

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE
BACHARELADO EM DIREITO

EMERSON SANTOS DE GOIS

LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM FACE DO DISCURSO DE ÓDIO NAS MÍDIAS
SOCIAIS

ARACAJU

2016

EMERSON SANTOS DE GOIS

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM FACE DO DISCURSO DE ÓDIO NAS MÍDIAS
SOCIAIS**

Monografia apresentada a Faculdade de
Administração e Negócios de Sergipe um dos
pré-requisitos para a obtenção do grau de
bacharel em Direito.

ORIENTADOR:

Prof. Me. Ermelino Costa Cerqueira

ARACAJU

2016

EMERSON SANTOS DE GOIS

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM FACE DO DISCURSO DE ÓDIO NAS MÍDIAS
SOCIAIS**

Monografia apresentada como exigência
parcial para a obtenção do grau de bacharel
em Direito, comissão julgadora da Faculdade
de Administração e Negócio de Sergipe.

Aprovado em ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Ermelino Costa Cerqueira
Orientador – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof.^a Dr.^a Daniela Carvalho Almeida da Costa
Examinador – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Esp. Carlos Magno
Examinador – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Aos meus pais, por todo apoio e investimento,
possibilitando-me concluir o curso de Direito.
Ao meu irmão, por me aturar em todos os
momentos.

AGRADECIMENTOS

A Deus por me dar forças para nunca pensar em desistir. Fazendo com que nas inúmeras madrugadas eu refletisse sobre os motivos pelo qual estudo.

Aos meus pais, estes essenciais em cada passo, pois cada orientação foi fundamental para seguir o caminho do bem, e auferir o que tanto almejo.

À minha família, por sempre acreditar na minha vitória.

À minha primeira professora, Tia Enildes, responsável pelos rabiscos iniciais com algum sentido.

Aos meus amigos, estes me incentivaram a estudar sempre mais em decorrência das discussões.

À instituição de ensino FANESE, por todo suporte.

Aos professores desta casa, pois entendo ser a FANESE uma família, portanto tive a satisfação de conhecer mestres fantásticos, aos quais tenho um carinho e respeito imenso, deixo a estes meu muitíssimo obrigado.

Se soubesse que o mundo se desintegraria amanhã, ainda assim plantaria a minha macieira. O que me assusta não é a violência de poucos, mas a omissão de muitos. Temos aprendido a voar como os pássaros, a nadar como os peixes, mas não aprendemos a sensível arte de viver como irmãos.

(Martin Luther King)

RESUMO

O presente trabalho tende a explicar o uso excessivo do direito à liberdade de expressão, e nesse sentido será analisado em paralelo ao direito de não ser discriminado, pois não há que se falar em hierarquia de direitos, devendo todos ser examinados de acordo com o caso concreto. Também é verdade que foi uma vitória conquistada pelo bem da sociedade e desenvolvimento do Estado, o reconhecimento pela Constituição de 1988 ao direito a se manifestar, expor opiniões, saindo assim de um regime de exceção, em que a externalização de pensamento diverso ao dos governantes poderia gerar consequências inimagináveis. No entanto, é necessário entender que esta liberdade não pode lesar direito de terceiro, em que ocorrendo isso, ficará o agente sujeito a responder pela lesão. Embora seja de todo cidadão o direito a não ser discriminado, no campo criminal existem leis específicas que rotulam quais grupos estão protegidos pela legislação penal, entendendo ser estes vulneráveis, logo, é do saber comum que as ciências jurídicas são dinâmicas, devendo acompanhar a realidade social, e neste sentir, atualmente temos certos grupos que são diariamente ofendidos e a justiça criminal nada pode fazer por conta da ausência de normas. Essas condutas que incitam a violência contra determinados grupos são denominadas crimes de ódio, pois têm o condão de transmitir a outros a sua raiva particular em face de certas pessoas. Outro percalço ocorre quando este crime é cometido covardemente por meio das mídias sociais, em que o agente tenta se esconder atrás de uma máquina para praticar, achando o mesmo que jamais será descoberto. Assim, a obra tem o propósito precípua de demonstrar a limitabilidade da liberdade de expressão em detrimento ao direito a não ser discriminado e também o avanço da legislação por meio da Lei do Marco Civil da Internet, para se apurar a localidade que deu ensejo ao crime de ofensa, dentre estas, o crime de ódio.

Palavras-chave: liberdade de expressão; crimes de ódio; mídias sociais; direito a não ser discriminado.

ABSTRACT

This work wants to explain the excessive use of the right to freedom of expression, and this will be examined in parallel with the right not to be judged by others, because we cannot talk about hierarchy of rights, and all of them should be examined according to the specific case. It is also true that it was a victory won by the good of society and development of the State, the recognition by the Constitution of 1988 the right to manifest, show opinions, leaving an exception regime, in that the expression of a different thinking from the governors could create unimaginable consequences. However, it is necessary to understand that this freedom cannot damage the rights of third parties. If that happens, the person will answer for the damage. Although every citizen has the right not to be judged by others, in the criminal field there are specific laws that label which groups are protected by the criminal law. It's understandable that those groups are vulnerable, so, it is common knowledge that the legal sciences are dynamic and they should follow the social reality. We currently have certain groups that are daily offended and the criminal justice cannot do anything due to the absence of rules. These conducts that incite violence against certain groups are called hate crimes as they have the effect of conveying to others their particular anger facing certain people. Another mishap occurs when this cowardly crime is committed through social media, in which the agent tries to hide behind a machine to practice, he thinks that he will never be discovered. Thus, the work has the purpose of demonstrating the eventual limitation on freedom of expression over the right not to be judged by others and also the legislation advance through the Brazilian Civil Rights Framework for the Internet, to determine the location that gave opportunity to the criminal offense, among these, the hate crime.

Keywords: freedom of expression; hate crimes; social media; the right not to be judged by others.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 RACISMO X INJÚRIA QUALIFICADA	11
2.1 RACISMO.....	11
2.1.1 Conceitos	13
2.1.2 Reflexos da Teoria do Criminoso Nato no seio da sociedade contemporânea	15
2.1.3 Projeto de Lei 7.582, de 2014 – Lei que define Crimes de Ódio e Intolerância	18
2.2 INJÚRIA QUALIFICADA	19
2.2.1 (Im)Prescritibilidade da Injúria Qualificada	20
2.3 DISTINÇÃO LEGAL ENTRE RACISMO E INJÚRIA QUALIFICADA	25
3 MÍDIAS SOCIAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO X DISCURSO DE ÓDIO.....	31
3.1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	32
3.2 DISCURSO DE ÓDIO – O FREIO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO	35
3.3 MARCO CIVIL DA INTERNET	44
3.3.1 Projeto de Lei do Senado nº 80, de 2016	47
4 CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS.....	50

1 INTRODUÇÃO

No bojo do século XXI ainda nos deparamos com um mal milenar, que é o preconceito, permeando nosso cotidiano das mais diversas formas, sendo ele, de raça, cor, etnia, religião, deficiência física, procedência nacional, dentre outros.

Obviamente o Brasil não foge a exceção, assim sofremos também dos mesmos problemas de desigualdade. No entanto, hoje o ato de menosprezar, humilhar, fazer piada em face de qualquer pessoa, com o intuito de ofender, é considerado crime, logo é passível de punição.

Claro que nem sempre foi assim, pois sabemos que até o fim da década de 1980 do Século XIX os negros foram escravizados, tratados como mercadorias de troca, em que a abolição total da escravidão veio somente com a Lei Áurea, em 13 de maio de 1888. Mas, mesmo havendo uma lei que extinguisse o trabalho escravo, os tratamentos desiguais continuaram, e junto deles as discriminações e preconceitos raciais.

Nesta toada, a presente obra abordará nuances relevantes quanto à parte histórica e legal do crime de racismo. Apresentando em todo o curso do trabalho as primeiras Constituições que fizeram menção ao racismo, a primeira Lei que trouxe uma punição de fato no âmbito penal e o motivo pelo qual surgiu o crime de injúria qualificada.

Logo, é de pesar o momento em que há de fato um crime, uma vez que nos deparamos com dois direitos fundamentais, quais sejam: a liberdade de expressão e o direito a não ser discriminado.

E neste sopesamento vislumbra-se as formas de análise e grupos sujeitos a este tipo de ofensa, percebendo o não absolutismo dos direitos e aplicação do princípio da subsunção ou ponderação como meios para se analisar o caso concreto.

Desta feita, a questão primordial da obra será a explanação do discurso de ódio como freio à liberdade de expressão e sua ocorrência das mídias sociais. Assim, para chegar nessa compreensão faz-se necessário explorar outros pontos que o norteiam, quais sejam: a) Traçar a distinção entre Racismo e Injúria

Qualificada; b) A (im)prescritibilidade da Injúria Qualificada; c) A Lei do Marco Civil da Internet como avanço para a elucidação dos crimes cibernéticos; d) O Projeto de Lei do Senado n. 80, de 2016.

Por fim, a pesquisa concernente ao tema recomenda que seja pelo método dialético, pois temos em nosso ordenamento jurídico os tipos penais abordados, mas, suas definições ainda causam confusão prática, sendo necessário sintetizar este grande litígio conceitual, sendo que os métodos auxiliares aplicados serão o comparativo e o histórico, uma vez que a ideia central é fazer a ponderação de direitos fundamentais, e também trazer os avanços históricos referentes à Liberdade de Expressão.

Quanto à natureza, será qualitativa, em que observadas às distinções entre os crimes e posteriormente será feita a análise a casos reais.

O objetivo, através de uma pesquisa exploratória, é de demonstrar que nenhum direito fundamental é absoluto, possuindo o mesmo uma limitação quando em conflito com outro de mesma natureza, isto é, constitucionalmente garantido, como são os casos do direito à liberdade de expressão e o direito a não-discriminação e também as consequências desta violação quando praticados por meio da rede mundial de computadores.

Com isso foi tomado o cuidado de apresentar nos primeiros capítulos os tipos penais presentes no ordenamento jurídico pátrio, quais sejam o crime de racismo e de injúria qualificada, para que assim nos capítulos seguintes fossem trabalhados os direitos à liberdade de expressão e o de não ser discriminado, sendo este ensejador dos crimes de ódio, destacando o fato de inúmeras vezes serem perpetrados nas mídias sociais.

O local da pesquisa é por levantamento bibliográfico e documental, pois além de doutrinadores também haverá a aderência de alguns julgados e de algumas notícias midiáticas que poderão ser objeto de análise quanto ao conteúdo estudado na obra. No que diz respeito à coleta de dados, será utilizado o estudo de caso, sendo apontados fatos reais, adequando estes aos moldes jurídicos, obtendo assim o mais próximo do real resultado do evento analisado.

2 RACISMO X INJÚRIA QUALIFICADA

O capítulo em tela explanará especificamente sobre parte geral e pontos específicos dos crimes apontados no título. No que concerne ao racismo serão abordados os conceitos dos tipos penais encontrados no caput do artigo 1º da lei 7.716, além de tratar dos reflexos da Teoria do Criminoso Nato na sociedade moderna, e também do Projeto de Lei 7.582/14 que versa sobre crimes de ódio.

Quanto à injúria qualificada, será explicado o que ensejou seu surgimento, abordando toda parte histórica, além de adentrar na salutar discussão acerca da imprescritibilidade ou não da injúria racial.

Como término do capítulo, faremos a distinção legal entre o crime de racismo e injúria qualificada, com o intuito de demonstrar as consequências em caso de equívoco na aplicação do tipo penal.

2.1 Racismo

A lei 1.390/51 fora a primeira Lei a versar sobre o racismo, de iniciativa dos deputados federais Afonso Arinos de Melo Franco e Gilberto Freyre, levando o nome do próprio Afonso Arinos. Sendo passíveis de punição certos atos, como por exemplo, recusar, hospedar ou atender determinada pessoa em razão da raça ou cor.

