

A liberdade de expressão e o discurso do ódio: uma abordagem na convivência democrática.

Freedom of expression and hate speech: an approach in democratic coexistence.

Auricelia do Nascimento Melo¹

Resumo

O presente trabalho tem como objetivo discutir a liberdade de expressão e o discurso do ódio dentro da perspectiva da democracia brasileira. A democracia brasileira assegura aos cidadãos uma gama de direitos fundamentais, dentre eles a liberdade de expressão, mas esses direitos não são absolutos, surgindo a partir disso o enfrentamento de vários conflitos. A problemática consiste em discutir os limites da liberdade de expressão assegurada pela Constituição de 1988, pois o discurso do ódio é um dos temas polêmicos da liberdade de expressão e como tal entra em conflito com outros valores igualmente resguardados pela norma maior. A democracia brasileira é plural, permite as mais variadas discussões, mais se deve levar em conta que o discurso do ódio fere vários outros direitos que também estão positivados na Constituição. O discurso do ódio é utilizado para promover a repulsa de raça, gênero, religião, nacionalidade, exprimindo uma ideia de desprezo ou intolerância contra determinados grupos, menosprezando-os. Para a confecção do trabalho, a metodologia utilizada foi através da análise da doutrina, bem como a jurisprudência que versa sobre o tema.

Palavras-chave: Liberdade de Expressão; Discurso do Ódio; Democracia.

Abstract

The present work aims to discuss freedom of expression and hate speech in the perspective of Brazilian democracy. Brazilian democracy provides citizens with a range of fundamental rights, including freedom of expression, but these rights are not absolute, arising from the confrontation of various conflicts. The problem is to discuss the limits of freedom of expression guaranteed by the Constitution of 1988, because the hate speech is one of the controversial issues of freedom of expression and as such comes into conflict with other values also enshrined by the largest. Brazilian democracy is plural, allows the most varied, most discussions should take into account that the hate speech hurt several other rights that are also in the Constitution positivized. The hate speech is used to promote the revulsion of race, gender, religion, nationality, expressing an idea of contempt or bigotry against certain groups, belittling them. For the making of

¹ Doutoranda. Programa de Pós- Graduação em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza (UNIFOR).

the work, the methodology used was through the analysis of the doctrine and jurisprudence relating to the theme.

Keywords: Freedom of Expression. Hate Speech. Democracy.

Introdução

O presente estudo se desenvolve tendo por base a liberdade de expressão e o discurso do ódio no contexto da democracia brasileira atual, destacando a proteção constitucional dada à liberdade de expressão que veda o anonimato e enfrenta os diversos aspectos de seu exercício, onde se pode citar o discurso do ódio que ao desqualificar minorias não pode ser tolerado em uma democracia pluralista como é o Brasil nos dias atuais, onde é premissa fundamental o respeito a todos os participantes desta comunidade.

Dentro desta seara é necessário analisar que a liberdade de expressão ao longo dos textos constitucionais brasileiros logrou uma grande evolução, desde a Constituição do império até a Carta de 1988. A liberdade de expressão é inerente ao ser humano, que necessita se comunicar constantemente com as outras pessoas, assim a Constituição Federal assegura ao cidadão o direito de expor e manifestar seu pensamento sem restrições, sendo vedado, porém o anonimato, pois cada um deve responder por suas declarações e ainda não é permitido censura, podendo assim o cidadão desempenhar com segurança o exercício deste direito.

Na democracia plural os mais diversos valores estão disseminados, sendo que é necessário assegurar os direitos das minorias, pois sendo a democracia um sistema onde as decisões são tomadas pela maioria, se faz imprescindível assegurar os direitos das minorias, e dentro deste aspecto é válido ressaltar que o discurso do ódio deve ser enfrentado de maneira que não se permita a desqualificação de determinadas minorias.

A liberdade de expressão é um direito de primeira importância no rol dos direitos fundamentais, porém, deve ser exercitado de maneira a permitir o debate, a propagação de ideologias, a discussão de outros direitos, mas não de maneira a aceitar os abusos cometidos pelos cidadãos no exercício da liberdade de expressão.

1 A liberdade de expressão nas constituições brasileiras

A elaboração da Constituição Brasileira de 1988 se deu sob condições fundamentalmente diferentes daquelas que envolveram a preparação das Cartas anteriores. Ela foi fiel às tradições nacionais, reafirmando como fundamento da ordem jurídica, o princípio da legalidade, fonte de direitos e deveres e limite ao poder do Estado e à autonomia da vontade.

