

DIREITO:



Uma autêntica e genuína
ciência autônoma

ADAYLSON WAGNER SOUSA DE VASCONCELOS
(ORGANIZADOR)

 **Atena**
Editora
Ano 2021

DIREITO:



Uma autêntica e genuína
ciência autônoma

ADAYLSON WAGNER SOUSA DE VASCONCELOS
(ORGANIZADOR)

 **Atena**
Editora
Ano 2021

Editora chefe

Profª Drª Antonella Carvalho de Oliveira

Editora executiva

Natalia Oliveira

Assistente editorial

Flávia Roberta Barão

Bibliotecária

Janaina Ramos

Projeto gráfico

Natália Sandrini de Azevedo

Camila Alves de Cremonesi

Luiza Alves Batista

Maria Alice Pinheiro

Imagens da capa

iStock

Edição de arte

Luiza Alves Batista

2021 by Atena Editora

Copyright © Atena Editora

Copyright do texto © 2021 Os autores

Copyright da edição © 2021 Atena Editora

Direitos para esta edição cedidos à Atena Editora pelos autores.

Open access publication by Atena Editora



Todo o conteúdo deste livro está licenciado sob uma Licença de Atribuição *Creative Commons*. Atribuição-Não-Comercial-NãoDerivativos 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0).

O conteúdo dos artigos e seus dados em sua forma, correção e confiabilidade são de responsabilidade exclusiva dos autores, inclusive não representam necessariamente a posição oficial da Atena Editora. Permitido o *download* da obra e o compartilhamento desde que sejam atribuídos créditos aos autores, mas sem a possibilidade de alterá-la de nenhuma forma ou utilizá-la para fins comerciais.

Todos os manuscritos foram previamente submetidos à avaliação cega pelos pares, membros do Conselho Editorial desta Editora, tendo sido aprovados para a publicação com base em critérios de neutralidade e imparcialidade acadêmica.

A Atena Editora é comprometida em garantir a integridade editorial em todas as etapas do processo de publicação, evitando plágio, dados ou resultados fraudulentos e impedindo que interesses financeiros comprometam os padrões éticos da publicação. Situações suspeitas de má conduta científica serão investigadas sob o mais alto padrão de rigor acadêmico e ético.

Conselho Editorial

Ciências Humanas e Sociais Aplicadas

Prof. Dr. Alexandre Jose Schumacher – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná

Prof. Dr. Américo Junior Nunes da Silva – Universidade do Estado da Bahia

Profª Drª Andréa Cristina Marques de Araújo – Universidade Fernando Pessoa

Prof. Dr. Antonio Carlos Frasson – Universidade Tecnológica Federal do Paraná

Prof. Dr. Antonio Gasparetto Júnior – Instituto Federal do Sudeste de Minas Gerais

Prof. Dr. Antonio Isidro-Filho – Universidade de Brasília

Prof. Dr. Arnaldo Oliveira Souza Júnior – Universidade Federal do Piauí
Prof. Dr. Carlos Antonio de Souza Moraes – Universidade Federal Fluminense
Prof. Dr. Crisóstomo Lima do Nascimento – Universidade Federal Fluminense
Profª Drª Cristina Gaio – Universidade de Lisboa
Prof. Dr. Daniel Richard Sant’Ana – Universidade de Brasília
Prof. Dr. Deyvison de Lima Oliveira – Universidade Federal de Rondônia
Profª Drª Dilma Antunes Silva – Universidade Federal de São Paulo
Prof. Dr. Edvaldo Antunes de Farias – Universidade Estácio de Sá
Prof. Dr. Elson Ferreira Costa – Universidade do Estado do Pará
Prof. Dr. Eloi Martins Senhora – Universidade Federal de Roraima
Prof. Dr. Gustavo Henrique Cepolini Ferreira – Universidade Estadual de Montes Claros
Prof. Dr. Humberto Costa – Universidade Federal do Paraná
Profª Drª Ivone Goulart Lopes – Istituto Internazionale delle Figlie de Maria Ausiliatrice
Prof. Dr. Jadson Correia de Oliveira – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. José Luis Montesillo-Cedillo – Universidad Autónoma del Estado de México
Prof. Dr. Julio Candido de Meirelles Junior – Universidade Federal Fluminense
Profª Drª Lina Maria Gonçalves – Universidade Federal do Tocantins
Prof. Dr. Luis Ricardo Fernandes da Costa – Universidade Estadual de Montes Claros
Profª Drª Natiéli Piovesan – Instituto Federal do Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Marcelo Pereira da Silva – Pontifícia Universidade Católica de Campinas
Profª Drª Maria Luzia da Silva Santana – Universidade Federal de Mato Grosso do Sul
Prof. Dr. Miguel Rodrigues Netto – Universidade do Estado de Mato Grosso
Prof. Dr. Pablo Ricardo de Lima Falcão – Universidade de Pernambuco
Profª Drª Paola Andressa Scortegagna – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Profª Drª Rita de Cássia da Silva Oliveira – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Prof. Dr. Rui Maia Diamantino – Universidade Salvador
Prof. Dr. Saulo Cerqueira de Aguiar Soares – Universidade Federal do Piauí
Prof. Dr. Urandi João Rodrigues Junior – Universidade Federal do Oeste do Pará
Profª Drª Vanessa Bordin Viera – Universidade Federal de Campina Grande
Profª Drª Vanessa Ribeiro Simon Cavalcanti – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. William Cleber Domingues Silva – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro
Prof. Dr. Willian Douglas Guilherme – Universidade Federal do Tocantins

