



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA VARA
CÍVEL DA COMARCA DE PORTO ALEGRE**

**O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL**, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com fundamento nos arts.
127, "caput", 129, II e III, da Constituição Federal; 25, inciso IV, alínea "a", da Lei nº
8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); nos artigos 1º, inciso VIII e 5º,
inciso I, da Lei Federal nº 7.347/85 - Lei da Ação Civil Pública; e artigos 6º, inciso VI,
82, inciso I, 83 e 90 da Lei n.º 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor; vem à
presença de Vossa Excelência, com base no anexo Inquérito Civil n.
01625.001.154/2021, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA,

em face de **ROBERTO JEFFERSON MONTEIRO FRANCISCO**,
presidente nacional do Partido Trabalhista Brasileiro - PTB, **CPF nº 000.000.000-00**,
residência: **Rua dos Andradas, nº 100, Centro, Porto Alegre, RS, CEP 91201-900**, podendo ser localizado pelas razões
de fato e de direito que passa a expor:

I - DOS FATOS

1º FATO:

Segundo a representação apresentada ao Ministério Público, o
requerido **ROBERTO JEFFERSON MONTEIRO FRANCISCO**, às 07h17min do dia 06



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

de março de 2021, em sua conta na rede social Twitter (<https://twitter.com/BobjeffHD>), procedeu à seguinte postagem, por meio da qual, além de ofender a dignidade e o decoro do Representante Político do Estado do Rio Grande do Sul, Eduardo Leite, incitou, de forma chula, o preconceito contra homossexuais, a partir da criação de factóide ("relação de chás proibidos"). Observe-se a seguinte transcrição, cujo *Print* da Postagem consta na Representação ofertada pelo Governador (<https://linkmix.co/3882233>):

Por quê o filhote de FHC, Eduardo Leite, RS, não proibiu a venda de cerveja? Porque Leman é financiador da NOM e do PSDB. Li a longa lista de produtos de consumo proibido por Leite, COLEGA de Dória. No item dos chás não proibiu o chá de rola, que como Dória, ele mama até o fastio.

A publicação do requerido deu-se um dia após o Governador do Estado do Rio Grande do Sul, no regular exercício de sua competência para adoção de medidas sanitárias para o enfrentamento da pandemia da COVID-19, restringir o atendimento presencial ao público para venda de produtos não-essenciais em estabelecimentos comerciais, cuja abertura encontra-se permitida diante da essencialidade de algumas atividades realizadas nestes locais, e teve grande alcance no Twitter¹ (1) e em outras redes sociais - <https://linkmix.co/3854857>.

2º FATO:

Ainda, em entrevista ao jornalista Milton Cardoso, na Rádio Bandeirantes, em 12 de março de 2021, o requerido praticou, induziu e incitou discriminação e preconceito de orientação sexual ao associar à suposta condição de homossexual do Governador do Estado qualidades negativas, pelo demandado afirmadas como "típico papel de viado". Segundo o demandado, a suposta vocação ditatorial, absolutamente imoral e indigna do Governador do Estado decorreria de aspectos narcisistas, doentios, viciados e não-varonis ou viris de sua personalidade. Por fim, concluiu que tais características, além do ódio ao povo e o ódio à família, não

¹ Segundo acesso feito às 22h29min do dia 13 de março de 2021, contabilizam-se mais de 1.700 (mil e setecentos) retweets da postagem, além de 129 (cento e vinte e nove) Tweets com comentários e 7.429 (sete mil, quatrocentos e vinte e nove) curtidas.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

seriam "papel de homem", mas sim "típico papel de viado". Citou, ainda, no decurso da entrevista, mais um factóide de cunho sexual, referindo - sem a menor correspondência com a realidade - que o Governador teria colocado, em todos os displays de supermercado, camisinhas Jontex. (<https://www.youtube.com/watch?v=qAVnp0wntF8> e <https://linkmix.co/3882233>).

Veja-se a seguinte transcrição:

Entrevistador Milton Cardoso: O candidato dele à presidência da República é o Governador do Rio Grande do Sul, o jovem Eduardo Leite, com 35 anos.

Entrevistado Roberto Jefferson: o que é uma absoluta vergonha né, esse rapaz, o que tá fazendo no Rio Grande do Sul. Tem uma vocação ditatorial absolutamente imoral, indigna, incorreta, não é? Uma coisa narcisista, doentia, uma coisa assim viciada, não é? Eu diria até que não é uma coisa varonil, você pegar uma vendedora de sorvete, espancar, prender, não é uma coisa varonil, não é uma coisa de um homem viril, não é? Eu diria até que é coisa de viado. Eu diria até para você Milton que isso é coisa de viado. Não sei como é o comportamento dele, mas eu diria que é um típico papel de viado, não é um papel de homem, esse ódio ao povo, ódio à família...

Entrevistador Milton Cardoso: esse vídeo que o senhor deve estar se referindo foi no ano de 2019, de uma senhora, eu cobrei isso no início do programa, na prefeitura com o prefeito Nelson Marchezan, viu? Não têm nada a ver com o Governador Eduardo Leite.

Entrevistado Roberto Jefferson: Ah não?

Entrevistador Milton Cardoso: Não, não.

Entrevistado Roberto Jefferson: Mas o Eduardo Leite é que afrontou a Constituição fazendo aí o lockdown grave, toque de recolher. Mandar botar camisinha em supermercado, em display de supermercado, o que que o povo pode consumir, o que que o povo não pode consumir. Que conversa é essa? Isso é uma ditadura inconcebível. Isso é uma ditadura inconcebível. Quer dizer, botou camisinhas Jontex em todos os displays (...)"

Portanto, o requerido, ao manifestar-se por meio das palavras acima transcritas, em mídias de ampla repercussão, e no contexto do debate público das instituições democráticas brasileiras, além de ferir a dignidade e o decoro do Governador do Estado do Rio Grande do Sul, também incitou a população à prática de discriminação, preconceito e discurso de ódio contra a população LGBT, ante o seu evidente caráter homofóbico, pois vincula sua avaliação negativa das decisões



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

administrativas do Governador ao comportamento de homossexuais, no intuito de menosprezá-los.

Cumpre destacar, ainda, que entidades como o Conselho Estadual de Promoção dos Direitos LGBT, Conselho Estadual de Direitos Humanos do Rio Grande do Sul, Secretaria de Justiça, Cidadania e Direitos Humanos do Estado do Rio Grande do Sul e Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul publicaram Notas de Repúdio (inclusas no Inquérito Civil em anexo) contra o comportamento do réu, que é ex-parlamentar e presidente do Partido Trabalhista Brasileiro, em face da gravidade e repercussão social de suas declarações.

II - DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

a) DA HOMOFOBIA E DA LESÃO INJUSTA À COMUNIDADE LGBT²:

Etimologicamente, homofobia define ódio, preconceito, repugnância e discriminação nutridos em face dos homossexuais. A compreensão atual do termo abarca, também, a discriminação às minorias sexuais (lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, transgêneros, *queer*, intersexuais, assexuais e todas as demais pessoas representadas por sua orientação sexual ou identidade de gênero - LGBTTQIA+).

Do voto do Ministro Celso de Mello, Relator na ADO 26³, extrai-se que a *comunidade LGBT, longe de constituir uma coletividade homogênea, caracteriza-se, na verdade, pela diversidade de seus integrantes, sendo formada pela reunião de*

² Conforme teor do voto do Ministro Celso de Mello no julgamento da ADO 26/STF, a primazia conferida ao uso da sigla LGBT decorre, exclusivamente, do prestígio e do renome adquirido no âmbito da defesa dos direitos humanos e do combate à discriminação, sem que o seu emprego signifique indiferença ou esquecimento em relação às demais siglas também utilizadas, especialmente com o propósito de fazer incluir, em sua definição, as pessoas que se identificam como “queer” (LGBTQ), as pessoas intersexuais (LGBTQI), as pessoas assexuais (LGBTQIA) e todas as demais pessoas representadas por sua orientação sexual ou identidade de gênero (LGBTQI+).

³ Órgão julgador: Tribunal Pleno - Relator(a): Min. CELSO DE MELLO - Julgamento: 13/06/2019 - publicação: 06/10/2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

peças e grupos sociais distintos, apresentando elevado grau de diferenciação entre si, embora unidos por um ponto comum: a sua absoluta vulnerabilidade agravada por práticas discriminatórias e atentatórias aos seus direitos e liberdades fundamentais.

A homofobia, então, em um estágio mais elementar, pode ser definida como a hostilidade geral, psicológica e social contra aquelas e aqueles que, supostamente, sentem desejo ou têm práticas sexuais com indivíduos de seu próprio sexo. Forma específica do sexismo, a homofobia rejeita, igualmente, todos aqueles que não se conformam com o papel predeterminado para seu sexo biológico. Trata-se de uma construção ideológica que consiste na promoção constante de uma forma de sexualidade (hétero) em detrimento de outra (homo), e organiza uma hierarquização das sexualidades do que decorrem consequências políticas⁴.

Conforme elucida CARVALHO⁵, a violência homofóbica interpessoal ou individual consistiria em atos de violência real contra a pessoa, incluída a violência sexual. A violência homofóbica institucional ou homofobia de Estado seria a criminalização e a patologização das identidades não heterossexuais a partir da construção, interpretação e aplicação homofóbica da lei penal e a construção de práticas violentas nas e através das agências punitivas (p. ex., agências policial, carcerária e manicomial). E, por fim, a violência homofóbica simbólica partiria da construção social de discursos de inferiorização da diversidade, compreendendo os processos formais e informais de elaboração do discurso e da gramática heteronormativa. Vê-se aqui, portanto, que a violência homofóbica ocorre, inclusive, em uma **dimensão simbólica**, que de um lado se contrapõe à violência interpessoal por não ser física, mas por outro a sustenta, assim como sustenta a violência institucional, embasando-as ideologicamente.

⁴ BORILLO, Daniel. *Homofobia: História e crítica de um preconceito*. Tradução de Guilherme João de Freitas Teixeira. 1 ed. 2 reimp. Belo Horizonte: Autêntica, 2015. p. 34 *apud* KESKE, Henrique Alexander Grazi e MARCHINI, Veronica Coutinho. *A criminalização da homofobia no Brasil: análise jurisprudencial e doutrinária*. Revista Práxis, vol. 2, 2019. p. 39. Disponível em: <https://periodicos.feevale.br/seer/index.php/revistapraxis/article/view/1761/2375>. Acesso em 07.04.2021.

⁵ CARVALHO, Salo. *Sobre as possibilidades de uma criminologia Queer*. in Sistema Penal & Violência. Revista Eletrônica da Faculdade de Direito Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS. Porto Alegre - Volume 4 – Número 2 – p. 151-168 – julho/dezembro 2012. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/index.php/sistemapenaleviolencia/article/view/12210>. Acesso em: 07.04.2021.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

O Ministro Edson Fachin, Relator da ADI 5.543, em seu voto, destacou: "A aversão exagerada à alteridade, quer decorra de orientação sexual ou de manifestação de identidade de gênero, não raro deságua em sua negação e, no extremo, em tentativas, por vezes tristemente bem sucedidas de sua aniquilação existencial, impedindo-se de se ser quem se é (...). **É impossível, assim, ignorar a violência física e simbólica a que diariamente se encontra submetida a população LGBT em nosso País.** Como assentei ao adotar o rito do art. 12 da Lei 9.868/1999, **muito sangue tem sido derramado em nome de preconceitos que não se sustentam**"⁶. (grifo aposto)

Em seu Tratado de Direito Antidiscriminatório, MOREIRA⁷ adverte:

Homens e mulheres homossexuais enfrentam as mesmas formas de discriminação que afetam outras minorias, mas como a sexualidade não é algo necessariamente visível, essas pessoas podem ocultar o elemento que pode motivar atos discriminatórios. Por não poderem expressar um aspecto central de sua identidade, são submetidas a danos psicológicos significativos. Por diferirem das normas sociais que expressam a normatividade social, elas são impedidas de terem acesso ao exercício pleno da cidadania, o que inclui a possibilidade de regulação autônoma de suas vidas. Por diferirem dos papéis designados para os sexos homens e mulheres homossexuais correm risco de vida constante dentro da nossa sociedade.

Nesse contexto, a incitação do preconceito e da discriminação de homossexuais, objeto da presente ação, inserida em debate público de grande alcance e relevância, eis que travado entre altas autoridades do cenário político e através de meios de comunicação de massa e das redes sociais, ofende profundamente tal população, na medida em que, além de ferir a honra subjetiva das pessoas, enquanto forma de violência homofóbica simbólica **reforça a estrutura social de estigmas e estereótipos que negam ou diminuem a dignidade humana dessas pessoas**, findando por impedir e/ou diminuir o exercício de direitos básicos, inclusive o de ser votado.

