

Democracia e seus inimigos: a liberdade de expressão e o discurso de ódio no cenário político

*Democracy and its enemies: freedom of expression
and hate speech in the political scene*

Luiz Felipe Ferreira dos Santos

 <https://orcid.org/0000-0002-1673-8398>

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa. Brasil
Correo electrónico: luizfelipe@sfmn.com.br

Marília de Ávila e Silva Sampaio

 <https://orcid.org/0000-0002-7802-1763>

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa. Brasil
Correo electrónico: marilia.sampaio@idp.edu.br

Recepción: 29 de julio de 2024

Aceptación: 20 de agosto de 2024

Publicación: 8 de enero de 2025

DOI: <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2025.52.19196>

Resumo: O presente estudo objetiva conceituar e analisar o aumento dos extremismos e do discurso de ódio no cenário político, principalmente no Brasil. Busca-se verificar se os fenômenos são legítimos e inerentes à escolha de vida em sociedade, regida por um Estado Democrático de Direito, cuja tutela do direito de liberdade de expressão é fundamental, ou, se os limites impostos à liberdade de expressão legitimam que se censure os extremistas. Em sendo legítimo, a quem compete essa censura. Faz-se uma introdução sobre o ser humano, como ser social, e a necessidade do Estado como ente responsável pela regulação das interações humanas. Em seguida trata-se da democracia e seus fundamentos, cuja liberdade de expressão encontra papel de destaque. Aborda-se o aumento dos extremismos políticos no século XXI, exteriorizado, dentre outros, pelo discurso de ódio. Ao fim é abordada a dualidade entre a democracia e a liberdade de expressão, especialmente sobre a possibilidade (ou não) de impedimento ao discurso de ódio. Por meio do método hipotético-dedutivo, propõe-se uma conclusão que direciona para a necessidade da existência de mecanismos de defesa da democracia e contenção à irrestrita liberdade de expressão no sentido de não se tolerar os intolerantes.

Palavras-chave: liberdade de expressão; democracia; extremismo político; discurso de ódio.

Abstract: The present study aims to analyze the increase in extremism and hate speech in the political scene, mainly in Brazil. Then the aim it to verifying whether the phenomena are legitimate and inherent to the choice of life in society, governed by a Democratic State of Law, whose protection of the right to freedom of expression, in all its dimensions, is fundamental, or, if the limits Taxes on freedom of expression legitimize the censorship of extremists. If it is legitimate, who is responsible for this censorship? The human being is introduced, as a social being, and the need for the State as the entity responsible for regulating human interactions. Then it is about democracy and its foundations, whose freedom of expression finds a prominent role. The increase in political extremism in the 21st century is addressed, externalized, among others, by hate speech. At the end, the duality between democracy and freedom of expression is addressed, especially on the possibility (or not) of preventing hate speech. The conclusion proposed directs to the need for the existence of mechanisms to defend democracy and contain unrestricted freedom of expression in the sense of not tolerating the intolerant.

Keywords: freedom of expression; democracy; political extremism; hate speech.

Sumário: I. Introdução. II. A sociedade, a democracia e a liberdade de expressão. III. O século XXI e o aumento dos extremismos. IV. O paradoxo da democracia: a legitimidade democrática aos limites à liberdade de expressão. V. Conclusões. VI. Bibliografia.

I. Introdução

A vida em sociedade pode ser explicada com fundamento em duas teorias principais, de modo que a primeira sustenta existir uma necessidade natural de o homem buscar compartilhar a vida com seus semelhantes e a segunda explica o fenômeno como decorrência de um contrato, ou seja, um ato de escolha.

No que se refere à teoria natural, diz-se que o ser humano possui necessidade de viver em sociedade, sendo clássica a expressão de Aristóteles no sentido de que o homem é, por natureza, um animal sociável e “quem vive só, bastando-se a si mesmo, ou é Deus ou fera” (Aristóteles, 2017). Sobre a filosofia moral, ou a ciência da natureza humana, pode-se considerar o homem como “nascido para ação e como influenciado em suas atitudes pelo gosto e pelo sentimento, perseguindo um objeto e evitando outro, de acordo com o valor que esses objetos parecem possuir e segundo a perspectiva que se apresentam” (Hume, 2004; Oreste, 1947). Assim, trata-se de um ser racional e sociável, impulsionado por sua natureza e à procura de prazeres e da felicidade (Freud, 2005).

A necessidade social do homem torna imprescindível a existência de um modo de regulação das suas interações, razão pela qual é possível sustentar

ser a origem do Direito comum à do próprio homem (Pinheiro, Bahia & Santos, 2022). Na linha evolutiva da sociedade tem-se a existência de diferentes tipos de sistemas de regulação das interações sociais, desde os mais simples modelos tribais, regidos por costumes e sob autoridade de um chefe, até os mais complexos sistemas democráticos (Dahl, 2016).

Nos termos defendidos por Bobbio, a democracia mostra-se o caminho para o alcance de uma paz estável (Bobbio, 2019, p. 21). Assim, ao lado da sociedade e do direito, tem relevante papel o estudo, a discussão e o aprimoramento da democracia, cujos antecedentes históricos mais importantes remontam à Grécia antiga, mas “[...] é bem provável que tenha existido alguma forma de democracia em governos tribais muito antes da história registrada” (Dahl, 2016, p. 19), ou seja, é mais do que milenar.

Sabe-se que, a depender do conceito que se empregue para democracia, considerando os elementos que a caracterizam, muitas das democracias antigas e algumas das atuais não seriam dignas do nome. Nesse sentido, tem-se os conceitos mínimos e máximos da democracia (Schumpeter, 1961, 2003; Habermas, 2003)¹, existindo razoável consenso no sentido de que, para sua existência, é imprescindível o respeito aos direitos fundamentais básicos do ser humano, dentre eles, o da liberdade de expressão.

O governo do povo pressupõe inclusão, participação popular, na formação de um Estado que organiza as decisões políticas, em benefício da coletividade. A união pelo diálogo visa a paz. Assim, sem ampla possibilidade de debate, não é possível que as deliberações coletivas sejam feitas de modo informado e livre. Esse pressuposto liberal encontra-se, entretanto, sob ataque.

Na sociedade contemporânea, o franco acesso aos meios de comunicação, em especial às redes sociais e aos aplicativos de mensagens, em vez

¹ Para o Schumpeter (1961), a democracia se faz presente quando há direito a eleições por meio do voto, “No intuito de simplificar o caso, limitamos esse tipo de concorrência, que definirá a democracia, à concorrência livre pelo voto livre. Essa ação justifica-se pelo fato de que a democracia parece implicar um método reconhecido, através do qual se desenrola a luta competitiva, e que o método eleitoral é praticamente o único exequível, qualquer que seja o tamanho da comunidade” (p. 323). Para Habermas (2003), “A ideia básica é a seguinte: o princípio da democracia resulta da interligação que existe entre o princípio do discurso e a forma jurídica. Eu vejo esse entrelaçamento como uma gênese lógica de direitos, a qual pode ser reconstruída passo a passo. Ela começa com a aplicação do princípio discursivo ao direito a liberdades subjetivas de ação em geral [...] e termina quando acontece a institucionalização jurídica de condições para um exercício discursivo da autonomia política, a qual pode equipar retroativamente a autonomia privada, inicialmente abstrata, com a forma jurídica” (p. 158).

de prestigiar o esclarecimento, dissemina a desinformação, com um número cada vez maior de *fake news* e de discursos de ódio. Se a internet e as redes sociais, de um lado, são ferramentas para a liberdade de comunicação, de outro, esses instrumentos, deixados à lei do mais forte, são fonte de abusos que ameaçam o sistema democrático (Vargas e Castillo, 2022), notadamente com o surgimento do fenômeno da desinformação, que alcança máxima relevância e gravidade quando proferido por altos *players* da política.

Outro aspecto relevante em termos de redes sociais é a atuação dos algoritmos, que influenciam e influenciaram diretamente questões políticas importantes (Callejón, 2022). Com efeito, a ilusão de vez e voz do cidadão, por meio das redes sociais, encobre o grande poder que as plataformas possuem sobre a disseminação de informações. Trata-se de assunto complexo que a sua análise demandaria estudo próprio.

Fato é que existe uma dualidade, isto é, liberdade de expressão e desinformação. Da dualidade, surge um verdadeiro paradoxo, qual seja, de um lado há a liberdade de expressão como direito fundamental inerente à democracia e, do outro, existe a sua utilização odiosa, para enviesar a autonomia popular. Disso emergem questões a serem respondidas, como: até que ponto o direito fundamental à liberdade de expressão salvaguarda desinformação e como esse tema dialoga com o sistema democrático.

Não interessa para o presente estudo qualquer desinformação, mas apenas aquela que tem impacto no cenário político e como fonte potencial de abalo à democracia. Tem-se em particular consideração o discurso de ódio no cenário político. Não serão analisadas questões relacionadas ao terrorismo internacional como em questões domésticas, a exemplo das inadjetiváveis apologias a massacres ocorridos em escolas e creches, entre outros, que também podem ser inseridas como categorias do discurso de ódio.

Com os questionamentos acima, endereça-se a necessidade de investigar se o sistema jurídico possui elementos para proteger as bases democráticas e os direitos fundamentais no que tange à propagação de discurso de ódio de cunho político ou se esse discurso está amparado pela liberdade de expressão. Em não estando, a quem compete limitar esses discursos. Eis o que se objetiva investigar com o presente artigo.

O trabalho partiu de uma pesquisa bibliográfica, em especial com a consulta de artigos disponíveis em revistas especializadas. Alguns dos artigos consultados utilizaram base de dados empíricas. Após a pesquisa, por meio de métodos hipotético-dedutivo (Rodrigues, 2023; Abreu, 2022), propôs-se que a solução do paradoxo apresentado passa pela proposta de Karl Popper,

no sentido de que ser democrático não tolerar os intolerantes, cabendo a salvaguarda do discurso principalmente ao Poder Judiciário, que deve se pautar pelo sistema jurídico posto.

II. A sociedade, a democracia e a liberdade de expressão

Abordou-se na introdução do presente ensaio o fato de o homem ser essencialmente um ser social. É da sua natureza a vida em sociedade, a qual vivência momentos de extrema complexidade, isso em decorrência dos mais variados fatores como, por exemplo, o aumento nas expectativas sociais, aumento na quantidade e velocidade nas informações – as quais nem sempre estão associadas à qualidade.

É notável o liame entre o aumento na quantidade e velocidade nas informações com as expectativas das pessoas. Explica-se. Parece intuitivo afirmar que “não se deseja o que não se conhece” (Laplanche, 2001)² e a partir do momento em que o ser humano passa a ter contato com diferentes experiências e expectativas, passa a desejar mais e mais.

A vida em sociedade, seja ela simples ou complexa, traz a necessidade da formação do Estado, pois “la existencia de los individuos es efecto no sólo de las fuerzas naturales que crean de uma manera inconsciente, sino también de las acciones voluntarias, reflexivas, conscientes” (Jellinek, 2000, p. 190). Contrastados os anseios sociais —ilimitados por natureza— e a necessidade de regulação e controle, na medida em que os bens são limitados, surge o Estado como fonte de Poder (Jellinek, 2000, p. 193), cujas funções estão a de produzir a pacificação social e o bem comum (Dallari, 2003).