Direito: uma autêntica e genuína ciência autônoma

Diagramação: Maria Alice Pinheiro
Correção: Flávia Roberta Barão
Indexação: Gabriel Motomu Teshima
Revisão: Os autores
Organizador: Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

D598 Direito: uma autêntica e genuína ciência autônoma /
Organizador Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos. –
Ponta Grossa - PR: Atena, 2021.

Formato: PDF

Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader

Modo de acesso: World Wide Web

Inclui bibliografia

ISBN 978-65-5983-544-7

DOI: <https://doi.org/10.22533/at.ed.447210110>

1. Direito. 2. Leis. I. Vasconcelos, Adaylson Wagner
Sousa de (Organizador). II. Título.

CDD 340

Elaborado por Bibliotecária Janaina Ramos – CRB-8/9166

Atena Editora

Ponta Grossa – Paraná – Brasil

Telefone: +55 (42) 3323-5493

www.atenaeditora.com.br

contato@atenaeditora.com.br

DECLARAÇÃO DOS AUTORES

Os autores desta obra: 1. Atestam não possuir qualquer interesse comercial que constitua um conflito de interesses em relação ao artigo científico publicado; 2. Declaram que participaram ativamente da construção dos respectivos manuscritos, preferencialmente na: a) Concepção do estudo, e/ou aquisição de dados, e/ou análise e interpretação de dados; b) Elaboração do artigo ou revisão com vistas a tornar o material intelectualmente relevante; c) Aprovação final do manuscrito para submissão.; 3. Certificam que os artigos científicos publicados estão completamente isentos de dados e/ou resultados fraudulentos; 4. Confirmam a citação e a referência correta de todos os dados e de interpretações de dados de outras pesquisas; 5. Reconhecem terem informado todas as fontes de financiamento recebidas para a consecução da pesquisa; 6. Autorizam a edição da obra, que incluem os registros de ficha catalográfica, ISBN, DOI e demais indexadores, projeto visual e criação de capa, diagramação de miolo, assim como lançamento e divulgação da mesma conforme critérios da Atena Editora.

DECLARAÇÃO DA EDITORA

A Atena Editora declara, para os devidos fins de direito, que: 1. A presente publicação constitui apenas transferência temporária dos direitos autorais, direito sobre a publicação, inclusive não constitui responsabilidade solidária na criação dos manuscritos publicados, nos termos previstos na Lei sobre direitos autorais (Lei 9610/98), no art. 184 do Código penal e no art. 927 do Código Civil; 2. Autoriza e incentiva os autores a assinarem contratos com repositórios institucionais, com fins exclusivos de divulgação da obra, desde que com o devido reconhecimento de autoria e edição e sem qualquer finalidade comercial; 3. Todos os e-book são *open access*, *desta forma* não os comercializa em seu site, sites parceiros, plataformas de *e-commerce*, ou qualquer outro meio virtual ou físico, portanto, está isenta de repasses de direitos autorais aos autores; 4. Todos os membros do conselho editorial são doutores e vinculados a instituições de ensino superior públicas, conforme recomendação da CAPES para obtenção do Qualis livro; 5. Não cede, comercializa ou autoriza a utilização dos nomes e e-mails dos autores, bem como nenhum outro dado dos mesmos, para qualquer finalidade que não o escopo da divulgação desta obra.

APRESENTAÇÃO

Em **DIREITO: UMA AUTÊNTICA E GENUÍNA CIÊNCIA AUTÔNOMA**, coletânea de quinze capítulos que une pesquisadores de diversas instituições, congregamos discussões e temáticas que circundam a grande área do Direito a partir de uma ótica que contempla as mais vastas questões da sociedade.

