

AO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ALIANÇA NACIONAL LGBTI+, inscrita no CNPJ nº 06.925.318/0001-60, com sede na Avenida Marechal Floriano Peixoto, 366 cj, 43, Curitiba/PR, **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE FAMÍLIAS HOMOTRANSFETIVAS – ABRAFH** inscrita no CNPJ: 23.420.475/0001-32, com sede na Avenida Marechal Floriano Peixoto, 366 cj, 43, Curitiba/PR, por meio de seus advogados que esta subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência apresentar

NOTÍCIA CRIME

Em face de **NEIVA BORGES**, (qualificação completa desconhecida), residente e domiciliada em Porto Alegre/RS.

DOS FATOS

No dia 17 de maio de 2024, chegou ao conhecimento da Aliança Nacional LGBTI+ e Associação Brasileira de Famílias Homotransafetivas (ABRAFH), um vídeo amplamente compartilhado em aplicativo de mensagens (WhatsApp) da Sra. Neiva Borges.

No vídeo em questão a autora das ofensas de cunho LGBTifóbicos diz:

“Meu nome é Neiva Borges, de Porto Alegre, Rio Grande do Sul, e eu quero hoje falar para as igrejas, para o povo também do nosso Brasil, principalmente aos patriotas que são um povo que olham Deus acima de todos, e o Brasil acima de tudo. Eu me envergonho por ser gaúcha de ter hoje como governador do Eduardo Leite, cuja primeira-dama é outro homem, e eu quero alertar a igreja do Senhor na Terra, dizendo que esse pecado de ter colocado um homem, cuja primeira-dama é um homem, no poder, isso ativou a ira de Deus contra o povo gaúcho. Isso fez com que a ira do Senhor alcançasse o seu povo, e hoje nós temos a destruição de um estado. Então o que eu quero pedir a todos os gaúchos. A igreja do Senhor, a igreja do Sul, é que olha e peça um perdão. Cada um que votou no Eduardo Leite, que omitiu o socorro dos resgates, omitiu o resgate ou omitiu o socorro pós-resgate, os enfermeiros médicos, que estão lá sendo usados e cuidados do povo dos feridos que estão sendo resgatados, é o próprio povo, é voluntário, não tem nada, não tem ajuda nenhuma do governo. Então eu quero pedir, olhem, peça um perdão por ter colocado esse homem lá no poder. Peça um perdão para que a ira de Deus seja aplacada, seja diminuída e assim, nos vemos ao pensamento de misericórdia”

É de se notar que a autora das ofensas LGBTifóbicas faz uso das mídias digitais para propagar discurso de ódio, desinformação e pânico.



DO DIREITO

1. DA LGBTIFOBIA

No dia 13 de junho de 2019 o Supremo Tribunal Federal julgou a ADO 26 e MI 4733. Neste julgado, a Suprema Corte interpretou que é conduta racista ao aduzir que racismo é a inferiorização de um grupo social relativamente a outro. O STF partiu da constatação de que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (artigo 3º, IV) e a Lei Antirracismo falam em “raça” e “cor” em palavras diferentes e do fato de o Projeto Genoma ter enterrado a tese de que a humanidade seria formada por “raças biologicamente distintas entre si”.¹

Então, para o racismo não virar crime impossível, pela unicidade biológica da humanidade, afirmou-se ser conceito político-social — histórico, antropológico e sociológico. Na decisão, a Suprema Corte reconheceu que o racismo possui caráter político-social, e, portanto, a população LGBTI+ deve ser protegida nos termos da Lei 7.716/89 enquanto não houver lei específica.

O preconceito e a discriminação experimentados por esta comunidade “importam em atos de segregação que inferiorizam membros integrantes do grupo LGBT, em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero, seja, ainda, porque tais comportamentos de homotransfobia ajustam-se ao conceito de atos de discriminação e de ofensa a direitos e liberdades fundamentais daqueles que compõem o grupo vulnerável em questão”².

¹ IOTTI, Paulo. **Supremo não legislou nem fez analogia ao considerar homofobia como racismo.** CONJUR. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-ago-19/paulo-iotti-stf-nao-legislou-equipararhomofobia-racismo>. Acesso em: 19 abr. 2024.

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão 26**, Brasília, Distrito Federal, 2019. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADO26votoMAM.pdf>>. Acesso em: 22 abr. 2024.