A formação do Estado engloba as formas de controle e execução de Poder, bem como a discussão sobre quem deve exercê-lo, se representantes

² A despeito das teorias psicanalíticas e psicológicas a respeito do desejo, que o caracterizam como ilimitados e inatos, conforme lição de Jean Laplanche, cuja base é a teoria de Freud: “A concepção freudiana do desejo refere-se especialmente ao desejo inconsciente, ligado a signos infantis indestrutíveis. Note-se, no entanto, que o uso feito por Freud do termo desejo nem sempre se atém rigorosamente à definição acima; é assim que ele fala de desejo de dormir, desejo pré-consciente, e até formula, às vezes, o resultado do conflito como o compromisso entre “... duas realizações de desejo opostas, cada uma das quais encontra a sua fonte num sistema psíquico diferente”. Laplanche (2001). A frase descrita acima é atribuída ao poeta romano Públia Ovídio Naso. (informação extraída dos sites Portal de Literatura e Citações e Frases Famosas. Disponível em: <https://www.portaldaliteratura.com/pensamentos.php?id=823> e <https://citações.in/autores/ovidio/>

eleitos, se uma elite pensante, se uma elite financeira, entre outros (Popper, 2012). A margem de argumentos sobre a preponderância de um regime sobre o outro, elege-se a democracia como o modelo mais factível para proporcionar uma estável pacificação social, notadamente por ser o regime das leis (Bobbio, 2019), que devem estar em consonância com uma ordem jurídica justa.

Conforme prenunciado na introdução, o Estado Democrático de Direito aceita uma conceituação minimalista ou maximizada. A primeira se contenta com existência de eleições e leis, sem que seja vital a análise da qualidade dessas leis e a segunda condiciona à existência democrática a obediência e o respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana (Vieira, 2007).³ No ponto de importância para o presente estudo, tem-se que a existência e o respeito às leis, ao menos em conformidade com a constituição e os direitos fundamentais, é condição *sine qua non* para caracterização de um Estado como democrático e, sobre a democracia e as demais formas de governos, Bobbio não tem “nenhuma hesitação em dizer que prefere o governo das leis

³ Importa transcrever o pensamento de Vieira (2007, p. 15): “A noção de que o Estado não tem apenas a obrigação de tratar os cidadãos de maneira igual perante a lei, mas também o dever de garantir a justiça substantiva foi acompanhada pelo argumento, proposto por novos teóricos jurídicos, de que o conceito tradicional de Estado de Direito se tornou incompatível com a nova realidade”. Ainda: “O Estado de Direito deveria ser formado, para Hayek, pelos seguintes elementos: (a) a lei deveria ser geral, abstrata e prospectiva [...] (b) a lei deveria ser conhecida e certa [...] (c) a lei deveria ser aplicada de forma equânime a todos os cidadãos e agentes públicos [...] (d) deveria haver uma separação entre aqueles que fazem as leis e aqueles com a competência para aplicá-las [...] (e) deveria haver a possibilidade de revisão judicial das decisões discricionárias da administração [...] (f) a legislação e a política deveriam também ser separadas e a coerção estatal legitimada apenas pela legislação [...] e (g) deveria haver uma carta de direitos não taxativa para proteger a esfera privada”. Especificamente sobre Estado Democrático de Direito Silva discorre: “A democracia, como realização de valores (igualdade, liberdade e dignidade da pessoa) de convivência humana, é conceito mais abrangente que o de Estado de Direito, que surgiu da expressão jurídica da democracia liberal.”; sobre a diferença entre Estado Liberal de Direito e Estado Social de Direito, Lenio Streck e José Luis Moraes defendem: [...] o Estado Democrático de Direito teria a característica de ultrapassar não só a formulação do Estado Liberal de Direito, como também a do Estado Social de Direito —vinculado ao *welfare state* capitalista— impondo à ordem jurídica e à atividade estatal um conteúdo utópico de transformação da realidade. Dito de outro modo, o Estado Democrático de Direito é plus normativo em relação às formulações anteriores. A novidade que apresenta o Estado Democrático de Direito é muito mais em um sentido teleológico de sua normatividade do que nos instrumentos utilizados ou mesmo na maioria de seus conteúdos, os quais vêm sendo construídos de alguma data (2013, p. 114).

e não o governo dos homens. O governo das leis celebra hoje seu triunfo na democracia” (Bobbio, 2019, p. 264-5).

O Constituinte Brasileiro, ao interromper os mais de vinte anos de regime ditatorial então vigentes, promulgou a Constituição Federal em 05 de outubro de 1988 e, já em seu artigo 1º, estipulou que a República Federativa do Brasil se constitui em um Estado Democrático de Direito, tendo como fundamentos, dentre outros, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político (incisos II, III e V, do mencionado artigo).

No artigo 1º, ao estabelecer a existência de um Estado Democrático de Direito, o constituinte originário trouxe uma grande carga axiológica e valorativa a ser respeitada na República Federativa do Brasil. No caso, a democracia brasileira não se legitima somente pela existência do voto e das leis. Há algo a mais. Sobre o tema, Bernardo Gonçalves Fernandes ensina que, “para muitos autores, o Estado Democrático de Direito seria a união de dois princípios fundamentais, o Estado de Direito e o Estado Democrático” (Fernandes, 2014, p. 286) e “na realidade, o Estado Democrático de Direito é muito mais que um princípio, configurando-se verdadeiro paradigma [...] que compõe e dota de sentido as práticas jurídicas contemporâneas” (Fernandes, 2014, p. 286).⁴

Em seguida, a Lei Fundamental ordena ser objetivo da República a constituição de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I) (Fernandes 2014). Mais uma vez está-se a tratar de normas com singular conteúdo valorativo.⁵

⁴ Ainda, importa a lição de Canotilho: O Estado constitucional não é nem deve ser apenas um Estado de direito. Se o princípio do Estado de direito se revelou como uma ‘linha maginot’ entre “Estados que têm uma constituição” e “Estados que não têm uma constituição”, isso não significa que o Estado Constitucional moderno possa limitar-se a ser apenas um Estado de direito. Ele tem de estruturar-se como Estado de direito democrático, isto é, como uma ordem de domínio legitimada pelo povo. A articulação do ‘direito’ e do ‘poder’ no Estado constitucional significa, assim, que o poder do Estado deve organizar-se e exercer-se em termo democráticos. O princípio da soberania popular é, pois, uma das traves mestras do Estado Constitucional. O poder político deriva do “poder dos cidadãos”. (2003, p. 97-8).

⁵ Sobre a classificação das normas, bem como sua carga valorativa e a responsabilidade do operador do direito, Freitas Filho (2009) traz uma síntese de abalizada doutrina com relação à classificação das normas jurídicas, passando pelos entendimentos de Ronald Dworkin, Josef Esser, Humberto Ávila e Judith Martins-Costa, propondo ao final uma classificação dos princípios, regras, cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, de modo a apresentar as chamadas meta-normas, cujo grau de fundamentação nas decisões judiciais é especialmente superior do que quando da aplicação das regras caracterizadas por serem disjuntivas (método se – então).

Ao tratar sobre os direitos e garantias fundamentais, a Constituição Federal preceitua expressamente o direito à livre manifestação de pensamento (art. 5º, IV), o que também está previsto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em seu artigo 13, sendo importante a ressalva descrita no §5º, segundo a qual traz importantes e oportunas limitações à liberdade de expressão (Decreto 678, de 06 de novembro de 1992).

A liberdade constitucionalmente assegurada pode se distinguir no que se refere à sua forma, em cinco grandes grupos, isto é, liberdade da pessoa física, de pensamento, de expressão coletiva, de ação profissional e de conteúdo econômico e social (Silva, 2017, pp. 234 e 237). A Constituição Federal prevê expressamente o direito de reunião, pacífica, sem armas, em locais abertos ao público (art. 5º, XVI). Ainda, no seu artigo 220 preceitua que “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.”, de forma que nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social.

A democracia possui como corolários necessários o direito ao voto, a participação social e o direito de ser ouvido, isto é, o cidadão tem o direito de expressar-se livremente, o que ganha contornos especiais em tempos de internet e redes sociais como espaços de excelência para a liberdade de expressão (Monts, 2021). Nesse passo, a “liberdade de expressão é um dos mais relevantes e preciosos direitos fundamentais, correspondendo a uma das mais antigas reivindicações dos homens de todos os tempos” e “[...] é, então, enaltecidida como instrumento para o funcionamento e preservação do sistema democrático (o pluralismo de opiniões é vital para a formação da vontade livre)” (Mendes & Branco, 2018, p. 267).

No Brasil, a liberdade de expressão teve grande relevo na Constituição Federal, dentre outros, pelo fato de que antes de 1988 o Brasil passou por um período em que a censura e a mitigação a outros importantes direitos fundamentais eram atos realizados senão pelo Estado, à sua condescendência (Gaspari, 2014). Nesse contexto, a liberdade de expressão possui assento constitucional e especial importância no Estado Democrático de Direito vigente.

III. O século XXI e o aumento dos extremismos

Antes de tratar do aumento dos extremismos no presente século, é necessário empreender uma tarefa hercúlea de conceituar o que se denomina por extremismos e polarização no campo político social. O “termo polarização é utilizado quando se constata a existência de dois polos que canalizam processos de identificação reduzindo a complexidade de identidades e tendências políticas a duas alternativas” (Faria et al., 2022), marcadas por um antagonismo ideológico. Radicalização seria a adoção de crenças extremistas que justificam o uso da violência para a mudança social e/ou política (Jugl et al., 2021).

A despeito da complexidade da formação do conceito, em razão da limitação metodológica que se faz no presente estudo, há necessidade de tomar como pressupostos os conceitos empregados acima, nos quais diz-se polarizada politicamente a sociedade política que se radicaliza com pontos de vista extremamente antagônicos, como, por exemplo, onde um pensa em uma reforma agrária sem que haja sequer contraprestação no momento da desapropriação e outro que pense em um liberalismo permissivo a grandes latifúndios, independente de serem ou não produtivos.

O exemplo se faz no mundo acadêmico e para uma visualização do que seria a polarização. Não que se objetive simplificar o debate, mas a intenção é tornar comprensível ao leitor o fenômeno da polarização política.

O extremismo, para os fins deste artigo, pode ser conceituado como a exteriorização dos interesses e pensamentos políticos de modo a não ouvir nem aceitar como legítima —mesmo que se divirja— as posições antagônicas. Os extremistas veem os opositores como adversários e, para legitimarem-se, proferem discursos ofensivos, desrespeitosos e desprovidos de argumentos cientificamente legítimos.

Fixadas as premissas, importa analisar a experiência atual. O cenário norte-americano é um bom exemplo. A eleição de um candidato de extrema direita foi um marco para o aumento significativo não só da polarização, inerente ao sistema político estadunidense reconhecidamente polarizado entre o partido social e o partido democrata, mas principalmente no que se refere ao aumento do extremismo fomentado pelo representante do partido republicano.