Temos, no presente volume, três grandes grupos de reflexões que explicitam essas interações. Neles estão debates que circundam estudos em direitos humanos, direito constitucional e políticas públicas; estudos em criminologia e direito penal; além de estudos sobre justiça.

Estudos em direitos humanos, direito constitucional e políticas públicas traz análises sobre direitos humanos, democracia, déficit democrático, constitucionalismo latino-americano, acesso à justiça, liberdade religiosa, livre concorrência, desigualdade, direitos sociais, políticas públicas, cota racial e mulheres.

Em estudos em criminologia e direito penal são verificadas contribuições que versam sobre culpabilidade, tribunal do júri, crime e sonegação fiscal.

No terceiro momento, estudos sobre justiça, temos leituras sobre acesso à justiça, cárcere e mediação judicial.

Assim sendo, convidamos todos os leitores para exercitar diálogos com os estudos aqui contemplados.

Tenham proveitosas leituras!


Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1..... 1

DIREITOS HUMANOS COMO PEDRA ANGULAR DA DEMOCRACIA

Luis Guilherme Costa Berti

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101101>

CAPÍTULO 2..... 14

A DESPOLITIZAÇÃO DA ESFERA PÚBLICA COMO GÊNESE DA PÓS-POLÍTICA: UMA ANÁLISE DA RACIONALIDADE NEOLIBERAL NO CONTEXTO DO DÉFICIT DEMOCRÁTICO EM MOUFFE


Letícia Bauman Novaes

Daniel Capecchi Nunes

Fernanda Fagundes Veloso Lana

Cynara Silde Mesquita Veloso

Gabriel Huguenin Costa

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101102>

CAPÍTULO 3..... 26

CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO: ORIGENS E DESDOBRAMENTOS

Alexandre Almeida Rocha

Paulo César de Lara


Lúcia Helena Borszcz

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101103>

CAPÍTULO 4..... 43

UMA ANÁLISE DA CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL AO ACESSO À JUSTIÇA DOS IMIGRANTES VENEZUELANOS NO BRASIL

Davi José da Silva Campagnolli


 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101104>

CAPÍTULO 5..... 61

LIBERDADE RELIGIOSA E DISCURSO DE ÓDIO: (RE) LEITURA NECESSÁRIA

Diego dos Reis Braga


Rafaella Marineli Lopes

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101105>

CAPÍTULO 6..... 68

A VERTICALIZAÇÃO DA REVENDA DE COMBUSTÍVEIS E A LIVRE CONCORRÊNCIA

Claudia Gattermann Perin Pollo


 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101106>

CAPÍTULO 7..... 80

DESIGUALDADE: REALIDADE OU FICÇÃO? SÉRIE BRASILEIRA 3% A LUZ DA RACIONALIDADE EM MAX WEBER E DO DISCURSO RACIONAL EM JÜRGEN HABERMAS

Wellington Martins da Silva

Felipe Nadr El Rafihi

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101107>

CAPÍTULO 8..... 96

OS REFLEXOS DA JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS E DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Luis Fernando Corá Martins


 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101108>

CAPÍTULO 9..... 107

CONSIDERAÇÕES SOBRE A COTA RACIAL PREVISTA NA LEI Nº 12.990/2014

Márcio Augusto Silva Conceição

Maurílio Casas Maia

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4472101109>

CAPÍTULO 10..... 120

OS SABERES DA FLORESTA VIRANDO FULIGEM: SERIAM AS PARTEIRAS BENANDANTI?

Maria Edinalva Sousa de Lima

Lílian Regina Furtado Braga

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.44721011010>

CAPÍTULO 11..... 134

A CULPABILIDADE À LUZ DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA

Edson Mario Rosa Júnior


 <https://doi.org/10.22533/at.ed.44721011011>

CAPÍTULO 12..... 140

O TRIBUNAL DO JÚRI SOB A ÓTICA DO DIREITO COMPARADO

Andressa Rangel Dinallo


Samara Monayari Magalhães Silva

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.44721011012>

CAPÍTULO 13..... 157

A ILEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO PAGAMENTO DO TRIBUTO NO CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL


Beatriz Ribeiro Lopes Barbon


 <https://doi.org/10.22533/at.ed.44721011013>

CAPÍTULO 14..... 170

A CATEGORIA “ACESSO À JUSTIÇA” NO CÁRCERE

Jiulia Estela Heling

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.44721011014>

CAPÍTULO 15.....	179
O PERFIL DO MEDIADOR JUDICIAL PIAUIENSE: UMA ANÁLISE DOCUMENTAL A PARTIR DO REPOSITÓRIO DE MEDIADORES JUDICIAIS DO CNJ	
Anne Heracléia de Brito e Silva	
Fabiana Ferreira dos Santos	
Rogério Monteles da Costa	
 https://doi.org/10.22533/at.ed.44721011015	
SOBRE O ORGANIZADOR.....	192
ÍNDICE REMISSIVO.....	193