Para a Lei Afonso Arinos estes tipos de preconceito não passavam de Contravenção Penal, sujeitos a penas como de prisão simples, que variava entre quinze dias e um ano, além de penas pecuniárias. Em 1985, a lei 7437, conhecida por Lei Caó, promoveu alterações superficiais à lei 1.390, como a inserção de preconceito de sexo e estado civil, o que antes se limitava apenas à cor e raça. E também atualização dos valores monetários da lei, já que houve uma mudança da moeda.

No que diz respeito às Constituições Federais, o Ato Institucional n. 2 inseriu na Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946 o primeiro escorço em confronto ao racismo.

Artigo 141, §5º da Carta Magna de 1946:

É livre a manifestação do pensamento, sem que dependa de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um, nos casos e na forma que a lei preceituar pelos abusos que cometer. Não é permitido o anonimato. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros e periódicos não dependerá de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e social, ou de preconceitos de raça ou de classe. (BRASIL, 1946).

Já a Carta de 1967 foi quem primeiro expressamente imputou punição ao agente responsável pela prática de racismo, presente no artigo 150, §1º, que trazia a seguinte redação “Todos são iguais perante a lei, sem distinção, de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. O preconceito de raça será punido pela lei”. (BRASIL, 1967).

O Brasil em 1969 ratificou a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, promulgada pelo Decreto 65.810, de 08.12.1969, e mesmo assim nada fez em relação ao ordenamento jurídico da época. Mas, a Constituição Cidadã de 1988, vigente atualmente, fez jus ao princípio do repúdio ao racismo, trazendo novidades substanciais e tornando mais severo o crime de racismo, elencando este no rol de direitos fundamentais, mais precisamente no artigo 5º, XLII, que aduz ser “a prática do racismo crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão”. (BRASIL, 1988).

Cumprindo o exposto na Carta Magna, em 05.01.1989 editaram a lei 7.716, fruto do Projeto de Lei da Câmara 668/1988, lei esta também chamada por muitos de Lei Caó que teve como autor o deputado Carlos Alberto Oliveira, que também foi o idealizador da lei 7.437/85.

No que tange a lei 7.716, é relevante destacar o artigo 1º, pois neste estão os elementos que configuram a prática do crime de racismo, em que reza “serão punidos, na forma desta lei, os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião e procedência nacional”, (BRASIL, 1989), fazendo-se necessário uma análise mais aprofundada sobre os mesmos.

Há autores que dizem ter ocorrido a revogação da lei 7.437/85 pela lei 7.716/89, pelo fato de tratarem de temas semelhantes, também há quem diga que a Lei Caó sequer foi recepcionada pela Constituição de 1988, e outros que alegam ter sido ela revogada em parte, pelo fato da Lei ulterior não ter abordado pontos antes presentes na antiga, tais como preconceito em razão do estado civil e do sexo. Logo ainda estando em vigor, ocorrendo preconceito em face destes elementos, não passará de uma contravenção penal, que é o que prevê a Lei Caó.

É necessário evocar que o Estatuto da Igualdade Racial regulado pela lei 12.288/10, incluiu alguns incisos e parágrafos na lei 7.716/89, tais como o parágrafo único do artigo 3º, os incisos I, II, III do artigo 4º, dentre outras inserções, com a finalidade punir qualquer tipo de preconceito ou discriminação.

2.1.1 Conceitos

Racismo é a ideologia fantasiosa, cuja criação advém de um determinado meio social, em que certos cidadãos se comportam em relação a outros com sentimento de superioridade.

Discriminação é a busca pela segregação, isto é, separação de determinados grupos em razão, por exemplo, da sua cor ou descendência. Não permitindo estes de gozarem de seus direitos constitucionalmente garantidos.

Para esclarecer o que de fato significa discriminação, nada mais justo que transcrever o enunciado do artigo 1º da lei 12.288/10, que é o Estatuto da Igualdade Racial, que conceitua discriminação como sendo:

Toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por objeto anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício, em igualdade de condições, de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública ou privada. (BRASIL, 2010).

Relevante destacar a diferença entre a discriminação positiva e a discriminação negativa, esta é proibida, pois é o resultado separatista, tem o condão

de obstar direitos a aqueles que possuem. Já a discriminação positiva é praticada para tentar minimizar as diferenças fáticas entre certos grupos, tais como conceder cotas a negros, vez que foram injustiçados durante milhares de anos, ou menos dar preferência de atendimento comercial a idosos ou deficientes, em função das suas vulnerabilidades.

Preconceito é quando se toma como verdade algo que não se conhece de fato, pois levando em consideração o sentido real da palavra é o ato de rotular determinadas raças, religiões ou nacionalidades sem ter ciência da matéria, seria no caso os “achismos” da vida moderna.

Raça é um grupo que possui características físicas parecidas, em virtude da hereditariedade.

Como bem salientam os mestres Vitor Gonçalves e José Baltazar Junior:

é o conjunto de indivíduos cujos caracteres somáticos, tais como cor da pele, conformação do crânio e do rosto, tipo do cabelo e outros traços são semelhantes e se transferem por hereditariedade, conquanto variem de pessoa para pessoa. (GONÇALVES; BALTAZAR, 2016, p. 507-508).

Cor é de fato a cor humana, sendo resultado das tonalidades a concentração de pigmentos, daí temos pessoas negras, brancas, pardas.

Grupo Étnico é a alternância ou soma de fatores que caracterizam certas comunidades, seja em razão da sua linguagem própria, costume ou mesmo política.

Religião é crença em um ser superior, e a partir dela cada grupo tem meios próprios de se expressar. Ressaltando que, ateísmo não é religião, logo não é alcançado por este tipo penal.

Procedência Nacional é o preconceito ou discriminação a determinadas pessoas em razão da sua origem, refletindo em sua aparência, costume ou sotaque. Embora o termo nacional traga a impressão de haver uma limitação quanto ao seu alcance, onde a procedência deva estar dentro do país, grupos de pessoas de determinada localidade do Brasil. Vitor Gonçalves e José Baltazar Junior, entendem que a procedência nacional abrange também a nacionalidades, assim salientam:

Em minha posição, a expressão procedência nacional abrange também o preconceito ou discriminação em razão de nacionalidade, como no caso do preconceito contra brasileiros, paraguaios, argentinos etc. (GONÇALVES e BALTAZAR, 2016, p. 508).

Destaca-se a importância de se conceituar os termos, sendo uma forma de vetar interpretação destoante da realidade, e em consequência ampliando assim o próprio rol do tipo penal.

2.1.2 Reflexos da Teoria do Criminoso Nato no seio da sociedade contemporânea

A Teoria do Criminoso Nato, que também é conhecida como Teoria do Delinquente Nato, tem como autor o italiano Cesare Lombroso. Nascido em Verona no ano de 1835, Lombroso cursou psiquiatria em Pavia, em 1862.

Por volta dos anos de 1871 e 1876, ele foi diretor interino do hospício de Pesaro, professor de psiquiatria e diretor do manicômio de Pádua. Criador da antropologia criminal, sempre buscou comprovar sua teoria de que determinados seres humanos já nasciam predestinados à prática de crimes, e para chegar a esta conclusão influenciou-se pelas teorias da degenerescência e da evolução de Charles Darwin, pela cranioscopia e antropometria. Como aponta o autor Carlos Alberto Miranda:

Conforme foi visto, essa disposição congênita para o crime foi aventada por Lombroso que, por sua vez, foi influenciado pelas técnicas de cranioscopia do físico alemão Franz Joseph Gall (1758-1828), pela teoria da degenerescência de Benedict-Augustin Morel, e pela antropometria do médico francês Paul Broca (1824-1880), doutrinas sobre as quais faremos uma pequena explanação. (MIRANDA, 2009, p. 282).

Em 1876, Lombroso publicou sua famosa obra “L’Uomo Delinquente” (“O Homem Delinquente”), aonde após estudos abordou a Teoria do Criminoso Nato. Nestes estudos, o psiquiatra diagnosticou milhares de criminosos, vivos e mortos, buscando rotular as características físicas e mentais do indivíduo que está apto à prática de crimes.

O autor Carlos Alberto Miranda, na obra “Histórias das Prisões no Brasil” fez menção a alguns resultados obtidos pelos estudos de Lombroso:

O capítulo intitulado “Antropometria e fisionomia de 3.939 criminosos”, apresenta um quadro de precisões insólitas. Nessa análise, assassinos e ladrões têm um perfil feio, amplitude torácica, assimetria facial, cabelos negros e crespos, pele morena, nariz aquilino, adunco e disforme, maxilares desenvolvidos, caninos crescidos, orelhas volumosas e de abano, crânio achatado, fronte deprimida, arcadas superciliares proeminentes, grande distância dos zigomas (ossos da maçã do rosto), enormes e espessas sobrancelhas, incidência positiva da epilepsia, uso de gírias, além de tatuagem pelo corpo. (MIRANDA, 2009, p. 289).

No item 8, capítulo 12, intitulado de “Inteligência e Instrução dos Delinquentes”, da própria obra O Homem Delinquente, Lombroso traça o perfil de indivíduo propício ao crime de estupro, como podemos observar a seguir:

Muitos estupradores têm os lábios grossos, cabelos abundantes e negros, olhos brilhantes, voz rouca, alento vivaz, frequentemente semi-impotentes e semi-alienados, de genitália atrofiada ou hipertrofiada, crânio anômalo, dotados muitas vezes de cretinice e de raquitismo. (LOMBROSO, 2007, p. 141)

Como é possível perceber além de Lombroso buscar as caracterizações em sentido lato, o mesmo, a partir de seus estudos conseguiu direcionar atributos aos praticantes de determinados crimes.

O destaque dado a esta teoria tem o interesse de demonstrar sua presença ainda nos dias atuais, pois embora seja bastante rechaçada em virtude sua essência preconceituosa, infelizmente é possível facilmente detectá-la no nosso cotidiano.

A forma de comprovar o implícito uso da teoria lombrosiana foi por meio de matérias veiculadas em portais de notícias, em que serão apresentados três casos, em que os dois primeiros representarão a ideologia do médico italiano e o último a irrelevância da classe social para o cometimento de crimes de cunho racial.

Na primeira reportagem uma senhora ao não encontrar seu celular, acusa um rapaz negro de ter furtado e enfatiza que por ser negro ele era ladrão, segundo informou o rapaz ao repórter do jornal eletrônico Tribuna do Ceará:

Mulher acusa jovem negro de roubar celular. Que estava na bolsa dela.

Universitário conta que foi chamado de “negrinho ladrão”, em hamburgueria de Fortaleza. Caso foi parar na Polícia. Todos que estavam no estabelecimento perceberam a movimentação da senhora, até que ela chamou o André (um dos sócios do estabelecimento), que por sinal é meu amigo, e disse em alto e bom som que um negrinho ladrão e safado havia roubado seu celular. Eu não havia percebido que a senhora estava falando de mim, até ela vir na minha frente e dizer: **Devolve meu iphone seu nego bandido. É negro, só pode ser ladrão**, relatou (WELMA, 2016, não paginado).

De fato é notável que há vestígios dos ideais Lombrosianos, uma vez que a senhora acusa o rapaz pelo fato dele ser negro, e ainda destaca que pela cor da pele de certeza havia furtado. Ora, interpretando a frase dela, deixou transparecer que todos os negros são ladrões e que a pigmentação da pele dirá se você é ou não honesto, clássico caso de racismo, atribuindo a determinado grupo uma macula.

Já no outro caso um professor de educação física diz sofrer preconceito por conta das suas tatuagens, e o hilário é que quem pratica é a própria direção da escola, como poderá ser observado em matéria da Globo.com:

Professor todo tatuado diz sofrer preconceito em escola de Limeira

“Diretoria de ensino passou a assistir minhas aulas”, afirma Celso Pfister. Ele diz que é constrangido em unidade estadual; Educação nega assédio. “Desde o início do ano letivo, tive minhas aulas interrompidas por gestores da instituição por causa de minhas tatuagens e piercing cinco vezes. A direção pediu que eu colocasse uma fita adesiva sobre meu brinco”, disse o professor. (ASSENCIO, 2015, não paginado).

