

À Presidência do Supremo Tribunal Federal

Aliança Nacional LGBTI+, inscrita no CNPJ nº 06.925.318/0001-60, com sede na Avenida Marechal Floriano Peixoto, 366 cj, 43, Curitiba/PR e **Associação Brasileira de Famílias Homotransafetivas – ABRAFH** inscrita no CNPJ: 23.420.475/0001-32, com sede na Avenida Marechal Floriano Peixoto, 366 cj, 43, Curitiba/PR

por meio de sua procuradora que esta subscreve, vem mui
respeitosamente à presença de Vossa Excelência apresentar **NOTÍCIA**
CRIME pela prática do crime de transfobia contra

Nikolas Ferreira, brasileiro, deputado federal, portador do documento de identidade nº [REDACTED], CPF nº [REDACTED], com endereço profissional no gabinete 743 do Anexo IV da Câmara dos Deputados, Brasília, Distrito Federal.

DOS FATOS

1. Durante a sessão solene realizada em homenagem às mulheres no dia 8 de março de 2023 o Deputado Federal subiu à tribuna da Câmara, colocou uma peruca e disse¹:

Hoje, o Dia internacional das mulheres, a esquerda disse que eu não poderia falar, pois eu não estava no meu local de fala. Então, eu solucionei esse problema aqui. Hoje eu me sinto mulher. Deputada Nikole

E eu tenho algo muito interessante aqui pra falar: as mulheres estão perdendo espaço para homens que se sentem mulheres, e para você ter uma ideia do perigo de tudo isso, vocês podem perguntar: 'qual o perigo disso deputada Nikole?' e eu respondo: porque eles estão querendo colocar uma imposição de uma realidade que não é a realidade.

Eu, por exemplo, posso ir para cadeia Deputado caso seja condenado por transfobia e por que? Por que eu xinguei? Por que eu pedi para matar? Porque dois anos atrás no dia das mulheres eu parabeneizei as mulheres xx, ou seja, uma imposição, ou você concorda com o que estão dizendo ou você é um transfóbico, homofóbico e preconceituoso.

E aqui não estou defendendo o meu umbigo, a minha liberdade, estou defendendo a sua liberdade, a liberdade, por exemplo, de um pai recusar de um homem de dois metros de altura, um marmanjo, entrar no banheiro de sua filha sem você ser considerado um transfóbico. Liberdade das mulheres que estão perdendo seus espaços nos esportes, estão perdendo seus espaços até mesmo em concursos de beleza senhores.

E pensa só isso, uma pessoa que se sente simplesmente algo impõe isso pra você.

¹Vídeo publicado no perfil do Noticiado:

https://twitter.com/nikolas_dm/status/1633546520099188737?ref_src=twsrc%5Egoogle%7Ctwcamp%5Eserp%7Ctwgr%5Etweet

A Apple, pra você, está homenageando no dia das mulheres está homenageando um homem que se sente mulher, que inclusive é ativista da obesidade.

A Hershey's colocou um homem que se sente mulher na propaganda das mulheres, então eu vou tirar (tira a peruca) porque eu sou gênero fluído, e aí eu volto aqui para o Nikolas homem aqui pra poder dizer o seguinte: 'mulheres, vocês não devem nada ao feminismo, pelo contrário, o feminismo que exalta mulheres que nada fizeram pelas mulheres. Simone De Beauvoir que em 1977 assinou uma frente pela legalização pela pedofilia e a esquerda fica em silêncio e tenta ficar impondo às mulheres que ser corajosa, brava, uma pessoa de virtudes é monopólio do feminismo, isso não é monopólio do feminismo, isso é algo humano. Ser corajoso não cabe só às feministas, pelo contrário, Maria, Ruth, Ester, todas essas mulheres são deixadas de lado pelo feminismo.

Então mulheres, amem a sua feminilidade, tenham filhos, amem a maternidade, formem família, porque dessas formas vocês colocarão luz no mundo e serão com certeza mulheres valorosas...

2. Além do discurso preconceituoso publicou em suas redes sociais o vídeo com montagens expondo pessoas trans durante a fala em tom irônico e jocoso conforme a URL 1 da nota de rodapé.
3. A fala proferida configura discurso de ódio porque faz uma associação entre mulheres trans a uma ameaça que precisa ser combatida, uma alusão a um suposto perigo que não existe.
4. Falas como as do Deputado têm só servem para desinformar a população sobre um assunto que envolve diretamente a integridade física de toda uma população.