LIBERDADE RELIGIOSA E DISCURSO DE ÓDIO: (RE) LEITURA NECESSÁRIA

Data de aceite: 21/09/2021

Data da submissão: 01/07/2021

Diego dos Reis Braga

Bacharel em Ciências Jurídicas pela
Universidade Paulista- UNIP
Ribeirão Preto/SP

Pós-graduado lato-sensu em Direito
Constitucional e Direito Eleitoral pela Faculdade
de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de
São Paulo (FDRP-USP)

Mestrado no programa de Pós-graduação da
Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da
Universidade de São Paulo (FDRP-USP) -
Compliance

Ética Negocial e Desenvolvimento
<http://lattes.cnpq.br/5394992083606471>

Rafaella Marineli Lopes

Bacharela em Ciências Jurídicas pela
Universidade Paulista- UNIP- São José do Rio
Preto/SP

Pós-graduada lato-sensu em Direito
Constitucional e Direito Eleitoral pela Faculdade
de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de
São Paulo (FDRP-USP)

Mestranda no programa de Pós-graduação
da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da
Universidade de São Paulo (FDRP-USP)
<http://lattes.cnpq.br/7176774161642768>

RESUMO: A discussão perfunctória sobre a relação do Estado e religião nos remonta de imediato para o princípio liberal da neutralidade do Estado. Em que pese ser um princípio unânime

do Estado Liberal, abordado desde Rousseau e Locke, o seu grau de abstração é nascedouro de discussões sobre os limites estabelecidos ao Estado no tocante às matérias de tolerância religiosa. Tal modo, não há um consenso sobre o assunto, que demonstra ser mutável no espaço e no tempo, cambiável conforme os fatores sociais, jurídicos e políticos de cada época, e sempre atual.

PALAVRAS - CHAVE: Estado Social e Liberal. Liberdade de expressão. Liberdade religiosa. Discurso de ódio. Democracia.

RELIGIOUS FREEDOM AND HATE SPEECH: (RE) REQUIRED READING

ABSTRACT: The perfunctory discussion on the relationship between the State and religion immediately goes back to the liberal principle of State neutrality. Despite being a unanimous principle of the Liberal State, addressed since Rousseau and Locke, its degree of abstraction is the source of discussions about the limits established to the State with regard to matters of religious tolerance. As such, there is no consensus on the subject, which proves to be changeable in space and time, changeable according to the social, legal and political factors of each era, and always current.

KEYWORDS: Social and Liberal State. Freedom of expression. Religious freedom. Hate speech. Democracy.

1 | INTRODUÇÃO

A ideia do presente artigo emergiu após o Supremo Tribunal Federal julgar a ADO - Ação Direita de Inconstitucionalidade por Omissão Nº 26, e reconhecer em decisão do Plenário a mora do Congresso Nacional para incriminar atos atentatórios a direitos fundamentais dos integrantes da comunidade LGBTQIA+, embora excluísse dessa incriminação a liberdade religiosa e seus líderes.

O Corte Constitucional entendeu pelo enquadramento da homofobia e da transfobia como tipo penal definido na Lei do Racismo (Lei 7.716/1989) até que haja a edição legislativa (tardia) do Congresso Nacional sobre a matéria. Durante o julgamento do Plenário, os Ministros do Supremo Tribunal Federal entenderam e asseguraram que a repressão penal à prática da homofobia e da transfobia não alcança, restringe ou limita o exercício da liberdade religiosa, nestes termos:

qualquer que seja a denominação confessional professada, a cujos fiéis e ministros (sacerdotes, pastores, rabinos, mulás ou clérigos muçulmanos e líderes ou celebrantes das religiões afro-brasileiras, entre outros) é assegurado o direito de pregar e de divulgar, livremente, pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, o seu pensamento e de externar suas convicções de acordo com o que se contiver em seus livros e códigos sagrados, bem assim o de ensinar segundo sua orientação doutrinária e/ou teológica, podendo buscar e conquistar prosélitos e praticar os atos de culto e respectiva liturgia, independentemente do espaço, público ou privado, de sua atuação individual ou coletiva, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou a violência contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero.¹

A ressalva feita pelo Plenário do Tribunal nos faz remeter para a vetusta dicotomia do Estado Liberal e do Estado Social, cuja discussão sempre se faz contemporânea. O Estado liberal surgiu no século XVIII, por meio de Revoluções Liberais em face do regime absolutista, com ingerência mínima de poder, existindo o reconhecimento a partir daí de um Estado Gendarme².