Evidente este outro caso de preconceito, em que a capacidade do professor em ministrar aulas está vinculada a sua imagem, segundo a diretoria da escola. Como é possível observar, a prática de preconceito vem inclusive daqueles que devem dar educação e ser exemplo, pois rotular a capacidade de uma pessoa por conta do uso de tatuagens, brincos ou *piercing* não parece ser a atitude mais sensata, cuja função não tem ligação direta com suas preferências.

Importantíssimo salientar que condutas deste nível independem de classe social, sendo presenciada nas mais diversas camadas da sociedade. Abaixo é possível observar um caso de injúria racial cometido por um desembargador do Mato Grosso, cuja denúncia foi recebida pelo Superior Tribunal de Justiça, notícia veiculada e retirada do sítio, Migalhas.com.br:

O STJ recebeu denúncia contra o desembargador Evandro Stábile, do MT, por injúria racial contra um pedreiro:

De acordo com a denúncia, em depoimentos, vítima e testemunhas afirmam que, após discussão, iniciada pelo desembargador que estava incomodado pelo barulho da obra no condomínio onde tem uma casa, um dos pedreiros teria sido chamado de “negro”, “peão” e “vagabundo”. “As palavras são mais que injuriosas, e expressam o racismo que existe em nossa sociedade brasileira”, afirmou a vice-procuradora-Geral Ela Wiecko. O caso foi em 2012, na aprazível Chapada dos Guimarães/MT. A decisão da Corte Especial foi Unânime. (MIGALHAS, 2016, não paginado).

Como é visível notar, há uma sutil diferença sobre o que Cesare Lombroso entendia ser um criminoso nato e o que parte da sociedade compreende ser uma pessoa desonesta ou criminosa. O psiquiatra atribuía uma série de características a um indivíduo para etiquetá-lo como possível criminoso, já a sociedade atual é mais singela, adotando uma única peculiaridade para julgá-lo, isto é, ser negro; usar brinco; ser pobre; ser mulher; ser gay; etc.

Logo, parte massiva da população desconhece as ideologias desta teoria e sobre qual realidade ela foi criada, mas aos estudiosos, por exemplo, do campo do direito, sociologia, filosofia é detectável as raízes da teoria, mesmo que aplicada implicitamente, e sem a mínima intenção.

2.1.3 Projeto de Lei 7.582, de 2014 – Lei que define Crimes de Ódio e Intolerância

O PL 7582/14 é de autoria da deputada federal Maria do Rosário Nunes (PT-RS) e está em tramitação. O projeto prever um maior rigor a crimes praticados

contra certos grupos que gozam no moderno meio social de alto grau de vulnerabilidade.

Não se pode negar que a falta de norma ou a leveza das punições evidenciam a fragilidades de determinados grupos, sendo que esta lei caso seja aprovada endurecerá a punição, com o intuito de coibir a prática de crimes contra: pessoas de qualquer classe ou origem social; migrante; refugiado; pessoas por deslocado interno; por orientação sexual; identidade de gênero; expressão de gênero; em razão da idade; da religião; em situação de rua; deficiência.

2.2 Injúria Qualificada

O termo injúria qualificada, também denominada de injúria racial, discriminatória e preconceituosa, significa xingar, ofender determinada pessoa em razão da sua cor, raça, etnia, religião, origem, idade ou mesmo deficiência, *animus injuriandi*, cuja previsão legal encontra-se no §3º, do artigo 140 do Código Penal Brasileiro conforme observar-se abaixo:

Art. 140 do Código Penal – Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

[...]

§3º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência:

Pena – reclusão de um a três anos e multa. (BRASIL, 1940).

Interessante dizer que ela surgiu a partir da lei 7.716 (Preconceito de Raça ou Cor), pois ocorria que o agente para não ser punido pelo crime de racismo, tinha o costume de alegar que tudo não passou de uma mera injúria, cuja pena é ínfima, conseguindo inúmeras vezes a desclassificação.

Para corroborar com o sentido da norma, salienta o doutrinador Damásio de Jesus:

O art. 2.º da Lei n.º 9.459, de 13 de maio de 1997, acrescentou um tipo qualificado ao delito de injúria, impondo penas de reclusão, de

um a três anos, e multa, se cometida mediante “utilização de elementos referentes a raça, cor, religião ou origem”. A alteração legislativa foi motivada pelo fato de que réus acusados da prática de crimes descritos na Lei n.º 7.716, de 5 de janeiro de 1989 (preconceito de raça ou de cor), geralmente alegavam ter praticado somente delito de injúria, de menor gravidade, sendo beneficiados pela desclassificação. Por isso, o legislador resolveu criar uma forma típica qualificada envolvendo valores concernentes a raça, cor etc. (JESUS, 2013, p. 269).

A lei 9.459/97, apelidada de Lei Paim, por conta do deputado Paulo Paim do PT (Partido dos Trabalhadores) ter sido seu autor na época, além de acrescentar o parágrafo terceiro ao artigo 140 do CPB, qual seja na figura da injúria qualificada, também alterou a própria lei 7.716, que passou a punir discriminação ou preconceito em face da etnia, religião e procedência nacional, o que antes se estendia apenas a raça e cor.

O próprio parágrafo terceiro, que trata da injúria racial, já sofreu ajustes desde a sua criação, qual seja o aditamento das figuras: condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência, advindos da lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso).

Esmiuçando as características do crime de injúria qualificada, ele é comum, desta forma sendo praticado por qualquer pessoa. Formal, devido ao fato de independe de resultado naturalístico, uma vez que ofende a honra subjetiva da vítima. De forma livre, por poder ser praticado das mais diversas formas. Na modalidade dolosa, tendo o agente a intenção de fazer, logo querer o resultado. Comissivo, que é realização da conduta, ato de fazer, agir por meio de ação positiva. Instantâneo, não se prolongando ao tempo, consuma-se no momento da conduta. Unissubjetivo, é aquele que pode ser praticado por uma ou mais agentes. Unissubsistente, não se aceita a divisão da conduta, logo não se admite a tentativa, mas também pode ser plurissubsistente, quando praticado pela forma escrita, em que a conduta poderá ser dividida, assim admitindo a tentativa podendo a conduta ser dividida em diversos atos, quando a injúria por pela forma escrita, assim admitindo a tentativa.

2.2.1 (Im)Prescritibilidade da Injúria Qualificada

Neste tópico será abordado um tema bastante polêmico acerca da prescrição ou não da injúria qualificada, em que alguns autores defendem sua imprescritibilidade. Sendo que o cerne desta discussão é o fundamento norteador da criação da injúria qualificada, vez que sua origem adveio da lei 7.716. E como é do saber de todos, conforme preceitos constitucionais, o crime de racismo é imprescritível e inafiançável, por sua vez, a injúria racial goza de uma grande insegurança jurídica neste ponto, que invade tanto o campo doutrinário como o jurisprudencial.

Antes de adentrar no litígio, faz-se mister explicar o que é prescrição, para assim elencarmos as posições pró e contra a prescritibilidade da injúria preconceituosa.

O Estado detém a titularidade exclusiva do poder de punir, no entanto este poder sofre limitações, sendo a prescrição uma limitação temporal, deste modo, a prescrição é uma forma de extinção de punibilidade, prevista no artigo 109 do Código Penal Brasileiro.

Então prescrição nada mais é que a perda da pretensão, seja punitiva ou executória, em decorrência da inércia estatal por lapso temporal legalmente previsto. O professor Cleber Masson define de forma concisa o que venha a ser pretensão punitiva e pretensão executória, ao asseverar:

Pretensão Punitiva é o interesse em aplicar uma sanção penal ao responsável por um crime ou por uma contravenção penal, enquanto a pretensão executória é o interesse em executar, em exigir o cumprimento da sanção penal já imposta. (MASSON, 2014, p. 814).

A Carta Magna de 1988 adotou como regra a prescritibilidade, sendo imprescritíveis os crimes firmados na cártula da própria Constituição, como explorou em sua obra Manual de Direito Penal, o professor Rogério Sanches Cunha, ao dizer:

Os crimes, ordinariamente, por mais graves que sejam, prescrevem. A Constituição Federal estabeleceu como regra a prescritibilidade, anotando o legislador constituinte ordinário as exceções. Com efeito, são imprescritíveis (A) o crime de racismo, tipificado na Lei n.º

7.716/89 (art. 5º, XLII, CF/88); (B) os delitos praticados por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV, CF/88).(CUNHA, 2016, p. 319).

Para aqueles que propagam a ideia de que a injúria qualificada é imprescritível e inafiançável, o fundamento se debruça na origem do instituto, ora dito mais acima, que surgiu dos mesmos alicerces do crime de racismo, por uma questão de necessidade social, evitando-se a impunidade daqueles que se utilizavam da brecha legal para não ser incriminado pelo crime de racismo.

Os apoiadores desta extensão da imprescritibilidade e inafiançabilidade usam dos ideais segregacionistas para justificar suas posições, uma vez que ambos os crimes nasceram com o intuito de frear atos de discriminação e preconceito racial, e a injúria ter nascida a partir do crime do racismo, logo possuem os mesmos preceitos embasadores.

Pontuando a visão dos defensores da imprescritibilidade e inafiançabilidade, encabeça o jurista Guilherme de Souza Nucci, que diz:

O art. 5º., XLII, da Constituição Federal preceitua que a “prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei”. O racismo é uma forma de pensamento que teoriza a respeito da existência de seres humano divididos em “raças”, em face de suas características somáticas, bem como conforme sua ascendência comum. A partir dessa separação, apregoa, a superioridade de uns sobre outros, em atitude autenticamente preconceituosa e discriminatória. Vários estragos o racismo já causou à humanidade em diversos lugares, muitas vezes impulsionando ao extermínio de milhares de seres humanos, a pretexto de serem seres inferiores, motivo pelo qual não mereceriam viver. Da mesma forma que a Lei 7.716/89 estabelece várias figuras típicas de crime resultantes de preconceitos de raça de cor, não quer dizer, em nossa visão, que promova um rol exaustivo. Por isso, com o advento da Lei 9.459/97, introduzindo a denominada injúria racial, criou-se mais um delito no cenário do racismo, portanto, imprescritível, inafiançável e sujeito à pena de reclusão. (NUCCI, 2014, p. 1187).

No mesmo sentido, o desembargador convocado Ericson Maranhão pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça julgando o Agravo em Recurso Especial n.º 686.965 – DF, afirmou em determinado momento:

Importante enfatizar, ainda, que a questão da imprescritibilidade do delito de injúria racial foi reconhecida por mim ao entendimento de que esse crime, por também traduzir preconceito de cor, atitude que conspira no sentido da segregação, veio a somar-se àqueles outros, definidos na Lei n.7.716/89, cujo rol não é taxativo. Vêm, a propósito, as palavras de CELSO LAFER, quando diz que “A base do crime da praticado racismo são os preconceitos e sua propagação , que discriminam grupos e pessoas, a elas atribuindo as características de uma ‘raça’ inferior em função de sua aparência ou origem. O racismo está na cabeça das pessoas. Justificou a escravidão e o colonialismo. Promove a desigualdade, a intolerância em relação ao ‘outro’, e pode levar à segregação (como foi o caso do *apartheid* na África do Sul) e ao genocídio (como foi o holocausto conduzido pelos nazistas)” (Racismo – O STF e o caso Ellwanger, pg. A2). Esta conduta é que a Lei Maior pretendeu obstar, vedando a seus agentes a prescrição, entre outros benefícios. (Superior Tribunal de Justiça, Agravo em Recurso Especial, Data da Publicação: 18/06/2015).