A limitação do conceito de racismo apenas como discriminação de raças, e que leva em consideração apenas o sentido léxico da palavra, incorre na própria negação do princípio da igualdade. Não se pode condicionar a discriminação como crime apenas quando praticada contra negros. A palavra “raça” é ambígua, uma vez que significa tanto um “conjunto de pessoas com os mesmos caracteres somáticos como também a um grupo de indivíduos de mesma origem étnica, linguística ou social”³.

Para o doutrinador Guilherme de Souza Nucci⁴, o conceito de raça significa:

um grupo de pessoas que comunga de ideais ou comportamentos comuns, ajuntando-se para defendê-los, sem que, necessariamente, constituam um grupo homogêneo ou um conjunto de pessoas fisicamente parecidas. Aliás, assim pensando, homossexuais discriminados podem ser, para os fins de aplicação desta Lei, considerados um grupo racial. [...] qualquer forma de fobia dirigida ao ser humano, pode ser manifestação racista.

A homofobia é uma espécie de racismo, o que se comprova pelo seu significado. A homofobia consiste no “temor, rejeição, medo dos homossexuais”. Essa aversão aos homossexuais se expressa de diversas formas e níveis na sociedade, “desde a mera insegurança ou confiança até o ódio, que pode levar a ações violentas”. Em algumas pessoas é tão forte, que pode chegar a insultos, agressões e até assassinato.

Dito isso, em janeiro de 2023 a referida lei sofreu alterações para tratar com maior rigor aqueles que cometem o racismo em suas diversas modalidades.

³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. p. 301-308.

⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. p. 303.

Além da Lei nº 7.716/89 que é aplicada nos casos de LGBTIfobia, nas últimas décadas o mundo tem entendido que a diversidade é crucial para o desenvolvimento de qualquer civilização humana, nesse ínterim diversas normas foram editadas acerca do tema no Brasil e no mundo para que o princípio da dignidade da pessoa humana não seja simplesmente um enfeite em uma folha de papel.

A Constituição Federal é um bom exemplo disso em seu artigo 3º, incisos I e IV estabelecendo como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil 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.

Vários tratados vão ao encontro da ideia de proteção dos direitos humanos, dentre esses que incluem Direitos LGBTI+, dentre os quais é importante lembrar a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966), o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), o Protocolo de São Salvador (1988), a Declaração da Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata (Durban, 2001).

Os Princípios de Yogyakarta merecendo destaque nessa peça o segundo, *in verbis*:

2. DIREITO À IGUALDADE E A NÃO-DISCRIMINAÇÃO

Todas as pessoas têm o direito de desfrutar de todos os direitos humanos livres de discriminação por sua orientação sexual ou identidade de gênero. Todos e todas têm direito à igualdade perante à lei e à proteção da lei sem qualquer discriminação, seja ou não também afetado o gozo de outro direito humano. A lei deve

proibir qualquer dessas discriminações e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer uma dessas discriminações. A discriminação com base na orientação sexual ou identidade gênero inclui qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada na orientação sexual ou identidade de gênero que tenha os objetivos ou efeito de anular ou prejudicar a igualdade perante à lei ou proteção igual da lei, ou o reconhecimento, gozo ou exercício, em base igualitária, de todos os direitos humanos e das liberdades fundamentais. A discriminação baseada na orientação sexual ou identidade de gênero pode ser, e comumente é agravada por discriminação decorrente de outras circunstâncias, inclusive aquelas relacionadas ao gênero, raça, idade, religião, necessidades especiais, situação de saúde e status econômico.

A opinião consultiva OC 24-7 de 24 de novembro de 2017 da Comissão Interamericana de Direitos humanos, a requerimento da República da Costa Rica, garantindo a proteção da orientação sexual e igualdade de gênero no artigo 1.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos, vale dizer que tal OC foi um dos fatores importantes levantados no RE 670422.

E diversas outras normas que se coadunam com o pensamento de que direitos da população LGBTI+ são direitos humanos e devem ser tratados com a seriedade adequada, tendo em vista que inerentes ao direito da personalidade, amparado pela dignidade da pessoa humana.

Sem sombra de dúvidas, é o fato de que não há justificativa plausível para o preconceito, nem tampouco para a repressão e estagnação legal. O estereótipo que padroniza a identidade sexual dos indivíduos na cisnormatividade não tem mais lugar.