A propagação dos ideais liberais centralizou a riqueza e o poder nas mãos de poucos integrantes da sociedade, impondo o colapso da economia ocidental, desencadeando as duas grandes Guerras Mundiais do século XX e expondo ao mundo as contradições e assimetrias desse novo formato civilizatório.

A partir destes marcos na história humanidade, vislumbrou-se a ratificação de um novo formato, o do Estado Social, com promessas sociais e coletivas não compartilhadas pelo ideal liberal. A característica intervencionista do Estado Social passou a reconhecer as fendas assimétricas sociais causadas pelo liberalismo, impondo medidas para controle

1 Notícias STF. - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2019. Teses da ADO nº 26. Disponível em: Acesso em: 11 de dezembro de 2019.

2 Marcado pela prestação da segurança pública e outros serviços essenciais ao próprio Estado; vigilante; busca preservar a civilização pela passagem da guerra ao convívio organizado.

da economia e a execução de remédios coletivos por meio de uma justiça redistributiva supostamente mais igualitária, necessária para almejar a quietação dos conflitos humanitários e sociais consolidados pelo funesto Estado Liberal.

Com o tecido social fragmentado, nasceram no seio da sociedade atores sociais unidos de reivindicações próprias que modificaram significativamente a sociedade contemporânea. O descompasso causado pelo regime liberal foi o motor propulsor para a dinâmica desses atores, políticos e jurídicos, e a liberdade de expressão ressurgiu como o combustível necessário à voz plural do povo e ao regime que se aproximava: o democrático. Indispensável à difusão de ideias, à formação de identidade de grupos e ao expoente das reivindicações, a liberdade de expressão está em todos os setores da vida social de um regime democrático (em tese). A liberdade religiosa é uma de suas vertentes e, inevitavelmente, não professa apenas o sagrado.

O discurso de ódio - *hatch speech*, que pode partir de algumas manifestações e líderes religiosos, trouxe a necessidade da (re) discussão de limites. Limites legais atrelados à liberdade de expressão com o anseio de assegurar a participação efetiva e a resposta de grupos minoritários ofendidos por tais discursos e líderes, ofensivos à dignidade humana.

Nesse ínterim, o presente artigo trará o esboço do paradigma do Estado Liberal e do Estado Social, por meio das doutrinas dos estadunidenses de Ronald Dworkin e Jeremy Waldron, com finalidade de (re) discutir a relação íntima entre a democracia, a tolerância e os discursos de ódio religiosos direcionados à comunidade LGBTQIA+.

2 | TOLERÂNCIA E INTOLERÂNCIA

Uma sociedade dita como democrática deve ou pode ser tolerante com discursos de ódio? Ser tolerante com a intolerância? Impor limites legais à liberdade de expressão corrói o direito dentro de uma democracia ou será mais grave permitir a intolerância?

Questionamentos pairam desde os pensamentos de Rousseau na sua célebre obra *Do Contrato Social*, no Capítulo da Religião Civil, em que se reverbera o dever de tolerar todos aqueles que toleram aos demais, desde que seus dogmas íntimos e individuais não contrariem os seus deveres como cidadão (ROUSSEAU, 1978, p.145).

Nesse sentido, defendemos que o Estado, por meio do seu poder de interferência, deve ser mais ativo não apenas para cultivar a tolerância, mas também para prever meios legais e maneiras de garantir que indivíduos e grupos sejam responsivos ao agir intolerantemente com crenças e convicções plurais emergidas no tecido social da sociedade. É dever do Estado assegurar a convivência harmônica dos indivíduos, consubstanciado no respeito pelas adversidades.

Quando se trata do tema tolerância, Locke (1823, p. 10), em contraposição ao entendimento de Rousseau, entende que o Estado não deve e não pode executar qualquer tipo de coerção sobre a liberdade religiosa, pois os indivíduos devem ser livres para

promulgar e reverberar suas crenças e convicções. Locke, sob o viés da neutralidade e da carga axiológica abstrata, entende que a manutenção de uma democracia saudável depende da não intervenção do Estado na liberdade dos indivíduos. Posição esta afastada pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro no julgamento sob análise.

3 I PERMITIR A INTOLERÂNCIA FAZ PARTE DA DEMOCRACIA: RONALD DWORKIN

Para o Dworkin a liberdade de expressão não deve sofrer censura pelo Estado dentro de uma Democracia, seja ela na sua forma mais odiosa ou embasada em temas sensíveis, como o racial, o étnico, o político, o de gênero, o de orientação sexual ou o religioso. Para o jus-filósofo, assiste à liberdade de expressão até mesmo o direito de ridicularizar ideias (DWORKIN, 2009, p.6).