Steven Levitsky e Daniel Ziblatt (2018), em estudo que se tornou notavelmente difundido, analisaram como as democracias morreram em diversos países nos últimos tempos, concluindo que as rupturas democráticas raramente ocorrem como nos tempos antigos, isto é, em quarteladas. Atual-

mente, o risco às democracias se faz presente quando *outsiders*, demagogos, extremistas, que tratam adversários como inimigos, rejeitam as regras do jogo, toleram ou encorajam a violência e buscam restringir as liberdades, são postos no poder. Segundo os autores, Donald Trump reunia todas as características mencionadas acima.

Notável é o paralelo que pode ser realizado entre as condutas da extrema direita norte-americana com a extrema direita brasileira. São características comuns a ambos a utilização de comunicação direta com seus eleitores, ataques tanto à imprensa como a seus opositores (políticos ou não), a utilização de um nacionalismo expressivo e um discurso de despolitização. No que se refere aos ataques diretos, objetos de discursos odiosos, vale a transcrição:

O líder, por meio da comunicação direta, também se coloca como representante do povo sem intermediários. Sem intermediários, nesse caso, também inclui as chamadas mídias tradicionais. Tanto o brasileiro [Jair Bolsonaro] quanto Trump, não só buscam essa comunicação direta com o cidadão, mas também se colocam como os detentores da verdade em contraposição à uma mídia que mente. Os ataques à mídia são diretos e explícitos, como nos tweets de Bolsonaro. [...] Donald Trump também ataca de maneira direta profissionais da imprensa estadunidense e os media de maneira geral, que fizeram reportagens com críticas ao então candidato [...].

Além da mídia tradicional, opositores políticos também são constantes alvos de ataques dos dois presidenciáveis. Alinhados ao tema processo eleitoral, os ataques aos candidatos adversários foram bastante recorrentes na campanha de Donald Trump, que dedicou boa parte de seus tweets para atacar a candidata democrata Hillary Clinton [...]. Assim como Trump, Bolsonaro também fez ataques diretos ao seu opositor Fernando Haddad [...]. (Baptista et al., 2022, p. 112)

Especificamente sobre o que se pode chamar e extrema direita brasileira, Walter Barreto Júnior (2021) dedicou uma pesquisa em que cataloga 1.500 frases ofensivas proferidas pelo ex-presidente “Jair Bolsonaro e seus seguidores”.⁶

⁶ Ao que interessa para o presente estudo, vale listar algumas fases: “Eu não aceito resultado das eleições diferente da minha eleição” (f. 28); “Esses marginais vermelhos serão banidos de nossa pátria” (f. 30); “Não há dúvida né [que o nazismo é de esquerda]? Como é o nome do partido? Partido Nacional Socialista da Alemanha, né?” (f. 37); “Quem quiser vir aqui [ao Brasil] fazer sexo com uma mulher, fique à vontade. O Brasil não pode ser um país

No que se refere à polarização política, Mário Fuks e Pedro Marques buscaram mensurá-la tanto no caso brasileiro, como no norte-americano. Repita-se que, diferente dos Estados Unidos, em que há uma dualidade partidária, no Brasil há um pluripartidarismo que deveria, em tese, diminuir a polarização em especial em decorrência da existência de partidos políticos de centro.

Contudo, o estudo mostrou “a presença de polarização afetiva, principalmente em relação às lideranças políticas, uma moderada e assimétrica polarização da identificação ideológica e a inexistência de polarização na posição em relação a issues” (Fuks & Marques, 2020, p. 11). Continuam: “Dando-se principalmente com base afetiva, a polarização do eleitorado brasileiro nos oferece o pior dos mundos. Significa que o grande público não vê na disputa uma disputa prioritariamente programática” (Fuks & Marques, 2020, p. 11), o que acaba por ser mais danoso à democracia. Em 2022, os autores tornaram a abordar o tema, oportunidade em que concluíram que, diferentemente do que ocorre nos Estados Unidos, onde a polarização bipartidária

de turismo gay. Temos família” (f. 38); “Daqueles governadores de ‘paraíba’, o pior é o do Maranhão. Tem que ter nada com esses caras” (f. 41); “Vontade de encher tua boca com uma porrada, tá? Seu safado.” (f. 99); “Se a gente não tiver voto impresso em 2022, pode esquecer a eleição” (f. 127); “Se bem que para mim, de acordo com a bíblia e a Constituição, o casamento é entre um homem e uma mulher. Mas não vou discutir esse assunto.” (f. 128); “Muita denúncia de fraude. [...] vamos ter problema pior do que nos Estados Unidos” (f. 130); “Quem decide se o povo vai viver em uma democracia ou ditadura são as suas Forças Armadas. Não tem ditadura onde as Forças Armadas não a apoião” (f. 133); “eu sou, realmente, a constituição” (f. 150); “Vai ter voto impresso em 2020 e ponto-final. Não vou nem falar mais nada. Vai ter voto impresso. Se não tiver voto impresso é sinal de que não vai ter eleição. Acho que o recado está dado” (f. 155); “Alguns idiotas até hoje ficam em casa” (f. 165); “A esquerda não toma cloroquina porque vai matar o verme que eles são” (f. 169); “O comunista gordo” (f. 170); “Tenho as forças Armadas ao meu lado [...] Poderão ir um dia às ruas para garantir a sua liberdade e seu bem maior” (f. 183); “Tem que todo mundo comprar fuzil, pô. Povo armado jamais será escravizado. Eu sei que custa caro. Daí tem um idiota que diz: ‘ah, tem que comprar feijão’. Cara, se não quer comprar fuzil, não enche o saco de quem quer comprar”; “Ou o chefe desse Poder enquadraria os seus ou esse Poder pode sofrer aquilo que não queremos. Porque nós valorizamos e reconhecemos o Poder de cada República. Nós todos aqui na praça do Três Poderes juramos respeitar a nossa Constituição. Quem age fora dela se enquadraria ou pede para sair” (f. 236); “Qualquer decisão do senhor Alexandre de Moraes, este presidente não mais cumprirá. A paciência do nosso povo já se esgotou. Ele tem tempo ainda de pedir seu boné e ir cuidar da sua vida. Ele, para nós, não existe mais! Liberdade para os presos políticos! Fim da censura! Fim da perseguição àqueles conservadores, àqueles que pensam no Brasil” (f. 237); “Ou esse ministro se enquadraria, ou ele pede para sair. Sai, Alexandre de Moraes! Deixa de ser canalha!” (f. 238) (Barreto Júnior, 2021).

se intensifica há décadas, no Brasil há um “antagonismo afetivo” recente, somado a uma radicalização ideológica da direita, o que representa um antagonismo assimétrico, seguindo uma recente reorganização da direita desde 2006 (Fuks & Marques, 2022, p. 579).

Verifica-se no Brasil a existência de uma polarização afetiva que transcende as questões partidárias – notadamente pelo fato de que a fidelidade à ideologia partidária no Brasil é deveras complexa. Com a análise acima, é possível traçar um *link* entre a polarização política, com características de radicalização ideológicas, com o surgimento de líderes carismáticos que se utilizam de discursos discriminatórios. A influência do líder carismático, que fala diretamente com seus eleitores, não é de menor importância. Ao tratar de como as democracias morrem, Steven Levitsky e Daniel Ziblatt abordam as quatro características que ensejam risco à democracia, de modo que a incitação à violência, exteriorizada pelo discurso de ódio possui papel relevante.

Ponto comum de líderes ditoriais é a utilização de discursos populistas, ideológicos, demagogos e racistas.⁷ Pode-se dizer que “na maioria das vezes, a ideologia era um ato de fé” (Dikötter, 2022, p. 17), cuja característica é da crença dogmática e acrítica. Acredita-se no líder carismático que possui, no mais das vezes, um viés antidemocrático. Trata-se de receita perigosa, notadamente pelo fato de que, com o aumento na velocidade da informação, esses líderes atingem uma grande quantidade de pessoas que, por vezes acríticas, desmotivadas e economicamente frágeis, ficam à mercê de uma quebra de regime.

⁷ O professor catedrático de humanidades da Universidade de Hong Kong e membro sênior da Hoover Institution, Frank Dikötter (2022), apresenta as características dos mais notáveis ditadores do século XX, de modo que em comum pode-se notar um discurso demagogo, ideológico e racista. A saber: sobre Mussolini “Como a maioria dos ditadores, Mussolini alimentou a ideia de que era um homem do povo” (p. 20), “O fascismo como ideologia permanecia vago, mas Mussolini percebeu o formato que tornaria: ele seria líder, aquele enviado pelo destino para reavivar a sorte da nação [...] passou, então, a se portar como ator” (f. 22), “Os devotos enganavam Mussolini tanto quanto ele os enganava. Mas Mussolini mentia sobretudo para si mesmo” (f. 50), “o culto também foi colorido com superstição e magia. Em um país profundamente religioso, as pessoas projetavam em Mussolini uma devoção e uma adoração características da fé cristã” (f. 52); sobre Hitler “[...] usando uma linguagem simples, que pessoas comuns podiam entender. Conforme se empolgava, começava a atacar os judeus, a criticar o Kaiser, esbravejando contra os exploradores da guerra, falando cada vez mais rápido, com gestos dramáticos e dedo ocasionalmente em riste. Ele sabia como transmitir mensagens para os ouvintes dando voz ao ódio e à esperança deles” (f. 61).

Há terreno especialmente fértil para o surgimento de líderes populistas, demagogos e extremistas quando se tem a presença das dificuldades econômicas e sociais de não alcance aos direitos básicos, bem como desrespeito a esses direitos. Insere-se aqui o que Vieira (2007) trata como “invisibilidade, demonização e imunidade”.⁸

Tem-se, no Brasil, uma população em extrema pobreza, cujo sentimento é de ser invisível para o Estado (Vieira, 2007). Nesse passo, as expectativas sociais não cumpridas⁹ geram revolta e tornam-se terrenos férteis para o apacimento e crescimento de demagogos, *outsiders*, cujo discurso perfilha-se com o discurso de ódio. Para seguir, faz-se necessário descrever e conceituar, mesmo que minimamente, o discurso de ódio.

1. Característica e conceito dos discursos de ódio

Ao mesmo tempo que social, o ser humano assume-se como ser linguístico, isto é, que necessita da linguagem para existir e, nesse passo, tem-se a possibilidade de a linguagem ferir, machucar, inclusive podendo produzir efeitos físicos que incapacitam temporariamente a vítima (Butler, 2021; Matsuda et al., 1993; Lawrence III, 1993). O extremismo religioso, cultural, político, expressado principalmente pelo discurso de ódio, tem inegavelmente

⁸ Diz o autor: O argumento central proposto aqui é que a exclusão social e econômica, oriunda de níveis extremos e persistentes de desigualdade, causa a invisibilidade daqueles submetidos à pobreza extrema, a demonização daqueles que desafiam o sistema e a imunidade dos privilegiados, minando a imparcialidade da lei. Em síntese, a desigualdade profunda e duradoura gera erosão da integridade do Direito. A lei e os direitos sob essas circunstâncias podem, com frequência, ser vistos como farsa (Vieira, 2007, p. 42).