A Constituição Federal de 1988 esboça em seu artigo quinto uma gama de direitos e garantias fundamentais, que são o corolário dos direitos do homem, antes explicitados em documentos, apontadores de valores morais, mas que não eram juridicamente obedecidos. Na atual Constituição brasileira, tais direitos foram colocados sob proteção do Estado. Importante destacar em relação à liberdade de expressão, o que estava explícito nos textos constitucionais anteriores a 1988.

Convém, ainda, ressaltar que o texto atual representa uma evolução dos textos anteriores e pertinente se faz a observância das Constituições anteriores a 1988, no que se refere à liberdade de expressão.

Iniciando pela Constituição de 1824, ainda no Império, que no seu Título 8º (Das disposições e Garantias dos Direitos Cíveis e Políticos dos Cidadãos Brasileiros), em seu art. 179, IV assim designa:

Todos podem comunicar os seus pensamentos, por palavras, escritos, e publicá-los pela Imprensa, sem dependência de censura; contanto que hajam de responder pelos abusos que cometerem no exercício desse Direito, nos casos e na forma que a Lei determinar.

Na Constituição de 1889, precisamente em sua Seção II, traz a Declaração de Direitos e, no seu art. 72 parágrafo 12, descreve:

Em qualquer assunto é livre a manifestação do pensamento pela imprensa, ou pela tribuna, sem dependência de censura, respondendo cada um pelos abusos que cometer, nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido o anonimato.

Em 1934, a Constituição trouxe em seu Capítulo II: Dos Direitos e garantias Individuais, em seu art. 113, inc. IX:

Em qualquer assunto é livre a manifestação do pensamento, sem dependência de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um pelos abusos que cometer, nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido o anonimato. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros e periódicos independe de licença do poder público. Não será, porém, tolerada propaganda de guerra ou de processos violentos para subverter a ordem política ou social.

A Constituição de 1937 foi outorgada num momento de crise universal de ordem e autoridade. Já existia no mundo o estado potencial de guerra e dentro de cada país esboçava-se o quadro da luta ou da oposição ideológica que a guerra viria transportar do

espaço nacional para o espaço internacional, conferindo ao conflito mundial o caráter ideológico que extrema, de maneira tão acentuada, uma da outra. As duas guerras mundiais se abateram sobre a humanidade no período de uma geração.

A Constituição de 1946 assim dispôs no Capítulo II (Dos Direitos e das Garantias Individuais) em seu art. 141, parágrafo 5º:

È 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. È 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.

Na Constituição de 1967 e Emenda Constitucional de 1969, respectivamente em seu art. 150 e parágrafos, e 153 e parágrafos, explicitam que é livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica, bem como a prestação de informação independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta.

A Constituição Federal de 1988 ampliou sensivelmente o rol dos direitos fundamentais em relação às Constituições anteriores no que pertine aos direitos fundamentais. Na atual Carta Magna o tema possui Título próprio, que se desdobra em capítulos dedicados sucessivamente aos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, aos Direitos Sociais e Políticos.

Os direitos individuais e coletivos estão enunciados no art. 5º, em setenta e sete incisos e em dois parágrafos. Em confronto com a Constituição anterior, na qual a Declaração de Direitos correspondia a trinta e seis parágrafos, teria havido aparentemente um alargamento dos direitos fundamentais. Em verdade, os direitos e liberdades são praticamente os mesmos, com desdobramentos e particularismos que visam a coibir abusos de direito. De outra parte, diversas garantias e direitos que tradicionalmente figuram no direito comum passam a ter *status* constitucional.

Refletindo a reação contra a anterior experiência autoritária de governo, a Assembléia Constituinte traduz, em normas programáticas, o anseio de atendimento a aspirações populares de liberdade e de justiça social, segundo o movimento pendular próprio das fases de restauração democrática.

Os dispositivos constitucionais de proteção da liberdade de expressão, no art. 5º, inc. IV e 220, *caput* e parágrafo 2º, carregam como nota unificadora o fato de garantirem a expressão através da proscricção, de maneira direta ou indireta da censura.

Importante lembrar que a nossa atual Constituição Federal, no que se refere à liberdade de expressão, pautou-se em garanti-la de qualquer meio de obstrução, lançando na proscricção de qualquer espécie de censura administrativa. Contudo, deve-se ressaltar que qualquer abuso no exercício do direito de expressão não fica livre de eventual sanção judicial.