Em contrapartida há estudiosos que entendem ser a extensão da imprescritibilidade e inafiançabilidade uma analogia incriminadora imprópria, uma vez que está prejudicando o acusado preenchendo uma lacuna deixada pelo legislador. Ora, se nosso representante no congresso quisesse dar tratamento diferenciado ao crime de injúria racial, o faria, como foi feito com o crime de racismo, externando no artigo 5º na Carta Magna ser este imprescritível e inafiançável, sujeito à pena de reclusão.

Nesta toada salienta Rogério Sanches Cunha:

O STJ, julgando recurso de agravo regimental no recurso especial nº 686.965/DF, considerou que a injúria racial está na seara dos crimes relativos ao racismo e é imprescritível, pois tem sentido de segregação, somando-se às definições da Lei nº 7.716/89, que não traz um rol taxativo. Trata-se, no entanto, de imprópria analogia incriminadora, pois, como já destacamos, a injúria em que o agente lança mão de elementos raciais não se confunde com o racismo. A segregação ou a intenção de segregar que o racismo pressupõe é real, ou seja, utilizada com o intuito de criar, por meio de ações concretas, efetiva divisão dos cidadãos em categorias baseadas em preconceito de raça ou cor. Basta, para assim concluir, que sejam lidas as condutas tipificadas na Lei nº 7.716/89, que, quando não relacionadas diretamente ao impedimento de acesso a locais diversos (como os arts. 32, 42, 52, 62, entre outros), são relativas a atos que visam a produzir o mesmo efeito (como o art. 20, § 12). Na injúria, de forma absolutamente diversa, a intenção é a ofensa moral, que, mesmo tendo como meio o abjeto preconceito de raça ou de

cor, de nenhuma forma se equipara à conduta anterior. Ainda que neste caso se possa identificar, como menciona o acórdão, segregação, aqui o termo não tem, como no racismo, sentido literal. É evidente que se alguém profere uma ofensa utilizando elementos relativos a raça ou cor o faz convencido de que essa condição faz da vítima alguém menor, desigual, o que, de fato, evidencia um caráter segregativo. Não obstante, mesmo que na origem possamos identificar no racista e no injuriador racial a convicção de que há cidadãos que, por sua raça ou cor, devam ser discriminados (segregados), as formas como ambos exteriorizam essa convicção são legalmente tipificadas de formas completamente distintas, e não compete ao Poder Judiciário igualar duas situações que o legislador, ao menos até o momento, pretendeu claramente diferenciar. (CUNHA, 2016, p.190).

Observa-se que os argumentos utilizados pelo professor Rogério Sanches são bem adequados ao atual sistema jurídico pátrio, calcado em princípios constitucionais como os da presunção de inocência, ampla defesa e vedação à analogia *in malam partem*. Destarte, é substancial a distinção entre o crime de racismo e a injúria racial, em face deste ferir honra subjetiva de alguém, logo seria um equívoco equiparar tais condutas, aplicando a imprescritibilidade também ao crime introduzido pela lei 9.459/97.

Nesta senda, o ministro Luiz Fux no julgamento do Habeas Corpus 109.676-RJ, pelo Supremo Tribunal Federal, salientou em breve trecho que:

Em relação ao crime de injúria racial seja afastada a cláusula de inafiançabilidade e imprescritibilidade prevista no artigo 5º, inciso XLII, da Constituição Federal, pois não se cuida de “*prática de racismo*”, e assenta a necessidade de ser estabelecida para o tipo legal a sanção de pena não superior a um ano de reclusão. (Supremo Tribunal Federal, Habeas Corpus, Data do Julgamento: 11/06/2013, Data de Publicação: 14/08/2013).

Nota-se que o STF, por meio do ministro Luiz Fux foi além do supracitado professor Sanches, ao dizer ser uma afronta à Constituição penalizar ainda mais o réu fazendo uma interpretação em seu desfavor, lembrando que o crime ao qual está sendo acusado tem pena ínfima, de 1 a 3 anos, logo desproporcional seria compará-lo as consequências do crime de racismo, em que este ofende indeterminado grupo de pessoas.

2.3 Distinção legal entre Racismo e Injúria Qualificada

Para traçar as diferenças legais, foi alocado abaixo uma tabela separando os aspectos de ambas as modalidades, cuja finalidade é tornar mais didática a análise, segue a tabela:

Aspectos	Racismo	Injúria Qualificada
Dispositivo Legal	Lei 7.716/89	Art. 140, §3º do CP
Objeto Jurídico	Dignidade da Pessoa Humana e Igualdade	Honra Subjetiva da vítima
Consumação e Tentativa	Crime de mera conduta, não se admite tentativa.	Crime Formal. Admite-se tentativa quando plurissubsistente
Ação Penal	Pública Incondicionada	Pública Condicionada à Representação da Vítima
Prescritibilidade e Afiançabilidade	Imprescritível e Inafiançável	Prescritível e Afiançável
Alcance	Número Indeterminado de pessoas	Número determinado de pessoas

Iniciando a dissecação pela ordem da tabela o primeiro ponto a ser enfrentado é a localização em que se encontram os crimes em voga. Como supracitado nos tópicos anteriores, o crime de racismo está previsto na lei especial 7.716/89, composta por 20 artigos, tendo penas que vão de 1 a 5 anos, multa, e como efeitos da condenação a possibilidade de perda de cargo ou função pública para o servidor público, além da suspensão de funcionamento do estabelecimento particular, por prazo máximo de 3 meses. Por outro lado a injúria racial tem previsão no próprio código penal e foi introduzido pela lei 9.459/97 (capítulo 2, item 2.2), que comina pena de 1 a 3 anos e multa.

Em relação ao objeto jurídico o crime de racismo busca proteger princípios básicos de um Estado Democrático de Direito, como a dignidade da pessoa humana e a igualdade entre todos. No que tange a dignidade da pessoa humana, é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e quanto maior a subordinação a este princípio, mais consolidada será a ideia e o respeito à democracia.

Para corroborar aludi o doutrinador Alexandre de Moraes:

[...] a *dignidade da pessoa humana*: concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual. A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem *menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos* e a busca ao Direito à Felicidade. (MORAES, 2016 p. 74).

Já o princípio da igualdade, pregado como um dos bens tutelados, é vinculado ao princípio da dignidade de pessoa humana, em que se expõe a ideia de que todos são iguais e que qualquer tratamento diferenciado sem uma justa motivação afronta fortemente a Constituição Federal de 1988.

Fazendo uso da máxima Aristotélica, é necessário tratar os iguais, igualmente e os desiguais, desigualmente, a medida de suas desigualdades. E conforme lição do grande e saudoso Rui Barbosa, que eternizou em um dos seus clássicos:

A regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigalam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. (BARBOSA, 1997, p. 27)

Ainda se faz necessário tecer comentários acerca do princípio da igualdade *lato sensu*, que se divide em igualdade jurídica e igualdade fática. Sendo a primeira, a igualdade legal, formal, não traçando formas de distinção, logo todos iguais perante a lei, de outro modo, a segunda é a igualdade material, em que no caso concreto se analisará a possibilidade de haver a aplicação da desigualdade para se chegar a uma igualdade de fato.

Já a injúria racial tem como objeto jurídico protegido a honra subjetiva da vítima, que consiste na ofensa da autoestima, atribuindo uma qualidade negativa, seja em relação à dignidade (moral), por exemplo, chamar alguém de vagabundo, ou ofensa ao decoro (físico ou intelectual), taxando alguém de burro ou monstro.

Quanto à consumação e tentativa, o crime de racismo é de mera conduta, consumando-se com a prática das elementares do tipo, não de exigindo, nem prevendo o resultado naturalístico, e não se admite a forma tentada. Em contrapartida, a injúria qualificada é um crime formal, consumando-se a partir do momento que a vítima toma conhecimento da ofensa, e quando praticada na forma escrita, admite-se a tentativa, configurando crime plurissubsistente.

No tocando às ações penais, ela é pública incondicionada no racismo e pública condicionada à representação da vítima na injúria preconceituosa.

Entende-se por ação penal pública incondicionada, aquela cujo titular é o Ministério Público, regida pelos princípios da: oficialidade, obrigatoriedade, indisponibilidade, intranscendência e indivisibilidade. Muito embora a Constituição Federal traga em seu artigo 129, I, que é exclusiva do Ministério Público, na verdade é privativa, pois ocorre que na inércia do órgão público, é possível que a vítima promova a chamada ação penal pública subsidiária da pública.

Já a ação referente à injúria qualificada, passou a ser pública condicionada à representação a partir do advento da lei 12.033 de 2009, pois antes era de iniciativa privada.

Na ação penal pública condicionada à representação, o Ministério Público continua sendo o titular, mas não pode agir de ofício, pois depende do aval do ofendido. A representação pode ser oferecida perante a autoridade policial, o Ministério Público ou o juiz, no prazo decadencial de seis meses.

No que concerne à imprescritibilidade e inafiançabilidade, tema já abordado no item 2.1.2 é indiscutível ser o crime de racismo imprescritível e inafiançável, por conta da previsão constitucional, em seu artigo 5º, XLII, em oposição a Injúria Discriminatória que é prescritível e afiançável, uma vez que a Carta Magna de 88 estabeleceu como regra a prescritibilidade, sendo que as exceções devem ser explícitas e não presumidas ou interpretadas.

Quanto ao alcance, se relacionado a um número indeterminado de pessoas diz respeito ao crime de racismo, e quando direcionado a pessoa determinada, concerne à injúria qualificada. Sendo assim, se o crime é praticado em relação à cor, raça, religião etc., de determinada pessoa ou grupo determinado de indivíduos, configura-se injúria racial. Em sentido oposto, se o crime é perpetrado em ofensa à raça, cor, religião de grupo indeterminado de pessoas, estar-se diante do crime de racismo.

Por fim, vale destacar os riscos que trazem um possível equívoco ao condenar o réu, pois caso o agente de fato tenha praticado o crime de injúria qualificada, mas foi preso consoante o crime de racismo, neste momento o mesmo passa de autor do crime à “vítima” técnica daqueles que não poderiam cometer tamanho deslize. Sendo que no exemplo em análise, o agente não poderá pagar fiança, seu crime será imprescritível e a ação penal será pública incondicionada.

Demonstrando na prática a ocorrência do equívoco, será alocada abaixo uma reforma do Tribunal de Justiça de Sergipe sobre uma decisão de piso, da 1ª Vara Cível e Criminal de Simão Dias:

EMENTA

Direito Penal – Recurso em Sentido Estrito – Imputação de crime de Racismo (Art. 20 Da Lei Nº 7.716/89) – Reconhecimento da prescrição pelo magistrado de piso – Imprescritibilidade do referido delito (Art. 5º, Xlii, Da Cf) – Reforma da decisão de piso neste ponto – Análise da denúncia ofertada pelo Ministério Público – Fatos que se amoldam ao crime descrito no Art. 140, §3º, do CP (Injúria Qualificada pelo uso de elemento racial) – Ofensa direcionada a uma pessoa determinada e atentatória à sua honra subjetiva – Aplicação do instituto da Emendatio Libelli – Denúncia Recebida Há Mais De 13 (Treze) Anos – Interstício hábil a reconhecer a prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal – Manutenção da extinção da punibilidade do recorrido, porém por fundamentos diversos (Art. 107,

lv, Cp) – RECURSO conhecido e IMPROVIDO – unânime. Trata-se de recurso em sentido estrito, fls. 180/184, interposto pelo Ministério Público do Estado de Sergipe em razão de decisão que extinguiu a pretensão punitiva estatal ante o reconhecimento da prescrição, fls. 176/178, proferida nos autos de Ação Penal Pública Incondicionada movida em face de Williams Pinto da Silva, por ter este, supostamente, praticado o delito previsto no artigo 20 da Lei nº 7.716/89.

Narrou a Denúncia (fls. 02/04) que: “(...) no dia 04/11/1999, a vítima ANA MARIA TAVARES estava transitando na Praça Matriz desta cidade de Simão Dias, quando o denunciado, sem qualquer motivação, a esta lançou palavrões gravosos e pejorativos, inclusive chamando-a de “negra safada”, fato este ocorrido na presença de várias pessoas (...)”.