Essa estrutura social homofóbica, por sua vez, degenera em diversas formas de violência, assim identificadas pelo escritório de direitos humanos da

⁶ Órgão julgador: Tribunal Pleno - Relator(a): Min. EDSON FACHIN - Julgamento: 11/05/2020 - Publicação: 26/08/2020.

⁷ MOREIRA, Adílson José. "Tratado de Direito Antidiscriminatório". São Paulo: Editora Contracorrente, 2020. p. 620.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ONU, que documentou uma ampla gama de violações dos direitos humanos cometidos contra indivíduos com base em sua orientação sexual e identidade de gênero⁸. São eles: 1) ataques violentos, que vão desde abuso verbal agressivo e intimidação psicológica até agressão física, espancamentos, tortura, sequestro e assassinatos seletivos; 2) leis discriminatórias, muitas vezes usadas para assediar e punir as pessoas LGBTQIA+ incluindo leis que criminalizam relações consensuais de pessoas do mesmo sexo, que violam os direitos à privacidade e à não discriminação; 3) cerceamento à liberdade de expressão, restrições ao exercício dos direitos de liberdade de associação e reunião, incluindo as leis que proíbem a divulgação de informações sobre a sexualidade entre pessoas do mesmo sexo, sob o pretexto de restringir a propagação da chamada “propaganda” LGBTQIA+; 4) tratamento discriminatório, que pode ocorrer de diversas formas diariamente, incluindo locais de trabalho, escolas, lares e hospitais.

Em seu voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão – ADO 26/DF20, na qual o STF conferiu interpretação conforme a Constituição para enquadrar a homofobia e a transfobia nos tipos penais definidos na Lei nº 7.716/1989, o Ministro Relator Celso de Mello registrou, nos tópicos “8” e “9”, que os dados estatísticos revelados pelos *amicus curiae* demonstram que a comunidade LGBT no Brasil é, reiteradamente, vítima das mais diversas formas de agressão motivadas, única e exclusivamente, pela orientação sexual e/ou identidade de gênero dos indivíduos, sendo as agressões físicas – lesões corporais e homicídios – a concretização efetiva do comportamento racista dirigido contra essa minoria. Registrou, também, que o Grupo Gay da Bahia – GGB, admitido como “amicus curiae”, apresentou relatórios anuais no sentido de que o Brasil é o campeão mundial desse tipo de crime. O voto colaciona diversas manchetes jornalísticas que evidenciam a violência homofóbica brasileira⁹.

⁸ [unfe-39-sm_direito_internacional.pdf](#)

⁹ i) “Ele tem ódio de homossexuais’, diz delegado sobre homicídio em Agudos” (<http://g1.globo.com/sp/bauru-marilia/noticia/2014/04/ele-tem-odio-de-homossexuais-diz-delegado-sobre-homicidio-em-agudos.html>);

ii) “Cabeleireiro é apedrejado até a morte na Zona Norte de Natal, diz polícia” (<http://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/2014/11/cabeleireiro-e-apedrejado-ate-morte-na-zona-norte-de-natal-diz-policia.html>);

iii) “Homem que tirou foto antes de esquartejar admite ódio por gays” (<http://g1.globo.com/santos-regiao/noticia/2014/11/homem-que-tirou-foto-antes-de-esquartejar-admite-odio-por-gays.html>);

iv) “Agricultor é morto a facadas pelo filho na Zona da Mata de PE – Rapaz de 20 anos não aceitava que o pai fosse homossexual.” (<http://g1.globo.com/pernambuco/noticia/2014/11/agricultor-e-morto-facadas-pelo-filho-na-zona-da-mata-de-pe.html>);



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Dito isso, constata-se que o discurso do demandado, enquanto liderança política, reforça sobremaneira a estrutura social homofóbica que permite todas as formas de violência antes referidas. Sua violência simbólica reside, inicialmente, em seu anacronismo, eis que retorna às origens do preconceito contra homossexuais.

Quando o demandado associa, ao "papel de viado", **uma coisa narcisista, doentia, uma coisa assim viciada**, nada mais faz senão patologizar a condição homossexual, circunstância há muito afastada pelo conhecimento médico-científico (em 1990, a Organização Mundial da Saúde - OMS retirou a homossexualidade da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde - CID)¹⁰. O reforço de tais ideias permitem que, de tempos em tempos, surjam teorias de cura gay, consistentes em tratamentos ineficazes que submetem as pessoas a tortura física e psicológica. Recentemente, o Supremo Tribunal Federal extinguiu ação popular contra a Resolução nº 01/1999, do Conselho Federal de

v) “Menino teve fígado dilacerado pelo pai, que não admitia que criança gostasse de lavar louça – Alex , de 8 anos, era espancado repetidas vezes para aprender a ‘andar como homem ’ ” (<https://oglobo.globo.com/rio/menino-teve-figado-dilacerado-pelo-pai-que-nao-admitia-que-crianca-gostasse-de-lavar-louca-11785342>);

vi) “Homem é suspeito de tentar estuprar filha lésbica para fazê-la ‘virar mulher ’ ” (<http://g1.globo.com/to/tocantins/noticia/2016/01/homem-e-suspeito-de-tentar-estuprar-filha-lesbica-para-faze-la-virar-mulher.html>);

vii) “‘Vai virar mulher de verdade’: lésbicas são vítimas de estupro corretivo” (<https://universa.uol.com/noticias/redacao/2017/11/02/vai-virar-mulher-de-verdade-estupro-corretivo-vitimiza-mulheres-lesbicas.html>);

viii) “Turista gay é espancado por grupo em SP e ‘post ’ viraliza: ‘Não foi minha escolha ’ ” (<https://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/turista-gay-e-espancado-por-grupo-em-sp-e-post-viraliza-nao-foi-minha-escolha.ghtml>);

ix) “Polícia investiga homicídio de travesti que foi espancada até a morte em CE” (<http://g1.globo.com/ceara/noticia/2017/03/policia-investiga-homicidio-de-travesti-que-foi-espancada-ate-morte-no-ce.html>);

x) “Jovem gay é morto a facadas próximo a parque em São Paulo” (<http://atarde.uol.com.br/brasil/noticias/1639657-jovem-gay-e-morto-a-facadas-proximo-a-parque-em-sao-paulo>);

xi) “Corpo queimado em canavial é de rapaz morto pela mãe por ser gay” (O Estado de S. Paulo 14 Julho 2017/10h57);

xii) “Morre transexual que foi esfaqueada no Centro de Aracaju” (<http://g1.globo.com/se/sergipe/noticia/2018/10/19/transexual-e-esfaqueada-no-centro-de-aracaju.ghtml>);

xiii) “ ‘Nunca tinha passado por isso’, diz lésbica agredida em lanchonete de SP” (<http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2011/01/nunca-tinha-passado-por-isso-diz-lesbica-agredida-em-lanchonete-de-sp.html>).

¹⁰ Veja-se, a respeito: <https://www.dw.com/pt-br/h%C3%A1-30-anos-oms-retirava-homossexualidade-da-lista-de-doen%C3%A7as/a-53447329>.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Psicologia – CFP, ajuizada no intuito de regularizar a prática de reversão de orientação sexual por psicólogos, eis que tal resolução determina não caber aos profissionais de psicologia o oferecimento de práticas desse tipo, uma vez que a homossexualidade não é doença ou patologia¹¹.

As declarações do demandado, ainda, incitam a dissociação do comportamento, tido por odioso, de homossexuais em relação ao comportamento virtuoso de homens heterossexuais e viris, qualificando-o como algo que **“não é uma coisa varonil, você pegar uma vendedora de sorvete, espancar, prender, não é uma coisa varonil, não é uma coisa de um homem viril, não é? Eu diria até para você Milton que isso é coisa de viado. Não sei como é o comportamento dele, mas eu diria que é um típico papel de viado”**.

Associa, claramente, atos considerados de covardia por agressão contra mulheres ao "papel de viado", obrando na estigmatização negativa da população homossexual e, com isso, transbordando da livre manifestação de pensamento para a violação ilegítima (para além do exercício regular do direito) de um círculo de valores intangíveis titulados pela comunidade LGBT e, em última análise, por toda a sociedade gaúcha. Aqui, o demandado perverte a compreensão da realidade na medida em que, na própria concepção da masculinidade viril, encontra-se a matriz ideológica da violência contra a mulher.

Segundo ZANELLO¹², “A dominação, relacionada à virilidade masculina no ocidente, formou-se assim em pelo menos quatro pilares, a saber: no mundo social (com todas as suas características culturais, históricas e locais), contra si mesmo (inicialmente embrutecimento, posteriormente, cada vez mais, controle sobre seus próprios comportamentos e afetos - ideal de “razoabilidade”), **contra as mulheres (consideradas sempre como inferiores ou com qualidades incomparavelmente**

¹¹ EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO POPULAR NA QUAL SE PÔE COMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO N. 1/1999 DO CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA DE JUIZ SINGULAR PARA DECLARAR INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA EM TESE. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MAQUIADA SOB TÍTULO DE AÇÃO POPULAR. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (Rcl 31818 AgR, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-099 DIVULG 23-04-2020 PUBLIC 24-04-2020)

¹² ZANELLO, Valeska. *Saúde mental, gênero e dispositivos: cultura e processos de subjetivação*. Curitiba: Appris, 2018. p. 178/179.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

menos nobres), contra outros homens (tanto na competição com os iguais como no exercício de controle e subjugação dos considerados “inferiores”, de acordo com os valores sociais e culturais daquele momento: vencidos de guerra, escravos, jovens semivirís, pobres, etc.)”. (grifo aposto)

Sobre tal tema, a experiência social brasileira de intensa violência do homem heterossexual sobre seus pares femininos culminou na promulgação da Lei Maria da Penha, sob o nº 11.340/2006¹³.

Prossegue a autora acima referida alertando que “além disso, o campo da sexualidade se manteve como um dos pontos fundamentais da expressão dessa dominação, de sua afirmação, bem como da formação do homem viril e de sua identidade. Dessa maneira, o comportamento sexual ativo e o pênis em ereção se fizeram pilares para se pensar a virilidade no ocidente. Porém, a forma como foram tomados e interpretados, bem como os meios para atingir a plena maturidade de seu exercício variam bastante. Nesse sentido, **o homoerotismo**, de elemento crucial (desde que realizado dentro de certas regras), desejável, por exemplo, para os gregos, para a formação do homem viril, **foi sendo cada vez mais rechaçado como algo que macula, avilta e coloca em cheque a própria masculinidade**”.(grifo aposto)

Por sua vez, na afirmação “eu diria que é um típico papel de viado, não é um papel de homem, esse ódio ao povo, ódio à família...”, o demandado reforça o estigma que antagoniza a população homossexual ao povo e à família, excluindo-a de tais âmbitos sociais.

De recordar que as demandas por reconhecimento da comunidade LGBT orbitam no sentido de sua inclusão em tais relevantes âmbitos da vida humana: a família (veja-se, por exemplo, a questão do direito ao reconhecimento das uniões estáveis e do casamento homossexual, bem como da adoção por homossexuais) e a sociedade (não discriminação no mercado de trabalho, criminalização da homofobia, etc.).

¹³ A Lei nº 11.340/2006 “Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências”.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

O demandado, neste particular, obra em reforçar o arcabouço ideológico preconceituoso que sustenta a exclusão da população homossexual, não apenas ao marginalizá-la, por oposição, da família e da sociedade, mas por qualificá-la como uma ameaça odiosa a tais instituições. E, assim agindo, **subverte a ordem democrática**, na medida em que representante máximo de partido político, cuja legislação de regência determina a defesa dos direitos fundamentais. A dicção do art. 1º da Lei nº 9.096/1995 é clara no sentido de que *O partido político, pessoa jurídica de direito privado, destina-se a assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e a defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal.*

A homofobia, conforme a lição de MOREIRA, consiste em um comportamento discriminatório produto de condicionamentos culturais e psicológicos, **com fundamento em estigmas sociais** (como os reforçados pela incitação do demandado) que representam homossexuais como predadores sociais, como indivíduos moralmente degradados, violadores da ordenação divina, como pessoas que se comportam contra a ordem natural, representada pela condição heterossexual. Tais estigmas os representam como uma ameaça à unidade social, compreensão utilizada para promover a sistemática discriminação dos membros desse grupo.