Esse entendimento, no entanto, esbarra no fato da liberdade de expressão ser um direito humano de escala universal, não ligado ao mero procedimento ou à instrumentalidade do regime democrático. A questão que esbarra nessa premissa é da decisão: restringir ou censurar a liberdade de expressão comprometeria, de forma significativa, a legitimidade do processo democrático?

Para responder a essa questão, partimos do pressuposto de que sem dignidade humana não há que se falar em liberdade de expressão. Embora a liberdade de expressão seja algo intrínseco à legitimidade democrática, a igualdade e o respeito aos indivíduos estabelece uma linha limítrofe que deve ser respeitada.

A legitimidade democrática resta prejudicada quando determinados indivíduos ou grupos são impedidos parcial ou totalmente de participar do processo democrático, propagando suas ideias, informações, opiniões, crenças e convicções íntimas e de cunho político e moral. No entendimento de Dworkin, cabem aqui mesmo as ideias e as opiniões mais preconceituosas e os discursos de ódios direcionados aos indivíduos ou grupos étnicos, religiosos, políticos, de gênero e orientação sexual (DWORKIN, 2009, p. 7).

Esse entendimento, como já posto anteriormente, implica que em qualquer restrição imposta à liberdade de expressão, o Estado impediria a liberdade e a igualdade dos indivíduos dentro da sociedade política, o que afetaria demasiadamente a legitimidade democrática. Todos os indivíduos da sociedade têm a crença de que as leis em sentido estrito são trabalhos oriundos de procedimentos democráticos que expressam a vontade da maioria. A maioria, a decidir, submete a todos ao império e aos efeitos da lei. Daí entende Dworkin que os intolerantes são as minorias antidemocráticas e estão submetidos igualmente ao império da lei. Por isso, seria antidemocrático que a maioria, restringisse, por meio de leis, o expressar, a opinião e as ideias daquela minoria.

Nesse sentido, não se deve promulgar leis ou medidas coercitivas que vedem os discursos de ódio, sob pena dessa intervenção preventiva no processo democrático ser uma forma de censura prévia às minorias. Dessa forma, a resposta da lei como corolário

de proteção para os indivíduos e grupos minoritário não de ser prévia, e sim, posterior à liberdade de expressão, mesmo no caso do discurso de ódio externado e público. Nas palavras de Dworkin (2009, p. 8), “em um regime intitulado de democrático ninguém, por mais poderoso ou impotente que seja, pode ter o direito de não ser insultado ou ofendido”.

Mesmo no caso da liberdade religiosa, que abarca uma conexão muito profunda com a crença e o sagrado (em tese), de valor intrínseco de cada indivíduo ou grupos, que pode macular sua própria dignidade pelo discurso de ódio, o Estado deve tolerar a intolerância, por prestigiar e garantir a legitimidade democrática. Esse seria o resultado do equilíbrio principiológico entre a dignidade humana e a igualdade.

A inquietude de Dworkin está na possível restrição ao discurso de ódio pelo poder legislativo com o fim de ceifar vozes opoentes: “o despotismo da polícia do pensamento” (DWORKIN, 2006, p. 364). A ideia central é não restringir a liberdade de expressão, mesmo no caso do discurso de ódio, devendo o Estado garantir igual oportunidade de influência, de fala, escrita e gestos para todos, sem distinção. Os argumentos Dworkin são questionáveis. Tratar o discurso de ódio como tolerável abarca uma questão moral maior: o da dignidade humana. A vida, acima de tudo, é o nosso maior direito junto à nossa dignidade.

4 | INTOLERAR O INTOLERADO: JEREMY WALDRON

Diferente dos ensinamentos de Dworkin, Waldron encontra argumentos para impor restrição prévia legal às manifestações e expressões de intolerância e ao discurso de ódio, entendendo que os efeitos desses são nocivos, primeiro, porque afeta a dignidade humana dos indivíduos ou dos grupos minoritários e, segundo, porque isso pode ocasionar a corrosão do regime democrático e a poluição do tecido social.

Os dois argumentos se mostram válidos, visto que, todos aceitam os mesmos princípios, fazendo-se necessário blindar os discursos de ódio que vão à contramão de uma sociedade bem-ordenada baseada na concepção de justiça (WALDRON, 2012, p. 69). Contudo, não basta às sociedades serem bem-ordenadas, fazendo-se necessário a imposição de restrições legais e efetivas em face da intolerância e dos discursos de ódio.