Diante destes fatos, a conduta do Recorrido foi tipificada no crime de racismo (art. 20 da Lei nº 7.716/89), todavia, *data venia*, esta classificação é equivocada, pois a ofensa foi direcionada a uma pessoa determinada e atingiu a honra subjetiva da vítima, caracterizando, assim, a conduta descrita no art. 140, §3º, do CP, ou seja, crime de injúria qualificada pelo uso de elemento racial (§3º - Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência: Pena - reclusão de um a três anos e multa). (Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, Recurso em Sentido Estrito, Data de Julgamento: 03/11/2014, Data de publicação: 07/11/2014).

Neste caso acima houve uma série de equívocos, tendo o Tribunal de Justiça de Sergipe que corrigir. Primeiro o Ministério Público acusou o réu na denúncia pelo crime de racismo, e como ficou claro na própria narração dos fatos, o que houve realmente foi o cometimento do crime de injúria qualificada. Depois o juiz acatou a acusação e disse que o crime de racismo estava prescrito por ter decorrido mais de 8 anos, julgando ele ser este o prazo prescricional de um crime cuja Constituição Federal em seu artigo 5º, XLII aduz ser imprescritível, logo extinguindo a punibilidade. Com o ocorrido, o *Parquet* pediu por meio de Recurso em Sentido Estrito que o Tribunal reformasse a decisão, em virtude da imprescritibilidade do racismo. Resultado, o órgão de 2º Grau reconheceu ser o racismo imprescritível, mas no caso fático a conduta do agente condiz com o crime de injúria racial, sendo esta prescritível em 8 anos, e como passado tempo superior, prescrita esta a ação, assim manteve a extinção de punibilidade.

Nítida as consequências de um erro na tipificação, no caso em tela, prosseguindo o equívoco, o acusado seria demasiadamente prejudicado. Modo qual, essa é a importância de dominar o conteúdo, julgando e aplicando corretamente a pena.

3 MÍDIAS SOCIAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO X DISCURSO DE ÓDIO

As mídias sociais são os locais destinados a usuários, para que eles interajam entre si, seja dialogando ou compartilhando algo de seus interesses. Sendo meios de mídias sociais: “Facebook”, “Blogs”, “Orkut”, “MySpace”, o “Instagram”, etc. Já as redes sociais podem ser compreendidas como uma espécie de mídia social, pois, sua finalidade básica é a troca de conteúdo com pessoas as quais se tem alguma ligação, diferente das mídias sociais que engloba uma margem maior de visualizadores, como por exemplo “You Tube” e “Twitter”.

Como bem é apontado na Obra Manual de Orientação para Atuação em Mídias Sociais:

O conceito de redes sociais precede a Internet e as ferramentas tecnológicas – ainda que o termo não fosse popular no passado. Há algumas correntes que apontam a existência das redes sociais há anos. São comunidades, redes de relacionamento, tribos. Já as mídias sociais passaram a ser interpretadas como as plataformas de Internet que facilitam e aceleram a conexão entre as redes (grupos) sociais. (MANUAL de ORIENTAÇÃO, 2014, p. 8).

Desta forma, é possível notar que em sentido amplo se tem as mídias sociais, e em sentido restrito, como sendo uma vertente das mídias, observa-se as redes sociais.

Nesta senda, feita a devida distinção entre mídias sociais e redes sociais, será explanada a forma como ocorre crimes de ódio pelo caminho da internet, em que se utilizam os criminosos do argumento de estarem gozando do seu direito à liberdade de expressão.

No decorrer do capítulo, será explicado o que é liberdade de expressão, se este direito é absoluto ou relativo, também o que se entende por crime de ódio, além de traçar exemplos acerca deste e demonstrar quais os órgãos competentes para julgamento.

Dessarte, o intuito será mostrar que este tipo de atitude é crime, desfazendo o entendimento comum dos delinquentes covardes, que por estarem escondidos

atrás de uma tela de computador jamais serão encontrados e incriminados, tendo os mesmos a falsa sensação de impunidade.

3.1 Liberdade de Expressão

No Brasil, a Constituição de 1824 já previa o direito à liberdade de expressão perdurando até a Carta de 1937, depois foi sucumbido no Estado Novo de Getúlio Vargas. Retornando no texto da Constituição de 1946 e novamente sendo limitado com a volta de Vargas, ao editar a Lei de Imprensa que reprimiu a Liberdade de Imprensa.

No período da ditadura, na Constituição de 1967 o direito existia, no entanto, ninguém conhecia o significado prático do da liberdade de expressão, pois o Governo Militar naquele momento coibia todo ato que atentasse contra suas ordens, condicionando o gozo deste direito à vontade e costume dos governantes da época.

Nesta toada, muitos jornalistas, escritores, jovens com ideias de mudança, sofreram represália do governo, em que alguns foram mortos, outros tiveram que sair do país para proteger sua integridade e de sua família.

Como bem exaltam os professores Nevita Maria Luna e Gustavo Ferreira Santos:

No Brasil, desde a Constituição do Império, havia a garantia da liberdade de expressão, o que foi preservado até a Constituição de 1937. Já no período conhecido como Estado Novo, durante o governo do presidente Vargas, o princípio constitucional da liberdade de pensamento desapareceu e foi adotada a censura como meio de impedir a publicação ou a reprodução de determinadas informações. A liberdade de expressão só ganhou força novamente na atual Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), que trouxe várias inovações em relação à liberdade de manifestação do pensamento, dando maior amplitude ao rol de direitos e garantias individuais, vedando apenas o anonimato como forma de evitar a verbalização do discurso sem a devida responsabilidade. (LUNA; SANTOS, 2014, p. 230).

Com a redemocratização e constitucionalização, a pátria Carta Magna de 1988 consagrou em seu artigo 5º, IV e V, o direito fundamental de liberdade de

manifestação de pensamento, no entanto, veda o anonimato. Além do mais, o Brasil é signatário de vários tratados que também garantem este direito, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos 1966.

Inclusive, pode ser o agente responsabilizado civil e/ou criminalmente caso durante a manifestação ele venha a gerar dano a alguém. Como bem expõe o jurista Alexandre de Moraes:

A manifestação do pensamento é livre e garantida em nível constitucional, não aludindo a censura prévia em diversões e espetáculos públicos. Os abusos porventura ocorridos no exercício indevido da manifestação do pensamento são passível de exame e apreciação pelo Poder Judiciário com as consequentes responsabilidades civil e penal de seus autores, decorrentes inclusive de publicações injuriosas na imprensa, que deve exercer vigilância e controle da matéria que divulga. (MORAES, 2016, p. 110-111).

A liberdade de expressão abrange uma gama de manifestações, tais como, liberdade de manifestação de pensamento, de expressão artística, de ensino e pesquisa, de comunicação e de informação e de expressão religiosa. Desta maneira, serão expostos alguns dispositivos e suas redações, que tratam da liberdade de expressão no corpo do texto da Constituição Federal atual.

Alguns dispositivos referentes: artigo 5º, IV: “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”; artigo 5º, VI: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”; artigo 5º, IX: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”; artigo 206: “liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber”; artigo 215: “o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”; artigo 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).

O reconhecimento expresso da liberdade de expressão é de suma relevância para o crescimento e desenvolvimento de um Estado-Nação, já que fomenta o debate, as discussões, permitindo assim o direito de escolha e de manifesto, ao qual resulte no avanço social, cultural, econômico e educacional de toda a população do país.

Sem dúvidas, que o direito em análise é fundamental para condição humana, pois seu condão fomentador, em tese, ensejará progresso na própria vida humana. Então é notável a presença do princípio norteador da Constituição Brasileira de 1988, que é a dignidade da pessoa humana.

Corroborando com pensamento aduzido, nada mais influente do que Ingo Sarlet:

Pelo fato de a dignidade da pessoa encontrar-se ligada à condição humana de cada indivíduo, não há como descartar uma necessária dimensão comunitária (ou social) desta mesma dignidade de cada pessoa e de todas as pessoas, justamente por serem todos iguais em dignidade e direitos (na iluminada fórmula da Declaração Universal de 1948) e pela circunstância de nesta condição conviverem em determinada comunidade ou grupo. (SARLET, 2006, p. 52).

Como se pode perceber, a liberdade de expressão é um direito fundamental expressamente garantido na Lei Maior de 1988, no entanto, como em muitos outros países não é um direito absoluto, sendo que uma das formas de restrição é o próprio crime de ódio, posição esta adotada pelo Supremo Tribunal Federal. Como bem aduz o professor Pedro Lenza:

Em suas conclusões, o Brasil, inclusive o nosso STF, não adotou o entendimento de que a garantia da liberdade de expressão abrangeria o *hate speech*. Ou seja, muito embora a “posição de preferência” que o direito fundamental da liberdade de expressão adquire no Brasil (com o seu especial significado para um país que vivenciou atrocidades a direitos fundamentais durante a ditadura), assim como em outros países, a liberdade de expressão não é absoluta, encontrando restrições “voltadas ao combate do

preconceito e da intolerância contra minorias estigmatizadas”. (LENZA, 2015, p. 1661).

Os entendimentos de liberdade de expressão e Estado Democrático de Direito se entrelaçam, logo suas definições se complementam para que possa frear o poderio estatal quanto aos direitos e garantias individuais e coletivos dos cidadãos, assim ensina os experts no tema Nevita Maria Luna e Gustavo Ferreira Santos:

O conceito de Estado de Direito remete originariamente à ideia de limitação do poder estatal para a garantia de direitos de indivíduos e grupos. No entanto, não basta a contenção do poder; é necessário, também, que exista uma legitimação democrática na produção das próprias regras de garantia. A fórmula “Estado Democrático de Direito” acresce ao conceito de Estado de Direito a preocupação com legitimidade. (LUNA; SANTOS, 2014, p. 232).

É de clareza cristalina a importância de se assegurar a todos o direito de liberdade de expressão, nas suas mais diversas formas, como visto acima. E que esta conquista deve ser comemorada, posto que a mesma corrobora com os ideais de um Estado Democrático de Direito. Mas é de relevância proporcional o cuidado ao seu alcance, pois será observado nos próximos tópicos que a utilização ilimitada deste direito pode causar danos de grande impacto social, cultural e até econômico.

3.2 Discurso de Ódio – O Freio à Liberdade de Expressão

O termo discurso de ódio é utilizado para manifestações que visam denegrir, diminuir a importância, extinguir ou extirpar determinados indivíduos ou grupos em razão da sua raça, cor, etnia, procedência nacional, orientação sexual, condição física, religião etc., promovendo ou incitando a violência aos mesmos. Tidos esses grupos o título de vulneráveis socialmente, uma vez que são vítimas frequentes de atos discriminatórios e prejulgamentos.

Como forma de complementação do conceito, explana Nevita Maria Luna e Gustavo Ferreira Santos:

Tal discurso serve para insultar, perseguir e justificar a privação dos direitos humanos e, em casos extremos, para dar razão a homicídios, acarretando conflitos com outros valores igualmente tutelados pela Carta Magna, como a dignidade humana e a vedação à prática do racismo. (LUNA; SANTOS, 2014, p. 233)

Diante desta prática, depara-se com uma das formas de limitação do direito de Liberdade de Expressão, pois neste momento ocorre o embate entre dois direitos fundamentais, quais sejam: direito à liberdade de expressão e o direito a não-discriminação.

Conforme ressaltado no tópico anterior, o direito à liberdade de expressão, embora relevantíssimo para a construção e consolidação de um Estado Democrático de Direito, ele é relativo, tendo seu alcance limitado em detrimento de violação de outros direitos, tais como o direito de não se discriminado.