⁹ Luís Roberto Barroso diz: “Na antevéspera da convocação da constituinte de 1988, era possível identificar um dos fatores crônicos do fracasso na realização do Estado de Direito no país: a falta de seriedade em relação à lei fundamental, a indiferença para com a distância entre o texto e a realidade, entre o ser e o dever-ser previsto na norma [...] além das complexidades e sutilezas inerente à concretização de qualquer ordem jurídica, havia no país uma patologia persistente, representada pela insinceridade constitucional. A Constituição, nesse contexto, tornava-se mistificação, instrumento de dominação ideológica, repleta de promessas que não são honradas. Nela se buscava, não o caminho, mas o desvio; não a verdade, mas o disfarce (Barroso, 2015, p. 27). Importa também apresentar o discurso do Ministro do Supremo Tribunal Federal que, em vídeo, faz referência aos 32 anos da Constituição Federal nos seguintes termos: “As promessas constitucionais ainda não foram cumpridas. Nós prometemos, na Constituição, uma sociedade justa solidária, com erradicação da pobreza, proteção do meio ambiente. E estamos assistindo um elevado grau de miserabilidade, estamos assistindo ainda agressões ao meio ambiente” (Fux, 2020).

o condão de causar sofrimento humano.¹⁰ Improta consignar que as feridas abertas pelas palavras odiosas por vezes deixam cicatrizes maiores do que as agressões físicas.

Nesse ponto, caracterizar e conceituar o discurso de ódio torna-se questão complexa e cogente, assim como avaliar se além de causar cicatrizes e dores nas pessoas, podem esses discursos levarem à derrocada da democracia. Sobre o ponto, Judith Butler ensina:

De fato, parece que não existe uma linguagem específica para o domínio da injúria linguística, que é, por assim dizer, forçado a extraír seu vocabulário dos ferimentos físicos. Nesse sentido, parece que a conexão metafórica entre a vulnerabilidade física e a linguística é essencial para a descrição da vulnerabilidade linguística em si. Por outro lado, o fato de parecer não existir uma descrição ‘adequada’ à injúria linguística torna ainda mais difícil identificar a especificidade da vulnerabilidade linguística em relação à vulnerabilidade física e em oposição a ela. (Butler, 2021, p. 16)

A autora trabalha um paralelo entre a vulnerabilidade física e a linguística e, com relação a essa, expressa a dificuldade em conceituá-la, o que força a extração de seu conceito pela conexão metafórica entre a dor física e a falada. Deve-se, por conseguinte, utilizar de “metáforas físicas” para “descrever a injúria linguística” (Butler, 2021, p. 17).

Tem-se que traçar critérios ontologicamente acessíveis e viáveis, mas não estáveis, em razão das diversidades linguísticas, para conceituar o chamado discurso de ódio que importante juridicamente ou se, todo o discurso de ódio importa judicialmente. A tarefa é hercúlea e necessita ao legislador e aplicador do direito uma atuação íntegra e coerente (Dworkin, 2014), a permitir o *accountability* das decisões judiciais (Freitas Filho, 2007).

A doutrina de Yéssica Esquivel Alonso aponta como característica do discurso de ódio a deliberada intenção de provocar uma ofensa à dignidade de um grupo de pessoas, por meio de “expressões dolorosas”, racistas, xenofóbicas, discriminatórias, machistas, homofóbicas, cujo objetivo é provocar uma espécie de “dor linguística” a um setor populacional determina-

¹⁰ Jugl et al. (2021) sustentam que: Political, religious, and other forms of extremism are a global threat endangering democratic structures and causing much human suffering as well as high financial costs. Em tradução livre: Formas de extremismo político, religioso e outras são uma ameaça global que põe em perigo as estruturas democráticas e causa muito sofrimento humano, bem como altos custos financeiros.

do, apresentando-se como parte superficial de um conflito mais importante que envolve questões relacionadas à religião, política ou étnica (2016).

Trata-se de conceito cunhado não só pela literatura jurídica, mas também retirado de estudos sociais e políticos, que possui elementos essenciais, como: o fomento ao ódio ou à humilhação; o uso do discurso para incitação da violência, intimidação, hostilidade ou discriminação; e motivos relativos à raça, cor, idioma, religião, crenças, nacionalidade, origem étnica e ascendência (Lozano, 2017).

Ao analisar as doutrinas precedentes, pode-se conceituar o discurso de ódio em conformidade com os seguintes elementos: 1) exteriorização do pensamento por meio de linguagem (em sentido amplo, falada, escrita, desenhada, etc.); 2) essa exteriorização deve ser dirigida contra uma pessoa ou classe/grupo de pessoas; 3) a mensagem transmitida deve possuir o potencial de causar importante/grave dor emocional nessa pessoa ou classe/grupo de pessoas e; 4) o discurso deve ter conteúdo essencialmente inútil, isto é, sem qualquer interesse público que o justifique.

Ainda, elemento característico do discurso de ódio, mas não essencial, é que esse discurso tenha palavras de combate e possa causar ameaça à paz pública e aqui a vítima pode não ser uma pessoa, mas sim alguma instituição. Nesse particular, a dor emocional deixa de ser elemento necessário e cede espaço ao risco à paz pública.

No direito comparado, Daniel Sarmento traz precedentes sobre o tratamento da questão em países como Austrália, Canadá, Rússia, Dinamarca, França, Alemanha, Índia, Argentina, Uruguai, Holanda, África do Sul, Sri Lanka, Inglaterra, Estados Unidos, de modo que, em seu estudo, prioriza a análise norte-americana. O autor argumenta que, apesar de a liberdade de expressão ter sido incorporada à Constituição em decorrência da 1^a Emenda, apenas pós 1^a Guerra Mundial esse direito contou com efetiva proteção do judiciário norte-americano e, a partir desse momento, representa o mais valorizado direito fundamental norte-americano (Sarmento, 2006, p. 58).

Importante destacar que, diferente da experiência brasileira, na qual a liberdade de expressão é positivada desde a promulgação da Constituição, o que, em grande medida, decorreu do passado autoritário que se desejava expurgar, a Constituição norte-americana passou a prever, expressamente, a liberdade de expressão após a 1^a Emenda e, a partir de então, tem na liberdade de expressão um valor jurídico de fundamental e progressiva importância, inclusive aparentando ser absoluta (Sarmento, 2006).¹¹

¹¹ Diz Daniel Sarmento que: “apesar dos termos peremptórios do texto constitucional,

Continua Daniel Sarmento (2006), afirmando que os Estados Unidos “possuem um sistema de proteção à liberdade de expressão extremamente complexo”, de modo que há “campos” não alcançados pela proteção constitucional da liberdade de expressão, sendo que o “primeiro caso importante envolvendo a questão do *hate speech* foi *Beauharnais vs Illinois*”, em que se discutiu a condenação criminal de um homem que distribuía panfletos conclamando homens brancos a se unirem contra os negros e evitarem a miscigenação racial. Ainda, o réu acusava indistintamente os afrodescendentes de serem autores de estupros, roubos e outros crimes. A Suprema Corte manteve a condenação anteriormente proferida, considerando constitucional a lei e validando a ideia do *group libel*, isto é, da difamação coletiva (Sarmento, 2006, p. 60).

No caso levado à julgamento pela Suprema Corte, contrapôs-se o direito à liberdade de expressão à ofensa racista às questões raciais, compreendidas no ataque à miscigenação racial, bem como no fato de imputar, abstratamente, aos afrodescendentes a autoria de crimes como estupros, roubos, entre outros. No caso, prevaleceu a proteção contra a difamação coletiva, de modo que a liberdade de expressão foi tolhida.

Ocorre que a complexidade da questão fez com que a Suprema Corte americana, no caso *Brandenburg vs. Ohio* (1969), decidisse de modo a preservar a liberdade de expressão, de ideia, mesmo que houvesse ofensas contra negros e judeus. Há outros casos polêmicos que fornecem uma conclusão incompleta e ainda oscilante, mas cuja síntese pode ser descrita no sentido de que as restrições ao *hate speech* que envolvam limitações ao discurso político fundadas no ponto de vista do manifestante são, via de regra, inconstitucionais. Dessa forma a difusão de posições racistas mais radicais e hediondas não poderia ser proibida nem penalizada, ou seja, “[...] As concepções defendidas por Hitler ou pela Ku Klux Klan têm de receber a mesma proteção do Poder Público do que as manifestações em favor dos direitos humanos e da igualdade”. A exceção estaria restrita às manifestações que pudessem provocar “imediata ração violenta” (*Brandenburg vs. Ohio*, 1969).

A síntese apresentada acima traz a tentativa de sistematizar a ideia no sentido de que as restrições ao *hate speech* são válidas quando a expres-

poucos na história norte-americana defenderam o caráter absoluto da 1^a Emenda. Nunca se questionou, por exemplo, que a liberdade de expressão não protege aqueles que gritam falsamente “fogo” num cinema lotado, como registrou Oliver Wendell Holmes. Pelo contrário, desde sempre se aceitou a necessidade de estabelecer algumas limitações excepcionais ao exercício deste direito sem as quais a vida social tornar-se-ia inviável” (Sarmento, 2006, p. 59).

são utilizar as *fighting words*, isto é, palavras de combate que possam ameaçar a ordem e a paz pública¹². Gard também busca sistematizar a questão, nos seguintes termos:

Since Chaplinsky v. New Hampshire, the United States Supreme Court has relied exclusively on the governmental interest in preventing breaches of peace to justify the continued constitutionality of the fighting words doctrine. The Court has held that under this doctrine offensive language can be censored only if it (1) constitutes a personally abusive epithet; (2) addressed in a face-to-face manner; (3) to a specific individual; and (4) uttered under such circumstances that the words have a direct tendency to cause an immediate violent response by the ordinary, reasonable recipient. Only in the rare case in which these four elements coalesce may the government proscribe expression without violating the first amendment. (1980, p. 580)¹³

Conforme conclusão acima, inclinação da Suprema Corte Estadunidense em proteger a liberdade de expressão, de modo que sua limitação se legitima somente em situações excepcionais, nas quais estariam presentes quatro elementos, quais sejam: uma qualificação pessoalmente abusiva; essa qualificação seja proferida pessoalmente; para um indivíduo específico e; em circunstâncias que as palavras possam causar uma resposta violenta e imediata do destinatário.

O autor termina seu estudo criticando a posição da Suprema Corte, de modo que sua atuação acaba sendo realizada de forma seletiva e discrimi-

¹² Para uma análise mais aprofundada, ver os casos: *Terminiello v. Chicago* (1949), no qual a Suprema Corte estreitou o conceito de palavras de combate a palavras que produzem um perigo claro e imediato, mas as que convidam à disputa e até mesmo causam inquietação são protegidas. Também, *Texas v. Johnson* (1989), no qual a Suprema Corte redefiniu o escopo da doutrina sobre as palavras de combate para como sendo “um insulto pessoal direto ou um convite para troca de socos”, tendo o Tribunal considerado lícita a queima da bandeira dos Estados Unidos.