O respeito ao livre exercício da sexualidade de cada um deve adentrar de vez o seio da sociedade e passar a integrar definitivamente os poderes estatais,

principalmente no que tange ao Judiciário, natural precursor das ingentes mudanças sociais.

O Poder Judiciário tem sido um dos importantes atores no fomento do debate, uma vez que o reconhecimento de direitos tem se revelado um grande propulsor das considerações da sociedade a respeito do tema. A oportunidade de que dispõe os julgadores na asseguarção do pleno direito à liberdade de orientação sexual e identidade de gênero deve representar um dos baluartes da conquista de uma sociedade livre de preconceitos, que valorize a identidade do indivíduo sem atentar aos estereótipos sociais que ditam uma conduta de moralização excludente, que só admite posturas enquadradas, repetindo a ideia cartesiana e o positivismo ortodoxo.

Luis Alberto Warat,⁵ propõe uma forma de combate dessa moralização excludente, rompendo com os paradigmas desprovidos de atualidade social, que insistem em preservar o velho, asseguarando o status quo a todo custo, com a penalização de novos atores sociais, que ficam no caminho da evolução, pois jamais alcançam as águas do tempo, que passam ao largo, relegando-os ao ostracismo.

Isto posto, a dignidade da pessoa humana, não pode ser mitigada, pois é fundamento da própria existência, e sua ofensa, deve ser punida no rigor da lei, frisando que no caso em tela, a ofensa não foi individual, atingiu a toda a população LGBTI+ brasileira.

⁵ WARAT, Luis Alberto. **A Ciência Jurídica e seus dois maridos**. Santa Cruz do Sul: Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul, 1985.

Assim, é evidente que falas como as proferidas pelo pré-candidato, repletas de elementos que excluem, inferiorizam e subjugam pessoas da comunidade LGBTI devem ser combatidas.

O STF usou o conceito político social de raça, bem como de racismo, não sendo a primeira vez que a Lei de Racismo teve seu rol reconhecido de tal forma por nossa Corte Maior, no HC 82.424/RS foi definido que o antissemitismo é conduta racista por inferiorizar um grupo social relativamente a outro.⁶

O discurso do ódio, também conhecido como *hate speech*, é disseminado e promovido no momento que uma classe considerada, ainda que socialmente e não numericamente, como maioria, utiliza-se de manifestações públicas de pensamento para oprimir e ofender grupos minoritários, sejam eles étnicos, religiosos ou sexuais. Desta forma, os discursos de ódio contra um grupo de pessoas podem atingir bens jurídicos de uma coletividade, um número indeterminado de indivíduos, representado por um número indefinido de ofendidos.

Para a ministra Cármen Lúcia no julgamento destas ações, “a singularidade de cada ser humano não é pretexto para a desigualdade de dignidades e direitos, e a discriminação contra uma pessoa atinge igualmente toda a sociedade. A tutela dos direitos fundamentais há de ser plena, para que a Constituição não se torne mera folha de papel”.

Não há como ignorar o potencial ofensivo do discurso de ódio desferido contra um grupo de pessoas com orientações sexuais e identidades de gênero

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 82.424-2 RS. Relator MOREIRA ALVES. Data de julgamento 17/09/2003, Tribunal Pleno. Data de publicação: 19/03/2004. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur96610/false>. Acesso em: 22 abr. 2024.

diferentes do padrão cis-heteronormativo, principalmente quando proferido em uma rede social de grande alcance.

2. DA ANÁLISE DO CASO EM CONCRETO

Passo agora a analisar a fala em sentido concreto e o nexos causal entre fala e o crime de racismo. Inicialmente, a autora refere que se **“envergonha por ser gaúcha de ter hoje como governador do Rio Grande do Sul o Eduardo Leite, cuja primeira-dama é outro homem”**.

Em seguida, diz: **“isso ativou a ira de Deus contra o povo gaúcho”**. **“Isso fez com que a ira do Senhor alcançasse o seu povo, e hoje nós temos a destruição de um estado”**.

E, com relação a esse ponto, cabe destacar que:

Ainda que a liberdade de expressão ou liberdade religiosa sejam direitos constitucionais, que envolvem o pluralismo de ideias e a livre manifestação dos indivíduos, não há nenhum direito que se revista de caráter absoluto, principalmente quando envolve questões de interesse público ou quando desrespeitados outras garantias da própria Constituição, como os preceitos fundamentais de direito humanos e sociais, previstos no artigo 1º e artigo 3º, da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou anteriormente acerca da extensão dos direitos e garantias individuais e ponderou ressalvas sobre o tema, a seguir:

Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo por que razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das

liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição.