Consoante ensinamento dos professores Riva Freitas e Matheus Castro:

Portanto, o que se pode depreender é que a Liberdade de Expressão não é absoluta, nem é um direito fundamental de hierarquia maior, aos moldes da tutela estadunidense. Essa Liberdade terá que ser compatibilizada com outros direitos fundamentais, em respeito ao sistema constitucional em vigor. Para tanto, poderá ser utilizada, em casos de violação de direitos, uma solução promovida pelo princípio da proporcionalidade ou da cedência recíproca entre valores constitucionais, ou ainda outros recursos disponibilizados pela hermenêutica. (FREITAS; CASTRO, 2013, p. 349).

Fica visível o jogo de interpretações e aplicações pontuais no momento do julgamento, já que ocorre sopesamento dos direitos, evocando que o *Hate Speech* não é meramente uma forma de expressar opiniões de cunho pessoal, mas, sim uma lesão a grupos expostos a este tipo de ofensa.

Nesta toada, é aplicável a técnica da ponderação, em que se analisará o gozo da liberdade de expressão e o momento ao qual adentra e consequentemente fere direitos alheios, gerando assim danos a terceiros.

De forma clara o professor, hoje ministro do STF, Luís Roberto Barroso ensina:

A ponderação consiste, portanto, em uma técnica de decisão jurídica aplicável a casos difíceis, em relação aos quais a subsunção se mostrou insuficiente, sobretudo quando uma situação concreta dá ensejo à aplicação de normas de mesma hierarquia que indicam soluções diferenciadas. A estrutura interna do raciocínio ponderativo ainda não é bem conhecida, embora esteja sempre associada às noções difusas de balanceamento e sopesamento de interesses, bens, valores ou normas. (BARROSO, 2004, p. 9-10).

O próprio Luís Barroso, em sua supracitada passagem fez menção à técnica da subsunção, que hoje é incapaz de resolver problemas complexos, utilizando deste modo, a ponderação. Pois a subsunção trabalha diretamente com uma norma e um fato, encontrando dificuldade quando se via diante várias normas para o mesmo acontecimento, aplicando-se a técnica da ponderação.

Ratificando, explanou o mesmo Luís Barroso:

A subsunção foi a única fórmula para compreender a aplicação do direito, a saber: premissa maior – a norma – incidindo sobre a premissa menor – os fatos – e produzindo como consequência a aplicação do conteúdo da norma ao caso concreto. Como já se viu, essa espécie de raciocínio continua a ser fundamental para a dinâmica do direito. Mais recentemente, porém, a dogmática jurídica deu-se conta de que a subsunção tem limites, não sendo por si só suficiente para lidar com situações que, em decorrência da expansão dos princípios, são cada vez mais frequentes. (BARROSO, 2004, p. 8-9).

É necessário chamar atenção o fato de que o Brasil é um país cujo sistema de direito é positivado, logo, faz-se mister a precisão de menção legal expressa, garantindo assim o direito de não ser discriminado. Nesta sonância, a Constituição Federal comporta dispositivos referentes a este direito.

Embasando o reconhecimento pelo direito a não-discriminação, serão analisados alguns artigos na Carta Magna de 1988:

Artigo 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil

IV – promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação;

Artigo 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 segurança e a propriedade, nos termos seguintes:

XLI – a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

XLII – a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei. (BRASIL, 1988).

Como é possível observar o artigo 3º, em seu inciso IV, tem o propósito de fazer por todos o que um Estado é obrigado a dispor, independente de qualquer coisa, sendo este um de seus objetivos.

E o artigo 5º, em seu *caput*, enaltece a igualdade de todos perante os olhos da justiça, não podendo dar tratamento distinto. Neste momento, é bom reiterar a máxima Aristotélica, que é tratar os iguais, igualmente, e os desiguais, desigualmente, na medida das duas desigualdades.

Por outro lado, os incisos citados acima, referentes ao artigo 5º, tratam das consequências aqueles que descumprirem a ordem Constitucional, lesando o direito de alguém.

No que diz respeito à seara criminal, o preceito mais emblemático é o artigo 20 da lei 7.716 de 1989, já estudada no capítulo anterior, cuja redação é: Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional.

Percebe-se que a lei protege alguns grupos vulneráveis, em que sofrendo os mesmos algum tipo de discriminação, os agentes responsáveis pela conduta, estarão sujeitos a responder pelo crime de racismo.

O grande problema envolvendo este artigo, é que atualmente ouve um aumento significativo de crimes decorrentes de preconceito contra gays, lésbicas, transexuais, etc., sendo que o rol do artigo 20 não comporta este grupo, que seria discriminação em face da orientação sexual. Surgindo assim, várias discussões e inclusive projetos de Lei para punir aqueles que discriminam determinadas pessoas em razão da sua orientação sexual.

Ratificando a problemática com um caso real que chegou ao Supremo Tribunal Federal, em janeiro de 2013 a Procuradoria-Geral da República ofereceu denúncia em face do Deputado Federal Marco Antônio Feliciano, com base no próprio artigo 20 da Lei 7.716/89.

Pois, no ano de 2011, o parlamentar publicou em sua conta do “Twitter” uma manifestação altamente discriminatória e infeliz que tinha o seguinte teor: “A podridão dos sentimentos dos homoafetivos levam ao ódio, a (sic) rejeição”.

Ao chegar aos ministros do Supremo, rejeitaram a denúncia por decisão unânime, pelo simples fato da atipicidade do crime, ora, como exposto acima, não está prevista este grupo no rol do artigo 20.

Serão alocados abaixo trechos dos votos de alguns ministros, iniciando por Marco Aurélio:

[...] procede a defesa no que articula a atipicidade. Ter-se-ia discriminação em virtude da opção sexual. Ocorre que o artigo 20 da Lei nº 7.716/89 versa a discriminação ou o preconceito considerada a raça, a cor, a etnia, a religião ou a procedência nacional, não contemplando a decorrente da opção sexual do cidadão ou da cidadã. O ditame constitucional é claro: não há crime sem anterior lei que o defina, nem pena sem prévia cominação legal – inciso XXXIX do artigo 5º. (Supremo Tribunal Federal, Inquérito, Data de Julgamento: 12/08/2014, Data de Publicação: 12/09/2014).

Logo após, votou o Ministro Luís Roberto Barroso, que expôs:

De modo que, no plano das ideias, eu diria que o desvalor da proposição aqui em discussão ultrapassa todos os limites do erro, mas, a meu ver, não ingressa na esfera do crime. Até porque, como Vossa Excelência observou, Ministro Marco Aurélio, a tipificação do art. 20 da lei 7.716, desde a sua ementa, define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor e, em seguida, o art. 20, numa tipificação estrita como próprio, também se refere a raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. (Supremo Tribunal Federal, Inquérito, Data de Julgamento: 12/08/2014, Data de Publicação: 12/09/2014).

Mediante os argumentos desses dois grandes juristas do direito pátrio, fica evidente que o rol do artigo 20 realmente é taxativo. Bom ressaltar, que há um projeto de lei nº 7.582 de 2014 tramitando no Congresso (analisado no capítulo

anterior), que busca combater a prática de crimes contra alguns grupos vulneráveis não previstos em outras leis, entre eles, os por orientação sexual. Se aprovada, será um alento à boa parte da sociedade civil e jurídica, que clama por uma lei contra a homofobia.

Neste viés, é necessária a aprovação de uma lei que tenha o propósito de combater ações homofóbicas, pois desta maneira a presença de lei teria um papel de prevenção a condutas desta natureza. E como bem se coloca o respeitado Cesare Beccaria, mais vale a prevenção que a punição:

É melhor prevenir os crimes que ter de puni-los; e todo legislador sábio deve procurar antes impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem-estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males desta vida. (BECCARIA, 1764, p. 190).

Notadamente, o Brasil não possui uma legislação específica que verse sobre crimes de ódio, deste modo, o respaldo ao direito de não-discriminação de determinados grupos encontra-se com clareza na própria Constituição atual e na lei 7.716/89 (Lei de Racismo), conforme explanações supracitadas.

Inclusive há julgados no país envolvendo crimes de ódio que são socialmente de grande repercussão. Logo abaixo será apontado quatro deles, mostrando a essência do ocorrido e o entendimento dado pela justiça ao caso concreto.

Sendo eles: a) O julgamento relacionado ao senhor Siegfried Ellwanger; b) o julgamento envolvendo a Escola de Samba Unidos do Viradouro; c) o julgamento relacionado a uma das obras do escritor brasileiro Monteiro Lobato; d) o julgamento envolvendo declarações do ex-candidato à Presidência do país Levy Fidelix.

O primeiro caso diz respeito ao senhor Siegfried Ellwanger, escritor e sócio da editora Revisão, do Rio Grande do Sul. O mesmo escreveu e publicou alguns exemplares incitando o discurso antissemita, em que acusava os judeus de serem os grandes responsáveis pelas barbáries da humanidade. Sendo ele acusado pelo crime de racismo, foi condenado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Em 2003, o caso chegou ao Supremo Tribunal Federal, por meio do Habeas Corpus 82.424/RS, que por maioria dos votos manteve a condenação do Tribunal Gaúcho.

Neste caso em tela, ocorreu uma rica discussão quanto à admissão dos judeus serem considerados uma raça ou não, pois o rol do art. 20 da lei 7.716, há o termo “raça”, logo, se os ministros, em sua maioria, entendessem que não poderia impor este termo para designar os judeus o fato seria atípico.

Como exposto, o STF manteve a condenação, mas vale muito a pena transcrever trechos de dois votos, um a favor e outro contra ao tratamento de judeus como raça, demonstrando o locupletamento dos discursos.

O ministro Moreira Alves votou a favor do deferimento do Habeas Corpus, logo, entendia que judeus não eram considerados uma raça, chegando a este pensar por meio de autores renomados do tema:

De feito, além das categóricas afirmações, de que os judeus não são raça, de Miguel Asheri (renomado antropólogo judeu que escreveu “O Judaísmo Vivo – As tradições e as Leis dos Judeus Praticantes”), do rabino Morris Kertzer (no livro “O que é um judeu”) e de Moacyr Scliar (no livro “A Condição Judaica”), citados, em expressivas passagens na inicial deste “habeas corpus”, outros mais há no mesmo sentido. (Supremo Tribunal Federal, Habeas Corpus, Data de Julgamento: 17/09/2003, Data de Publicação: 19/03/2004).

Em seguida, o ministro Moreira Alves (STF, 2004, p. 544) ratifica posicionando-se diretamente ao dizer que, “não sendo, pois, os judeus uma raça, não se pode qualificar o crime por discriminação pelo qual foi condenado o ora paciente como delito de racismo, e, assim, imprescritível a pretensão punitiva do Estado”.

Contrário à visão de Moreira Alves, argumentou o ministro Celso de Mello, que indeferiu o HC, também fazendo uso de obras de prestígio para chegar à sua conclusão:

Foi por tal razão que esse e todos os documentos internacionais destinados a promover a eliminação de quaisquer formas, sempre odiosas, de discriminação racial, reconheceram “a unidade intrínseca da espécie humana e, por conseguinte, a igualdade fundamental de

todos os seres humanos e de todos os povos...”, proclamando, com irrecusável correção, que *“Todos os seres humanos pertencem à mesma espécie e têm a mesma origem”*, pois *“Nascem iguais em dignidade e direitos e todos formam parte integrante da humanidade”*, razão pela qual *“a diversidade das formas de vida e o direito à diferença não podem, em nenhum caso, servir de pretexto aos preconceitos raciais”*, mesmo porque as diferenças entre os povos do mundo não justificam qualquer classificação hierárquica entre as nações e as pessoas. (Supremo Tribunal Federal, Habeas Corpus, Data de Julgamento: 17/09/2003, Data de Publicação: 19/03/2004).

Observa-se que é passível de interpretação para ambos os lados, a questão é em qual corrente o julgador de filiará, se na legalista, tendo uma visão restrita do todo, ou em uma mais humanitária, pautada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, estendendo assim o rol de análise.

