

Blogs / Fumus Boni Iuris



Fumus Boni Iuris

Relatos e análises sobre as decisões mais importantes da Justiça brasileira.

Ronaldo Porto Macedo Junior: Não se deve fuzilar petralhadas, mas o que podemos falar?

Por mais repugnantes que possam ser algumas ideias, a sua mera defesa num ambiente público não constitui, por si mesma, uma incitação à violência ou prática de crime ou discriminação

Por Ronaldo Porto Macedo Junior*

29/07/2022 16h18 Atualizado há 2 dias



O presidente Jair Bolsonaro durante convenção do PL – Foto: Gabriel de Paiva

O tema da liberdade de expressão é um dos mais sensíveis e difíceis de serem debatidos publicamente. Em primeiro lugar, ele envolve sutileza e sofisticação conceitual dificilmente disponíveis nos debates públicos. Muitas vezes, até mesmo em contextos acadêmicos, é difícil encontrar um ambiente bem aparelhado conceitualmente para enfrentar as diversas nuances que ele envolve e requer. Em segundo lugar, com muita frequência, o ambiente público no qual se discutem os limites da liberdade de expressão é profundamente marcado por predisposições emocionais e ideológicas que se tornam barreiras para um debate mais desapassionado e equilibrado sobre o tema.

Recentemente a professora da FGV Direito SP Clarissa Gross concedeu uma entrevista no jornal Folha de São Paulo (26/7) (1), que reacendeu uma polêmica relevante para a discussão do tema. O título bombástico da matéria “‘Fuzilar petralhada’ é fala tosca, mas não discurso de ódio, diz professora”, em nada contribuiu para a reflexão cuidadosa sobre as ideias da entrevistada e mais inflamou pré-conceitos.

Em primeiro lugar, a entrevista ressaltou a falta de uma definição clara do que é “discurso de ódio” no direito brasileiro. Não temos nem uma legislação muito precisa, nem tampouco, uma doutrina consistente capaz de definir este conceito jurídico com precisão e coerência. Aliás, existe um grande debate internacional sobre as dificuldades e desafios que envolvem sua definição mais exata e que conta com grande apelo retórico inclusive no mundo jurídico. Ainda assim, a professora identifica alguns pontos centrais de suas características, a saber, ser um discurso dirigido a grupos com traços identitários (por exemplo: negros, mulheres, indígenas) com conteúdo discriminatório e proferido publicamente. Desta forma, o “discurso de ódio” não se define apenas por veicular um conteúdo odioso ou um sentimento de ódio, conforme usualmente se acredita. É importante salientar que nem sempre é fácil delimitar com clareza em que consiste um traço identitário, quais são limites entre um discurso não igualitário e um discurso discriminatório e, sobretudo, quais são as características de um “discurso público”. Muita tinta já foi gasta na reflexão sobre cada um destes conceitos.

Em segundo lugar, a professora destaca que um discurso não se define apenas por seu conteúdo, mas também pelo contexto em que é proferido. Neste ponto, há algo de trivial e de desafiador nessa afirmação. Um exemplo pode ajudar. Se um torcedor do Flamengo grita: “Vamos trucidar esses corinthianos!” num estádio, parece trivial entender que não se trata de uma ameaça real de violência, mas, antes, uma espécie de grito de guerra característico da ação afetiva de expressar o apoio ao seu time. O mesmo discurso, contudo, expressado num contexto de confrontação física entre torcidas organizadas armadas com paus e pedras certamente pode ser compreendido como uma incitação à violência. Neste último caso, existe uma circunstância que configura um risco atual, imediato e causalmente direto entre o ato de fala e a possível prática da violência. Nem sempre estas distinções são tão claras ou fáceis de serem discriminadas, mas é preciso compreendê-las para se conhecer os limites da liberdade de expressão. Sem isso nos perdemos em slogans vazios, potencialmente censores e conceitualmente cegos.