¹³ Tradução livre: Desde Chaplinsky v. New Hampshire, a Suprema Corte dos Estados Unidos Tribunal tem confiado exclusivamente no interesse governamental em prevenir violações da paz para justificar a manutenção da constitucionalidade da doutrina das palavras de combate. A Corte tem sustentado que sob esta doutrina linguagem ofensiva pode ser censurada apenas se (1) constituir um epíteto pessoalmente abusivo; (2) abordadas de forma face a face; (3) para um indivíduo específico; e (4) pronunciado em tais circunstâncias que as palavras têm uma tendência direta de causar uma resposta violenta imediata pelo destinatário comum e razoável. Apenas no raro caso em que esses quatro elementos se fundem, pode o governo proibir a expressão sem violar a primeira emenda.

natória, para punir violações triviais de uma regra de fundamental interesse constitucional e termina: “When considered in light of the predominant societal interest in free and uninhibited expression, even candid and unpleasant expression, the fighting words doctrine cannot withstand first amendment scrutiny” (Gard, 1981, p. 581).¹⁴

Ainda em se tratando de corte internacional, Gisela María Pérez Puentes analisou a dialética entre a liberdade de expressão e os direitos de personalidade na experiência espanhola, momento em que apontou para a fundamentalidade do direito à informação em uma sociedade democrática. O achado de sua pesquisa foi no sentido de o Tribunal Constitucional Espanhol solucionar o conflito entre os direitos fundamentais por meio da ponderação, utilizando, para tanto, três fases. Na primeira, o Tribunal Constitucional diferencia a liberdade de expressão pura e simples da atividade informativa, de modo que a primeira se exterioriza pela emissão de opinião e a segunda pela narração de fatos com objetivo de informar (Puentes, 2015).

A diferença é importante na medida em que a liberdade de informar, isto é, atividade informativa, possui um valor superior, especialmente porque “trata sobre hechos noticiales que tengan trascendencia pública y sean veraces, la libertad de expresión hace referencia a la libre difusión de ideas, pensamientos u opiniones” (Fuentes, 2015, p. 216).

Na segunda fase, o Tribunal Constitucional verifica se houve ofensa aos limites do respeito e da tolerância para com outros direitos fundamentais, se houve intromissões legítimas ou ilegítimas na esfera dos direitos de personalidade, utilizando-se dos seguintes critérios de verificação: se a informação crítica tem relevância pública ao invés de simplesmente satisfazer a curiosidade; se a informação é verdadeira, “entendida como una diligencia razonable por parte del informador para contrastar la noticia de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a las circunstancias del caso” (Fuentes, 2015, p. 218) e; se a notícia ultrapassou o fim informativo a configurar injúria ou se foi necessária (Fuentes, 2015).

Na última e terceira fase o Tribunal Constitucional verifica se a comunicação realizada ofende a honra, a intimidade ou a imagem da pessoa afetada, bem como se há interesse público na disseminação da informação, oportunidade

¹⁴ Tradução livre: Quando considerada à luz do predominante interesse social na expressão livre e desinibida, mesmo sincera e expressão desagradável, a doutrina das palavras de combate não pode resistir exame da primeira emenda.

dade em que se valora qual direito de personalidade foi ofendido e se é caso de reparação de danos (Fuentes, 2015).

Ao apontar o discurso de ódio como prenúncio da intolerância nas sociedades e causa de corrosão democrática, o que impõe a realização de respostas políticas, sociais e jurídicas, sendo essas últimas influenciadas pelo paradoxo de Karl Popper, Germán Lozano analisou a jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos como fonte de linhas mestras para aplicação do mencionado paradoxo e apontou certa inconsistência na resposta fornecida pelo tribunal, que não exigiu a ocorrência de dano ou perigo real, bastando um perigo remoto ou especulativo (Teruel Lozano, 2017).

É notável a diferença de posicionamento da Suprema Corte americana, reconhecidamente mais liberal da Corte Espanhola e Tribunal Europeu de Direitos Humanos, que, diferentemente da americana, não exigem perigo real de dano.

No Brasil, também em termos de Corte Constitucional, tem-se por paradigmático o julgamento da Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF 130), de relatoria do então Ministro Ayres Britto, cujo tema foi a compatibilidade ou não da Lei n. 5.250 de 09 de fevereiro de 1967, com a Constituição Federal de 1988, onde a liberdade de expressão possui assento de direito fundamental. A despeito da complexidade da matéria, o que forneceria ensejo a um estudo específico, em rigorosa síntese, tem-se que a Corte Constitucional Brasileira declarou não recepcionada pela Constituição Federal a combatida lei.

Analisou-se a questão relacionada à “plenitude da liberdade de imprensa como reforço ou sobretutela das liberdades de manifestação do pensamento, de informação e de expressão artística, científica, intelectual e comunicacional”, oportunidade em que se decidiu que o artigo 220 da Constituição Federal veda qualquer restrição concreta à manifestação do pensamento, expressão ou à informação, sendo a liberdade de imprensa um patrimônio imaterial (ADPF 130, 2009).

Conforme julgamento acima, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a impossibilidade de qualquer restrição concreta à manifestação do pensamento, seja qual for o veículo de comunicação social utilizado, sem que isso implique diretamente na inexistência de consequências civis, penais e administrativas, inclusive podendo ensejar direito de resposta¹⁵. A decisão ganha

¹⁵ Para um estudo sobre o direito de resposta ver Correia (2022).

maior importância em especial em decorrência da atual e cada vez maior utilização das mídias sociais e veículos de transmissão de mensagens.

Ainda, é de se destacar a quebra de paradigma vivenciada no Brasil de 1988, que passou de um regime ditatorial e cuja censura era marca registrada, para um Estado Democrático de Direito com todas as características já mencionadas neste trabalho. Nesse passo, a Corte Constitucional evidenciou que a Constituição Federal veicula “o mais democrático e civilizado regime da livre e plena circulação das ideias e opiniões”, de modo que a liberdade de imprensa, leia-se também de expressão, é patrimônio “imaterial”.

O julgamento segue com o fundamento de que o pensamento crítico é inerente à informação plena e fidedigna, razão pela qual o conteúdo socialmente útil da obra compensa eventuais excessos (ADPF 130, 2009). Há tutela ao pensamento crítico que, se excessivo, deve ser compensado por seu “conteúdo essencialmente útil”. Aqui há profunda carga axiológica. Pode haver excessos na linguagem, notadamente em razão das suas características já apontadas. Contudo, deve-se contrapor o conteúdo essencialmente útil do veiculado e o excesso ou ofensa eventualmente cometidos. A crítica, mesmo que contundente, é livre em um Estado Democrático de Direito. Indaga-se se essa crítica legitima o discurso de ódio.

Outro precedente, também do Supremo Tribunal Federal, é paradigmático e reafirmou a liberdade de expressão, de forma a consignar que a livre circulação de ideias em um Estado democrático é fundamental, motivo pelo qual a proibição de divulgação de conteúdos deve ser apenas em casos excepcionalíssimos, quando houver: (a) prática ilícita; (b) incitação à violência ou discriminação e; (c) propagação de discurso de ódio (Rcl, 38782, 2021). Ainda, no emblemático caso Ellwanger, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a liberdade de expressão “não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal” (Habeas Corpus 82424, 2004).

Em tempos mais recentes, e agora voltada diretamente ao tema discurso de ódio, a Suprema Corte voltou a debater a liberdade de expressão, oportunidade em que consignou que a liberdade de expressão deve ser consagrada em conformidade com o binômio liberdade e responsabilidade, razão pela qual seu exercício não é escudo para a prática de atividades ilícitas, não podendo ser confundida com impunidade para agressão (Petição 10391 AgR, 2022).

Convém abordar que, a despeito da ausência de conceituação rigorosa do que se tem por discurso de ódio, na ponderação realizada, a liberdade

de expressão foi tolhida. Nos julgamentos apresentados pôde-se verificar que a liberdade de expressão cedeu espaço quando estiveram presentes a prática de ilícito, a incitação à violência ou discriminação, o discurso de ódio, a existência de uma imoralidade que repercuta no campo do ilícito penal, de modo a não se confundir liberdade de expressão como a impunidade para agressão.

Outro exemplo de fundamental importância é de experiência alemã, quando o Tribunal Constitucional alemão entende que a negação do holocausto não é compatível com a liberdade de expressão (Sarlet, 2020). Decisão que foi mantida no Tribunal Europeu de Direitos Humanos (Negar Holocausto não é liberdade [...], 2019).

Verifica-se que principalmente nos casos alemão e brasileiro, a liberdade de expressão cedeu espaço e foi cerceada. Isso seria um retrocesso democrático? A democracia possui elementos para defender-se? Eis o que se buscará tratar no item seguinte.

IV. O paradoxo da democracia: a legitimidade democrática aos limites à liberdade de expressão

As abordagens até agora demonstraram a seriedade e a necessidade de se tratar as questões relacionadas aos discursos de ódio em contraposição ao direito fundamental da liberdade de expressão. Verificou-se dissenso inclusive no cenário norte-americano, cuja democracia se mostra mais longínqua.

Extrai-se do exposto até aqui, uma estreita ligação da democracia com os direitos e liberdade fundamentais, dentre eles as liberdades de pensamento e expressão humana, nelas compreendidas a linguística, artística, cultural, espiritual, religiosa, entre outras. Em contraposição aos estados autoritários e totalitários, cujas liberdades são tolhidas e punidas, a democracia vangloria-se por ser liberal, onde tudo o que a lei não proíbe é permitido e, a depender do que a lei proíba, essa limitação deve ser considerada antidemocrática e corrigida pelas Cortes Constitucionais.

Desse cenário surgem paradoxos que, segundo Karl Popper podem ser assim representados pelo fato de que a liberdade, no sentido de uma total ausência de restrição, forçosamente ocasiona a uma restrição, na medida em que fornece “aos brutamontes a liberdade de escravizar os mansos”. Esse cenário faz surgir o paradoxo da tolerância, no qual a tolerância ilimitada conduz ao desaparecimento da tolerância, isto é, “Se entendermos

uma tolerância ilimitada mesmo aos que são intolerantes, se não estivermos preparados para defender uma sociedade tolerante do assalto dos intolerantes, então os tolerantes serão destruídos e, com eles, a tolerância” (Popper, 2013, p. 388).

Percebe-se que o paradoxo narrado pelo filósofo se faz presente na medida em que uma liberdade sem controles fornece a possibilidade de escravidão do mais fraco pelo mais forte, ao passo que uma tolerância ilimitada fornece ensejo para o desaparecimento da tolerância por força dos intolerantes. Nesse sentido, há necessidade de regramentos e limites.

No caso sob estudo, está-se diante de um regime que tem nas liberdades individuais uma pedra angular e, arraigado em seu fundamento, vê-se sob o ponto —contraditório ou não— de tolerar ou não a veiculação de discursos de ódio.

Importa tratar os pontos. De um lado há a democracia, cuja liberdade de expressão é fundamental e lhe traz diferença notável quando comparada com regimes autoritários ou totalitários. De outra, há o discurso de ódio, conceituado aqui como aquele que possui o condão de ferir, física ou psiquicamente, infligindo dor física ou psíquica.