O segundo caso, envolve a Escola de Samba Unidos do Viradouro, que no carnaval de 2008 pretendia usar um dos carros para fazer alusão às vítimas do Holocausto Nazista. No entanto, a Federação Israelita do Rio de Janeiro sentiu-se ofendida, promovendo ação contra a agremiação.

A magistrada do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro responsável pelo julgamento concedeu a liminar e impôs uma multa de 200 (duzentos) mil reais em caso de descumprimento, desfilando com o carro na Sapucaí, e também uma multa extra no valor de 50 (cinquenta) mil reais, em caso de algum integrante sair fantasiado com algo que fizesse referência a Hitler.

Esta decisão da juíza levantou um debote acerca do cerceamento da liberdade de expressão, entendendo alguns especialistas da área que houve um exagero quanto ao fato de proibir o desfile do carro, sendo que a festa popular carioca é culturalmente aceita e a alusão ao Holocausto não incitava nenhum tipo de ódio.

Conforme entendimento dos doutores, Nevita Maria Luna e Gustavo Ferreira Santos que fizeram um paralelo com o caso Ellwanger:

A decisão da juíza de 1º grau do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro foi irrefletida e evidenciou a ausência de critérios claros na resolução do caso Ellwanger, que deu azo a interpretações erradas acerca da proteção contra o discurso de ódio, especialmente no que

diz respeito à motivação do agente de promover o ódio e a discriminação. No caso da decisão que impediu o desfile do carro alegórico da Escola de Samba Unidos do Viradouro, entende-se que deveria prevalecer a liberdade de expressão, pois não havia qualquer intenção de banalizar a memória dos judeus mortos naquele período. Tratava-se de uma homenagem séria, que pretendia beneficiar a comunidade judaica, por meio da divulgação para um público bastante heterogêneo das tragédias acontecidas naquele período. (LUNA; SANTOS, 2014, p. 247).

O terceiro caso, também de vasta visibilidade, que foi negado pelo Supremo Tribunal Federal, diz respeito a uma das obras do famoso escritor brasileiro Monteiro Lobato, que faleceu em 1948.

O Instituto de Advocacia Racial e Ambiental juntamente com o professor Antonio Gomes da Costa Neto moveram, em 2011, Mandado de Segurança 30952, requerendo a anulação da portaria do Conselho Nacional de Educação (CNE), alegando que no livro adotado pelo mesmo Conselho para as escolas públicas, “Caçadas de Pedrinho”, de 1924, há frases de teor racista, incitando assim esta prática.

Com o passar do processo, em 2014 o Supremo julgou-se incompetente para apreciar o Mandado de Segurança, negando o seguimento do mesmo, conforme observa-se abaixo:

O ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) ao Mandado de Segurança (MS 30952) em que o Instituto de Advocacia Racial e Ambiental (IARA) e o professor Antônio Gomes da Costa Neto pediam a anulação de parecer do Conselho Nacional de Educação (CNE) que, segundo os autores, teria liberado a adoção nas escolas do livro “Caçadas de Pedrinho”, de Monteiro Lobato, cujo conteúdo faria “referências ao negro com estereótipos fortemente carregados de elementos racistas”. Segundo o ministro, o STF não tem competência para apreciar mandado de segurança impetrado contra o ato do ministro da Educação que homologou parecer do Conselho Nacional de Educação pela liberação do livro, sem nota explicativa sobre racismo. (Supremo Tribunal Federal, Mandado de Segurança, Data de Julgamento: 19/12/2014, Data de Publicação: 02/02/2015).

O quarto e último caso a ser analisado refere-se a Levy Fidelix, na época candidato à Presidência da República, em que durante o debate eleitoral ocorrido na

Rede Record, o mesmo foi indagado pela então candidata Luciana Genro, sobre o fato de pessoas do mesmo sexo não formarem a defesa da família, pois Levy sempre deixou transparente em seus discursos ser contrario aos homossexuais.

No momento da resposta, ele externou mais uma vez seu ódio por homossexuais, com frases de cunho preconceito, tais como: “[...] vamos ter coragem. Somos maioria, vamos enfrentar essa minoria; dois iguais não fazem filho; aparelho excretor não reproduz” referindo-se a casais homossexuais.

Com as declarações, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo ingressou com ação civil pública e obteve em 1º grau uma condenação ao pagamento pelo senhor Levy Fidelix da indenização no valor de 1 milhão de reais aos movimentos LGBT.

É notável que o problema dos discursos que incitam à violência, o ódio, a raiva deve ser combatido veementemente por todos os órgãos, sendo que a forma de prevenir a proliferação desses pensamentos racistas e preconceituosos tem como atores fundamentais a família, a sociedade e o Estado, atuando estes de modo educativo. Logo, o judiciário deve ser a *ultima ratio*, tendo o papel relevantíssimo de punir aqueles que não respeitaram a liberdade alheia.

3.3 Marco Civil da Internet

A lei 12.965 de 2014, que é responsável pelo Marco Civil da Internet, tem o condão de ditar os rumos do uso da internet no Brasil, destacando a proteção ao usuário e ao provedor no que substancia sua privacidade, intimidade e liberdade de expressão, também enaltecendo os direitos, deveres, garantias, princípios, objetivos e a jurisdição competente em caso de infração.

Embora a lei em estudo seja de 2014, alguns pontos estavam pendentes, precisando assim da regulamentação da então presidente Dilma Rousseff. Deste modo em maio de 2016, regulamentou o Decreto nº 8.771, sendo este um dos seus últimos atos antes do afastamento pelo Processo de Impeachment.

Coadunando o Marco Civil da Internet com o presente trabalho, foi feito um filtro de seus 25 artigos, em que na seleção fora selecionado os mais pertinentes ao

estudo da obra, sendo eles o artigo 2º, caput; art. 3º, I e VI; art. 5º, III; art. 8º; art.11; art. 13 e respectivos parágrafos; art. 18; art. 19 da lei 12.965/14.

Iniciando pelo artigo 2º, que reza: “A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão”. (BRASIL, 2014).

A liberdade de expressão é direito essencial como visto nos tópicos anteriores, e a Lei do Marco Civil da Internet ressalta sua importância já o consagrando nos primeiros artigos.

Fazendo uma interpretação extensiva, pode-se dizer que um dos fundamentos precípuos da lei é a garantia da liberdade de expressão, elencando junto a este, os direitos à privacidade e a intimidade, permitindo assim, que todos possam se expor nas mídias sociais sem sofrer restrição ou censura do Estado.

Mas, claro que a dita manifestação de pensamento não pode violar direito de terceiro, como por exemplo, o direito de não ser discriminado, pois ocorrendo o autor será responsabilizado.

Como atenta os doutrinadores Damásio de Jesus e José Milagre:

O legislador fez questão de elencar o fundamento principal no *caput* do artigo, qual seja a “liberdade de expressão”. Tudo que atente a tal direito será uma violação ao Marco Civil Brasileiro. A liberdade de expressão prevalecerá sempre, desde que não viole direitos de terceiros. (JESUS; MILAGRE, 2014, p. 19).

O artigo 3º em seu caput cataloga alguns princípios norteadores a serem respeitados, entre eles, congruentes com o trabalho, o referente ao inciso I, que é a garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento e ao inciso VI, que é a responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades.

Como observado, mais uma vez a presença do direito à liberdade de expressão, e quanto ao inciso VI, que responsabiliza os agentes causadores de dano aos usuários, sujeitos à reparação da lesão gerada.

Já o artigo 5º, III, refere-se ao endereço de protocolo de internet, famoso IP, que independente da vontade do usuário, seus dados da data e horário de acesso à internet ficam salvos.

Sendo por este meio a forma que as autoridades têm de encontrar pessoas que cometem crimes cibernéticos, pois vão ao judiciário requerer uma ordem judicial para que os provedores forneçam este conteúdo, uma vez que todo o material do usuário, em regra, é confidencial, por isso a necessidade de recorrer ao judiciário. Mais uma vez Damásio de Jesus e José Milagre ensinam com objetividade:

Registros de aplicações de internet são gerados por provedores de aplicações (ou serviços) e correspondem ao conjunto de informações referentes à data e hora do uso de uma determinada aplicação, a partir de um determinado endereço IP. Mesmo que o usuário não queira, tais registros são automaticamente coletados, quando ele interage com algum serviço oferecido na internet. Por mais que invente dados falsos (cadastrais) na hora de ingressar em um serviço na internet, os registros de conexão (dados de seu provedor de acesso) são coletados automaticamente pela aplicação (embora possam também ser mascarados com técnicas como uso de proxies e softwares para o anonimato na rede). (JESUS; MILAGRE, 2014, p. 27).

No que tange o artigo 11, este versa sobre a jurisdição competente, tema de interesse de todos, principalmente quando envolver empresa sediada no exterior.

Quando o ato de guarda, armazenamento, dados pessoais, etc., for em território brasileiro, aplica-se a legislação pátria. E no caso da atividade ser prestada por pessoa jurídica com sede no exterior, sendo que este fornece serviço ao público brasileiro, também se aplica a legislação local (artigo 11, §2°).

Com o advento da Lei do Marco Civil da Internet, os provedores de conexão e de aplicação deverão prestar informações as quais permitam a fiscalização quanto ao cumprimento da lei brasileira (artigo 11, §3°).

Correspondente ao artigo 13 e seus parágrafos, este prega que o provedor deverá, em regra, manter salvos os registros, sob sigilo, pelo prazo de 1 (um) ano, podendo o prazo ser superior, caso as autoridades competentes requeiram sua extensão dentro do período de 1(um) ano, porque após este prazo o provedor possivelmente já terá apagado os registros.

Outro ponto interessante do dispositivo é que a autoridade responsável por requerer a extensão da guarda dos registros terá o prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir do requerimento, para ingressar no judiciário pedindo uma ordem

judicial autorizando o acesso aos registros. Se por acaso o judiciário negar o pedido, não haverá mais eficácia quanto ao aumento do prazo de manutenção dos dados.

Em relação aos artigos 18 e 19 da lei 12.965/14 podem ser analisados de forma conjunta, pois o primeiro discorre sobre a não responsabilização civil do provedor em caso de dano gerado pelo usuário, pelo fato do provedor apenas fornecer o acesso à internet.

Por fim, o artigo 19 trás em sua redação a única possibilidade de se punir o provedor, que será no caso de não cumprimento de ordem judicial. Como por exemplo, se o judiciário permite o acesso a determinados registros e o provedor descumprindo os apaga, ele assim estará sujeito a responder civilmente pelo ato, sendo esta responsabilização de acordo com o grau de interferência no caso concreto, ou seja, o quanto a conduta do administrador do provedor influenciou na punição ao infrator.

3.3.1 Projeto de Lei do Senado nº 80, de 2016

O senador Paulo Paim busca por meio de seu projeto, que está em tramitando no Congresso Nacional, acrescer a qualificadora aos crimes previstos na lei 7.716/89, referentes à discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião, procedência nacional, praticados por intermédio da rede de internet ou de outras redes de computadores de acesso público.

É clara a intenção do ofensor de se esconder atrás de um computador para cometer este tipo de delito, com a finalidade de causar dano e manter o sigilo, jamais sendo descoberto. No entanto, vimos que por meio do IP é possível detectar de que local veio a manifestação criminosa.

4 CONCLUSÃO

Em virtude de todo o exposto, conclui-se que o direito à liberdade de expressão embora seja um avanço democrático, elementar para o crescimento socioeconômico do país, claramente possui restrições quanto a sua prática, assim como qualquer outro direito fundamental garantido, pois nenhum goza do prestígio absoluto de sobressair a outros tão relevantes quanto.

Destarte, conforme analisado na presente pesquisa, uma das restrições ao direito supracitado no parágrafo anterior, é a garantia constitucional de não ser discriminada, em que são chamadas estas condutas lesivas a determinados “grupos vulneráveis” de crimes de ódio, incitando assim sentimentos como o de raiva.