5. Os anuários de segurança pública têm mostrado que os índices de violência contra a população LGBTI+ têm aumentado a cada ano².
6. Relatórios da sociedade civil também demonstram como a violência contra a população trans no Brasil pode ser perversa, o dossiê³ da Associação Nacional de Travestis e Transexuais – ANTRA, revela que o Brasil continua no primeiro lugar do ranking de países que mais matam pessoas trans e travestis no mundo.
7. Discursos como este fomentam a violência principalmente nos rincões do Brasil. Em 2021, por exemplo, um garoto de 10 anos foi escalpelado pelo pai por ter “cabelo de viadinho”⁴.
8. Em 2022 um jovem adolescente trans teve a casa apedrejada após um pastor afirmar que a permissão do uso do nome social na escola seria uma aberração⁵.
9. Inúmeros outros casos passam despercebidos pela mídia, mas são fomentados por discursos como esse.

² Anuário de Segurança Pública, 2022, pág. 128 <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=15>

³ Dossiê da ANTRA <https://antrabrasil.files.wordpress.com/2023/01/dossieantra2023.pdf>

⁴ <https://www.metropoles.com/brasil/1615422pai-corta-couro-cabeludo-de-filho-e-alega-que-corte-era-de-homossexual>

⁵ <https://congressoemfoco.uol.com.br/area/pais/pastor-batista-e-denunciado-na-bahia-por-transfobia/>

DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

10. Enquanto Deputado Federal o Noticiado possui foro por prerrogativa de função conforme manda o artigo 102, I, b defendendo ser julgado no Supremo Tribunal Federal.

11. Por esse sentido apresentamos essa petição à Excelentíssima Presidência da Excelsa Corte.

DA IMUNIDADE PARLAMENTAR

12. Por diversas vezes esta Corte Constitucional já se manifestou sobre os limites da liberdade de expressão e, também, da própria imunidade material.

13. Casos emblemáticos como o HC 82.424/2003 RS (Caso *Ellwanger*) e o próprio julgamento da ADO 26 e MI 4.733 serviram como parâmetro para que a liberdade de expressão não seja compreendida enquanto direito absoluto no ordenamento jurídico brasileiro.

14. No primeiro julgamento mencionado a corte afirma categoricamente que não existem direitos absolutos no ordenamento jurídico, assim vejamos:

EMENTA: HABEAS-CORPUS. PUBLICAÇÃO DE LIVROS: ANTI-SEMITISMO. RACISMO. CRIME IMPRESCRITÍVEL. CONCEITUAÇÃO. ABRANGÊNCIA CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. ORDEM DENEGADA. (...)

13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência,

manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. 14. **As liberdades públicas não são incondicionais**, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF Art. 5º § 2º, primeira parte). **O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o "direito à incitação ao racismo"**, dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. (...) (STF - HC 82.424-2 RS. Relator MOREIRA ALVES. Data de julgamento 17/09/2003, Tribunal Pleno. Data de publicação: 19/03/2004)

15. Nesse sentido se não existem direitos incondicionais, tampouco poderia ser a imunidade parlamentar. O Ministro Joaquim Barbosa Já se manifestou acerca da possibilidade de fiscalização pelo STF de desvios jurídico-constitucionais praticados pelas Casas Legislativas:

"É imperioso assinalar, portanto, em face da alta missão de que se acha investido o Supremo Tribunal Federal, que os desvios jurídico-constitucionais eventualmente praticados pelas Casas Legislativas — mesmo quando surgidos no contexto de processos políticos — não se mostram imunes à fiscalização judicial desta Suprema Corte, como se a autoridade e a força normativa da Constituição e das leis da República pudessem, absurdamente, ser neutralizadas por estatutos meramente regimentais ou pelo suposto caráter 'interna corporis' do ato transgressor de direitos e garantias assegurados pela própria Lei Fundamental do Estado" (Trecho de seu voto proferido no INq 2.134, relator ministro Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 23/3/2006).

16. Noutra esteira ainda que fosse reconhecida a imunidade material do Deputado por falas proferidas na tribuna da Câmara Federal não poderia ser ela ampliada para o contexto virtual.

17. Após as falas o Deputado publicou montagem em suas redes sociais, o que caracteriza o crime de racismo por transfobia em sua modalidade qualificada.

18. No caso Daniel Silveira, por exemplo, o STF reconheceu a hipótese de crime permanente em razão de publicação de vídeo em redes sociais.

19. Nesse rumo ainda que reconhecida a imunidade material pela fala proferida na tribuna a publicação posterior do vídeo com a montagem jocosa às pessoas trans configuraria crime.

