

PROCESSO Nº: 0809172-03.2020.4.05.8100 - AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSISTENTE: CONFEDERACAO ISRAELITA DO BRASIL

ADVOGADO: Andrea Vainer e outro

REU: LUÍS OLÍMPIO FERRAZ MELO

ADVOGADO: Luís Olímpio Ferraz Melo e outros

32ª VARA FEDERAL - CE (JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO)

SENTENÇA

1. BREVE RELATO

O Ministério Público Federal apresentou denúncia contra LUIS OLIMPIO FERRAZ MELO, imputando-lhe o cometimento do crime previsto no art. 20, §2º, da Lei Federal nº 7.716/1989.

Narra o MPF, em síntese, que o acusado, no dia 14.03.2020, publicou na rede social Facebook um texto de cunho racista em relação ao povo judeu.

Proferida sentença de rejeição da denúncia.

Interposto recurso em sentido estrito pelo MPF, o Tribunal Regional Federal deu provimento ao recurso, determinando o recebimento da denúncia.

Recebida a denúncia, o acusado foi citado e apresentou resposta à acusação, tendo este juízo mantido o recebimento da denúncia e determinado o início da instrução processual. Na mesma decisão, foi deferido o pedido da Confederação Israelita do Brasil (CONIB) de intervenção no feito, na condição de assistente da acusação.

Realizada audiência de instrução e julgamento, foram inquiridas as testemunhas arroladas pelas partes e realizado o interrogatório do acusado.

As partes nada requereram a título de diligências finais.

O Ministério Público Federal requereu a condenação do réu.

A CONIB requereu a condenação do réu.

A defesa pugnou pela absolvição do réu.

É o relato necessário. DECIDO.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Imputa-se ao acusado o cometimento do crime previsto no art. 20, § 2º, da Lei Federal nº 7.716/1989, *in verbis*:

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

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

Pena: reclusão de dois a cinco anos e multa.

Basicamente, o acusado, no dia 14.03.2020, publicou na rede social Facebook o seguinte texto:

"A época em que os judeus foram mais perseguidos foi durante a 'Peste Negra', na Idade Média, pois em três anos a população europeia reduziu-se à metade infectada pela Peste Negra, porém nenhum judeu morreu nesse período, o que levantou as suspeitas de que os judeus estariam por trás dessa hecatombe programada. Os judeus estão se vingando da civilização por terem sido escravos no Egito por 430 (Êxodo 12:40), daí terem escravizado a civilização usando o falacioso Holocausto para se vitimizar propagando que seis milhões de judeus teriam sido assassinados na Segunda Guerra, mas que não há uma só prova, pelo contrário, pois até intelectuais judeus negam esse evento fantasioso. Até o presente momento não há registro de nenhum dos quinze milhões de judeus infectados pelo coronavírus em Israel ou outra plaga, portanto, deve-se ficar de olho nesse fato histórico incontroverso. A 'gripe suína' (H1N1) restou provada de que foi programada e beneficiou o grupo judaico Rockefeller, controlador do laboratório Roche que apresentou o inútil Tamiflu como prevenção da gripe suína e faturou bilhões de dólares nessa falsa pandemia. Só Jesus Cristo nessa causa".

Pois bem.

Ressalto que, *quanto ao aspecto fático*, não há maiores questões a serem enfrentadas por este juízo: a publicação efetivamente foi feita pelo acusado, que não nega esse ponto.

Justo por isso, o depoimento da "*testemunha*" arrolada pela CONIB é absolutamente irrelevante, porque não relacionado a *fatos*, mas sim a meros *argumentos* que em mais se assemelham a uma sustentação oral do que a propriamente uma oitiva de alguém que deve falar sobre fatos.

Do mesmo modo, o depoimento das testemunhas arroladas pela defesa nada acrescentaram especificamente sobre os fatos.

A grande controvérsia, nesta demanda criminal, diz respeito às *consequências jurídicas* que podem se extrair dessa manifestação do acusado. Vejamos os argumentos das partes sobre esse aspecto.