O demandado, em sua manifestação no *Twitter*, valeu-se da afirmação de que o Governador "**não proibiu o chá de rola, que como Dória, ele mama até o fastio**". Ou seja, não satisfeito com a mera sugestão da homossexualidade do Governador do Estado, preferiu valer-se, para tanto, da ideia preconceituosa da condição dos homossexuais como pessoas cuja existência se reduz aos excessos eróticos.

A homofobia, amplificada pelo demandado no debate entre as instituições democráticas, *opera como forte mecanismo discriminatório porque é um regime de poder que dita a forma como os sujeitos podem ser e expressar seus desejos*¹⁴, reforçando a heterossexualidade como identidade compulsória, operando como um tipo de pedagogia sexual que funciona por meio do controle dos corpos e das mentes dos indivíduos, vedando a vivência autônoma da sexualidade e da afetividade no âmbito público e, ao extremo, inclusive no âmbito privado. A homofobia, na lição do citado autor, redundava em uma espécie de **escravidão moral**, na qual as pessoas

¹⁴ MOREIRA, Adílson José. *Op. cit.* p. 624.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

homossexuais são compelidas a esconder sua orientação para que possam evitar práticas discriminatórias em todos os momentos da vida, sendo submetidas a constante processo de estresse mental.

Essa estrutura baseada na invisibilidade social forçada e no silêncio sobre aspectos centrais da identidade humana, como a sexualidade e a afetividade, pode ser caracterizada como a negação da própria identidade, obstando não apenas o acesso e o exercício de direitos básicos, como o de liberdade, considerada a autonomia privada do sujeito, mas a própria cidadania, compreendida como a reivindicação de direitos.

Em análise comparativa com a questão racial, MOREIRA¹⁵ alerta que "Minorias sexuais se encontram em uma situação bem mais problemática (...) porque **a mobilização política pode ser um meio para discriminação**. Se a raça opera como um meio de solidariedade entre os membros de minorias raciais em todos os espaços, a sexualidade pode motivar a perda de apoio social de pessoas de todos os círculos de relacionamento, inclusive familiares. Homens e mulheres homossexuais precisam guardar a vida em segredo para que não sofram a perda de oportunidades materiais ou humilhação pública. (...) Esse padrão de comportamento tem início dentro da família, se expande para o ambiente escolar, profissional, religioso e aos espaços recreativos." (grifo aposto)

Nas palavras de NASCIMENTO¹⁶, a homofobia interiorizada, enquanto processo de opressão e vergonha de si, é um mecanismo poderoso, graças ao qual a ordem social nos contém e nos mantém sob o próprio aprisionamento, fazendo com que homossexuais se escondam e mantenham-se invisíveis, a fim de não serem identificados como pertencentes àquela categoria estigmatizada. O pressuposto da homofobia interiorizada é o de que nenhuma dominação pode se exercer por longo tempo, se ela não for, de uma ou outra maneira, interiorizada por aqueles que ela tem como proposta estratégica de assujeitar ou de inferiorizar. Através da vergonha, o poder da heterossexualidade (o qual faz uso da homofobia para exercer-se) se apóia sobre os

¹⁵ MOREIRA, Adílson José. *Op. cit.* p. 628.

¹⁶ NASCIMENTO, Márcio Alessandro Neman do. *Homofobia e homofobia interiorizada: produções subjetivas de controle heteronormativo?* in Athenea Digital - núm. 17: 227-239 (março 2010). Disponível em: <https://atheneadigital.net/article/view/n17-nascimento/652-pdf-pt>. Acesso em 07.04.2021



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

sujeitos e, dessa forma, faz uma imposição e uma auto-imposição acerca dos sentimentos de ser ridículo e de ser inapropriado mediante a ordem hierárquica da sociedade heterossexista. Esses contextos tirânicos promovem produções subjetivas normatizadas que, pré-dispostas psicologicamente aos homossexuais, são reconhecidas como divisões instituídas e autoritariamente estruturadas e, assim, conferem à homofobia uma parcela do poder por vezes paradoxal que ela exerce sobre eles.

Prossegue o autor destacando que outra produção negativa da homofobia interiorizada diz respeito à incorporação do desprezo que outros sujeitos dirigem aos homossexuais e que estes, em muitos casos, aceitam, pois se sentem culpados em não corresponder aos padrões heterossexuais idealizados. Tal mecanismo pode ser compreendido, então, como o medo de se assemelhar aos perfis mais estigmatizados das homossexualidades, alimentando a vergonha de si e também projetando, frequentemente, o ódio de si mesmo no outro, proporcionando sofrimento de ordem subjetiva, ou seja, nas vivências cotidianas.

Nesse cenário, percebe-se que a incitação à homofobia praticada pelo demandado, amplificada por estar inserida no debate político travado entre altas autoridades representativas de instituições democráticas brasileiras, bem como porque veiculada em redes sociais e meios de comunicação de massa, consiste em intensa violência simbólica que reforça estruturas sociais preconceituosas, as quais degeneram em altos índices de violência contra a população LGBT e, por fim, redundam em obstar o exercício da cidadania e o acesso a direitos básicos. Ao fim e ao cabo, as declarações do demandado, então, violam princípios constitucionais básicos do estado democrático de direito brasileiro. Consistem em injusta e inaceitável lesão a valores primordiais da coletividade, em especial ao valor fundamental de que todos, sem exceção, são igualmente dignos. A Constituição Federal elenca como fundamentos da República a cidadania e a dignidade da pessoa humana (art. 1º, II e III), e como objetivo fundamental a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, I e IV). Além disso, consagra o direito à igualdade em seu art. 5º, *caput*, sob a fórmula de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

A Dignidade da Pessoa Humana, na lição de SARLET¹⁷, traduz-se na “(...) qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”¹⁸.

A dignidade humana, nessa perspectiva, é um valor fundamental que se viu convertido em princípio jurídico de estatura constitucional, seja por sua positivação em norma expressa, seja por sua aceitação como um mandamento jurídico extraído do sistema.

Tais valores estão consagrados internacionalmente no art. 1º da Declaração Universal da ONU (1948), segundo o qual *todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos*. O documento dispõe, em seu art. 2º, que *toda pessoa tem capacidade para fruir dos direitos e das liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição*.

No mesmo sentido, seu art. 7º estabelece que *todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação*.

A Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), principal documento do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, promulgada no Brasil mediante o Decreto n.º 678/1992, por sua vez, dispõe em seu artigo 11 que *toda pessoa tem direito ao respeito da sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade*.

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. “Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988”. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 62.

¹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 62.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, incorporado ao ordenamento brasileiro pelo Decreto n. 592/92, por sua vez, veda toda e qualquer forma de discriminação em seus artigos. 2º e 26¹⁹.

De mencionar, também, os Princípios de YOGYAKARTA²⁰ – que exprimem postulados sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e à identidade de gênero –, em especial os mandamentos aos Estados contidos no item 2, que trata do direito à igualdade e à não-discriminação, letras *d* e *f*, no sentido de que os Estados deverão tomar as medidas adequadas para assegurar o desenvolvimento das pessoas de orientações sexuais e identidades de gênero diversas, para garantir que esses grupos ou indivíduos desfrutem ou exerçam igualmente seus direitos humanos, bem como no sentido de implementar todas as ações apropriadas, inclusive programas de educação e treinamento, com a perspectiva de eliminar atitudes ou comportamentos preconceituosos ou discriminatórios, relacionados à ideia de inferioridade ou superioridade de qualquer orientação sexual, identidade de gênero ou expressão de gênero.

Em vista desse arcabouço normativo, RIOS²¹ conclui no sentido de que a concretização da proibição constitucional da discriminação por motivo de sexo reclama atenção para as diversas expressões e identidades sexuais e de gênero que se afirmam e se constroem nas sociedades democráticas contemporâneas, sem o quê preconceito e discriminação impedem a efetividade dos direitos humanos e dos direitos fundamentais. Este desafio, nas palavras do autor, é ainda mais urgente, visto que sexualidade e gênero são dimensões fundamentais na construção da subjetividade e na configuração da vida social.

¹⁹ Art. 2º: Os Estados-partes no presente Pacto comprometem-se a garantir a todos os indivíduos que se encontrem em seu território e que estejam sujeitos à sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social.

Art. 26: Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

²⁰ <http://direito.mppr.mp.br/arquivos/File/principiosdeyogyakarta.pdf>

²¹ RIOS, Roger Raupp. *Direito da Antidiscriminação, sexo, sexualidade e gênero: a compreensão da proibição constitucional de discriminação por motivo de sexo*. In SARMENTO, Daneil; IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flavia (Coord). *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 717.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

b) DA LESÃO INJUSTA À COMUNIDADE POLÍTICA RIO-GRANDENSE E AO REGIME DEMOCRÁTICO:

Uma sociedade democrática como a prefigurada na CF, art. 1º, é aquela constituída dos valores da cidadania, da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, na qual seja reconhecido, respeitado e efetivado o princípio da pluralidade política. Tais princípios constitucionais estão de tal forma entrelaçados que, como é fácil constatar, somente será possível qualificar como democrática aquela sociedade na qual estejam efetivamente asseguradas, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, e o pluralismo político.

No que refere às circunstâncias fáticas objeto de consideração na presente ação, impende afirmar que o pluralismo político se obtém por intermédio da participação de todo o conjunto da cidadania no exercício do plexo dos direitos políticos constantes da CF, art. 14 que, respeitados os ditames constitucionais constantes do seu parágrafo primeiro, inclui facultativamente os brasileiros natos a partir dos 16 anos de idade e, obrigatoriamente, os brasileiros natos e naturalizados, assim como os portugueses politicamente equiparados, a partir dos 18 anos de idade. Note-se que a Constituição da República, ainda no seu art. 14, § 2º, exclui a possibilidade de acessar os direitos políticos apenas duas classes de pessoas, quais sejam os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório os conscritos.

O § 3º do mesmo artigo arrola as condições de elegibilidade, fazendo-o de modo mais minucioso e exigente.

De qualquer sorte, inexistente na Constituição da República a mais remota menção à exclusão de pessoas da condição de titular dos direitos políticos, essencialmente - embora não se limitem a tais atos – direito de votar e ser votado, em razão da orientação sexual.

As manifestações do demandado, longe de configurarem exercício da liberdade de expressão, caracterizam discurso de ódio. Isso porque a liberdade de expressão, direito fundamental merecedor de proteção em idêntica extensão e



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

profundidade que os princípios constitucionais ora invocados, no âmbito do debate de temas políticos, somente se apresenta de modo verdadeiro quando se caracterizar como modo, meio, instrumento de inclusão de grupos sociais vulneráveis porque expostos à violência física e moral protagonizada por aqueles que desejam excluir tal grupo da participação na esfera pública.

A inclusão de todos os grupos compostos nos moldes constitucionalmente definidos – brasileiros natos e naturalizados, além dos portugueses politicamente equiparados -, independente da orientação sexual que, se repete mais uma vez e sempre, não é critério constitucionalmente válido para aferir aptidão jurídica para titulação de direitos políticos, é tarefa cotidiana que se cumpre, dentre outras formas, assegurando-se o exercício da liberdade de expressão inclusivo.

Pluralismo político existe plenamente configurado em uma sociedade inclusiva, que não estabelece discriminações entre as pessoas além daquelas que o próprio texto constitucional impõe. Com liberdade de manifestação inclusiva, não com discurso de ódio, se constrói uma sociedade pluralista, em cujo debate público e franco de ideias todos os grupos estejam representados, disso resultando algo que se possa definir democracia. A concretização de tais postulados, por si só, não assegura a existência de democracia, mas certamente a supressão de qualquer deles torna impossível o atingimento desse ideal de organização social em permanente construção.

Demais disso, o discurso de ódio do demandado ofende a dignidade humana do grupo por ele atacado de forma vil e injustificada, caracterizado por uma narrativa desumana e anacrônica que pretende negar aos cidadãos de determinada orientação sexual a condição de sujeitos de direitos políticos.

Provavelmente, o signo que de modo mais profundo identifique as sociedades contemporâneas seja, ao contrário da perfeita identidade de visão do mundo e modo de vida compartilhado pela integralidade, por isso que o pluralismo é uma das mais relevantes marcas constitutivas das democracias contemporâneas, tanto compreendido como a diversidade de concepções individuais acerca da vida digna, quanto para significar a multiplicidade de identidades sociais. Por isso a CF erigiu o pluralismo político, dentre os princípios fundamentais, à condição de fundamento da República - CF, art. 1º, V. A democracia brasileira é, portanto, constitucionalmente configurada e tem no pluralismo um de seus elementos essenciais.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Engana-se o demandado quando pretende compreensão excludente, é a Constituição que - para felicidade geral da nação - estabelece condições de titularidade e exercício dos direitos políticos, e não a opinião carregada de ódio manifestada em desserviço à nação e à democracia.