Nesse passo, surgem as indagações: permite-se a emissão de um discurso odioso na democracia? Todo e qualquer discurso de ódio deve se permitido ou tolhido? Quando ele importa? Ainda em termos linguísticos, sociais e psicológicos, é fato que um discurso pode ser substancialmente ofensivo para uma pessoa e não o ser para outra. Há seres humanos hipersensíveis. Nessa hipótese, haveria de ter resposta democraticamente aceita ou é um dos preços que se deve pagar em termos de democracia?

O tema é complexo, intrigante e merece uma análise vertical. Contudo, em razão do corte metodológico necessário no presente estudo, a análise se limitará ao discurso político. Reformula-se as indagações acima para: no jogo democrático, nas discussões e disputas políticas, valem discursos odiosos? Vale atacar adversários? Pode haver incitação odiosa em termos raciais, religiosos e, em última análise, com ataque a própria democracia? É lícito a um candidato atacar o sistema? Importa acrescentar ao debate o fato de a Constituição Federal prever a imunidade parlamentar no Brasil.¹⁶

¹⁶ Há previsão expressa da imunidade parlamentar na Constituição Federal, em seu artigo 53 cuja redação é a seguinte: Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

Ao tratar dos riscos de retrocesso democrático Aziz Huq e Tom Ginsburg, apresentam uma série de elementos ou indícios de hostilidade aos chamados predicados institucionais da democracia (eleições competitivas; direitos de expressão e associação política), notadamente em vista de que há quebras de regimes democráticos de forma velada e lenta. Dentre os mencionados elementos, está presente o discurso de ódio, a saber: “The resurgence of hate speech targeting dissenting voices and minorities, or proposals to single out such people for coercive or intrusive government action, also contract the public sphere (and are objectionable on their own terms)” (Huq & Ginsburg, 2018, p. 164)¹⁷.

A história mostra as consequências de discursos odiosos, da demagogia desmedida e dos ataques às minorias, não por outro motivo o livro de Steven Levitsky e Daniel Ziblatt alcançou tantos leitores. Some-se a isso o fato de que uma geração que não lutou pelos direitos conquistados não sabe o valor que eles possuem, de modo a não lutar pela manutenção desses direitos (Ihering, 2020). Acrescente-se também as promessas não cumpridas pela democracia, a crise representativa que se apresenta, principalmente no Brasil.

A receita está formada. O risco democrático existe e é potencializado quando altos *players* do jogo político passam a ter voz, seguidores e ganham corpo. Nesse ponto, volta-se a pergunta: para não se aproximar aos regimes autoritários e totalitários, deve a democracia tolerar os intolerantes? Karl Lowenstein, ao analisar os riscos para a democracia aborda as questões relacionadas à depressão econômica, desilusão nacional e insatisfação política e trabalha o conceito de democracia militante (Loewenstein, 1935) para evitar a característica suicida da democracia (Rijpkema, 2018).

Em completo trabalho, no qual aborda o aumento do autoritarismo no mundo, as mazelas ocasionadas pela vulnerabilidade da democracia no entre guerras, com ascensão do nazismo e fascismo na Europa, contratados com o direito fundamental da liberdade de expressão, o paradoxo ocasionado pela tolerância democrática e a possibilidade de autodestruição democrática, João Gabriel Madeira Pontes explora a democracia militante em tempos de crise e apresenta um debate sobre como as democracias devem responder às ameaças autoritárias sugerindo um ponto de equilíbrio, devendo a to-

¹⁷ Tradução livre: “O ressurgimento do discurso de ódio visando vozes dissidentes e minorias, ou propostas para denunciar essas pessoas por ação governamental coerciva ou intrusiva, também coapta a esfera pública (e é censurável em seus próprios termos)”.

lerânciac sofrer limitações se contrapostas com as irracionalidade e paixões das massas (Pontes, 2020).

Oscar Vilhena Vieira e Ademar Borges tratam da democracia militante e a quadratura do círculo, oportunidade em que defendem respostas aos abusos sistemáticos contra a democracia, de forma que, com obediência aos princípios e regras constitucionais, em especial ao devido processo legal, há que se ter a capacidade de analisar a gravidade das ameaças autoritárias e, assim, calibrar os mecanismos de autodefesa da democracia (Vieira e Borges, 2023).

Verifica-se uma necessidade de defesa da democracia, a qual não pode ser um pacto suicida, de modo a tolerar os intolerantes. Na receita do filósofo Karl Popper:

Não sugiro com esta formulação [paradoxo da tolerância] que, por exemplo, devamos reprimir sempre a expressão de filosofias intolerantes; enquanto pudermos contrariá-las com argumentos racionais e controlá-las por meio de opinião pública, a repressão seria certamente muito pouco indicada. Mas deveríamos reservar-nos o *direito* de as reprimir, se necessário pela força, pois pode facilmente suceder que não estejam dispostas a confrontar-nos no terreno da discussão racional, mas comecem por rejeitar qualquer espécie de discussão; podem proibir os seus seguidores de ouvirem qualquer argumentação racional, porque a consideram enganadora, e ensiná-los a responder aos argumentos com os punhos ou as pistolas. Devíamos, por conseguinte, em nome da tolerância, afirmar o direito a não tolerar os intolerantes. (Popper, 2012, p. 389)

Há limites críticos e éticos. O filósofo nos propõe que a liberdade de expressão deve ser ampla sempre em que houver discussões, no caso políticas, no campo das ideias. Mas as discussões devem ser coerentes, críticas, mesmo que o interlocutor com elas não concorde ou não goste. Existe espaço para críticas mesmo que ostensiva. Por outro lado, inexiste campo para o ódio, para formulações que não aceitem contraposição e extrapolem o campo das ideias aceitáveis moralmente e que propaguem a violência.

Nesse passo, a democracia militante ou a democracia combativa,¹⁸ nos moldes doutrinados acima apresentados, legitima a intolerância aos in-

¹⁸ No texto os autores abordam os acontecimentos de 08 de janeiro de 2023 (invasão, principalmente, ao Supremo Tribunal Federal) e abordam as respostas que a democracia brasileira forneceu contra os intolerantes – se assim podem ser adjetivas as pessoas que atacaram

tolerantes, de modo que discursos de ódio, notadamente quando proferidos por altos *players* do cenário político, utilizam do expediente para minar o sistema democrático, disseminando ódio.

Oportuno, antes de concluir o presente trabalho, apresentar algumas ponderações relacionadas à imunidade parlamentar prevista na Constituição Federal Brasileira. Importa rememorar que a Constituição Federal de 1988 representou uma quebra de um regime autoritário, no qual parlamentares foram cassados por atos arbitrários e autoritários, sem qualquer direito ao exercício do devido processo legal. Nesse passo, o constituinte originário viu-se obrigado a garantir que os parlamentares pudessem exercer seus mandatos livre de pressões e medos. Assim, a imunidade parlamentar restou tipificada na Lei Fundamental.

As pressões e ameaças existentes do Brasil ditatorial não mais se fazem presentes. Não que se defenda um judiciário ou Suprema Corte iluminista,¹⁹ mas o fenômeno jurídico não pode ignorar o fenômeno social, bem como contexto social. Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal em mais de uma oportunidade reconheceu que a imunidade parlamentar não é absoluta.²⁰

os poderes da república. Sob o olhar da democracia combativa, dizem que há necessidade de respostas aos “atos de violência ou de ameaça voltados à destruição do governo legitimamente constituído” e “Essa leitura mostra-se compatível com a necessidade de proteção penal antecipada contra atos autoritários”, concluindo da seguinte maneira: “A adequada aplicação dos delitos que tutelam o regime democrático, interpretados à luz dos parâmetros da democracia combativa, certamente produzirá mais uma indispensável contribuição do Poder Judiciário brasileiro na superação da violência e da ameaça como métodos de constrangimento das instituições democráticas”.

¹⁹ Barroso (2015) diz: “O problema central do acoplamento estrutural entre o sistema político e o sistema jurídico reside no alto risco de que cada um deles deixe de operar com base em seus próprios elementos (o Judiciário com a legalidade e a Política com a agregação de interesses e tomada de decisões coletivas) e passe a atuar com uma lógica diversa da sua e, consequentemente, incompreensível para as autorreferências do sistema. Essa corrupção de códigos resulta num Judiciário que decide com base em critérios exclusivamente políticos (politização da magistratura como a somatória dos três erros aqui referidos: parcialidade, ilegalidade e protagonismo de substituição de papéis) e de uma política judicializada ou que incorpora o ritmo, a lógica e a prática da decisão judiciária em detrimento da decisão política. A tecnocracia pode reduzir a política a um exercício de formalismo judicial [...]” e conclui: o “O juiz constitucional não está autorizado a impor as suas próprias convicções. Pautado pelo material jurídico relevante (normas, conceitos, precedentes), pelos princípios constitucionais e pelos valores civilizatórios, cabe-lhe interpretar o sentimento social, o espírito de seu tempo e o sentido da história. Com a dose certa de prudência e de ousadia”. No mesmo sentido Barroso (2018).

²⁰ A Leitura da Ação Originária de número leva a conclusão no sentido de que há possi-

V. Conclusões

A questão objeto do estudo é complexa. Uma solução apriorística se mostra, hoje, inalcançável. A solução legislativa se mostra intricada e cheia de percalços,²¹ além do fato de que a linguagem é polissêmica o que, em razão da sensibilidade e completude do tema, há que se ter um cuidado legiferante muito maior. Ao contrário de um interlocutor, não se pode inquirir ao legislador o que desejou dizer com o texto (Waldron, 2003).²²

A democracia possui e deve possuir valores fundamentais. Dentre eles a liberdade de expressão, compreendida em todas as suas acepções, isto é, liberdade de consciência, credo, religião, entre outros. Contudo, a exteriorização do pensamento, notadamente quando seriamente ferir terceiros, minorias ou conspirar com o sistema, deve ser obstada. A democracia não tolera lesões ou ameaça de lesões a direitos.²³ Repita-se que, ao se ler lesão, entenda-se a dor física ou emocional.

bilidade de “Afastamento da imunidade apenas “quando claramente ausente vínculo entre o conteúdo do ato praticado e a função pública parlamentar exercida” (Ação Ordinária 2002, 2018).

²¹ Verifica-se atualmente (dia 02 de maio de 2023) uma “guerra” parlamentar e midiática com relação ao projeto de lei das *fake news*, que trata, também, do discurso de ódio. Sequer a votação foi realizada em vista da pressão que os parlamentares sofreram e do risco de rejeição do projeto, de modo que o texto foi encaminhado para as Comissões de Comunicação; Finanças e Tributação e Constituição e Justiça e de Cidadania (Projeto de Lei n. 2630, 2020). Não se está fazendo nenhum juízo valorativo do projeto. Objetiva-se somente demonstrar que os temas são complexos e ainda não atingiram a maturação suficiente para uma votação parlamentar. O texto foi objeto, no senado, foi objeto de 152 Emendas (informação disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/141944>) e na Câmara objeto de 85 emendas.

²² Jeremy Waldron (2003) ensina: “No caso de um indivíduo que fala, quando as suas palavras não são claras, perguntamos a ele o que quis dizer ou podemos consultar o que sabemos dos pensamentos ou das idéias associadas à sua elocução original [...] E se a legislatura fosse um único indivíduo natural, poderíamos fazer exatamente a mesma coisa. Confrontados com uma decretação ambígua, chamariamo o soberano de lado e perguntaríamos o que quis dizer [...]. Nada disso faz sentido, porém, ou, pelo menos, nada disso faz muito sentido evidente no caso de uma legislatura que *não* é um único indivíduo natural, uma legislatura que, antes, comprehende centenas de membros, com opiniões e estados mentais radialmente diversos [...]”.