O Ministério Público Federal, em suas alegações finais, sustentou o seguinte: **1)** que não se trata de analisar se o acusado é efetivamente ou não racista, mas sim se praticou o crime de racismo; **2)** que criminalizar ofensas não significa negar a liberdade de expressão; **3)** que a liberdade de expressão necessita de freios e limitações; **4)** que a publicação do acusado subverte fatos históricos incontroversos com a clara intenção de desqualificar o povo judeu e acirrar ideias preconceituosas e discriminatórias; **5)** que o acusado se valeu de afirmações e de insinuações que traduzem a clara intenção de resgatar uma concepção preconceituosa sobre os judeus; **6)** que grupos reconhecíveis por fatores de identidade reclamam maior proteção estatal, principalmente quando sobre tais grupos se vislumbra um histórico de perseguição e discriminação, ideias que o Estado possui o dever de combater, ante o predomínio no interesse público de pacificar a convivência, prevenindo, reprimindo e punindo discriminação por fator de identidade; **7)** que o acusado teria tido a intenção de subverter fatos históricos para destilar e incitar preconceitos, a pretexto do exercício da liberdade de expressão; **8)** que a conduta praticada pelo denunciado se mostra análoga à que foi objeto de discussão pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus n. 82.424-RS, em cujos autos a Corte negou a ordem em favor do editor de livros antisemitas Siegfried Ellwanger, reconhecendo a prática do crime de racismo tendo como vítima o povo judeu, paradigma no

juízo de ações referentes a delitos dessa espécie; 9) que as opiniões deixam de contar com a proteção da Constituição quando não encontram amparo em substrato fático e probatório.

A CONIB, por sua vez, expressou o seguinte: 1) que negar a existência de fatos históricos incontroversos, como é o caso do Holocausto, constitui crime de racismo; 2) que minimizar a tragédia que foi o Holocausto é uma forma de negá-lo; 3) que o manto da liberdade de expressão não pode servir de proteção para condutas criminosas; 4) que não há dúvida quanto ao enquadramento da conduta do réu ao crime de racismo, porquanto suas exteriorizações reforçam estigmas e estereótipos negativos, além de incitarem a discriminação, a hostilidade e a violência contra as pessoas de origem judaica.

Os argumentos explicitados tanto pelo MPF como pela CONIB foram refutados pelas alegações finais da defesa.

A peça defensiva reflete em boa parte a posição deste juízo em relação à interpretação que deve ser dada à liberdade de expressão. Justo por isso, farei a transcrição dos argumentos lá contidos e os adotarei como razão de decidir.

Antes, porém, algumas ponderações. No fundo, penso que a solução desta ação penal depende do valor que o intérprete confere ao direito à liberdade de expressão. Os que entendem que a liberdade de expressão possui relevância qualificada tenderão sempre a legitimar todo discurso que não traga, em si, *risco imediato* para terceiros. Já os que atribuem à liberdade de expressão uma posição desprivilegiada na escala de valores tenderão, sempre, a colocar mais e mais e mais critérios para que se possa considerá-la legítima e constitucionalmente protegida. **O acréscimo de novos e novos e novos (e novos...) requisitos para exercício "adequado" da liberdade de expressão findará, é claro, por eliminá-la.** Do risco imediato que afastaria a liberdade de expressão, passa-se ao risco hipotético (talvez tal ideia gere tal resultado). Do risco hipotético, passa-se a proibir o "*discurso de ódio*" (cujo conceito, de tão impreciso, viabiliza o enquadramento de qualquer crítica ou expressão mais ácida). Do "*discurso de ódio*", passa-se à punição da "*violência simbólica*" (conceito igualmente impreciso). Da "*violência simbólica*", avança-se para a repressão da "*negação de fatos históricos*" (como se fatos pudessem ser negados... sendo que o que se pode, no máximo, é não acreditar na ocorrência de um fato). Da proibição à "*negação de fatos históricos*" se passa à proibição de expressar ideias que contrariem o "*consenso científico*" (como se viu recentemente na pandemia e como se a ciência não partisse precisamente da ampla liberdade de investigação e de formulação de hipóteses, ainda que hipóteses erradas, equivocadas e esdrúxulas). Finalmente, avança-se para a criação de um coringa, ao qual se dá o nome de "*fake news*", e se passa a punir tudo aquilo que, na visão do intérprete, for considerado falso. Enfim, avança-se mais e mais no cerceamento do direito de se expressar livremente.