Pessoas de orientação homossexual são detentoras de dignidade humana, são sujeitos de direitos políticos em uma sociedade que se pretende pluralista para ser democrática. Pessoas de orientação homossexual podem, em conformidade com o vigente texto constitucional, votar e ser votados.

O discurso de ódio do demandado constitui-se, por tudo quanto afirmado, danoso à própria democracia tal como constitucionalmente configurada, causando evidente dano moral coletivo à comunidade política sul rio-grandense porque esta se pauta pela Constituição Federal, se organiza politicamente nos termos ali propostos, como não poderia deixar de ser e, assim se comportando e agindo, democraticamente elegeu como seu representante maior, o Governador do Estado que vem de ser alvo do discurso de ódio que vem sendo articulado pelo requerido.

Simultaneamente, ofende e produz dano coletivo à comunidade LGBT, pelos mesmos jurídicos fundamentos acima expostos.

c) DO DISCURSO DE ÓDIO E DOS LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO:

A temática trazida à consideração na presente ação consiste no conflito entre a liberdade de pensamento e manifestação e o direito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, através da incitação à discriminação de grupo vulnerável, o que lhe acarreta potencial de violação de todo um conjunto de direitos protegidos.

A par de normatizados tais direitos expressamente na Constituição Federal, no art. 5º, incisos IV e X, respectivamente, vêm também contemplados no plano do Direito Internacional, tanto no âmbito do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, de alcance regional, quanto no



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

plano global, regulado pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Organização das Nações Unidas em 1948.

O sentido dessa rede normativa é possibilitar o desenvolvimento da sociedade propiciado pela livre circulação e debate de ideais, em homenagem, dentre outros, ao princípio constitucional do pluralismo político insculpido na CF, art. 1º, V. O pluralismo político conforta e dá suporte ao princípio democrático (CF, art. 1º, *caput*) que, à toda evidência, não se pode desenvolver sem aquele. É dizer, a democracia somente se instala e desenvolve em toda a sua plenitude onde assegurado e respeitado o pluralismo político e este, por sua vez, depende em grande parte da liberdade de expressão.

De outro lado, a CF, arts. 5º, IX e 220, *caput*, veda qualquer forma de censura prévia, atenta à condição da liberdade de expressão como constitutiva do pluralismo político que, de sua vez, é essencial à caracterização do espaço democrático. Contudo, o pluralismo político e a democracia merecem ser protegidos, e efetivamente o são, na exata medida em que o exercício da liberdade de manifestação se volte justamente contra o próprio pluralismo e, de conseguinte, tenda à violação da democracia.

Em virtude dessa realidade é que a Declaração Universal dos Direitos do Homem, editada pela Organização das Nações Unidas em 1948, contempla a previsão de seu art. 12, conforme o qual *Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito à proteção da lei.*

No mesmo diapasão, o art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos²², ao assegurar proteção à liberdade de pensamento e expressão, dispõe, no item 5, que *A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.* Para além disso, a mesma Convenção Americana igualmente protege, em seu art. 11, a honra e a dignidade

²² O Brasil é signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos, a qual foi internalizada pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. Da mesma forma, o Brasil reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos por meio do Decreto Legislativo nº 89/1998, cuidando-se, pois, de Estado perfeitamente integrado ao sistema interamericano de direitos humanos.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

humanas, prevendo expressamente que “1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade. 2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação. 3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas.”

Como se sabe, os direitos humanos fundamentais não são absolutos²³, possuindo limites que, por sua vez, podem ser internos e externos. Internos são aqueles diretamente formulados no enunciado normativo que institui o direito; assim, v.g., o direito fundamental à liberdade de expressão, tal como consta da CF, art. 5º, IV, na parte em que menciona ser vedado o anonimato como forma de exercício daquele direito, estabelece claramente um limite interno. Já os limites externos se constituem, via de regra, em face de casos concretos, sendo obtidos como consequência do conflito entre dois ou mais direitos.

Nesse sentido, o direito à liberdade de expressão encontra limites externos evidentes no inciso X do mesmo art. 5º, em cujo enunciado a CF afirma serem invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas. Por óbvio, resulta estarem excluídas do âmbito de proteção da norma que institui a liberdade de expressão, tanto o seu exercício de forma anônima, quanto o seu exercício veiculando conteúdos que violem a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, tanto que em ocorrendo tais violações a CF assegura o direito à indenização pelo dano material ou moral delas decorrentes.

O que fundamenta tanto a limitação quanto à restrição das liberdades comunicativas é a necessidade de proteção aos direitos, bens e valores constitucionalmente protegidos²⁴, como no caso do ordenamento jurídico brasileiro o

²³ "As diferentes liberdades de comunicação não são, de forma alguma, absolutas e ilimitadas, à semelhança do que sucede com todos os outros direitos fundamentais. Elas estão sujeitas a restrições, nos termos constitucionalmente previstos, em função do respeito devido aos direitos dos outros e a certos da comunidade e do Estado" (MACHADO, Jónatas E. M. *Liberdade de Expressão. Dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social*. Coimbra: Coimbra Editora, 2002, p. 708).

²⁴ MACHADO, *Op. cit.*, p. 743: "Importa analisar quais são, do ponto de vista constitucional, os fins que podem legitimamente fundamentar uma restrição às liberdades da comunicação, tendo em conta que, sendo a liberdade a regra e a restrição a exceção, estas devem ser devidamente fundamentadas. Ora, os fundamentos legítimos de restrição aos direitos, liberdades e garantias residem na salvaguarda de direitos e interesses constitucionalmente protegidos, também designados, ainda que impropriamente, por bens jurídicos absolutos, de natureza individual e colectiva."



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

são a dignidade humana, o pluralismo, a democracia, o direito à igualdade e à não discriminação, o direito à honra, etc, inequivocamente violados pelo discurso de ódio manifestado pelo demandado.

O constitucionalista português Jónatas Machado, tendo por lugar de fala o sistema jurídico da União Europeia, propõe a adoção de *standards* supraestatais que sirvam de balizamento para uma proteção mínima, tais como, no caso de Portugal, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, da ONU e a Convenção Europeia de Direitos Humanos²⁵. *Mutatis mutandis*, no caso brasileiro tais *padrões* são encontráveis na DUDH da ONU e na Convenção Americana de Direitos Humanos.

Em complemento, o autor postula a existência de uma tríade de bens constitucionais que se funda na proteção dos direitos dos outros, em especial os ditos direitos da personalidade, na tutela dos interesses culturais da comunidade, onde presentes questões como a moral pública e os bons costumes, e, por fim, "na salvaguarda dos elementos essenciais da ordem constitucional, com particular relevo para os princípios estruturantes do Estado de direito democrático e para as correspondentes exigências de pluralidade de opiniões, livre formação da opinião pública e da vontade política e do controle da atividade dos poderes públicos"²⁶. Tais bens constitucionais justificam a limitação à liberdade de expressão.

A reiteração da prática do discurso de ódio motivado pela orientação sexual e pela identidade de gênero tem causado preocupação ao sistema americano de proteção aos direitos humanos, razão pela qual, já em 03/06/2008, a quarta sessão plenária da Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos aprovou a Resolução AG/RES. 2435 (XXXVIII-O-08) versando o tema: DIREITOS HUMANOS, ORIENTAÇÃO SEXUAL E IDENTIDADE DE GÊNERO, por força da qual encarregou a Comissão de Assuntos Jurídicos e Políticos (CAJP) de incluir em sua agenda o respectivo tema²⁷, culminando com a criação da Relatoria para examinar questões de orientação sexual, identidade e expressão de gênero e diversidade corporal²⁸.

²⁵ Idem, p. 744.

²⁶ Idem, p. 745.

²⁷ Disponível em: <https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/16/o/pplgbt-180.pdf>.

²⁸ Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/prensa/notas/2013/094.asp>.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Finalmente, a Organização dos Estados Americanos, em 06/06/2013, aprovou a Resolução AG/RES. 2807 (XLIII-O/13), sobre a mesma temática; no item 1 das resoluções lê-se: "RESOLVE: 1. Condenar todas as formas de discriminação contra pessoas devido à orientação sexual e à identidade ou expressão de gênero, e instar os Estados membros, dentro dos parâmetros das instituições jurídicas de seu ordenamento interno, a eliminar, onde existiram, as barreiras que as lésbicas, gays e pessoas trans, bissexuais e intersexuais (LGBTI) enfrentam no acesso equitativo à **participação política** e em outros âmbitos da vida pública, bem como evitar interferências em sua vida privada"²⁹. (grifo aposto)

Nesse sentido, o documento *Marco jurídico interamericano sobre o direito à liberdade de expressão*, produzido pela Relatoria Especial Para a Liberdade de Expressão, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, conecta claramente o direito à liberdade de expressão com o discurso acerca de temas e assuntos de interesse público³⁰, dos quais se exclui, por evidente, a orientação sexual de quaisquer pessoas que ocupem cargos e funções públicas.

Quanto aos limites do que possa ser considerado exercício constitucional e convencionalmente protegido da liberdade de expressão, o item 2 (Tipos de discurso protegidos segundo o seu conteúdo), letra b (Discursos especialmente protegidos), subitem i (Discurso político e sobre assuntos de interesse público) refere expressamente: "33. O funcionamento da democracia exige o maior nível possível de discussão pública sobre as atividades da sociedade e do Estado em todos os seus aspectos, isto é, sobre **assuntos de interesse público**. (...) A **gestão pública** e os **assuntos de interesse comum** devem ser objeto de controle pela sociedade em seu conjunto. (...) Decorre disso que o adequado desenvolvimento da democracia requer uma circulação maior de notícias, opiniões e ideias sobre **assuntos de interesse público**" (grifo aposto).

Adiante, no parágrafo 34, consta: "Neste mesmo sentido, a jurisprudência interamericana definiu a liberdade de expressão como "o direito do indivíduo e de toda a comunidade de participar de debates ativos, firmes e desafiantes em relação a todos os aspectos vinculados ao funcionamento normal e harmônico da

²⁹ Disponível em: http://www.oas.org/pt/sla/ddi/docs/AG-RES_2807_XLIII-O-13.pdf.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

sociedade; enfatizou que a liberdade de expressão é uma das formas mais eficazes de denúncia da corrupção; e ressaltou que no debate sobre **assuntos de interesse público**, deve-se proteger tanto a emissão de expressões inofensivas e bem recebidas pela opinião pública quanto as que chocam, irritam ou inquietam os funcionários públicos, os candidatos a cargos públicos, ou qualquer setor da população" (acrescentamos negrito). O raciocínio se completa ao final do parágrafo 41, do qual consta: "**Isso não implica que os funcionários públicos não possam ser judicialmente protegidos em relação à sua honra quando esta for objeto de ataques injustificados**, mas eles não de sê-lo de acordo com os princípios do pluralismo democrático e por meio de mecanismos que não tenham o potencial de gerar inibição ou autocensura" (grifo apostro).

No que respeita aos limites da liberdade de expressão, o documento em análise, no item 3 (Discursos não protegidos pela liberdade de expressão) deixa bem clara a delimitação da liberdade de expressão no âmbito das Américas, referindo, nos parágrafos 57 e 58, o que a seguir se transcreve na literalidade: "Sem prejuízo da presunção de cobertura *ab initio* de toda forma de expressão humana pela liberdade de expressão, existem alguns tipos de discursos que, em virtude de proibições expressas plasmadas no direito internacional dos direitos humanos, **estão excluídos** do âmbito de cobertura dessa liberdade. São principalmente três os discursos que não gozam de proteção sob o artigo 13 da Convenção Americana, de acordo com os tratados vigentes: 58. A propaganda de guerra e a **apologia ao ódio** que constitua incitação à violência. O artigo 13.5 da Convenção Americana dispõe expressamente que "a lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência" (grifo apostro).