²³ Há um compromisso constitucional com o acesso efetivo à justiça. Não basta mais que seja garantido ao cidadão apenas a formulação do pedido junto ao Poder Judiciário. Faz-se necessária uma resposta célere, efetiva e concreta. Isso foi objeto de abordagem no capítulo

Não se trata de tutelar os hipersensíveis. A liberdade de expressão, repita-se, é valor fundamental. Contudo, conforme célebre doutrina de Alexy (2008), não há direito fundamental absoluto. Devem ser respeitados o núcleo duro ou essencial de cada direito fundamental,²⁴ mas em razão da vaguezza e abstração que lhes são características, deve-se atuar com coerência e integridade, interpretando o ordenamento jurídico de modo harmônico e sistêmico, como um romance em cadeia.²⁵

A democracia não pode ficar inerte às ofensas que lhe são postas, notadamente em tempos de crise e discursos odiosos, que levam a violência emocional ou física não podem ser legitimados com base na liberdade de expressão, notadamente no cenário político.

Tolerar os intolerantes não pode ser visto como democrático, assim como não tolerar intolerantes não é antidemocrático. A democracia não acei-

2 do livro Limites da Coisa Julgada na reparação de danos a direitos individuais homogêneos (Santos, 2019).

²⁴ Gilmar Mendes sustenta: Da análise dos direitos individuais pode-se extrair a conclusão direta de que direito, liberdades, poderes e garantias são passíveis de limitações ou restrição. É preciso não perder de vista, porém, que *tais restrições são limitadas*. Cogita-se aqui dos chamados limites imanentes ou ‘limites dos limites’ (*Schranken-schranken*), que balizam a ação do legislador quando restringe direitos individuais. Esses *limites*, que decorrem da própria Constituição, referem-se tanto à necessidade de proteção de um núcleo essencial do direito fundamental quanto à clareza, determinação, generalidade e proporcionalidade das restrições impostas” (Mendes, 2012, p. 56) Atente-se aqui que o texto trata das limitações legislativas, as quais são, a todo efeito, aplicáveis ao Poder Judiciário.

²⁵ Sobre integridade, coerência e a necessidade de um romance em cadeia Ronald Dworkin diz: Uma comunidade de princípios, que vê a integridade como parte fundamental de sua política, apresenta uma melhor defesa da legitimidade política do que os outros modelos. Assimila obrigações políticas à categoria geral das obrigações associativas e defendê-las dessa maneira. Essa defesa é possível em tal comunidade porque um compromisso geral com a integridade expressa o interesse de cada um por tudo que é suficientemente especial, pessoal, abrangente e igualitário para fundamentar as obrigações comunitárias segundo as normas de obrigação comunitária que aceitamos em outros contextos. [...] A integridade é a chave para a melhor interpretação construtiva de nossas práticas jurídicas distintas e, particularmente, do modo como nossos juízes decidem os casos difíceis nos tribunais. [...] Para nós, a integridade é uma virtude ao lado da justiça, da equidade e do devido processo legal, mas isso não significa que, em algumas das duas formas assinaladas, a integridade seja necessariamente, ou sempre, superior às outras virtudes”. [...] “O juiz que aceitar a integridade pensará que o direito que esta define estabelece os direitos genuínos que os litigantes têm a uma decisão dele. [...] como se o Estado tivesse uma única voz. [...] O princípio de integridade na decisão judicial, portanto, não tem necessariamente a última palavra sobre de que modo usar o poder de coerção do Estado. Mas tem a primeira palavra, e normalmente não há nada a acrescentar àquilo que diz” (Dworkin, 2014, p. 260).

ta o vale tudo linguístico. No mais das vezes, os discursos de ódio confundem-se com a intolerância, seja religiosa, social, racista ou, no caso abordado, política. Não se trata de fornecer uma carta branca à censura. Longe disso. A verificação do discurso de ódio, insidioso e intolerante não há de ser feito *in abstrato*. É necessário que seu controle seja feito casuisticamente, com critérios de validade e verificabilidade. De modo coerente e íntegro. Há que se pensar e decidir com base no que chamam de sistema S2.²⁶

Não se nega que a disseminação da informação, atualmente, é veloz e seus efeitos podem ser irremediáveis. Contudo, há preços a serem pagos na vida democrática. Compete ao operador do direito acreditar nas instituições. No acesso efetivo à tutela jurisdicional, de modo célere, responsável, íntegro e coerente. Existem juízes e bons juízes. Eles devem ser o paradigma.

A evolução social traz um aumento na responsabilidade das pessoas. Isso deve ser incutido nos novos operadores do direito, que estão saindo dos bancos escolares e se tornarão juízes, desembargadores e ministros. Ao Poder Judiciário compete, ao menos hoje que não se tem uma receita pronta – muito devido à complexidade do tema –, a tarefa de guardar a constituição e remediar o discurso de ódio. Isso é democrático. Não se pode mais ter a democracia como um regime suicida.

Atualmente, verifica-se um enfrentamento principalmente por parte do Poder Judiciário brasileiro no que tange aos extremismos políticos e proteção à democracia. Exemplos podem ser fornecidos, como as respostas proferidas pela Suprema Corte com relação aos atos ocorridos em 08 de janeiro de 2023, em que poderes da república brasileira foram atacados por extremistas ou mesmo o combate a desinformação, exteriorizado pela resolução 23.735, de 27 de fevereiro de 2024, do Tribunal Superior Eleitoral, que trata dos atos ilícitos eleitorais e elenca a consumação de abuso de poder pelo uso da internet visando promover desinformação em massa (2024). Outros exemplos estão em tramitação no Congresso Nacional, como, por exemplo, o já citado Projeto de Lei de n. 2630/20, denominado PL das Fake News (2020).

Há parâmetros constitucionais para que os intolerantes não sejam tolerados e a estabilidade social e democrática seja mantida, os quais necessi-

²⁶ Daniel Kahneman (2012), ao ganhar o prêmio Nobel de economia, propôs uma teoria segundo a qual o ser humano possui duas formas de pensar, representadas pelo sistema que denomina S1, sujeito a vieses e heurísticas cognitivas, que pode facilmente enganar e ser enganado e o S2, reflexivo, lento, que requer atenção, esforço, autocontrole.

tam de complementação legislativa que deve fixar critérios para avaliação de discursos ofensivos politicamente às democracias, sem que haja limitação inconstitucional à liberdade de expressão. O Projeto de Lei 2630/20, por exemplo, traz procedimentos de moderação de conteúdo, imposição de autorregulação regulada e a criação de um conselho de transparência e responsabilidade na internet, a serem exercidos por diferentes atores ligados ao poder público e à iniciativa privada.

Não é objetivo deste estudo trazer uma *lege ferenda* ou analisar o texto em tramitação legislativa. A mensagem que se pretende passar é que o grande árbitro desse controle deve ser o Poder Judiciário, e a vedação da liberdade de expressão deve ser exercida a posteriori, em conformidade com pressupostos positivados principalmente nas constituições e nos tratados internacionais.

Para os fins deste estudo, é incumbência do Poder Judiciário, com fundamento principalmente na Constituição Federal brasileira, analisar se, no cenário político, o discurso tem relevância social ou econômica, o que o torna legítimo democrática e juridicamente.

Por outro lado, se o discurso representa a exteriorização do pensamento direcionado contra uma pessoa, classe ou grupo de pessoas, com potencial de causar-lhes dor emocional, com conteúdo essencialmente inútil, isto é, sem qualquer interesse público que o justifique, não há espaço para sua tolerância, e ao Poder Judiciário incumbe, em última análise, a tutela da ordem jurídica e a limitação da liberdade de expressão.

VI. Bibliografia

- Abreu, D. A. (2022, outubro 28). *Como funciona a metodologia Jurídica*. IDP. <https://direito.idp.edu.br/idp-learning/pesquisa-juridica/metodologia-pesquisa-juridica/>
- Ação Ordinária 2002 (2018). Supremo Tribunal Federal do Brasil. Relator(a): Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 02 fev. 2016 (processo eletrônico). *DJe-036*, divulg. 25 fev. 2016, public. 26 fev. 2016. <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur340265/false>
- Alexy, R. (2008). *Teoria dos direitos fundamentais* (V. A. Silva, Trad.). Malheiros Editores.
- Alexy, R. (2014). *Teoria discursiva do direito. Organização e tradução de Alexandre Travassoni Gomes Tribisonno*. Forense Universitária.

- Arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF 130. (2009). Supremo Tribunal Federal do Brasil. Relator(a): Carlos Britto, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2009. *DJe-208*, Divulg. 05 nov. 2009, Public. 06 nov. 2009, Ement. vol-02381-01. <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur169063/false>
- Aristóteles [384-322 a.C]. (2017). *A política*. Nova Fronteira.
- Baptista, E. A., Hauber, G. & Orlandini, M. (2022). Despolitização e populismo. As estratégias discursivas de Trump e Bolsonaro. *Media & Jornalismo*, 22(40), 115-119. https://doi.org/10.14195/2183-5462_40_5
- Barreto Júnior, W. (2021). *Bolsonaro e seus seguidores: 1.560 frases*. Geração Editorial.
- Barroso, L. R. (2015). A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, 5(especial), 23-50.
- Barroso, L. R. (2018). Contramajoritário, Representativo e Iluminista: Os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. *Rev. Direito Práx.*, 9(4), 2171-2228. <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2017/30806>
- Bobbio, N. (2019). *O futuro da democracia. Uma defesa às regras do jogo* (16a. ed.), Editora Paz&Terra.
- Borges, A. & Cruz, A. (2023, 24 janeiro). *Direito penal e a democracia combativa*. Estadão. <https://www.estadao.com.br/opiniao/espaco-aberto/direito-penal-e-democracia-combativa/>
- Brandenburg v. Ohio, 395 U.S. 444 (1969, february 27). Supreme Court Cases. First Amendment Library. <https://www.thefire.org/supreme-court/brandenburg-v-ohio>
- Butler, J. (2021). *Discurso de ódio. Uma política do performativo* (R. F. Viscardi, Trad.). Editora Unesp.
- Calcaneo Monts, M. A. (2021). Internet, redes sociales y libertad de expresión. Cuestiones Constitucionales. *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, I(44), 37–54. <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2021.44.16157>
- Callejón, F. B. (2022). La constitución del algoritmo. *Estudios n. 9*, Saragoza, Serie Universidad, v. 1, Fundación Manuel Giménez Abad, 2022.
- Canotilho, J. J. (2003). *Direito constitucional e teoria da constituição* (7a. ed.). Almedina.
- Cintra, A. C. A., Grinover, A. P. & Dinamarco, C. R. (2004). *Teoria Geral do Processo* (22a. ed.). Malheiros.

- Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. (1988). *Presidência da República*. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
- Cornell Law School. LII – Legal Information Institute. (2021). Fight words. https://www.law.cornell.edu/wex/fighting_words
- Correia, A. (2022). Direito de resposta: tradição jurídica, conformação legal e natureza autônoma. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, 16(50), 71-93, jul./dez.
- Dahl, R. A. (2016). *Sobre a democracia*. Editora Universidade de Brasília.
- Dallari, D. A. (2003). *Elementos de teoria geral do Estado* (24a. ed.). Saraiva.
- Decreto 678, de 06 de novembro de 1992. (1992). Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. *Presidência da República Federativa do Brasil*. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf
- Dikötter, F. (2022). *Como ser um ditador. O culto à personalidade no século XX* (P. Diniz, Trad.). Editora Intrínseca.
- Dworkin, R. (2014). *O império do direito* (3a. ed., J. L. Camargo, Trad.). Martins Fontes.
- Esquivel Alonso, Y. (2016). El discurso del odio en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 1(35). <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2016.35.10491>
- Faria, A. M. T., Silva, M. G. & Jorge, V. L. (2022). Eleições e extremismo no Brasil: análise dos programas de governo de Haddad e Bolsonaro. *RBCS – Revista Brasileira de Ciências Sociais*, 37(110), e3711008. <https://doi.org/10.1590/3711008/2022>
- Fernandes, B. G. (2014). *Curso de Direito Constitucional* (6a. ed.). Editora Jus Podivm.
- Freitas Filho, R. (2007). Estudos Jurídicos Críticos (CLS) e coerência das decisões. *Revista de Informação Legislativa*, 44(175), 41-65. <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/140237>
- Freitas Filho, R. (2009). *Intervenção judicial nos contratos e aplicação dos princípios e das cláusulas gerais: o caso do leasing*. SAFE.
- Freud, S. (2005). *A Civilização e os seus descontentamentos*. Editora Euro-
pa-América Ltda.

- Fuks, M., & Marques, P. (2020, 23 outubro). Afeto ou ideologia: medindo a polarização política no Brasil? In P. H. Marques & M. Fuks (coord.), *XII Encontro da ABCP – Anais eletrônicos*. Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa. https://www.abcp2020.sinteseeventos.com.br/simposio/view?ID_SIMPOSIO=1
- Fuks, M. & Marques, P. (2022). Polarização e contexto: medindo e explicando a polarização política no Brasil. *Opinião Pública*, 28(3), 560-593. <https://doi.org/10.1590/1807-01912022283560>
- Fux, L. (2020). Nos 32 anos da Constituição, Fux diz que promessas do texto ‘ainda não foram cumpridas’. *GI*. (Discurso em vídeo). <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/10/05/nos-32-anos-da-constituicao-fux-diz-que-promessas-do-texto-ainda-nao-foram-cumpridas.ghtml>
- Gard, S. W. (1980). Fighting Words as Free Speech. *Washington University Law Review*, 58(3), 531-581. https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2423&context=law_lawreview
- Gaspari, E. (2014). *O Sacerdote e o Feiticeiro. A ditadura derrotada* (2a. ed.). Intrínseca.
- Habeas corpus - HC 82424. (2004). Supremo Tribunal Federal do Brasil. Relator(a): Moreira Alves, Relator(a) p/ Acórdão: Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2003. *DJ 19 mar.2004 PP-00024*, Ement vol-02144-03 PP-00524.
- Habermas, J. (2003). *Direito e democracia: entre facticidade e validade* (2a. ed. Vol. 1; F. B. Siebeneichler, Trad.). Tempo Brasileiro.
- Hume, D. (2004). *Investigações sobre o entendimento humano e sobre os princípios da moral*. Editora Unesp.
- Huq, A. & Ginsburg, T. (2018). How to Lose a Constitutional Democracy. *65 UCLA Law Review*, 78, 80-169. <https://www.uclalawreview.org/wp-content/uploads/2019/09/Huq-Ginsburg-65-1.pdf>
- Ihering, R. (2020 / 1818-1892). *A luta pelo direito* (E. Bini, Trad.). Edipro.
- Jellinek, G. (2000). *Teoría general del Estado* (F. Los Rios, Trad.). Fondo de Cultura Económica.
- Jugl, I., Lösel, F., Bendera, D., y King, S. (2021). Psychosocial Prevention Programs Against Radicalization and Extremism: A Meta-Analysis of Outcome Evaluations. *The European Journal of Psychology Applied to Legal Context*, 13(1), 37-46. <https://scielo.isciii.es/pdf/ejpalc/v13n1/1889-1861-ejpalc-13-1-0037.pdf>
- Kahneman, D. (2012). *Rápido e devagar: duas formas de pensar*. Objetiva.
- Laplanche, J. (2001). *Vocabulário da psicanálise* (4a. ed., P. Tamen Trad.). Editora Martins Fontes.

- Lawrence III, C. (1990). If he Hollers Let Him Go: Regulating Racist Speech on Campus. *Duke Law Journal*, 39(3), 431-483. <https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol39/iss3/2>
- Levitsky, S. & Ziblatt, D. (2018). *Como as democracias morrem* (R. Aguiar, Trad.). Zahar.
- Loewenstein, Karl. (1935). Autocracy versus Democracy in Europe. *American Political Science Review*, 29(5), 755-784.
- Teruel Lozano, G. M. El discurso del odio como límite a la libertad de expresión en el marco del Convenio Europeo. *ReDCE*. Año 14. Núm. 27. Enero-Junio/2017. 81-106. https://www.ugr.es/~redce/REDCE27/PDFs/ReDCE_27.pdf
- Matsuda, M. J., Lawrence III, C. R., Delgado, R., & Crenshaw, K. W. (orgs.). (1993). *Words that Wound: Critical Race Theory, Assaulitive Speech, and the First Amendment*. Westview Press.
- Mendes, G. F. & Branco, P. G. G. (2018). *Curso de Direito Constitucional* (13a. ed.). Saraiva Educação.
- Mendes, G. F. (2012). *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional* (4a. ed.). Saraiva.
- Negar Holocausto não é liberdade de expressão, decide corte (2019). *Deutsche Welle*. <https://www.dw.com/pt-br/negar-holocausto-na-europaia/a-50697201>
- Oreste, R. (1947). *Istituzioni di diritto pubblico*. Editora A. Giuffrè.
- Petição 10391 AgR / DF (2022). Supremo Tribunal Federal do Brasil. Relator(a): Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 14 nov. 2022 (Processo Eletrônico). *DJe-s/n*, divulg. 13 fev. 2023, public. 14 fev. 2023.
- Pérez Fuentes, G. M. (2015). Dialéctica entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad en la experiencia española. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 1(33). <https://doi.org/10.1016/j.rmdc.2016.03.021>
- Pinheiro, B. O., Bahia, C. J., & Santos, L. F. (2022). Súmulas e precedentes vinculantes. Possibilidade paradoxal de exclusão social decorrente de sua aplicação superficial. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, 8(4), 673-712. <https://www.cidp.pt/publicacao/revista-juridica-lusobrasileira-ano-8-2022-n-4/279>
- Pontes, J. G. M. (2020). *Democracia militante em tempos de crise*. Lumen Juris.

- Popper, K. (2012). *A Sociedade Aberta e os seus Inimigos: o sortilégio de Platão* (Vol. 1, M. F. Costa, Trad.). Edições 70.
- Popper, Karl. (2013) *A sociedade aberta e os seus inimigos: Hegel e Marx* (Vol. 2, M. F. Costa, Trad.). Edições 70.
- Projeto de Lei n. 2630 (2020). *Lei das Fake News*. Senado Federal (Sen. A. Vieira). <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2256735>
- Rcl n. 38782. (2021). Supremo Tribunal Federal do Brasil. Relator(a): Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 03 nov. 2020. *Processo Eletrônico DJe-034*, divulg. 23 fev. 2021, public. 24 fev. 2021.
- Resolução n. 23.735, (2024). *Dispõe sobre os ilícitos eleitorais*. Tribunal Superior de Eleitoral. <https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2024/resolucao-no-23-735-de-27-de-fevereiro-de-2024>.
- Rijpkema, B. (2018). *Militant Democracy: The limits of Democratic Tolerance*. Routledge.
- Rodrigues, H. W., y Grubba, L. S. (2023). *Pesquisa Juídica Aplicada. Habitus*.
- Sandoval Vargas, G., y Zárate Castillo, A. (2022). Sánchez Muñoz, Óscar, La regulación de las campañas electorales en la era digital. Desinformación y microsegmentación en las redes sociales con fines electorales, Madrid, Universidad de Valladolid-Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2020, 347 pp. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 1(45), 537-547. <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2021.45.16677>
- Santos, L. F. F. (2019). *Limites da coisa julgada na reparação de danos a direitos individuais homogêneos*. Lumen Juris.
- Sarlet, I. W. (2020). O Tribunal Constitucional da Alemanha e o discurso de ódio na internet. *Conjur*: <https://www.conjur.com.br/2020-jul-20/direitos-fundamentais-tribunal-constitucional-alemanha-discurso-odio-internet>
- Sarmento, D. (2006). Liberdade de expressão e o problema do “Hate Speech”. *RDE - Revista de Direito do Estado*, 4, 53-106. <https://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/4888/material/-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech-daniel-sarmento.pdf>
- Schumpeter, J. A. (1961). *Capitalismo, Socialismo e Democracia* (R. Jungmann, Trad.). Fondo de Cultura Económica.

- Silva, J. A. (1988). O Estado Democrático de Direito. *Revista de Direito Administrativo*, (173), 15-34, jul/set. <https://periodicos.fgv.br/rda/article/download/45920/44126/91434>
- Silva, J. A. (2017). *Curso de Direito Constitucional Positivo* (40a. ed.). Malheiros.
- Streck, L. L., y Morais, J. L. B. (2013). Estado Democrático de Direito. In J. Canotilho & J. J. Gomes (Eds), *Comentários à Constituição do Brasil*. Saraiva/Almedina.
- Terminiello v. Chicago (1949). Supreme Court (argued Feb. 1, 1949, decided May 16, 1949). <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/337/1>
- Texas, Petitioner v. Gregory Lee Johnson (1989). Supreme Court (argued mar. 21, 1989, Decided June 21, 1989). <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/491/397>
- Vieira, O. V., & Borges, A. (2023, 16 fevereiro). Democracia militante e a quadratura do círculo. *Jota*. <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/democracia-militante-e-a-quadratura-do-circulo-16022023>
- Vieira, O. V. (2007). A desigualdade e a subversão do Estado de Direito. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*, (6), ano 04.
- Waldron, J. (2003). *A dignidade da legislação* (L. C. Borges, Trad.). Martins Fontes.



Cómo citar

Sistema IIJ

Ferreira dos Santos, Luiz Felipe, y Ávila e Silva Sampaio, Marília de, “Democracia e seus inimigos: a liberdade de expressão e o discurso de ódio no cenário político”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, vol. 26, núm. 52, enero-junio de 2025, e19196. <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2025.52.19196>

APA

Ferreira dos Santos, L. F., y Ávila e Silva Sampaio, M. (2025). Democracia e seus inimigos: a liberdade de expressão e o discurso de ódio no cenário político. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 26(52), e19196. <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2025.52.19196>