DO DIREITO

20. No dia 13 de junho de 2019, esta Corte Constitucional julgou a ADO 26 e MI 4733 e reconheceu a LGBTIfobia enquanto espécie de racismo. Na decisão o entendimento foi de 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.

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

22. Valem destaque as alterações recentes aprovadas pelo próprio Congresso Nacional que punem com maior rigor os crimes de racismo cometidos por agentes públicos e em tom jocoso, o famoso racismo recreativo.

23. 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.

24. A Constituição Cidadã é um bom exemplo disso em seu artigo 3º 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.

25. Vários tratados vão ao encontro da ideia de proteção dos direitos humanos, direitos esses que incluem Direitos LGBTI+, dentre elas 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).

26. 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 de gênero inclui qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada na orientação sexual ou identidade de gênero que tenha o objetivo 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.

27. Veja Excelência, temos aqui um parlamentar violando frontalmente o princípio da não discriminação, um parlamentar usando seu papel na tribuna, usando do erário público da própria população trans, que não possui imunidade tributária, para ofendê-la da pior forma possível.

28. A opinião consultiva OC 24-7 de 24 de novembro de 2017 na 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 posteriormente no provimento 73/2018 do CNJ que assegurou o direito à retificação de registro civil por pessoas trans em

cartório **RECONHECENDO O CARÁTER CONSTITUCIONAL DO DIREITO AO RECONHECIMENTO DA IDENTIDADE DE GÊNERO PELO ESTADO.** A riqueza argumentativa da OC 24-7 é gigante, decidimos citar o trecho de número 63, vale dizer:

63. A este respeito, o Tribunal estabeleceu que o artigo 1.1 da Convenção é uma norma de caráter geral cujo conteúdo se estende a todas às disposições do tratado, **e estabelece a obrigação dos Estados Partes de respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades nele reconhecidos "sem qualquer discriminação".** Ou seja, independentemente da origem ou da forma que assuma, qualquer tratamento que possa ser considerado discriminatório em relação ao exercício de qualquer um dos direitos garantidos na Convenção é, per se, incompatível com a mesma. A violação pelo Estado da obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos, por meio de qualquer tratamento diferente que possa resultar discriminatório, ou seja, que não persiga fins legítimos, seja desnecessário e/ou desproporcional, gera responsabilidade internacional. É por isso que existe uma ligação indissolúvel entre a obrigação de respeitar e garantir os direitos humanos e o princípio da igualdade e da não discriminação.

29. A Ainda devemos mencionar o Decreto 8.727/16 que dispõe do conceito de identidade de gênero e a garantia do uso do nome social em nível da administração pública direta ou indireta de nível federal.

30. E diversas outras normas que 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.

31. Conforme já dizia Ives Gandra sobre o direito à personalidade:

A lei não pode alterar, ao bel-prazer do legislador, direitos indisponíveis ou disponíveis, mas apenas aqueles cuja disponibilidade decorra de princípio geral flexível, admitido pela lei suprema. O que for, explícita ou implicitamente, indisponível na Constituição, não poderá tornar-se disponível por força de lei.

32. 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.

33. Conforme relatado, claro é o caráter discriminatório, o racismo na fala do Noticiado, fala essa proferida usando meios de comunicação de massa com transmissão na internet. Seu discurso, fomenta a violência contra a população LGBTI+, em um país onde a vida dessas pessoas encontra-se em risco constante.

34. Nesse sentido, na Ação que reconheceu as discriminações LGBTIfóbicas como discriminações racistas, o voto do Ministro Ricardo Lewandowski abordou sobre a importância da tutela desses direitos relativos à orientação sexual e a proteção do estado para grupos minoritários historicamente discriminados, a conforme transcrição abaixo:

Direitos relativos à orientação sexual e à identidade de gênero são reconhecidos, hoje, nacional e internacionalmente, como essenciais para a dignidade e humanidade da pessoa humana, integrando o núcleo dos

direitos à igualdade e à não-discriminação. Os referidos Princípios de Yogyakarta voltam-se a tutelar o indivíduo diante da violência, do assédio, da discriminação, da exclusão, da estigmatização e do preconceito dirigidos contra pessoas em todas as partes do mundo por causa de sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Esses grupos, por serem minoritários e, não raro, vítimas de preconceito e violência, demandam especial proteção do Estado. Nesse sentido, a criminalização de condutas discriminatórias não é só um passo importante, mas também obrigatório, eis que a Constituição contém claro mandado de criminalização neste sentido: conforme o art. 5º, XLI, “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”.