Por fim, no que concerne à admissibilidade de restrições à liberdade de expressão, a letra D (Restrições à liberdade de expressão), número 1 (Admissibilidade de restrições sob a Convenção Americana), elucida o tema da seguinte forma: "61. A liberdade de expressão não é um direito absoluto. O artigo 13 da Convenção Americana dispõe expressamente - em seus incisos 2, 4 e 5 - que ela pode estar sujeita a certas restrições e estabelece o marco geral das condições que tais

³⁰ *Marco jurídico interamericano sobre o direito à liberdade de expressão*, produzido pela Relatoria Especial Para a Liberdade de Expressão, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, parágrafo 39 e seguintes.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

restrições devem cumprir para serem legítimas. A regra geral está prevista no inciso 2, pelo qual "o exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: (a) **o respeito aos direitos e à reputação das demais pessoas**; (b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública ou da saúde ou da moral públicas"" (grifo aposto).

Em sequência, o documento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos menciona a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos no sentido de ressaltar, uma vez mais e sempre, a vinculação da liberdade de expressão como elemento essencial para o estabelecimento da democracia plural, e, sendo assim, ressaltada a relevância do debate democrático sobre temas de interesse público, tem-se que as restrições à liberdade de expressão devem se demonstrar compatíveis com o princípio democrático; *as restrições à liberdade de expressão devem incorporar as exigências justas de uma sociedade democrática*³¹.

No caso presente, o que se tem é a prática do discurso de ódio com o escopo de desqualificar o grupo de pessoas de orientação homossexual como titulares de direitos políticos e, como tais, aptos ao exercício de funções públicas e ocupação de cargos públicos.

Esse discurso de ódio não contribui para a democracia, antes intenta dela excluir parcela significativa da população sem qualquer justificação jurídica minimamente razoável. Por isso que se impõe reconhecer que os atos praticados pelo demandado afrontam à democracia e ao mesmo tempo à comunidade homossexual, sendo, pois, mais do que justificada a tutela jurisdicional para a proteção de uma e outra, com a imposição da sanção constitucionalmente prevista para a violação da honra³².

Para além disso, a tentativa de desqualificação dos membros da comunidade LGBT como sujeitos de direitos fundamentais de natureza política viola o princípio republicano e o princípio democrático (CF, art. 1º, *caput*), o princípio da

³¹ Item 2 (Condições que as restrições devem cumprir para serem legítimas segundo a Convenção Americana), letra a (Regra geral: compatibilidade das restrições com o princípio democrático), pp. 22-3.

³² Brasil, Constituição Federal, art. 5º, **são invioláveis** a intimidade, a vida privada, **a honra** e a imagem das pessoas, **assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral** decorrente de sua violação (grifo aposto).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

dignidade humana (CF, art. 1º, III), o princípio do pluralismo político (CF, art. 1º, V). Ao mesmo tempo em que incita à obstaculização da construção de uma sociedade livre, justa e solidária (CF, art. 3º, I), assim visa a impedir a inclusão social através da promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (CF, art. 3º, IV). Ademais, ofende o princípio da prevalência dos direitos humanos (CF, art. 4º, II).

No plano subjetivo, da conduta do requerido decorre ofensa ao princípio da isonomia (CF, art. 5º, *caput*), constituído pelo mandamento constitucional segundo o qual *todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza*, em decorrência do qual o inciso XLI, do mesmo artigo, cria dever ao Estado no sentido de afirmar que *a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais*.

Com respeito à liberdade de orientação sexual, André de Carvalho Ramos³³ assevera que, apesar de não ser ela contemplada expressamente na

³³ RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 7ª edição, 2020, p. 998. Neste sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao julgar o mérito do Caso Karen Atala Riffo e filhas vs. Chile, em sentença de mérito proferida em 24 de fevereiro de 2012, assentou, nos parágrafos 84, 85, 91 e 93: no parágrafo “84. En este sentido, al interpretar la expresión “cualquier otra condición social” del artículo 1.1. de la Convención, debe siempre elegirse la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por dicho tratado, según el principio de la norma más favorable al ser humano⁹⁵”; no parágrafo “85 Los criterios específicos en virtud de los cuales está prohibido discriminar, según el artículo 1.1 de la Convención Americana, no son un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo. Por el contrario, la redacción de dicho artículo deja abiertos los criterios con la inclusión del término “otra condición social” para incorporar así a otras categorías que no hubiesen sido explícitamente indicadas. La expresión “cualquier otra condición social” del artículo 1.1. de la Convención debe ser interpretada por la Corte, en consecuencia, en la perspectiva de la opción más favorable a la persona y de la evolución de los derechos fundamentales en el derecho internacional contemporáneo⁹⁶.” No parágrafo “91 Teniendo en cuenta las obligaciones generales de respeto y garantía establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los criterios de interpretación fijados en el artículo 29 de dicha Convención, lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA, los estándares establecidos por el Tribunal Europeo y los organismos de Naciones Unidas (supra párrs. 83 a 90), la Corte Interamericana deja establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual.” Finalmente, no parágrafo “93 Un derecho que le está reconocido a las personas no puede ser negado o restringido a nadie y bajo ninguna circunstancia con base en su orientación sexual. Ello violaría el artículo 1.1. de la Convención Americana. El instrumento interamericano proscribela discriminación, en general, incluyendo en ello categorías como las de la orientación sexual la que no puede servir de sustento para negar o restringir ninguno



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Convenção Americana de Direitos Humanos, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos se estabeleceu no sentido de que a expressão *outra condição social*, do art. 1.1 da Convenção, ao tratar do direito ao gozo de direitos sem discriminação, inclui em seu âmbito de proteção tanto a orientação sexual quanto a identidade de gênero³⁴.

Desse contexto normativo emerge claramente a noção imperativa de que se reconheça a existência de limites ao direito à liberdade de pensamento e de expressão, limites esses que decorrem justamente do potencial e muitas vezes concreto conflito entre tal direito e o direito humano fundamental à honra. Já a previsão expressa no art. 13, item 2., da Convenção Americana de Direitos Humanos, faz claro que o exercício malicioso e exacerbado da liberdade de expressão gera responsabilidades ulteriores nas hipóteses em que incorra em violação do devido *respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas, ou, afronte a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas*.

Como se pode facilmente verificar da compreensão conjunta de tais dispositivos, o direito, que ampara e protege a liberdade de pensamento e de expressão, não tolera que por intermédio de seu pretense exercício sejam produzidas lesões a direitos tutelados por outros sujeitos, individuais e/ou coletivos por intermédio de manifestações denominadas *discurso de ódio*. A conotação jurídica que ora se atribui à expressão *discurso de ódio* corresponde a "(...) discurso de ódio (*hate speech*), entendido de forma ampla, como a expressão cujo conteúdo ofende a honra ou a imagem de grupos sociais, especificamente minorias, ou prega discriminação contra os integrantes desses grupos"³⁵.

O discurso do demandado caracteriza, modo claro e inequívoco, discurso de ódio dirigido à pessoa do Governador do Estado do Rio Grande do Sul e, mais do que isso, à comunidade LGBT e à própria população gaúcha em geral,

de los derechos establecidos en la Convención." (acessível em https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf).

³⁴ Convenção Americana de Direitos Humanos: "Os Estados-Partes desta convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeito à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social."

³⁵ MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro. *Liberdade de expressão e discurso do ódio*. São Paulo: RT, 2009. p. 92.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

maliciosamente sugerindo a inaptidão do mandatário para o exercício das atribuições do cargo, de natureza política, em virtude de orientação sexual.

Jeremy Waldron sustenta a existência de um bem público na sociedade caracterizado pela inclusividade que, quando é garantida, essa garantia é quase imperceptível³⁶; mas quando é atacada, afrontada, hostilizada pelo discurso de ódio ocorre a fragilização dessa garantia de boa convivência das diversidades em uma sociedade saudável, ocorrendo ameaça inaceitável à paz social³⁷, por isso que o discurso de ódio é juridicamente sancionável como uma conduta contrária ao direito.

Obviamente que a liberdade de expressão é um bem jurídico de valor significativo na edificação de uma esfera pública saudável, pluralista e tolerante, características que são indispensáveis para que viceje a democracia³⁸. Entretanto,

³⁶ “Podemos descrever que há uma aposta em dois sentidos. Primeiro, existe um tipo de bem público de inclusão que nossa sociedade patrocina e com o qual está comprometida. Somos diversos em nossa etnia, nossa raça, nossa aparência e nossas religiões. E estamos embarcando em uma grande experiência de viver e trabalhar juntos, apesar desse tipo de diferenças. Cada grupo deve aceitar que a sociedade não é *apenas* para ele; mas é para ele também, junto com todos os outros. E cada pessoa, cada membro de cada grupo deve ser capaz de deve ser capaz de trabalhar, com a garantia de que não haverá necessidade de enfrentar hostilidade, violência, discriminação ou exclusão de terceiros. Quando essa garantia é transmitida de forma eficaz, é dificilmente perceptível; é algo em que todos podem confiar como a pureza do ar que respiram ou a qualidade da água que bebem de uma fonte. Essa sensação de segurança no espaço que todos habitamos é um bem público e, em uma boa sociedade é algo para o que todos contribuimos e ajudamos a sustentar de forma quase imperceptível” (WALDRON, Jeremy. *The Harm in Hate Speech*. Cambridge: Harvard University Press, 2012, p. 4).

³⁷ “O discurso de ódio enfraquece esse bem público ou torna a tarefa de mantê-lo muito mais difícil do que seria de outra forma. Fá-lo não apenas por sugerir discriminação e violência, mas também por despertar pesadelos vivos de como era essa sociedade – ou como foram outras sociedades – no passado. Ao fazer isso ele cria como que uma ameaça ambiental à paz social, uma espécie de veneno de ação lenta, acumulando-se aqui e ali, palavra por palavra, de modo que eventualmente se torna mais difícil e menos natural até mesmo para os membros de bom coração da sociedade a desempenhar sua parte na manutenção desse bem público” (idem, p. 4).

³⁸ *Marco jurídico interamericano sobre o direito à liberdade de expressão*, produzido pela Relatoria Especial Para a Liberdade de Expressão, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, parágrafo 8: “Em segundo lugar, a CIDH e a Corte Interamericana têm ressaltado em sua jurisprudência que a importância da liberdade de expressão dentro do catálogo dos direitos humanos emana também de sua relação estrutural com a democracia. Essa relação, que tem sido qualificada pelos órgãos do sistema interamericano de direitos humanos como “estreita”, “indissolúvel”, “essencial” e “fundamental”, entre outros atributos, explica grande parte dos desenvolvimentos interpretativos sobre a questão da liberdade de expressão por parte da CIDH e da Corte Interamericana em suas diferentes decisões sobre a questão. Segundo a explicação da CIDH, o vínculo entre a liberdade de expressão e a democracia é tão importante que o próprio objetivo do artigo 13 da Convenção Americana é o de fortalecer o funcionamento da livre circulação de informações, ideias e expressões de toda natureza.” No parágrafo 9 consta: “Finalmente, a jurisprudência interamericana tem explicado que a liberdade de expressão é uma



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

como já referido, na combinação entre liberdade de expressão e sociedade democrática, como já restou assentado no julgamento do *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 02/07/2004, a liberdade de expressão é meio, instrumento, para a consecução da democracia, uma vez que é através dela, garantindo-se a todos os grupos iguais oportunidades de manifestação, que se constrói uma sociedade livre e democrática, é dizer, liberdade de expressão produz um efeito inclusivo.

Quando é pretensamente exercida para postular a exclusão de grupos será qualquer outra coisa, provavelmente discurso de ódio, mas nunca o franco exercício da liberdade de expressão: *Sem uma efetiva liberdade de expressão, materializada em todos os termos, a democracia se desvanece, o pluralismo e a tolerância começam a quebrar, os mecanismos de controle e de denúncia cidadão começam a se tornar inoperantes e, definitivamente, se começa a criar o campo fértil para que sistemas autoritários se enraízem na sociedade*³⁹.

Dessa forma, o discurso de ódio, especificamente aquele homofóbico, como é o caso dos autos, projeta-se para além da violação da honra pessoal da pessoa ofendida, mormente em razão de se tratar de ocupante do mais elevado cargo público existente em nível estadual no âmbito da federação brasileira, qual seja o de Governador do Estado.

Jeremy Waldron argumenta em favor de uma específica concepção de dignidade⁴⁰ a ser protegida pela norma jurídica, própria das sociedades

ferramenta-chave para o exercício dos demais direitos fundamentais à participação, à liberdade religiosa, à educação, à identidade étnica ou cultura, e, com certeza, à igualdade não só entendida como **direito à não discriminação**, mas também ao gozo de certos direitos sociais básicos" (negrito apostro).