Clamar por restrição legal ao discurso de ódio, baseado na intolerância pelas adversidades, não é uma busca por privilégios, mas uma afirmação da dignidade humana. Quando o discurso de ódio é externado ao público, ultrapassando os limites da seara e da individualidade privada, direitos sensíveis do outro são ceifados, devendo o Estado prover a segurança legal para que isso não ocorra, pois, como defende Waldron, a segurança é uma parte indissociável da dignidade, estando esta atrelada a própria reputação da sociedade (2012, p. 85).

Nesse íterim, é preciso realizar uma diferenciação de dois conceitos relacionados à causa e efeito do discurso de ódio, distintos pelo grau de abstração e percepção. Quando o discurso de ódio é externado pode se identificar dois efeitos colaterais. O primeiro efeito

diz respeito à avaliação, e o segundo, diz respeito ao reconhecimento. Waldron, elegendo critérios subjetivos e objetivos, ensina que o primeiro efeito reflete como ofendido se sente após o discurso de ódio, diante dos fatos, e o segundo, reflete sua reputação, ou seja, a sua posição perante a sociedade.

Nesse sentido, o Estado estaria legitimado ao sucesso da causa se, por meio de mecanismos legais de censura prévia ao discurso de ódio, buscasse a proteção da dignidade dos indivíduos, contudo, estaria fadado ao insucesso caso, utopicamente, buscasse proteger o indivíduo contra ofensas. E nesse ponto, Dworkin tem razão ao dizer que todo ser, supremo ou impotente, está sujeito a receber ofensas.

Quanto à crítica sobre a censura prévia poder erodir a legitimidade democrática, Waldron é enfático ao atestar que a questão pode ser resolvida. Para o autor, mecanismos e procedimentos legais que visam coibir os discursos de ódio de modo a censurá-los previamente, os mesmos podem arranhar a legitimidade das leis contra a discriminação, embora não a destrua. Para o autor, não é uma questão de tudo ou nada, mas uma questão de grau, em prol da proteção da dignidade. Desta feita, leis contra os discursos de ódio não faz ruir o regime democrático, pelo contrário, pode até fortalecê-lo (WALDRON, 2012, p. 193-194).

O regime democrático é baseado no dissenso, logo, o espaço público não deve acolher a intolerância e o discurso de ódio, como manifestação legítima da liberdade de expressão. O ambiente público deve ter como norte os anseios pela liberdade e tolerância, pois aquele que reverbera a raiva, o desprezo, a inferiorização e a segregação demonstram, como bem trouxe Dworkin, valores antidemocráticos. Embora sejam minorias, como bem destacou Dworkin, são antidemocráticas. Uma futura questão que até pode ser levantada com o tema é se, no Brasil atual, de fato essas pessoas que professam o ódio são, hoje, uma minoria. Por isso, talvez, a necessidade de uma legislação que contenha esses ânimos odiosos.

Por tais motivos, lei editada contra os discursos de ódio deve ter um procedimento preventivo com relação aos danos à segurança e à dignidade de minorias vulneráveis, principalmente com o viés de proteção ao ambiente democrático e à sociedade como um todo (WALDRON, 2012, p. 96). Talvez seja esse o pior impasse ao tratar o discurso de ódio apenas na esfera penal, ou de modo que essa mora legislativa prorrogue uma legislação específica para o caso ao longo de anos, vez que a lei penal remedia fatos, em vez de prevenir, o que não faz dessa decisão última decisão do STF suficiente.

5 | CONCLUSÃO

Os argumentos trazidos por Dworkin e Waldron são terrenos fartos para um debate literário acalorado sobre os limites de intervenção do Estado na vida social, principalmente na questão colocada por esse artigo sobre a liberdade religiosa e o discurso de ódio.

Militante árduo pela liberdade de expressão, de viés liberal, contrariando a ideia de qualquer censura prévia pelo Estado, Dworkin trata a intolerância como parte inegociável da legitimidade democrática, como se a intolerância fosse um tecido indissociável do corpo social, e que não merece reprimenda. Por sua vez, Waldron, perfilha pela censura prévia da intolerância e do discurso de ódio, defendendo não ser uma “questão de tudo ou nada”, mas sim questão de grau, estando em jogo a dignidade humana e a própria cultura democrática.

Os discursos falsamente religiosos que profanam um ideal anti-dignidade humana carecem da atenção legislativa dada ao tema. Deixar essa decisão nas mãos do Judiciário retirou as minorias vulneráveis, igualmente eleitores e votantes, do cenário político. A decisão do Supremo Tribunal Federal em afastar as liberdades religiosas dessa incriminação deve ser analisada no cenário democrático como um todo.