“O direito de informação, para que seja completo no seu objeto normativo, há de contemplar três variáveis: o de informar, o direito de se informar e o direito de ser informado” (CANOTILHO, 1992, p. 43). O primeiro consiste basicamente na faculdade de veicular informação, ou, assumindo outra face, no direito a meios para transmitir informações, por exemplo, um horário no rádio ou na televisão. O direito de informar na atual constituição de regra assume uma feição de permissão, sendo permitido a todo indivíduo veicular informações que julgar pertinentes, desde que possua meios necessários para tanto.

2 A liberdade como suporte para o estado democrático

Após a Revolução Francesa, prevaleceu o princípio da liberdade total da iniciativa dos cidadãos. A intervenção do Estado na vida social ficou sendo mínima. Essa teoria desenvolvida pelos iluministas foi reforçada pela obra célebre de Adam Smith – *A Riqueza das Nações* –, publicada em 1776, que sustentava ser o homem o melhor juiz de seus interesses, devendo ter plena liberdade de promovê-los segundo a sua vontade. Há, portanto, uma ordem natural, asseguradora da harmonia espontânea de todos os interesses, sendo condenável qualquer intervenção estatal.

Torna-se necessário um equilíbrio entre a liberdade² e a igualdade, objetivando eliminar as diferenças gritantes na sociedade. Tal meta só é conseguida no regime político da democracia, com domínio da maioria respeitando, por outro lado, o direito da minoria.

A liberdade, aliada à igualdade, é garantidora de um regime democrático: “É o valor de liberdade e não o de igualdade que determina, em primeiro lugar, a idéia de

² Pontes de Miranda assim sintetizou a questão da liberdade: “Ser titular de direitos não basta para ser livre; porque ser livre é ser titular de direitos de liberdade” (MIRANDA, 1987, p. 652).

democracia” (KELSEN, 1993, p. 99). Vê-se, pois, que Kelsen (1993) considera a liberdade mais importante que a igualdade quando se quer afirmar um regime como democrático.

Ao se falar na necessidade de uma liberdade no Estado democrático, não se faz referência apenas à liberdade de ir e vir, condenando a escravatura, mas engloba-se muitas outras liberdades com finalidades, também, importantes para o cidadão.

Num estado democrático, liberdade é o direito que cada cidadão tem de não ser tolhido no exercício das suas faculdades, bem como de decidir ou agir segundo a sua determinação, salvo em certos casos previstos pela lei, é de bom alvitre que a tolerância política seja imprescindível para regular as relações entre as maiorias e as minorias e para servir de princípio regente das relações entre as ideologias e grupos políticos divergentes

Essa liberdade de expressão é o poder de agir de uma pessoa no seio de uma sociedade organizada, democrática, segundo a sua convicção e determinação, dentro dos preceitos legais e limites impostos por normas coletivas bem definidas. É a faculdade de praticar tudo quanto não é proibido por lei. Isso significa que cada cidadão está livre para fazer tudo aquilo que queira fazer, uma vez que não ultraje os direitos dos outros.

“Acima da pátria ainda há alguma coisa: a liberdade, porque a liberdade é a condição da pátria [...] é o único bem, cujo sacrifício a pátria não nos pode reclamar” (BARBOSA, 1967, p. 327). O jornalista sempre celebrou a liberdade de expressão como o conceito que deveria adejar acima de todos os poderes, citando sempre a questão com maestria.

Para haver um sentimento de segurança no Estado, é necessário que ele possua no ordenamento jurídico, a garantia dos direitos e garantias individuais. “É livre quem tem um sentimento de segurança, um sentimento de certeza, uma possibilidade jurídica, dentro em determinada esfera social” (BONAVIDES, 1980, p. 60)

A previsão dos direitos fundamentais em nada resolveria se não houvesse mecanismos que os assegurassem. E, no Brasil, esses mecanismos existem (Ação popular, Ação Direta de Inconstitucionalidade, *habeas corpus*, *habeas data* etc.). O problema reside na falta de iniciativa do povo de conhecê-los e, principalmente, usá-los.

Na classificação dos direitos fundamentais, a liberdade de expressão ocupa a primeira dimensão, tendo surgido com a concepção do Estado Liberal, em meados do século XVIII. A liberdade de expressão é historicamente um dos direitos mais

importantes, resguardados pelas codificações, a exemplo da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, que no seu art. 11 destaca:

A livre comunicação dos pensamentos e das opiniões é um dos direitos mais preciosos do homem; todo cidadão pode, pois falar, escrever, exprimir-se livremente, sujeito a responder pelo abuso desta liberdade nos casos determinados pela lei.