O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas – e considerado o substrato ético que as informa –, permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros.”

Esse entendimento também fica evidente no voto que reconheceu a LGBTifobia enquanto crime da espécie de racismo, a seguir transcrito:

A livre expressão e divulgação de ideias não deve (nem pode) ser impedida pelo Estado, cabendo advertir, no entanto – precisamente por não se tratar de direito absoluto –, que eventuais abusos cometidos no exercício dessa prerrogativa constitucional ficarão sujeitos à apreciação do Poder Judiciário, mediante controle jurisdicional “a posteriori”.

(...)

Com efeito, a necessidade de assegurar-se, em nosso sistema jurídico, proteção às minorias e aos grupos vulneráveis qualifica-se, na verdade, como fundamento imprescindível à plena legitimação material do Estado Democrático de Direito.

Ainda sob esse prisma, insta salientar que manifestações que degradem, inferiorizem, subjuguem, ofendam ou que levem a intolerância ou discriminação, não estão protegidos pela liberdade de expressão ou religiosa, e podem ser configurados como crime, conforme entendimento do STF:

É que pronunciamentos de índole religiosa que extravasam os limites da livre manifestação de ideias, degradando-se ao nível primário do insulto, da ofensa e, sobretudo, do estímulo à intolerância e ao ódio público contra os integrantes da comunidade LGBT, por exemplo, não merecem a dignidade da proteção constitucional que assegura a liberdade de expressão do pensamento, que não pode compreender, em seu âmbito de tutela, manifestações revestidas de ilicitude penal.

Isso significa, portanto, que a prerrogativa concernente à liberdade de manifestação do pensamento, por mais abrangente que deva ser o seu campo de incidência, não constitui meio que possa legitimar a exteriorização de propósitos criminosos, especialmente quando as expressões de ódio público – veiculadas com evidente superação dos limites da propagação de ideias – transgridam, de modo inaceitável, valores tutelados pela própria ordem constitucional.

A adoção e disseminação desse tipo de discurso é o que retroalimenta o número crescente de violências perpetradas contra a população LGBTI+, classificando homossexuais, trans e travestis como identidades vinculadas ao profano e distantes de tudo aquilo que é sagrado, classificando as identidades dissidentes ao maligno e ao que deve ser rechaçado, fomentando ainda mais o ódio e o desprezo direcionado a essa parcela da população.

Quando ela faz menção a “ira de Deus”, ela está aviltando a dignidade humana das pessoas LGBTI+ e os seus modos de viver, classificando-as como indignas, evidenciando a LGBTIfobia presente em seu discurso.

Salienta-se que a humanidade é indivisível e inseparável, cuja dignidade da pessoa humana se ampara no valor intrínseco subjetivo de cada existência e de modo de viver. É incabível, ilegal, e intempestivo que em plena terceira década do século XXI, discursos como esse ainda encontrem guarida no entorno do sistema social.

Nesse sentido, considerando o estado da arte do ordenamento jurídico vigente no Brasil, que é absolutamente contrário ao discurso promovido pela denunciada, cuja violação de inúmeros dispositivos infra e supraconstitucionais resta evidente, requer que o Ministério Público, no uso de suas atribuições, promova as medidas cabíveis para que se apure, com rigor, os fatos aqui narrados.

DOS PEDIDOS

Ex positis, requer:

- I) Seja instaurado procedimento investigativo para analisar a autoria e materialidade do que foi narrado na parte dos pedidos;
- II) Sejam tomadas providências para garantia da cadeia de custódia com preservação do vídeo até o final da investigação;
- III) Seja reconhecida a impossibilidade de aplicação da ANPP no caso em tela em razão da gravidade dos fatos narrados.

Brasília – DF, 20 de maio de 2024

Gabriel Dil

OAB/RS 111.168

Coordenador Jurídico Adjunto da Aliança Nacional LGBTI+
Coordenador Adjunto da Associação Brasileira de Famílias Homotransafetivas/RS

Gabriel Borba

OAB/DF 70.630

Coordenador de Advocacy no Senado Federal da Aliança Nacional LGBTI+
Coordenador Distrital da Associação Brasileira de Famílias Homotransafetivas/DF



Associação Brasileira de
Famílias Homotransafetivas