A meu ver, como já indiquei na decisão de rejeição da denúncia, a liberdade de expressão existe justamente para que não haja quem possa dizer, com definitividade, o que é belo e o que não é, o que é sensato e o que é insensato, o que é amor e o que é ódio.

Vejo, com preocupação, inclusive no cenário nacional, a multiplicação de processos destinados a implementar censuras ou punir meras manifestações de pensamento (ainda que ideias toscas, arcaicas, insensatas). Não se pode naturalizar a censura ou se admitir a perseguição penal daqueles que pensam o oposto de nós. O regime democrático pressupõe a multiplicidade de ideias, de valores, de crenças. E nem se diga que "*discursos de ódio*" estariam excluídos da liberdade de expressão, porque o ponto central é, precisamente, *quem* dirá o que é verdadeiro e o que é falso, *quem* dirá o que é amor e o que é ódio, *quem* dirá o que é sensato e o que é insensato, *quem* dirá o que é controverso e o que é incontroverso. *Quem* tiver esse poder, em última instância, poderá criminalizar qualquer pessoa que ouse abrir a própria boca e expressar o próprio pensamento.

Enfim: em um autêntico regime democrático, as ideias ruins são combatidas pelas ideias boas, os maus argumentos enfrentados com os bons argumentos, a mentira superada pela verdade.

Essa minha posição, transcrevo as lúcidas ponderações trazidas pela defesa, que adoto como razão de decidir:

12. Poder-se-ia, portanto, inserir, no plexo de condutas albergadas pelo âmbito protetivo da liberdade de expressão, toda forma de manifestação do pensamento, (palavra, gesto, escrito, etc.) que importe, ainda que minimamente, na transmissão de uma ideia, inclusive daquelas abjetas, incômodas e impopulares, desde que não causem risco imediato e iminente de atentar à ordem e à paz públicas.

(...)

16. A priori, teorias revisionistas do holocausto, por si só, não implicam necessariamente em ofensa ou inferiorização do povo judeu, mas apenas na negação de um fato histórico, assim como há quem negue que o homem foi à Lua. Contudo, há nações - não poucas - que proíbem - e criminalizam - o discurso revisionista, mesmo que travado em ambiente acadêmico ou em obras científicas. É o caso, por razões históricas até óbvias, de Áustria, Alemanha e Israel, embora o rol de nações se estenda muito, podendo-se citar Bélgica, Canadá, França, Espanha e Suíça, dentre outros. O Brasil não criminaliza tal conduta.

(...)

19. Conforme exposto em trabalho anterior, "houve uma opção clara por um modelo de democracia de dimensão funcional, de caráter liberal", auferível do julgado do STF a respeito da chamada Marcha da Maconha (ADPF 187/DF, DJe de 29.05.2014), "quando há menção à impossibilidade de interferência estatal no exercício das liberdades, para se viabilizar o livre mercado de ideias, devendo o Estado respeitar a escolha autônoma do conteúdo da manifestação pública". Assentou-se no julgado que eram irrelevantes "quaisquer resistências, por maiores que sejam, que a coletividade oponha às opiniões manifestadas pelos grupos minoritários, ainda que desagradáveis, atrevidas, insuportáveis, chocantes, audaciosas ou impopulares".

(...)

22. Há dois grandes sistemas mundiais de proteção à liberdade de expressão: o norte-americano e o alemão. A Suprema Corte dos EUA confere primazia quase absoluta ao free speech, em face da especial proteção contida na Primeira Emenda, protegendo-se inclusive o hate speech, só admitindo sua restrição na iminência de haver risco de violência e perturbação grave à ordem e paz públicas. Já o Tribunal alemão restringe o hate speech enquanto abrangido pela liberdade de expressão, sem, contudo, deixar de se preocupar com esta. O recurso da ponderação, nos casos concretos, tem levado a Corte alemã a privilegiar a dignidade da pessoa em detrimento da liberdade de expressão em determinadas circunstâncias, principalmente quando envolvam questão que diga com o passado recente do regime nazista naquele país.