A importância da liberdade: “É o elemento fundamental da democracia, e não só o voto do povo” (FERREIRA, 1989, p. 60) É a expressão da vontade do povo, estabelecida pelo Parlamento ou Congresso que a representa, devendo legitimar-se a lei pelo consenso e pelo elemento valorativo da justiça.

Neste ponto, o jurista se refere a uma liberdade política, que também estaria ligada ao pluripartidarismo como já explanado anteriormente. No entanto, interessante mencionar que, sem a garantia de uma liberdade de pensamento, nem os partidos seriam tão livres e autônomos, como determina a Constituição Federal.

Há duas formas de liberdade, a interna e a externa. A primeira refere-se à liberdade filosófica do indivíduo (a liberdade de pensamento). Ele seria livre para achar e pensar o que quiser, ou seja, não teria suas idéias limitadas. Teria ele o poder de escolha, de opção. Já a liberdade externa preserva o seu estado físico, isto é, o direito de ir e vir, limitado, contudo, ao direito de outrem. Insere-se, nessa forma, a de ser preso somente em flagrante delito ou por ordem judicial. Ao indivíduo é garantido o direito de fazer o que quiser (profissionalmente falando), bem como o de ocupar cargos públicos, respeitando, certamente, os limites legais, pois o direito tutela o que é lícito e reprime o que é ilícito.

Quando, num Estado Democrático, os preceitos que regem os direitos e deveres do indivíduo como cidadão não são observados sob pretextos errôneos de liberdade e o indivíduo transgredir a lei preestabelecida, passa-se da liberdade à desordem, o que é inadmissível por prejudicar o funcionamento efetivo da democracia.

A liberdade de expressão é um direito fundamental, mas não é absoluto nem pode ser usado para justificar a violência, a difamação, a calúnia, a subversão ou a obscenidade. A partir dessa análise, verifica-se que as democracias consolidadas³ geralmente requerem um alto grau de ameaça para justificar a proibição da liberdade de expressão que possa incitar à violência, a caluniar a reputação de outros, a derrubar um governo constitucional ou a promover um comportamento licencioso.

³ Constitui um verdadeiro desafio para qualquer democracia a manutenção do equilíbrio de defender a liberdade de expressão e ao mesmo tempo impedir o discurso que incita à violência, à intimidação ou à subversão.

As principais liberdades num Estado democrático são: liberdade política, que é o gozo dos direitos que a constituição de um Estado livre assegura a cada cidadão; liberdade de consciência ou direito de professar as opiniões religiosas que se julguem verdadeiras; liberdade de pensamento que é o direito do indivíduo externar ou publicar suas opiniões e, por fim, liberdade de Imprensa que é o direito concedido a todos de publicar alguma idéia sem necessidade de prévia autorização ou de censura, mas sob pena de lei no caso de abuso e ofensa moral dirigida a um cidadão ou à própria sociedade.

A liberdade de expressão e informação, consagrada nas Constituições, constitui uma característica das atuais sociedades democráticas, sendo considerada um termômetro do regime democrático. A liberdade de expressão encontra-se, outrossim, expressa em vários documentos internacionais, tais como: na Declaração dos Direitos Humanos de 1948, aprovada pela Organização das Nações Unidas (ONU) (artigo 19); no Convênio Europeu para a proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, aprovado em Roma no ano de 1950; na recente Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica.

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. Foi adotada a censura como meio de impedir a publicação ou a reprodução de determinadas informações. A censura nasceu reprimindo a liberdade de expressão.

No Brasil, o Estado Novo tolheu vários direitos e garantias fundamentais. Surgiu a centralização dos veículos de informação nas mãos do Estado.

A lei pode prescrever: a) com o fim de garantir a paz, a ordem e a segurança pública, a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinematógrafo, da radiodifusão, facultando à autoridade competente proibir a circulação, a difusão ou a representação. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1937, art. 122).

Com o período da redemocratização, a Constituição de 1946 foi responsável por colocar e assegurar, no novo ordenamento jurídico, a manifestação do pensamento. O texto constitucional dispunha a livre manifestação do pensamento, sem dependências da censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um, por abusos cometidos, conforme disposição legal.