³⁹ Excerto da sentença (Exceções preliminares, mérito, reparações e custas do *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, transcrito por PAIVA, Caio; ARAGON HEEMANN, Thimotie. *Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos*. Belo Horizonte: CEI, 2020, p. 127.

⁴⁰ "Just as an aristocratic society might be concerned with the status of nobles, a democratic republic might be concerned with the status of nobles, a democratic republic might be concerned with upholding and vindicating the elementary dignity of even its nonofficial as citizens – and with protecting that status (as a matter of public order) from being undermined by various form of obloquy. Immanuel Kant observed that, in a republic, even the lowliest person may have the dignity of citizenship, and we should not expect this to be affected by our ban on titles of nobility. And just to anticipate: *that* is what I think laws regarding group defamation are concerned with. They are set up to vindicate public order, not just by preempting violence, but by upholding against attack a shared sense of the basic elements of each person's status, dignity, and reputation as citizen or member of society in good standing - particularly against attacks predicted upon the characteristics of some particular social group" (WALDRON, o. cit., pp. 46-7).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

onde vigora o princípio republicano, qual seja a dignidade de cidadão que não deve ser negada a nenhuma pessoa ou grupo, sendo justamente esta dignidade o alvo das abjetas várias modalidades de discursos de ódio que, ao fim e ao cabo, pretendem subtrair-lhes o *status activae civitatis* ou *status da cidadania ativa* conforme conhecida formulação teórica de Georg Jellinek⁴¹.

De outro vértice, a Corte Interamericana de Direitos Humanos já se manifestou no sentido de que a proteção da honra de funcionários públicos⁴², dentre os quais, em sentido amplo, se pode arrolar o ocupante do cargo de Governador do Estado, se insere em regime jurídico diferenciado dada à circunstância de tais indivíduos voluntariamente se expõem de forma mais intensa.

Note-se, entretanto, que a liberdade de expressão, nestes casos, merece proteção quando implicada a questões atinentes à vida pública, enquanto pessoa pública, do servidor público. Questões estas que, de ordinário não se submetem

Traduzido livremente para: Assim como uma sociedade aristocrática pode se preocupar com o status dos nobres, uma república democrática pode se preocupar em manter e reivindicando a dignidade elementar até mesmo de seus não oficiais como cidadãos - e protegendo esse status (como uma questão de ordem pública) de ser minado por várias formas de desonra. Immanuel Kant observou que, em uma república, mesmo a pessoa mais humilde pode ter a dignidade da cidadania, e não devemos esperar que isso seja afetado por nossa proibição de títulos de nobreza. E apenas para antecipar: é com isso que eu acho que as leis sobre a difamação em grupo estão preocupadas. Elas são criadas para defender a ordem pública, não apenas evitando a violência, mas defendendo contra ataques um senso comum dos elementos básicos do status, dignidade e reputação de cada pessoa como cidadão ou membro da sociedade em boa posição - particularmente contra ataques baseados nas características de algum grupo social particular.

⁴¹ O *status activae civitatis*, na elaboração de Georg Jellinek corresponde ao poder que detém os cidadãos de, satisfeitos determinados requisitos legais próprios a cada comunidade, tomar parte na formação da vontade estatal através do exercício dos direitos de natureza política, é dizer, votar e ser votado, para referir o mínimo do plexo de direitos que compõem os direitos humanos fundamentais de natureza política. JELLINEK, Georg. *Sistema dei Diritti Pubblici Subbiettivi*. Milano: Società Editrice Libreria, 1912., p. 151-63.

⁴² “Para a Corte IDH, a proteção da honra dos funcionários públicos se submete a um regime diferenciado, pois esses indivíduos se expõem voluntariamente a um escrutínio mais exigente, exercendo atividades que saem do domínio da esfera privada para se inserir na esfera do debate público. Advertiu a Corte IDH no julgamento do *Caso KimeI* que “O controle do democrático através da opinião pública fomenta a transparência das atividades estatais e promove a responsabilidade dos funcionários sobre sua gestão pública” (Mérito, reparações e custas, § 87). E ressaltou a Corte IDH, ainda, que na arena do debate a respeito de temas de interesse público não somente se protege a emissão de expressões inofensivas ou bem recebidas pela opinião pública, mas também daquelas que “(...) chocam, irritam ou inquietam os funcionários públicos ou a um setor qualquer da população”, concluindo que, “Numa sociedade democrática, a imprensa deve informar amplamente sobre questões de interesse público que afetem bens sociais, e os funcionários devem apresentar contas de sua atuação no exercício de suas tarefas públicas” (Mérito, reparação e custas, § 88) (PAIVA; ARAGON HEEMANN, op. cit., p. 205).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

à proteção da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem, uma vez que se coloque em causa o interesse público ou mesmo o interesse social.

No caso dos autos, o que o demandado traz à público é uma eventual faceta da vida privada do Governador do Estado do Rio Grande do Sul, que, rigorosamente, nenhuma relação guarda com as atribuições do cargo. O que importa, o que legitimamente interessa para a sociedade com respeito a quem presta um serviço público são fatos e comportamentos relacionados com a atividade pública, no exercício das atribuições do cargo que ocupa o servidor.

Nesse campo, legitimamente se exerce a liberdade de expressão e se presta um verdadeiro serviço à sociedade e à democracia. De outro lado, o discurso de ódio é prática repugnante que corrói a esfera pública, fragilizando a inclusão social dos grupos vulneráveis, com isso colocando em risco o próprio regime democrático ao postular, ainda que por vias oblíquas, que determinado grupo de pessoas que compõe a sociedade seja excluído da vida política do país.

d) DO CORRESPONDENTE DANO MORAL COLETIVO E DA SUA INDENIZABILIDADE:

O reconhecimento da viabilidade da pretensão de serem indenizados (na sua mais ampla dimensão) prejuízos de ordem não patrimonial sofridos pela coletividade em si mesmo considerada tem ganhado relevo no cenário jurídico brasileiro ao longo das últimas décadas, com um acolhimento crescente pela jurisprudência a partir do fim dos anos 2000.

Tal decorre, em verdade, do amadurecimento da dimensão complexa dos interesses transindividuais que, por romperem com a lógica individual-patrimonialista típica da codificação oitocentista e do direito civil a partir dela sistematizado, carecem de uma compreensão diversa.

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor, editado ainda na década de 90 do século passado, já trouxe, no seu artigo 81, parágrafo único, uma



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

oportuna demarcação das diversas esferas de transindividualidade passíveis de proteção por parte do ordenamento jurídico. Previu, nesta linha, a possibilidade de coexistência de interesses ou direitos difusos, assim entendidos os *de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato*, de interesses ou direitos coletivos em sentido estrito, correspondentes àqueles *de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base*, e de interesses ou direitos individuais homogêneos, *assim entendidos os decorrentes de origem comum*, ditos, por isso, apenas acidentalmente coletivos.

Ocorre que a violação ilegítima de cada um destes feixes normativos de transindividualidade, ainda que concomitantemente com outros de natureza apenas individual, pode gerar prejuízos não só de ordem material, mas também extrapatrimonial. Isso porque os ditos interesses coletivos em sentido amplo, em última análise, também estão predispostos a garantir o pleno desenvolvimento da pessoa humana, ainda que na sua relação com as demais (na sua esfera, por isso, transindividual), de modo que sempre que a sua lesão cause danos, ainda que não pecuniários, será legítima a pretensão indenizatória da coletividade que os titula.

A Constituição Federal, no seu art. 5º, inciso V, é expressa em *assegura o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem*, o que se reproduz no inciso X quando prevê que *são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação*. Tem-se, portanto, que a reparação pelo prejuízo sofrido, ainda que apenas extrapatrimonial, converteu-se em nítida garantia fundamental.

Dando executoriedade a esse comando constitucional, a conjugação dos arts. 186 e 927, ambos do Código Civil, serve de lastro normativo à reparação do dano moral na sua esfera individual. O art. 1º da Lei nº 7.347/1985, por sua vez, faz o mesmo com o dano moral coletivo, reconhecendo o seu cabimento sempre que decorrente da violação de quaisquer dos interesses difusos e coletivos que elenca.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Assim prevê o referido preceito legal:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I - ao meio-ambiente;

II - ao consumidor;

III – a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;

V - por infração da ordem econômica;

VI - à ordem urbanística.

VII – à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos.

VIII – ao patrimônio público e social.

Ou seja, assim como o Código Civil faz em relação ao sujeito individual, concretizando a garantia constitucional antes invocada, a Lei da Ação Civil Pública procede no que toca à coletividade em si mesmo considerada, reconhecendo que, no ponto que ora interessa, são passíveis de indenização os danos morais transindividuais decorrentes não só da lesão *à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos*, como também a *qualquer outro interesse difuso ou coletivo*.

Não obstante o exposto reconhecimento legal da existência do dano moral coletivo, deve-se reconhecer que a sua delimitação teve origem a partir de uma abordagem doutrinária, uma vez que o preceito antes invocado tem contornos genéricos no tocante aos elementos da figura em questão.

No plano conceitual, pode-se afirmar que *o dano moral coletivo caracteriza-se como a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos*. Neste cenário, a aceitação da indenizabilidade do dano moral coletivo implicaria em reconhecer que *o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

*jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial*⁴³.

Noutra senda, é usual – e importante – o registro do reconhecimento da doutrina⁴⁴ no sentido de que a ampliação dos danos passíveis de ressarcimento se traduz na abrangência da obrigação de reparar quaisquer lesões de índole extrapatrimonial, em especial as de natureza coletiva, aspecto que corresponde ao anseio justo, legítimo e necessário apresentado pela sociedade hodierna. Isso porque, atualmente, tornaram-se necessárias e significativas para a ordem e a harmonia social a reação e a resposta do Direito em face de situações em que determinadas condutas vêm a configurar lesão a interesses juridicamente protegidos, de caráter extrapatrimonial, titularizados por uma dada coletividade, ainda que não completamente determinada.

Sopesando tais premissas, pretendeu propor uma definição que conjugasse as noções de antijuridicidade da ação e injustiça (aqui entendida enquanto ilegitimidade) do resultado, satisfazendo os atributos normativos que se espera do conceito de dano. Para este fim, dano moral coletivo poderia ser entendido como aquele decorrente da violação de um interesse jurídico de natureza transindividual que, *sem apresentar consequências de ordem econômica, tenha gravidade suficiente a comprometer, de qualquer forma, o fim justificador da proteção jurídica conferida ao bem difuso indivisível correspondente, no caso, a promoção da dignidade de pessoa humana*⁴⁵.

Ou, seguindo a mesma linha, numa formatação que se afigura mais conectada com o caso concreto ora em exame, pode-se ainda definir o dano moral coletivo como *o prejuízo decorrente da lesão de um interesse transindividual que implica em consequências extrapatrimoniais associadas ao comprometimento do livre desenvolvimento da personalidade*⁴⁶, não de um sujeito específico e bem determinado,

⁴³ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 12, p. 44-62, out./dez. 1994.

⁴⁴ MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. São Paulo: LTr, 2004. p. 134.

⁴⁵ TEIXEIRA NETO, Felipe. *Dano moral coletivo*. A configuração e a reparação do dano extrapatrimonial por lesão aos interesses difusos. Curitiba: Juruá, 2014. p. 251.

⁴⁶ TEIXEIRA NETO, Felipe. Ainda sobre o conceito de dano moral coletivo. In: ROSENVALD, Nelson; TEIXEIRA NETO, Felipe (coord.). *Dano moral coletivo*. Indaiatuba: Foco, 2018. p. 47.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

mas de todos aqueles que formam uma determinada comunidade e são atingidos nos seus valores essenciais associados à dignidade da pessoa humana.

A jurisprudência, vencida alguma resistência inicial, passou a acolher largamente a tese doutrinária do cabimento da reparação do dano moral coletivo, formando-se entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça neste sentido.

No que tange especificamente aos seus elementos concretizadores, diversas e sucessivas foram as manifestações que lançaram mão das premissas antes postas, consolidando-se nos Tribunais a compreensão de que *[o] dano moral coletivo é a lesão na esfera moral de uma comunidade, isto é, a violação de direitos transindividuais de ordem coletiva, valores de uma sociedade atingidos do ponto de vista jurídico, de forma a envolver não apenas a dor psíquica, mas qualquer abalo negativo à moral da coletividade, pois o dano é, na verdade, apenas a consequência da lesão à esfera extrapatrimonial de uma pessoa*⁴⁷.