35. O voto do Ministro Relator Celso de Melo analisou a necessidade de garantir proteção da comunidade LGBTI+ contra qualquer discriminação ou intolerância, sendo que os dados ainda demonstram as diversas formas de agressão motivadas pela orientação sexual ou identidade de gênero, abaixo:

Isso significa que também os homossexuais (e também, os integrantes da comunidade LGBT) têm o direito de receber a igual proteção das leis e do sistema político-jurídico instituído pela Constituição da República, mostrando-se arbitrário e inaceitável qualquer medida que exclua, que discrimine, que fomenta a intolerância, que estimule o desrespeito e que desigule as pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero. Essa afirmação, mais do que simples proclamação retórica, traduz o reconhecimento, que emerge do quadro das liberdades públicas, de que o Estado não pode tolerar comportamentos nem formular prescrições normativas que provoquem, por efeito de seu conteúdo discriminatório, a exclusão jurídica de grupos, minoritários ou não, que integram a comunhão nacional.

(...)

Os dados estatísticos revelados pelos “*amici 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, dissonante do padrão hétero-normativo prevalecente na sociedade brasileira.

36. Nesse rumo, a respeitável decisão entende que o conceito de racismo ultrapassa aspectos biológicos ou fenotípicos e alcança a negação da dignidade e humanidade desses grupos vulneráveis, em que consta:

O conceito de racismo, compreendido em sua dimensão social, projeta-se para além de aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos, pois resulta, enquanto manifestação de poder, de uma construção de índole histórico-cultural motivada pelo objetivo de justificar a desigualdade e destinada ao controle ideológico, à dominação política, à subjugação social e à negação da alteridade, da dignidade e da humanidade daqueles que, por integrarem grupo vulnerável (LGBTI+) e por não pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados estranhos e diferentes, degradados à condição de marginais do ordenamento jurídico, expostos, em consequência de odiosa inferiorização e de perversa estigmatização, a uma injusta e lesiva situação de exclusão do sistema geral de proteção do direito.

37. Ainda em seu voto, o Ministro Celso de Mello fez um resgate histórico das perseguições sofridas pela comunidade LGBTI+, relembrando casos recentes de violências, trazendo dados de mortes de ódio – sem se esquecer das subnotificações.

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

39. 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.

HABEAS-CORPUS. PUBLICAÇÃO DE LIVROS: ANTI-SEMITISMO. RACISMO. CRIME IMPRESCRITÍVEL. CONCEITUAÇÃO. ABRANGÊNCIA CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. ORDEM DENEGADA.

(...)

8. Racismo. Abrangência. Compatibilização dos conceitos etimológicos, etnológicos, sociológicos, antropológicos ou biológicos, de modo a construir a definição jurídico-constitucional do termo. Interpretação teleológica e sistêmica da Constituição Federal, conjugando fatores e circunstâncias históricas, políticas e sociais que regeram sua formação e aplicação, a fim de obter-se o real sentido e alcance da norma.

(...)

13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. **O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal.** 14. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF Art. 5º § 2º, primeira parte). **O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o "direito à incitação ao racismo",** dado que um direito individual não pode constituir-se em

salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. (...) (STF - HC 82.424-2 RS. Relator MOREIRA ALVES. Data de julgamento 17/09/2003, Tribunal Pleno. Data de publicação: 19/03/2004)

40. A Ainda que a liberdade de expressão ou liberdade religiosa e a própria imunidade parlamentar 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 3 e artigo 1, da Constituição Federal.

41. O Excelso 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 porque 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.”

MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.452-RJ

42. Esse entendimento também fica evidente no voto do Ministro Celso de Mello 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.

43. 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 dessa corte:

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 – transgridem, de modo inaceitável, valores tutelados pela própria ordem constitucional.

44. 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.

45. 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”.

46. Não há como ignorar o potencial ofensivo do discurso de ódio desferido contra um grupo de pessoas com orientações sexuais e identidades de gênero diferente do padrão cisheteronormativo,

principalmente quando proferido por um agente público no local que deveria ser a casa do povo.

47. Além de tudo o que foi dito até agora faz-se necessário abordar um ponto específico da fala do Noticiado, o fato de afirmar que “hoje se sente mulher” para proferir as mais absurdas falas na tribuna.

48. Não há para mulheres trans e travestis a possibilidade de “hoje se sentir mulher” e em outro momento não. Inclusive esse assunto foi debatido pelo Judiciário em consulta realizada ao Tribunal Superior Eleitoral.

49. Naquela ocasião o TSE entendeu que em casos de suspeita de fraude o que deveria ser analisado seria a performatividade feminina da candidata.