Quando Getúlio Vargas ocupou o poder novamente, ele se preocupou em editar A lei de Imprensa (Lei 2083 de 1953) com a devida regulamentação dos crimes de

imprensa. Em seu bojo, a lei trouxe vários defeitos, como a exacerbada repressão à liberdade de imprensa.

A Constituição de 1967, já outorgada nos governos militares, não aboliu o princípio da liberdade de pensamento, mas impôs uma delimitação que restringia sua aplicação, condicionando-os aos parâmetros da ordem pública e dos bons costumes.

O ordenamento jurídico de 1967 restringiu ainda a liberdade à livre manifestação do pensamento ao impor sanções jurídicas a todo aquele que abusasse do direito individual com o objetivo de opor-se ao governo. Essa disposição ficou explicitada nos arts.

Constituição Federal de 1967, art. 153 parágrafo 8º:

É livre a manifestação do pensamento, de convicção política e filosófica, bem como a prestação de informação independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade. Não serão, porém toleradas a propaganda de guerra, da subversão da ordem, ou de preconceitos de religião, de raça ou de classe.

É de clara percepção a força de tolher a liberdade de expressão que a Carta Magna de 1967 explicitou no seu art. 154:

O abuso de direito individual ou político, com o propósito de subversão do regime democrático ou de corrupção, importará a suspensão daqueles direitos de dois a dez anos, a qual será declarada pelo Supremo Tribunal Federal, mediante representação do procurador Geral da República, sem prejuízo da ação cível ou penal que couber, assegurada ao paciente ampla defesa.

O direito à liberdade de expressão é caracterizado como direito da personalidade, integrante do estatuto do ser humano⁴, fundamental para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana e determina, para quem o incorpora, específicas funções. Ele é garantia individual e protege a sociedade contra o arbítrio e as soluções de força.

Convém explicar que, quando se restringe a liberdade de expressão de um indivíduo, não somente o direito deste é atingido, mas também o de toda comunidade de receber e debater informações. Caracteriza-se, assim que a liberdade de expressão atinge o indivíduo de per si e a integração da sociedade.

⁴ A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, Organização dos Estados Americanos Aprovado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos durante a sua 108ª Sessão Ordinária, pronuncia em seu **artigo 1º**: “ A liberdade de expressão, em todas as suas formas e manifestações, é um direito fundamental e intransferível, inerente e todas as pessoas. É um requisito para a existência de uma sociedade democrática.” **artigo 2º** “Toda pessoa tem direito de buscar, receber e difundir informações e opiniões livremente, de acordo com o Artigo 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Toda pessoa tem direito a oportunidades iguais para receber, buscar e difundir informações através de qualquer meio de comunicação, sem qualquer tipo de discriminação por raça, cor, religião, sexo, idioma nativo, opiniões políticas, origem nacional ou social, posição econômica, ou qualquer outra posição social”.

Na atual Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, várias inovações foram conferidas em relação à liberdade de manifestação do pensamento, dando maior amplitude no rol de direitos e garantias individuais. Em todas as suas formas, a liberdade de expressão é um direito fundamental e intransferível, inerente e todas as pessoas, é um requisito para a existência de uma sociedade democrática.

A Liberdade de Expressão e Informação constitui um termômetro para a formação dos Estados Democráticos de Direito. No nosso ordenamento estes direitos estão dispostos na Carta Magna: “É livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato” (CF, 1988, art. 5º).

A respeito do disposto no art. 220 da Lei Magna:

Direito à informação (CF, art. 220). Dano moral. A simples reprodução, pela imprensa, de acusação de mau uso de verbas públicas, prática de nepotismo e tráfico de influência, objeto de representação devidamente formulada perante o TST por federação de sindicatos, não constitui abuso de direito. Dano moral indevido.” (Recurso Especial 208.685, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 22/08/03).

É patente analisar a decisão proferida pelo Ministro Maurício Corrêa em Ação Direta de Inconstitucionalidade:

Lei 8.069/90. Divulgação total ou parcial por qualquer meio de comunicação, nome, ato ou documento de procedimento policial, administrativo ou judicial relativo à criança ou adolescente a que se atribua ato infracional. Publicidade indevida. Penalidade: suspensão da programação da emissora até por dois dias, bem como da publicação do periódico até por dois números. Inconstitucionalidade. A Constituição de 1988 em seu artigo 220 estabeleceu que a liberdade de manifestação do pensamento, de criação, de expressão e de informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, não sofrerá qualquer restrição, observado o que nela estiver disposto. Limitações à liberdade de manifestação do pensamento, pelas suas variadas formas. Restrição que há de estar explícita ou implicitamente prevista na própria Constituição. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (ADI 869, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 04/06/04).