No caso concreto, diante da simples leitura dos 1º e 2º fatos, que bem reproduzem as ações imputadas ao ora réu, e consoante demonstrado ao longo da fundamentação, nomeadamente nos itens (a) e (b), supra, que trazem as dimensões coletivas *stricto sensu* e difusa na qual se operou a lesão dos valores envolvidos, é notória a configuração de dano moral coletivo indenizável.

No aspecto coletivo em sentido estrito, associado à homofobia e à lesão injusta da comunidade LGBT, cumpre retomar que o demandado, ao manifestar-se por meio das palavras textualmente reproduzidas, em mídias de ampla repercussão e no contexto do debate público, causou dano que desborda da esfera privada do agente público atingido. Isso porque incitou a população à prática de discriminação, preconceito e discurso de ódio contra a população LGBT, ante o seu evidente caráter homofóbico, na medida em que vincula sua avaliação negativa das decisões administrativas do Governador do Estado do Rio Grande do Sul ao comportamento de homossexuais, no intuito de menosprezá-los.

⁴⁷ STJ, REsp n.º 1.397.870/MG, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/12/2014. No mesmo sentido, dentre outros tantos, AgRg no REsp n.º 1.541.563/RJ, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, DJe 16/09/2015; REsp n.º 1.438.815/RN, 3ª Turma, rel. Min.ª Nancy Andrighi, DJe 01/12/2016; REsp n.º 1.402.475/SE, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28/06/2017.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Com a afirmação “eu diria que é um típico papel de viado, não é um papel de homem, esse ódio ao povo, ódio à família...”, o requerido reforça o estigma que antagoniza a população homossexual ao povo e à família, excluindo-a de tais âmbitos sociais, o que reforça o caráter danoso da conduta, em uma esfera notoriamente transindividual. Já quando se vale da afirmação de que o Governador do Estado *não proibiu o chá de rola, que como Dória, ele mama até o fastio*, prossegue causando prejuízos ilegítimos de natureza extrapatrimonial à comunidade LGBT quando associa seus membros a pessoas cuja existência se reduz aos excessos eróticos.

Nesse cenário, percebe-se que a incitação à homofobia praticada pelo demandado consiste em intensa violência simbólica que reforça estruturas sociais preconceituosas, as quais degeneram em altos índices de violência contra a população LGBT e, por fim, redundam em obstar o exercício da cidadania e o acesso a direitos básicos. Caracteriza, portanto, dano moral coletivo, na medida em que consistem em injusta e inaceitável lesão a valores primordiais da coletividade, em especial ao valor fundamental de que todos, sem exceção, são igualmente dignos.

No aspecto difuso, também é notória a causação de dano associado à injusta lesão da comunidade política Rio-grandense e ao regime democrático. Isso porque as manifestações do demandado, longe de configurarem exercício da liberdade de expressão, caracterizam discurso de ódio apto a gerar exclusão de possíveis membros do grupo LGBT da participação na esfera pública.

E, mais do que isso, quando afirma que decisões do Governador do Estado, que julga inadequadas, decorrem de possível orientação sexual sua, causa dano de dimensão difusa à comunidade política Rio-grandense, em razão da violação de uma gama de valores éticos a ela associadas, inclusive no que tange à escolha legítima dos seus representantes por meio do voto.

Por tudo isso, tendo em conta todos os fundamentos predispostos, é forçoso concluir que as afirmações do requerido ultrapassam o regular exercício do direito de manifestação, o que as torna ilegítima. Exatamente por isso, tendo em conta as repercussões antes assinaladas, causam **dano moral coletivo de dupla dimensão** (coletiva em sentido estrito e difusa) que merece, por isso, ser reparado.

A fim de que isso se compreenda, imperioso ter presente que o dano moral coletivo não está associado a sentimentos humanos desagradáveis, como



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

dor, humilhação ou sofrimento, mas, como dito, ao comprometimento de um círculo de valores essenciais à coletividade, nos termos que vem reconhecendo o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. (...) MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. RELEVÂNCIA E TRANSCENDÊNCIA. EXISTÊNCIA. COISA JULGADA. EFEITOS E EFICÁCIA. LIMITES. TERRITÓRIO NACIONAL. PRAZO PRESCRICIONAL. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. DANO MORAL COLETIVO. VALORES FUNDAMENTAIS. LESÃO INJUSTA E INTOLERÁVEL. INOCORRÊNCIA. AFASTAMENTO. ASTREINTES. REVISÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. (...)

8. Se o interesse individual homogêneo possuir relevância social e transcender a esfera de interesses dos efetivos titulares da relação jurídica de consumo, tendo reflexos práticos em uma universalidade de potenciais consumidores que, de forma sistemática e reiterada, sejam afetados pela prática apontada como abusiva, a legitimidade ativa do Ministério Público estará caracterizada. (...)

12. O dano moral coletivo é categoria autônoma de dano que não se identifica com os tradicionais atributos da pessoa humana (dor, sofrimento ou abalo psíquico), mas com a violação injusta e intolerável de valores fundamentais titularizados pela coletividade (grupos, classes ou categorias de pessoas). Tem a função de: a) proporcionar uma reparação indireta à lesão de um direito extrapatrimonial da coletividade; b) sancionar o ofensor; e c) inibir condutas ofensivas a esses direitos transindividuais.

13. Se, por um lado, o dano moral coletivo não está relacionado a atributos da pessoa humana e se configura *in re ipsa*, dispensando a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral, de outro, somente ficará caracterizado se ocorrer uma lesão a valores fundamentais da sociedade e se essa vulneração ocorrer de forma injusta e intolerável. (...) (STJ, REsp nº 1.502.967/RS, 3ª Turma, rel. Min.ª Nancy Andrighi, DJe 14/08/2018). (grifo apostro).

Ao cabo, cumpre registrar que, tal qual ocorre com o dano individual, também o dano moral coletivo é aferível *in re ipsa*, ou seja, a partir de uma análise objetiva da conduta e dos presumíveis prejuízos que dela decorrem. Sob outro prisma, *não significa dizer que a mera verificação da prática ilícita – ou seja, da violação de um interesse transindividual – basta à sua caracterização, sendo imprescindível um esforço, mesmo que abstrato, no sentido de constatar [que] a referida violação tem*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

potencial para comprometer a finalidade que se busca viabilizar por intermédio da proteção que se fora conferida⁴⁸.

No caso concreto, este esforço sequer se impõe, pois, como amplamente demonstrado nos itens precedentes, é notório o comprometimento dos atributos que se visa a garantir por meio das proibições de discriminação e de preconceito asseguradas pela própria Constituição.

Neste mesmo norte segue a jurisprudência:

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACIDENTE EM OBRAS DO RODOANEL MÁRIO COVAS. NECESSIDADE DE DESOCUPAÇÃO TEMPORÁRIA DE RESIDÊNCIAS. DANO MORAL IN RE IPSA.

- 1. Dispensa-se a comprovação de dor e sofrimento, sempre que demonstrada a ocorrência de ofensa injusta à dignidade da pessoa humana.**
- 2. A violação de direitos individuais relacionados à moradia, bem como da legítima expectativa de segurança dos recorrentes, caracteriza dano moral in re ipsa a ser compensado.**
- 3. Por não se enquadrar como excludente de responsabilidade, nos termos do art. 1.519 do CC/16, o estado de necessidade, embora não exclua o dever de indenizar, fundamenta a fixação das indenizações segundo o critério da proporcionalidade.**
- 4. Indenização por danos morais fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de efetivo afastamento do lar, valor a ser corrigido monetariamente, a contar dessa data, e acrescidos de juros moratórios no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês na vigência do CC/16 e de 1% (um por cento) ao mês na vigência do CC/02, incidentes desde a data do evento danoso.**
- 5. Recurso especial provido.** (STJ, REsp n.º 1.292.141/SP, 3ª Turma, rel. Min.ª Nancy Andrighi, DJe 12/12/2012).

Pode-se afirmar, nesse contexto, que o dano moral coletivo é aferível *in re ipsa* quando a sua configuração decorre de mera constatação da prática da conduta ilícita que, como no caso dos autos, de forma injusta e intolerável, viola direitos de cunho extrapatrimonial da coletividade, comprometendo a utilidade que a lei, por meio da sua proteção, visa garantir. Neste comprometimento é que reside o dano a ser reparado enquanto consequência da conduta ilícita.

Diante disso, apresenta-se desnecessária a sua demonstração em concreto, sendo presumível a sua ocorrência diante dos fatos postos e da argumentação jurídica a partir deles produzida.

⁴⁸ TEIXEIRA NETO, Felipe. Ainda sobre o conceito de dano moral coletivo. In: ROSENVALD,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Tanto que, em caso semelhante, assim já foi decidido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DEMANDA INTERPOSTA POR ENTIDADES DE CLASSE DE COMBATE À HOMOFOBIA. **DECLARAÇÕES EMANADAS POR DEPUTADO FEDERAL, EM PROGRAMA TELEVISIVO, QUE ATINGIRAM A HONRA E A DIGNIDADE DA COMUNIDADE LGBT. (...) 7- DANOS MORAIS COLETIVOS QUE RESTARAM CARACTERIZADOS EM RAZÃO DAS OFENSAS IRROGADAS PELO RÉU A TODOS OS REPRESENTADOS DOS AUTORES, CIDADÃOS QUE CONTINUAM NA BUSCA DA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E DA ERRADICAÇÃO DAS DIVERSAS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO AINDA PRESENTES NA SOCIEDADE.** 8- VALOR ARBITRADO A ESTE TÍTULO, PELA JUÍZA A QUO, EM R\$ 150.000,00 (CENTO E CINQUENTA MIL REAIS), QUE NÃO MERECE RETOQUE, POSTO QUE, DEVIDAMENTE, OBSERVADOS OS REQUISITOS PARA SUA FIXAÇÃO, MORMENTE NO QUE CONCERNE AO CRITÉRIO DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO RÉU, PESSOA FÍSICA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS. (TJ-RJ, Apelação Cível n.º 0115411-06.2011.8.19.0001, 6ª Câmara Cível, rel. Des.ª Inês da Trindade Chaves de Melo, j. em 08/11/2017) (grifo aposto).

III. DAS MEDIDAS ESPECÍFICAS DE REPARAÇÃO

Considerando a configuração da ocorrência de dano moral coletivo em duas das esferas de transindividualidade (coletiva em sentido estrito e difusa), consoante apresentado nos itens precedentes, cumpre ponderar acerca das medidas de reparação correspondentes e cabíveis ao caso concreto.

A primeira delas a diz respeito à remoção do ilícito, consistente na retirada do acesso às publicações que, por estarem em meio virtual, perpetuam a causação do dano, **à título de antecipação dos efeitos da tutela.**

Neste aspecto, é preciso considerar o fato de que o discurso de ódio vem sendo instrumentalizado como ferramenta para que determinado perfil ganhe visibilidade e novos seguidores nas redes sociais. Isso porque os algoritmos de aplicações como o TWITTER, FACEBOOK e INSTAGRAM entendem quaisquer



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

reações dos demais usuários, mesmo as negativas, como engajamento, o que aumenta a relevância da postagem e do usuário que a publicou⁴⁹.

Assim, impulsionada pela polêmica, uma determinada publicação consegue romper a bolha dos seguidores usuais de determinado perfil, resultando, via de regra, em acréscimo no número de seguidores. Em outras palavras, o discurso de ódio nas redes sociais vem sendo utilizado como estratégia para a promoção pessoal de políticos, candidatos e influenciadores.

Quanto à tutela ressarcitória, necessário ponderar que o caso se reveste de peculiaridades que lhe dão grande relevo, as quais merecem ser consideradas no arbitramento do quantum debeat.

A primeira premissa que se deve ter presente diz respeito à tríplex função da indenização em situações como a dos autos, que leva em conta as intrínsecas noções de antijuridicidade da ação e de ilegitimidade do resultado inerentes ao dano moral coletivo. Vai, portanto, para além da tradicional compensação, de modo a abranger, em paralelo, os intentos retributivo e dissuasório.

Desta feita, a indenização a ser arbitrada deve levar em conta as repercussões do dano (em ambas as esferas de transindividualidade atingidas) e o seu espectro de abrangência, para satisfação dos intentos compensatórios, além da reiteração, da reprovabilidade e da gravidade da conduta, para a satisfação dos objetivos punitivo-dissuasórios⁵⁰.

Dito de outro modo, a indenização correspondente ao dano moral coletivo *consiste no valor indenizatório atribuído a uma transgressão coletiva com a finalidade de atendimento integral da função reparatória, punitiva e preventiva da responsabilidade coletiva*⁵¹.