É importante destacar que “incitar” no sentido técnico que é relevante para pensar a liberdade de expressão não se confunde com a mera “advocacia de ideias”. Por mais repugnantes que possam ser algumas ideias, a sua mera defesa num ambiente público não constitui, per se, isto é, por si mesma, uma incitação à violência ou prática de crime ou discriminação. Não basta a mera excitação de ânimos dos destinatários. Afinal, quase toda advocacia de ideias visa provocar e excitar os ânimos e ideias de uma audiência. (2) É necessário mais do que isso, ainda que não seja exigido que algum crime concreto se realize como sua consequência direta. Juristas e juízes brasileiros muitas vezes se esquecem desta pequena, mas importante lição que costuma ser melhor compreendida em outras jurisdições. No caso norte-americano, trata-se de distinção já consagrada desde o século passado, tornada famosa com o julgamento do caso *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 (1969).

É oportuno também lembrar que a criminalização da mera advocacia de ideias em razão de seus hipotéticos efeitos negativos futuros foi acolhida pela legislação autoritária e maccartista americana justamente para censurar as manifestações políticas do Partido Comunista Americano que pregava a ditadura do proletariado (cfr. *Dennis v. United States*, 341 U.S. 494 (1951)). Em decisões desde há muito abandonadas, a Suprema Corte Americana rejeitou a teoria da “má-tendência” (“*bad tendency theory*”) que impedia a veiculação de discurso que indireta e hipoteticamente pudesse constituir uma ameaça da democracia e as instituições americanas, como efetivamente era o discurso comunista.

O contexto de proferimento do discurso e um de seus casos particulares, a distinção entre advocacia de ideia de incitação são fundamentais para que se compreenda que no debate

público de ideias não existe um direito universal a não ser ofendido. Certos conteúdos ofensivos podem ser proferidos, ainda que possam ofender a muitos ou serem considerados não igualitários. Exemplos talvez ajudem. Afirmar que existe um povo escolhido por Deus, certamente é afirmar que nem todos são iguais e pode ofender alguns, mas é um discurso protegido pela liberdade de expressão. Afirmar que os condenados por estupro são irrecuperáveis e merecedores da pena de morte, é um discurso que expressa ódio, refere-se a um grupo vulnerável (detentos), expressa preconceito e uma visão reprovável do ponto de vista jurídico dominante, mas não é um discurso proibido. Como nos lembra Clarissa Gross, é um discurso horroroso, mas protegido pela liberdade de expressão.

O que deveríamos pensar de um discurso proferido pelo presidente da República Jair Bolsonaro que afirma que deveríamos “fuzilar a petralhada”? Antes de responder apressadamente devemos pensar no contexto de fala desta expressão política absolutamente repugnante e inadequada a um chefe da nação. O que se quis dizer com esta ideia tão grosseira, tosca e merecedora de repúdio? Não se terá dito algo semelhante a “vamos trucidar os corinthianos!”? A despeito das respostas que possam ser dadas a esta pergunta, o importante é considerar que não é um conteúdo por si mesmo o que basta para caracterizar a incitação, visto que uma análise do contexto da linguagem é sempre exigida.

A liberdade de expressão é um tema difícil e complexo que costuma ser discutido em ambientes onde os engajamentos políticos e emoções acirradas são recorrentes. Os que pensam o tema ajudam a comunidade democrática quando mostram as suas sofisticadas sutilezas do tema não podem ser substituídas pelos bordões simplificadores como: “a liberdade de expressão não é um direito absoluto e encontra limites no direito!” Ora, quem duvida disso? A entrevista nos ajuda a compreender, com sobriedade, este importante pilar da democracia que é a liberdade de expressão.

**Ronaldo Porto Macedo Junior é professor da USP e da FGV-SP*

NOTAS

(1) <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2022/07/fuzilar-petralhada-e-fala-tosca-mas-nao-discurso-de-odio-diz-professora.shtml>

(2) Em sentido contrário: <https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2022/07/defender-fuzilamento-de-opositores-nao-e-liberdade-de-expressao.shtml>