A partir da análise dos dispositivos acima, podemos observar que a Constituição Brasileira assegura o direito à liberdade de expressão e informação. A doutrina se encarrega de estabelecer o objeto de cada uma. Podemos denotar tal especificação na visão de Edilson Farias o objeto da liberdade de expressão é a expressão de pensamentos, idéias, opiniões, conceito amplo dentro do qual deve-se incluir também as crenças e juízes de valor. A liberdade de informação teria abrangência ao direito de comunicar e receber livremente informação sobre fatos, ou que se pode considerar noticiáveis.

Considerando que o Brasil, historicamente, experimentou períodos de democracia e autoritarismo, torna-se importante examinar os indicadores específicos relacionados à

atitude do público quanto à valorização da liberdade de expressão e da democracia como ideia normativa, isto é, a valorização pela superioridade de suas regras e procedimentos. Esses indicadores compõem um traço importante das chances efetivas da consolidação democrática no Brasil.

É importante verificar também, após um decurso de tempo considerável da experiência democrática, recente em nosso país⁵, em que medida as promessas se cumpriram e como os desafios foram transpostos. Dessa forma, justifica-se, sobremaneira, avaliar a confiança nas instituições democráticas, bem como verificar os níveis de satisfação com seu funcionamento e eficácia, observando-se o grau de apoio da sociedade brasileira à democracia.

3 O discurso do ódio na democracia brasileira

O discurso de ódio compõe-se de dois elementos básicos: discriminação e externalidade. É uma manifestação segregacionista, baseada na dicotomia superior (emissor) e inferior (atingido) e, como manifestação que é, passa a existir quando é dada a conhecer por outrem que não o próprio autor. A fim de formar um conceito satisfatório, devem ser aprofundados esses dois aspectos, começando pela externalidade.

Segundo a professora Meyer (2009, p. 97), o discurso do ódio consiste na manifestação de ideias que incitam à discriminação racial, social ou religiosa em relação a determinados grupos, na maioria das vezes, as minorias. A professora explica em sua obra que a manifestação de ideias de ódio e desprezo a um determinado grupo social se apresenta num primeiro momento, incompatível com o respeito a dignidade humana.

Na democracia brasileira a liberdade de expressão assegura que cada um pode se manifestar, mas deve-se ter em conta que nenhum direito fundamental é absoluto, daí é relevante a análise do discurso do ódio, visto que este exalta a intolerância fazendo com que as pessoas possam cometer excessos, levando a insultar, denegrir determinados grupos.

⁵ Ao falar de democracia recente no Brasil é importante destacar a visão do Professor FILOMENO MORAES numa passagem de seu livro: **A Construção Democrática** (1998, p. 44): “Detentor de um estilo de fazer política marcado por um substancial componente patrimonialista e clientelista, esse subconjunto das elites políticas marcaria profundamente o sistema político brasileiro, contribuindo fortemente para impedir a consolidação das instituições representativas (ora colocando obstáculos ao avanço da cidadania, ora impedindo as reformas políticas necessárias ao desenvolvimento da democracia política) e fazendo com que o Brasil seja um caso de transição do autoritarismo para a democracia de longuíssima demora”.

Quanto a suas estratégias de persuasão, o discurso de ódio ainda se aproveita de elementos relativos à área de publicidade e propaganda para angariar adeptos, quais sejam, a criação de estereótipos, a substituição de nomes, a seleção exclusiva de fatos favoráveis ao seu ponto de vista, a criação de “inimigos”, o apelo à autoridade e a afirmação e repetição, conforme Brown (1971, p. 2730). Aliado a isso, o discurso procura aumentar sua probabilidade de aceitação por conta do uso de argumentos emocionais e da ausência de contraposição direta e imediata a tais mensagens. Combinadas essas faces, a que insulta e a que instiga, tem-se que este discurso, além de expressar, procura aumentar a discriminação.

No que concerne à violação provocada, embora esse ponto já tenha sido tocado nesta discussão, faz-se necessário esclarecer que o discurso de ódio fere a dignidade da pessoa humana, característica essencial do homem individual e coletivamente considerado.