⁴⁹ <https://infograficos.estadao.com.br/focas/politico-em-construcao/materia/candidatos-apostam-na-polemica-para-furar-bolhas-nas-redes-sociais>

⁵⁰ Com a enumeração de oito pontos a serem considerados na quantificação da indenização, convergindo com o ora sustentando, ver CAMARGO, Paulo Sergio Uchôa Fagundes Ferraz. *Dano moral coletivo*: uma possibilidade de aplicação dos danos punitivos (versão digital). São Paulo: Almedina, 2016, p. 3736/5460

⁵¹ FORTES, Pedro Rubim Borges; OLIVEIRA, Pedro Farias. A quantificação do dano moral coletivo. In: ROSENVALD, Nelson; TEIXEIRA NETO, Felipe (coord.). *Dano moral coletivo*. Indaiatuba: Foco, 2018. p. 44.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Dita linha de construção teórica tem sido largamente acolhida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. (...) DANO MORAL COLETIVO. RECUPERAÇÃO FLUIDA (FLUID RECOVERY). DISTINÇÃO. APLICAÇÃO NA HIPÓTESE CONCRETA. DANOS INDIVIDUAIS. FUNDAMENTAÇÃO. AUSENTE. DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. (...)

8. O dano moral coletivo é categoria autônoma de dano que se identifica com a violação injusta e intolerável de valores fundamentais titularizados pela coletividade (grupos, classes ou categorias de pessoas) e tem a função de: a) proporcionar uma reparação indireta à lesão de um direito extrapatrimonial da coletividade; b) sancionar o ofensor; e c) inibir condutas ofensivas a esses direitos transindividuais. (...)

12. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (STJ, REsp n.º 1741681/RJ, 3ª Turma, rel. Min.ª Nancy Andrighi, DJe 26/10/2018).

No caso presente, tal qual referido, vários são os fatores a serem ponderados.

Primeiramente, é de se ter presente que a incitação do preconceito e da discriminação de homossexuais, nos moldes em que promovida pelo requerido, deu-se no âmbito do debate público de grande alcance e relevância, eis que travado entre altas autoridades do cenário político.

Ainda, cumpre considerar que o dano correspondente foi causado através de meios de comunicação de massa e das redes sociais, o que lhe atribui extensão inimaginável, tendo em conta a potencialidade de atingir um número ilimitado de pessoas.

Também, as ofensas proferidas, pelo seu contexto e a partir da linha argumentativa seguida, teve potencial para não apenas concretizar a violência homofóbica simbólica como, para além disso, reforçar a estrutura social de estigmas e estereótipos que negam ou diminuem a dignidade humana dessas pessoas, findando por impedir e/ou diminuir o exercício de direitos básicos, inclusive o de ser votado.

Não se trata, portanto, de uma contenda entre partes travada em ambiente limitado, mas de prejuízos causados por um líder partidário nacional, por meio de considerações absolutamente ilegítimas proferidas contra o Governador de um dos Estados da Federação, o que bem serve a dar proporções e magnitude elevadíssimas



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ao caso. Diante destes elementos, verifica-se que os contornos do prejuízo em si são incomensuráveis, devendo a indenização, no seu aspecto compensatório, bem refleti-los.

De outra banda, sob o prisma punitivo-disuasório, os contornos fáticos do caso também são de magnitude nacional.

Nesta senda, deve-se ter presente que, além de grande notoriedade junto a grupos afeitos às ideias defendidas e de visibilidade da mídia (o que se constituir, em última análise, em proveito obtido pelo ofensor), a conduta do ofensor é, além de grave, intensamente reprovável, diante da sua posição político-institucional, sem contar a sua reincidência na prática de fatos desta natureza.

Por fim, importante atentar para o fato de que as omissões perante episódios de LGBTfobia acabam por referendá-los, negando os mais básicos princípios e valores que regem a República, orientada pela nossa Constituição. É necessário enfrentar no campo jurisdicional tais injustiças, a fim de demonstrar a reprovabilidade das condutas opressoras.

É no campo da prestação jurisdicional que a aplicação de tal entendimento tem sua mais relevante materialização, na medida em que a *falta de proteção judicial contra essas ações simbólicas* também representa *um consentimento, uma cumplicidade com esta violência diuturna. Ela é uma evidência da denegação da igualdade plena*⁵².

Deve-se, assim, buscar a coibição de novos comportamentos semelhantes que, à vista de uma resposta leniente, tendem a ser reproduzidos não apenas pelo próprio requerido (prevenção especial), como pelos demais sujeitos (prevenção geral) que venham a se sentir encorajados pela ausência de consequências de maior gravidade.

No artigo intitulado *Homicídios da População de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travesrtis, Transexuais ou Transgêneros (LGBT) no Brasil*, elaborado por Wallace Góes Mendes e Cosme Marcelo Furtado Passos da Silva e publicado no Programa de Pós-Graduação em Epidemiologia em Saúde Pública, Escola Nacional

⁵² LOPES, José Reinaldo de Lima. O direito ao reconhecimento para gays e lésbicas. In: SOUZA, Francisco Loyola et al. *A justiça e os direitos de gays e lésbicas: jurisprudênciacomentada*. Porto Alegre: Sulina, 2001. p. 20.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

de Saúde Pública Sérgio Arouca, Fiocruz, os autores acostaram as seguintes informações, ressaltando o crescimento da violência contra a população LGBT:

Este trabalho é pioneiro no sentido de apresentar informações mais robustas acerca de homicídios contra LGBT no Brasil. A cada ano o quantitativo de homicídios tem crescido no país pela ausência de políticas públicas no sentido de combater essa violência. Só a criminalização da homofobia não dará solução a questão, porém a lei federal aprovada recentemente já é um começo na busca da diminuição dos casos de violência contra essa população. Portanto, ao trazer informações dos homicídios sobre a população LGBT no Brasil de 2002 a 2016, o estudo traz à luz uma realidade pouco conhecida ou até mesmo ignorada pelo poder público.

Dentre os principais resultados do estudo, observou-se que a taxa de homicídios foi semelhante entre as capitais e os municípios do interior (não capital), algo não descrito em outros estudos; há o predomínio da mortalidade da população LGBT por homicídio em vias públicas e nas residências das vítimas. As armas de fogo, as armas brancas, espancamentos e asfixias são as formas mais frequentes de acometimentos. Os crimes tendem a ter mais de um golpe ou tiro nas vítimas assassinadas, o que sugere ser um “crime de ódio”. No que se refere às vítimas, os homossexuais masculinos e os transgêneros são os mais acometidos. A faixa etária entre 20 e 49 anos é a mais comum, ressaltando que os transgêneros, em geral, são mais novos. As vítimas tendem a ser de raça/cor branca ou parda, sendo que a maioria eram profissionais de nível superior, professores ou empresários. Os autores identificados possuem a faixa etária abaixo de 30 anos, em geral, são profissionais do sexo, militares e estudantes. Na análise espacial foram perceptíveis que os estados que possuem taxas de homicídios acima do 3º quartil estão localizados nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste. Quando compara-se com as taxas de homicídios para a população geral no período de 2006 a 2016 observa-se o mesmo padrão, com exceção do estado de Pernambuco que diminuiu (-10,2%) e Rio Grande do Sul que aumentou suas taxas (58,0%), neste período. Para as capitais, onde se utilizou-se a cidade de Florianópolis como parâmetro, há 15 capitais que apresentaram as taxas de homicídios para os três períodos acima desta, que foram: João Pessoa, Palmas, Recife, Manaus, Porto Velho, Cuiabá, Maceió, Natal, Teresina, Goiânia, Aracaju, Vitória, Campo Grande, Salvador e Curitiba. Quando se compara ao ranking das cidades mais violentas do mundo, oito das 15 capitais estão nessa lista, que são João Pessoa, Recife, Manaus, Maceió, Natal, Teresina, Aracaju e Salvador. As capitais de Fortaleza, Belém e Macapá também aparecem nesse ranking, mas não estão entre as 15 capitais mais violentas para LGBT. Para os municípios (não capitais), que foi escolhido o município de Pouso Alegre – MG como parâmetro, houve 18 municípios que apresentaram as taxas de homicídio médias para os três períodos acima de Pouso Alegre. Quando se compara ao ranking das cidades mais violentas do mundo, apenas a cidade de Feira de Santana - BA aparece em ambas as listas.

(...).

O crescimento do número de homicídios contra LGBT no país aumentou, partindo de 158 casos no período de 2002 a 2006 para 558 casos no período de 2012 a 2016, o que representa um crescimento de 253%. O número de homicídios no país de 2002 a 2006 foi 245.835 casos e aumentou para 292.103 casos no período de 2012 a



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

2016, um crescimento de 18,82%, ou seja, o número de homicídios de LGBT cresceu 13 vezes mais se comparado aos casos da população geral no mesmo período. É importante destacar que não há uma sazonalidade nos homicídios de LGBT, ocorrendo variações por mês, ano, regiões e cidades, o que caracteriza uma falta de padrão dominante ao longo dos anos. Os jovens são os mais atingidos por esse tipo de crime devido a sua vulnerabilidade. Os movimentos LGBT brasileiros há décadas reivindicam a criminalização da homofobia ou “LGBTfobia”, porém apenas recentemente o Supremo Tribunal Federal (STF) equiparou a homofobia ao crime de racismo. Devido à sua complexidade só está ação não resolverá esse problema de saúde pública, mas constitui um passo importante no sentido de dar visibilidade à questão da homofobia. (grifo apostro).

Este aspecto também deve ser considerado na concretização da função preventiva e da responsabilidade civil que se materializa na indenizabilidade do dano moral coletivo.

Assim é, considerando a gravidade da conduta e a prática reiterada de atos semelhantes (<https://linkmix.co/3854857>), a extensão do dano, a gravidade, a intencionalidade e a reprovabilidade extremas da conduta e a condição pessoal do réu, que é Presidente Nacional de um grande Partido Político, **afigura-se adequado o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para compensar os prejuízos coletivos suportados pela população LGBT e pela comunidade Sul-riograndense, a ser destinado ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados - FRBL.**

IV. DOS PEDIDOS

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público requer:

1) **Seja deferida medida antecipatória**, com o fim de determinar que o TWITTER providencie a exclusão das postagens de cunho homofóbico efetuadas pelo requerido contra o Governador do Estado do Rio Grande do Sul e identificadas no <https://linkmix.co/3854857>⁵³, assim como para que remova as demais postagens

⁵³ <https://twitter.com/bobjeffhd/status/1373396216340475906?s=21>



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

relacionadas ao objeto desta ação, e que a Rádio Bandeirantes exclua de suas redes sociais o acesso ao áudio e vídeo da entrevista concedida pelo requerido no dia 12.03.2021, no trecho que diz respeito ao 2º fato narrado nesta petição;

II) Seja citado o réu ROBERTO JEFFERSON MONTEIRO FRANCISCO para, por meio de seus representantes legais, responder à demanda, no prazo legal, sob pena de revelia;

III) A condenação do demandado ao pagamento de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a título de indenização por danos morais coletivos, devendo o montante ser destinado ao Fundo de Reconstituição dos Bens Lesados - FRBL;

IV) ao final, a integral procedência desta Ação Civil Pública, para tornar definitivas as medidas pleiteadas em caráter antecipatório, condenando-se o requerido, em caráter definitivo, aos pedidos constantes no item "I" e a publicar retratação na rede social TWITTER, especificando tratar-se de condenação judicial imposta nos autos desta ação civil pública, devendo a referida postagem permanecer no ar por, pelo menos, 1 (um) ano;

V) A condenação do réu ao pagamento das despesas e custas processuais, recolhendo os valores ao Fundo de que trata a Lei nº 7.347/85.

VI) A isenção do pagamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nos termos do que dispõe a Lei nº 7.347/85;

<https://twitter.com/bobjeffhd/status/1373413376114761729?s=21>

<https://twitter.com/bobjeffhd/status/1373428440565694467?s=21>

<https://twitter.com/bobjeffhd/status/1374193291240083456?s=21>

<https://twitter.com/bobjeffhd/status/1374187852884500480?s=21>



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Protesta o autor pela produção de todos os meios de prova admitidos em direito.

Dá-se à causa o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Porto Alegre, 08 de abril de 2021.

**Gisele Müller Monteiro,
Promotora de Justiça.**

**Leonardo Menin,
Promotor de Justiça.**

**Felipe Teixeira Neto,
Promotor de Justiça.**