23. Crê-se que nenhum dos sistemas é adequado à realidade brasileira, até porque, nos dizeres de Isaiah Berlin, estas duas concepções de liberdade não se tratam de "duas interpretações diferentes de um só conceito, mas de duas atitudes profundamente divergentes e irreconciliáveis quanto às finalidades da vida", "pois cada um apresenta pretensões absolutas".

24. Edwin Baker buscou sintetizar em seis proposições o porquê de a restrição ao hate speech ser, na verdade, contraproducente e levar a resultados piores do que aqueles que se querem evitar com sua proibição, utilizando-se, como exemplo geral, o caso do ódio racial. Em primeiro lugar, permitir para combater o hate speech através do discurso seria a única maneira de manter viva a noção do mal causado pelo ódio racial. Segundo, tentar esconder o discurso de ódio apenas mascararia a extensão do problema ao qual a sociedade deve responder. Terceiro, a restrição ao hate speech aumentaria a sensação de opressão nos racistas, bem como sua propensão a expressar-se de forma mais virulenta. Quarto, a supressão do discurso reduziria a compreensão da sociedade de que a democracia pressupõe não a eliminação dos conflitos pela restrição do discurso, mas a mudança do conflito do plano da violência para o plano da política. Quinto, a proibição legal do hate speech deslocaria a energia política das respostas mais significativas e efetivas, especialmente as voltadas para a mudança das condições materiais nas quais o racismo se prolifera. Por último, as proibições ao hate speech são propensas a que sejam abusadas, possibilitando resultados contrários às necessidades das vítimas do ódio racial e de outros grupos marginalizados, como sua punição pelas respostas verbais.

25. Diante destas constatações, defende-se que deva ser conferida uma prevalência a priori à liberdade de expressão, mesmo quando exercida através do discurso do ódio, em face de outros direitos ou valores que venham a ser atingidos com o seu exercício, como a honra, a dignidade, a autoestima, etc. Até porque quando se limita a liberdade de expressão com o propósito de se promover outros direitos, "corre-se o risco de que essas exceções se tornem cada vez maiores e acabem por anular essa liberdade" e "retirá-la da posição que desfruta no sistema e compromete o próprio Estado Democrático de Direito que é erigido com fundamento nela".

(...)

Finalmente, repito o que aponte na decisão de rejeição da denúncia: se não bastasse, a conduta do denunciado não preenche os requisitos necessários à configuração do crime de racismo, porque não demonstrada autêntica intenção de dominação, exploração, escravização, eliminação, supressão ou redução de direitos fundamentais do diferente. Sobre este aspecto, vale transcrever a seguinte passagem de julgado do **Supremo Tribunal Federal**:

O discurso discriminatório criminoso somente se materializa após ultrapassadas três etapas indispensáveis. Uma de caráter cognitivo, em que atestada a desigualdade entre grupos e/ou indivíduos; outra de viés valorativo, em que se assenta suposta relação de superioridade entre eles e, por fim; uma terceira, em que o agente, a partir das fases anteriores, supõe legítima a dominação, exploração, escravização, eliminação, supressão ou redução de direitos fundamentais do diferente que compreende inferior. (RHC 134682, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 29/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017)

3. DISPOSITIVO

Pelo exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a acusação para **ABSOLVER** LUIS OLIMPIO FERRAZ MELO quanto à imputação do crime previsto no art. 20, §2º, da Lei Federal nº 7.716/1989, na forma do art. 386, III, do Código de Processo Penal.

Intimem-se as partes, *apenas pelo sistema*.

Transitada em julgado, dê-se baixa e archive-se.

Fortaleza, CE, 09 de novembro de 2021.

Daniilo Dias Vasconcelos de Almeida

Juiz Federal Substituto



Processo: **0809172-03.2020.4.05.8100**

Assinado eletronicamente por:

**DANILO DIAS VASCONCELOS DE ALMEIDA -
Magistrado**

Data e hora da assinatura: 09/11/2021 10:15:54

Identificador: 4058100.23843801



21110908522947000000023882354

Para conferência da autenticidade do documento:

<https://pje.jfce.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>