Outro ponto em destaque em relação ao discurso do ódio é que necessariamente deve-se fazer uma análise cuidadosa no conflito entre liberdade de expressão e dignidade da pessoa humana, a professora Meyer (2009, p. 103), explica:

No discurso do ódio é colocada em teste a capacidade da liberdade de expressão de prevalecer em face dos demais princípios, ou melhor dos “contravalores”. Há, primeiramente, que se fazer uma distinção nítida entre o fato de gostar ou discordar de uma ideia e censurá-la ou negar sua manifestação. São coisas absolutamente diferentes. A liberdade de expressão permite a todo indivíduo contestar e discordar da opinião e das ideias em voga, mas negar o direito delas se manifestarem é censura.

Pelo disposto conforme a doutrinadora, é imperioso destacar que o discurso do ódio entra em conflito com a dignidade não só considerada individualmente, mas relacionada a um grupo social, religioso, cultural. A professora explica em sua obra que a dignidade humana pode ser entendida como o núcleo fundamental de todos os demais direitos. Sendo dessa forma o discurso do ódio provoca uma agressão a esse núcleo fundamental de direitos.

Ao explicar à proteção que deve ser dada à dignidade humana, a professora Samantha explica que essa proteção passa necessariamente, pelas políticas educacionais, pelo pluralismo, pela valorização do multiculturalismo, da diversidade cultural, étnica e racial.

Ao falar sobre o discurso do ódio no Brasil é importante destacar a importância que a Constituição Federal de 1988 conferiu à liberdade de expressão, não tratando esse direito como absoluto, especificando seus termos, ao dizer textualmente que é vedado

anonimato, e que a pessoa tem direito à indenização proporcional ao agravo causado em virtude da ofensa causada a outrem, mas em lei específica não proíbe o discurso do ódio.

Potiguar (2012, p. 160) explica o discurso do ódio como uma prática discursiva do desrespeito:

A existência de um procedimento democrático que propicie o debate entre diferentes visões acerca do mundo e a obtenção de um determinado entendimento, que se sabe precário, contingente e passível de futura modificação, que ocasione uma ação voltada ao entendimento mútuo, é o que permite que diferentes coassociados sob o direito sejam, ao mesmo tempo, seus atores e destinatários. São esses procedimentos e não seus conteúdos que asseguram a legitimidade, por garantirem a participação no jogo democrático e possibilitam a transformação desse poder comunicativo, oriundo da esfera pública e civil, em um poder administrativo por meio da passagem por filtros legislativos institucionalizados. É também nesse sentido que o próprio resultado do discurso do ódio não se coaduna com o ideal democrático de proporcionar a todos a possibilidade de exprimir suas opiniões, vez que ele resulta em um efeito sancionador.

Dentro dessa situação o autor ressalta que a maioria das pessoas ignora é o efeito que o discurso de incitação ao ódio tem sobre outros indivíduos. Morgan (2012 apud POTIGUAR, 2012) para explicar três maneiras por meio das quais o discurso do ódio pode causar danos à segurança de outras pessoas. A primeira forma é o dano específico e direto às vítimas dos grupos difamados, a segunda ocorre quando o discurso deixa de ser meramente controvertido e, em determinados contextos, funciona como combustível levando à violência e à quebra da paz, e por fim a terceira forma de ferir a segurança pública ocorre frente aos custos sociais indiretos outros que não a violência, como por exemplo, a cultura, o pensamento nacional e a forma de julgar as pessoas.

Ainda em termos práticos acerca do discurso do ódio, Meyer (2009, p. 199) tratou do caso Siegfried Ellwanger-HC 82.424/RS, onde estava envolvido o conflito entre liberdade de expressão, a dignidade do povo judeu, a proibição do racismo e o conceito de raça. Sobre o julgado a autora trata sobre o voto do ministro Carlos Ayres Britto:

É necessário deixar que a sociedade emita a sua opinião sobre a obra, não se deve confundir o fato de alguém não ter gostado dela com a desqualificação de seu objeto. As obras traziam outras perspectivas da segunda guerra mundial, dentro da teoria revisionista. É necessário deixar que cada um tenha a sua opinião sobre os fatos históricos ocorridos, isso não se confunde com a proliferação de ideias que visem a criar um movimento xenofóbica ou de discriminação.

Ao final da exposição, refletindo sobre o discurso do ódio no Brasil, a autora cita que ao fazer a análise do HC 82.424/RS, o tribunal se filiou ao sistema europeu que proíbe o discurso do ódio para proteger a dignidade e a própria honra de suas vítimas.