A restrição ao discurso de ódio se faz necessária quando dirigida a grupos minoritários com a intenção de segregar e diminuir aqueles na formação da opinião política. Nunca é demais lembrar que aqueles que propagam o discurso de ódio, geralmente, não estão abertos ao diálogo, uma das bases do regime democrático. A Democracia não é reconhecida pelo seu caráter meramente instrumental, mas pelos direitos erigidos para proteger. Portanto, é legítimo ao Estado impor restrição prévia com o fim de censurar o discurso de ódio baseado na intolerância contra os indivíduos e grupos vulneráveis.

REFERÊNCIAS

DWORKIN, Ronald. **Constitutionalism and Democracy**. European Journal of Philosophy. 3:1, 1995, p. 2-11.

_____, Foreword to Extreme Speech and Democracy. In: HARE, Ivan; WEINSTEIN, James (Editors). **Extreme Speech and Democracy**. New York: Oxford University Press, 2009, p. v-ix;

_____, **O Direito da Liberdade: a leitura moral da Constituição norte- -americana**. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2006b.

LOCKE, John. **Works of John Locke**. London: Thomas Tegg, 1823.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**. São Paulo: Abril cultura, 1978.

WALDRON, Jeremy. **Dignity and defamation: the visibility of hate**. In: Harvard Law Review, v. 123, p. 1596-1657, 2010.

_____, **The harm in the hate speech**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2012.

ÍNDICE REMISSIVO

A

Acesso à Justiça 38, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 54, 56, 57, 58, 102, 105, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178

C

Cárcere 170, 171, 175, 176

Ciência 24, 42, 58, 125, 134, 138

Constitucionalismo Latino-Americano 26, 27, 31, 32, 39, 40, 41, 42

Cota Racial 107, 108, 111, 113

Crime 55, 72, 134, 135, 137, 138, 143, 145, 147, 148, 153, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169

Criminologia 134, 135, 137, 138, 139

Culpabilidade 134, 135, 136, 137, 138

D

Déficit Democrático 14, 16, 18, 23

Democracia 1, 2, 3, 4, 11, 12, 13, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 32, 40, 41, 61, 63, 64, 67, 91, 92, 94, 103, 141, 150, 153, 155, 178

Desigualdade 34, 80, 81, 82, 84, 93, 94, 97, 100, 117, 138

Direito 10, 2, 3, 4, 5, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 17, 26, 29, 32, 33, 34, 36, 37, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 53, 54, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 67, 68, 69, 76, 77, 78, 79, 85, 86, 91, 92, 93, 94, 96, 100, 102, 104, 105, 106, 107, 108, 111, 113, 114, 115, 118, 138, 140, 141, 143, 144, 146, 147, 149, 150, 151, 152, 154, 155, 157, 158, 159, 160, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 171, 172, 173, 175, 176, 177, 178, 179, 181, 183, 188, 189, 190, 191, 192

Direito Constitucional 26, 42, 46, 57, 58, 59, 60, 61, 69, 155, 192

Direito Penal 138, 157, 158, 159, 160, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169

Direitos Humanos 1, 2, 3, 4, 9, 10, 11, 12, 13, 21, 32, 36, 38, 41, 44, 47, 48, 49, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 93, 100, 102, 106, 172, 173, 174, 178, 192

Direitos Sociais 4, 36, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 159

J

Justiça 6, 8, 16, 23, 38, 41, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 52, 53, 54, 56, 57, 58, 59, 60, 63, 65, 71, 79, 91, 97, 98, 99, 102, 104, 105, 106, 110, 118, 138, 141, 145, 146, 147, 148, 149, 151, 152, 153, 155, 159, 164, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 189, 190

L

Liberdade Religiosa 61, 62, 63, 65, 66

Livre Concorrência 68, 69, 71, 73, 76, 77, 79, 160

M

Mediação Judicial 179, 180, 182, 189, 190

Mulheres 3, 11, 52, 56, 109, 120, 122, 123, 124, 125, 126, 128, 130, 131, 132, 183, 188, 189

P

Políticas Públicas 46, 50, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 109, 110, 112, 117, 120, 123, 129, 130, 192

S

Sonegação Fiscal 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169


T


Tribunal do Júri 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 156


DIREITO:

Uma autêntica e genuína
ciência autônoma

www.atenaeditora.com.br 

contato@atenaeditora.com.br 


[@atenaeditora](https://www.instagram.com/atenaeditora) 


www.facebook.com/atenaeditora.com.br 


 **Atena**
Editora
Ano 2021


DIREITO:

Uma autêntica e genuína
ciência autônoma

www.atenaeditora.com.br 

contato@atenaeditora.com.br 

[@atenaeditora](https://www.instagram.com/atenaeditora) 

www.facebook.com/atenaeditora.com.br 

 **Atena**
Editora

Ano 2021