Como observado, a própria carta magna cita grupos a serem tutelados pelo Estado, resguardando a estes o direito de não sofrerem discriminações, seja em razão da sua cor, raça, idade, origem, etc.

A questão em discussão é relativa à qual esfera o agente que deu ensejo ao ato responderá, se cível ou criminal, pois, âmbito civil, ele poderá ser responsabilizado pelo desrespeito e ofensa a qualquer grupo ou pessoa, uma vez que a Lei Maior em artigo 5º, X, garante a inviolabilidade do direito à honra, à imagem, resultando para o culpado o pagamento de indenização em razão do dano.

Todavia, se o agente for processado no campo criminal haverá duas leis referentes a este tema, sendo que ambas possuem um rol taxativo de grupos vulneráveis a serem protegidos pelo direito penal. Sendo elas, a lei 7.716/89, caso o agente responda pelo crime de racismo, e a lei 9.459/97, que inseriu o parágrafo terceiro no artigo 140 do Código Penal Brasileiro, que representa a figura da injúria qualificada.

Assim, quando se tem um rol taxativo, pode-se dizer que implicitamente há um rol de exclusão, que são aqueles que não estão incluídos nas supramencionadas leis. Logo, surge a problemática, pois, os grupos elencados são basicamente os mesmos em ambas as leis, sendo eles: raça, cor, etnia, procedência nacional (origem), religião, diferindo-se quanto ao alcance, se direcionado a uma determinada

pessoa (singularidade) ou a determinado grupo (coletividade), respondendo o agente, respectivamente, por injúria qualificada ou racismo.

E na sociedade contemporânea há um grupo que vem ganhando destaque nos últimos anos, muito em função das violências praticadas contra esse grupo, que é o por orientação sexual, fazendo parte dele: gays, lésbicas, transexuais, bissexuais. Então, este grupo não está incluso nem na lei 7.716/89, muito menos na lei 9.459/97, sendo que qualquer manifestação lesiva a ele poderá o agente facilmente ser responsabilizado na seara cível, no entanto, no campo criminal não há lei específica que tutela este grupo de vulneráveis, sendo que havendo uma lesão à honra em virtude da orientação sexual o agente será responsabilizado por injúria simples, cuja pena é de 1(um) a 6(seis) meses ou multa.

Deste modo, mostra-se macróbio e ultrapassado o procedimento do Congresso Nacional para elaboração de leis, pois já teve um projeto n° 122/06 que foi arquivado, e agora há um projeto 7.582/14 que está em trâmite, criando crime de ódio e intolerância a vários outros grupos esquecidos pela legislação atual, entre eles, os por orientação sexual.

Por fim, os crimes de ódio cometidos por meio das mídias sociais, que teve grande proliferação nas últimas décadas. Sua prática é muito em virtude da ideia popular dos ofensores de que jamais serão descobertos, sustentando o falso anonimato. Com isso, em 2014 foi sancionada a Lei do Marco Inicial da Internet, que traçou principalmente direitos, deveres e garantias dos usuários.

Sendo frágil esta ideia de esconderijo, uma vez que conforme analisado acima, é possível se chegar ao ofensor por meio do seu endereço de protocolo de internet (IP). Inclusive, esta prática de desrespeitar determinados grupos por meio da internet é tão covarde, que no congresso já tramita um projeto de lei do senado n°80, que visa qualificar crimes de racismo praticados nestes moldes.

REFERÊNCIAS

ASSENCIO, Claudia. **Professor todo tatuado diz sofrer preconceito em escola de Limeira**. Globo.com, 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/piracicaba-regiao/noticia/2015/05/professor-todo-tatuado-diz-sofrer-preconceito-em-escola-de-limeira.html>> Acesso em 30 de ago. 2016.

BALTAZAR, José Paulo, Jr.; GONÇALVES, Vitor Eduardo Rios. Crimes de Preconceito ou Discriminação Lei n. 7.716/89. In: ____; Lenza, Pedro (Coord.). **Legislação Penal Especial**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997.

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**. Disponível em: <www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art_03-10-01.htm>. Acesso em 04 out. 2016.

BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e das Penas. São Paulo: Martin Claret, 2006.

BRASIL. Constituição (1946). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm> Acesso em 30 de ago. 2016.

_____. Constituição (1967). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1967. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm> Acesso em 30 de ago. 2016.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 30 de ago. 2016.

_____. Lei n° 7.716, de 5 de janeiro de 1989. **Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 de jan. de 1989. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716.htm>. Acesso em 30 de ago. 2016.

_____. Lei n° 12.288, de 20 de julho de 2010. **Institui o Estatuto da Igualdade Racial**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 20 de jul. 2010. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12288.htm>. Acesso em 30 de ago. 2016.

_____. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

_____. Supremo Tribunal Federal. Tipo Penal – Discriminação ou Preconceito – artigo 20 da lei nº 7.716/89 – alcance. O disposto no artigo 20 da Lei nº 7.716/89 tipifica o crime de discriminação ou preconceito considerada a raça, a cor, a etnia, a religião ou a procedência nacional, não alcançando a decorrente de opção sexual. Inquérito n. 3.590 – DF. Ministério Público Federal e Marco Antônio Feliciano. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão, Brasília, 12 ago. 2014. Disponível em: <stf.jusbrasil.com.br/jurisprudência/25263452/inquérito-inq-3590-df.stf>. Acesso em: 05 de out. 2016. Acórdão unânime que negou seguimento do Inquérito.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. Publicação de livros: Antissemitismo. Racismo. Crime Imprescritível. Conceituação. Abrangência Constitucional. Liberdade De Expressão. Limites. Ordem Denegada. Habeas Corpus n. 82.424 – RS. Siegfried Ellwanger e Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Moreira Alves. Acórdão, Brasília, 17 set. 2003. Disponível em: <stf.jusbrasil.com.br/jurisprudência/770347/habeas-corpus-hc-82424-rs>. Acesso em: 05 out. 2016. Acórdão indeferido por maioria dos votos.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo em Recurso Especial nº 686.965 – DF. Paulo Henrique dos Santos Amorim e Heraldo Pereira de Carvalho. Relator: Ministro Ericson Maranhão. Decisão Monocrática, Brasília, 12 maio de 2015. Disponível em: < stj.jusbrasil.com.br/jurisprudência/199992524/agravo-em-recurso-especial-686965-df-2015-0082290-3>. Acesso em: 03 de set. de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. Penal. Processual Penal. Direito Constitucional. Crime de Injúria Qualificada. Alegação de Inconstitucionalidade da pena prevista no tipo, por ofensa ao Princípio Da Proporcionalidade, e Pretensão de ver estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal novo parâmetro para a sanção. Criação de Terceira Lei. Impossibilidade. Suposta atipicidade da conduta e pleito de desclassificação do delito para injúria simples. revolvimento de matéria fático-probatória na via do writ. Impossibilidade. Habeas Corpus Denegado. Habeas Corpus nº 109.676 – RJ. Vital da Cruz Mendes Curto e Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Luiz Fux. Acórdão, Brasília, 11 de jun. 2013. Disponível em: < http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806249/habeas-corpus-hc-109676-rj-stf/inteiro-teor-112280013 >. Acesso em: 3 set. de 2016. Acórdão denegou o Habeas Corpus por unanimidade.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe. Direito Penal – Recurso em Sentido Estrito – Imputação de Crime de Racismo (Art. 20 Da Lei Nº 7.716/89) – Reconhecimento da Prescrição pelo Magistrado de Piso – Imprescritibilidade do Referido Delito (Art. 5º, XLII, Da CF) – Reforma da Decisão de Piso neste ponto - Análise da Denúncia Ofertada pelo Ministério Público – Fatos que se amoldam ao crime descrito no Art. 140, §3º, do CP (Injúria Qualificada pelo uso de elemento Racial) – Ofensa direcionada a uma pessoa determinada e atentatória à sua honra

subjetiva – aplicação do instituto da *Emendatio Libellis* - Denúncia recebida há mais de 13 (Treze) Anos – interstício hábil a reconhecer a Prescrição Retroativa da Pretensão Punitiva Estatal - Manutenção da Extinção da Punibilidade do Recorrido, porém por fundamentos diversos (Art. 107, IV, CP) – Recurso Conhecido e Improvido - Unânime. Acórdão em Recurso em Sentido Estrito nº 201000303259. Ministério Público do Estado de Sergipe e Willians Pinto da Silva. Relator: Desembargador Edson Ulisses de Melo. Acórdão, 03 nov. 2014. DOU 07 nov. 2014. Disponível em: <http://www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp?tmp_numprocesso=201000303259&tmp_numacordao=201417829&tmp.expressao=racismo%20injuria%20racial>. Acesso em: 03 set. 2016.

CASTRO, M. F. de; FREITAS, R. S. de. **Liberdade de Expressão e Discurso de Ódio: um exame sobre as possíveis limitações à liberdade de expressão.** Revista Sequência. Florianópolis. n. 66, jul. 2013.

CUNHA, Rogério Sanches. Dos Crimes Contra a Pessoa: Dos Crimes Contra a Honra. In: _____. **Manual de Direito Penal:** parte especial. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.

_____. Punibilidade. In: _____. **Manual de Direito penal:** parte geral (arts. 1º ao 120). 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.

JESUS, Damásio de. Crimes Contra a Honra: Injúria. In: _____. **Direito Penal:** Parte Especial. Vol. 2. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____; MILAGRE, José Antônio. Marco Civil da Internet: comentários à Lei n. 12.965/14. São Paulo: Saraiva, 2014.

LENZA, Pedro. Direitos e Garantias Fundamentais: Liberdade de expressão e a problemática. In: _____. Direito constitucional esquematizado. 19. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.

LOMBROSO, Cesare. Inteligência e Instrução dos Delinquentes. In: _____. **O Homem Delinquente.** Tradução de Sebastião José Roque. São Paulo: ÍCONE, 2007.

LUNA, N. M. P. de A. F.; SANTOS, G. F. **Liberdade de Expressão e Discurso do Ódio no Brasil.** Revista Direito e Liberdade. Rio Grande do Norte.v.16, n. 3, set./dez. 2014.

MASSON, Cleber. Da Extinção da Punibilidade. In: _____. **Código Penal Comentado.** 2. ed. rev., atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

MIGALHAS. **Injúria.** 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Pilulas/244149>>. Acesso em 05 out. 2016.

MIRANDA, Carlos Alberto Cunha. A Fatalidade Biológica: A Mediação dos Corpos, de Lombroso aos Biotipologistas. In: MAIA, Clarissa Nunes. et al. (Org.). **História das Prisões no Brasil Vol. 2**. Rio de Janeiro: Rocco, 2009.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional: Fundamentos da República Federativa do Brasil. In: _____. **Direito Constitucional**. 32. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

_____. Direito Constitucional: Fundamentos da República Federativa do Brasil. In: _____. **Direito Constitucional**. 32. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

STF. Notícias STF. **Negado seguimento a MS que discute questão racial em obra de Monteiro Lobato**. 23 dez. 2014. Disponível em: <www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=282504>. Acesso em: 05 out. 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. Dos Crimes Contra a Pessoa: Dos Crimes Contra a Honra. In: _____. **Código Penal Comentado**. 14. ed. rev. atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. Conteúdo e significado da noção de dignidade da pessoa humana: A noção de dignidade da pessoa na perspectiva jurídico-constitucional: tentativas de aproximação e concretização. In: _____. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2006.

Secretaria de Comunicação Social. **Manual de Orientação para Atuação em Mídias Sociais**. 2014.

WELMA, Jéssica. **Mulher acusa jovem negro de roubar celular. que estava na bolsa dela...** Tribuna do Ceará, 2016. Disponível em: <<http://tribunadoceara.uol.com.br/noticias/cotidiano-2/jovem-relata-episodio-de-racismo-e-difamacao-em-hamburgueria-de-fortaleza/>>. Acesso em: 30 ago. 2016.