A decisão de indeferimento proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do *Habeas Corpus* 82.424/RS trouxe à luz o tratamento constitucionalmente adequado a ser conferido a discursos de intolerância. É possível dizer que a prolatação dessa sentença e as percepções dela advindas, embora haja entendimentos divergentes, significam certa segurança jurídica e um importante precedente a ser utilizado pelos magistrados das demais instâncias, quando do surgimento de novos casos relativos a discursos de ódio. Todavia o tema não foi enfrentado em suas nuances, restando ao sistema jurídico vários aspectos da liberdade de expressão que devem ser analisados em face do discurso do ódio.

Considerações finais

A liberdade de expressão está entre as mais estimadas garantias constitucionais, sendo consectário do direito à manifestação do pensamento, a liberdade de expressão é de conteúdo abrangente, instrumento essencial para a democracia, na medida em que permite que a vontade popular seja formada a partir do confronto de opiniões, em que todos os cidadãos, dos mais variados grupos sociais, devem poder participar, falando, ouvindo, enfim, colaborando da melhor forma que entenderem.

Considerando que na legislação brasileira não existe nenhuma legislação que proíba o discurso do ódio, é necessário ressaltar que a Constituição assegura a liberdade de expressão como direito atribuível a qualquer cidadão para emitir seu pensamento, palavras e opiniões. Esta postura deve ser preservada dentro da nossa democracia pluralista, contudo não é legítimo permitir um discurso do ódio que possa desqualificar determinados grupos, em razão de religião, raça, etnia ou qualquer outro aspecto.

Cada indivíduo, em suas peculiaridades, pertencendo a determinado grupo, possui tanto valor quanto outro indivíduo oriundo de diferentes contingências. Daí surge a necessidade de adoção de políticas pluralistas, promotoras das mais diversas interações culturais.

É necessário assegurar a autonomia pública e privada, mas não é compatível com a sociedade moderna que adota uma perspectiva discursiva utilizar a liberdade de expressão adotando um discurso do ódio, que vai prejudicar a dignidade humana em seus vários aspectos.

A essência do sistema democrático, do pluralismo e da liberdade de expressão exige, conforme explica a professora Samantha no seu livro, uma discussão ampla e aberta, na qual impere a convivência pacífica de todas as ideias, ideologias e opiniões.

Referencias

- BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. São Paulo: Brasiliense, 1997.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- BRASIL. Constituição (1824). Constituição Brasileira, Brasília, DF, Senado, 2001.
- _____. Constituição (1891). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, Brasília, DF, Senado, 2001.
- _____. Constituição (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, Brasília, DF, Senado, 2001.
- _____. Constituição (1937). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, Brasília, DF, Senado, 2001.
- _____. Constituição (1946). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, Brasília, DF, Senado, 2001.
- _____. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, Senado, 2001.
- _____. Constituição (1969). Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, Senado, 2001.
- _____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, Senado, 2001.
- _____. Lei 5.250, de 09 de fevereiro de 1967. Aprova a Lei de Imprensa.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 1997.
- BROWN, J. A. C. **Técnicas de Persuasão – Da propaganda à lavagem cerebral**. 2.ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1971.
- FARIAS, Edilsom Pereira de. Colisão de direitos. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2000.
- FRANCO, Benedito Luiz. Proteção constitucional do sigilo da fonte na comunicação jornalística. São Paulo: Celso Bastos, 1999.
- FERREIRA, Aluizio. **Direito à informação, direito à comunicação**. São Paulo: Celso Bastos, 1997.
- FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição Brasileira**. São Paulo: Saraiva, 1990. v. 2.
- _____. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

- KELSEN, Hans. **A democracia**. Trad. Vera Barkow et al. São Paulo: Martins Fontes, 1993.
- GOYARD-FABRE, Simone. **O que é democracia?** São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo constitucional e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Celso Bastos, 1999.
- MEYER-PFLUG, Samnatha. **Liberdade de expressão e discurso do ódio**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- MORAES FILHO, José Filomeno de. **A construção democrática**. Fortaleza: UFC, Casa de José de Alencar Programa Editorial, 1998.
- MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- OMMATI, José Emílio Medauar. **Liberdade de expressão e discurso do ódio na Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- POTIGUAR, Alex. **Liberdade de expressão e discurso do ódio: a luta pelo reconhecimento da igualdade como direito à diferença**. Brasília: Consulex, 2012.