“CONSULTA. REQUISITOS. LEGITIMIDADE. SENADORA. EXAME. EXPRESSÃO “CADA SEXO”. REFERÊNCIA. TRANSGÊNEROS. OMISSÃO LEGISLATIVA. NOME SOCIAL. CADASTRO ELEITORAL. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. IGUALDADE. NÃO DISCRIMINAÇÃO. INTIMIDADE. DIREITO À FELICIDADE. BEM-ESTAR OBJETIVO. VALORES DE JUSTIÇA. FINS SOCIAIS. EXIGÊNCIAS DO BEM COMUM. COTAS FEMININA E MASCULINA. CONTABILIZAÇÃO. PERCENTUAIS. ART. 10, § 3º, DA LEI Nº 9.504/97. PEDIDO DE REGISTRO DE CANDIDATURA. NOME COMPLETO. ART. 12, CAPUT, DA LEI DAS ELEIÇÕES. NOME CIVIL. DETERMINAÇÃO. NOME SOCIAL. URNAS ELETRÔNICAS. POSSIBILIDADE. EXPRESSÃO “NÃO ESTABELEÇA DÚVIDA QUANTO A SUA IDENTIDADE”. CANDIDATURAS PROPORCIONAIS E MAJORITÁRIAS. IDÊNTICOS REQUISITOS. ART. 11 DA LEI DAS ELEIÇÕES.

...

II. Premissas teóricas

a) Malgrado inexistir menção ao sexo feminino no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97, é evidente tratar-se de ação afirmativa

que visa à superação do déficit democrático oriundo da sub-representação das mulheres nas casas legislativas, o que não guarda nenhuma incompatibilidade com o reconhecimento dos direitos dos(as) candidatos(as) a serem computados nas cotas feminina ou masculina, de acordo com sua identidade de gênero.

b) O cerne das questões ora apresentadas denota a lacuna do mencionado dispositivo legal, porquanto a expressão "cada sexo" não contempla a diversidade de gênero com seus marcadores sociais singulares e diferenciados. Com efeito, a construção do gênero representa fenômeno sociocultural que exige abordagem multidisciplinar a fim de conformar uma realidade ainda impregnada por preconceitos e estereótipos - geralmente de caráter moral e religioso - aos valores e às garantias constitucionais. É imperioso, pois, avançar e adotar medidas que denotem respeito à diversidade, ao pluralismo, à subjetividade e à individualidade como expressões do postulado supremo da dignidade da pessoa humana. Ademais, um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil consiste em "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação", nos termos do art. 3º, IV, da Carta Magna.

...

III. Com base nesses fundamentos, adotam-se as seguintes orientações para as questões veiculadas na presente Consulta

1. A expressão "cada sexo" mencionada no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97 refere-se ao gênero, e não ao sexo biológico, de forma que tanto os homens como as mulheres transexuais e travestis podem ser contabilizados nas respectivas cotas de candidaturas masculina ou feminina. Para tanto, devem figurar como tal nos requerimentos de alistamento eleitoral, nos termos estabelecidos pelo art. 91, caput, da Lei das Eleições, haja vista que a verificação do gênero para o efeito de registro de candidatura deverá atender aos requisitos previstos na Res.-TSE nº 21.538/2003 e demais normas de regência.

2. A expressão contida no art. 12, caput, da Lei nº 9.504/97, de que o candidato deve "indicar seu nome completo" no pedido de registro candidatura, refere-se ao nome civil, constante do cadastro eleitoral, por ser imprescindível ao exame das certidões negativas exigidas no pedido de registro de candidatura, o qual deverá ser restrito ao âmbito

interno da Justiça Eleitoral, enquanto o nome social deverá ser utilizado nas divulgações públicas.

3. É possível o uso exclusivo do nome social nas urnas eletrônicas, observados os parâmetros do art. 12 da Lei nº 9.504/97, que permite o registro do "prenome, sobrenome, cognome, nome abreviado, apelido ou nome pelo qual é mais conhecido, desde que não se estabeleça dúvida quanto à sua identidade, não atente contra o pudor e não seja ridículo ou irreverente".

4. A expressão "não estabeleça dúvida quanto à sua identidade", prevista no caput do art. 12 da Lei nº 9.504/97, refere-se à identificação do(a) candidato(a) conforme seja conhecido(a), inclusive quanto à identidade de gênero."

(Consulta nº 060405458, Acórdão, Relator(a) Min. Tarcisio Vieira De Carvalho Neto, Publicação: DJE - Diário da justiça eletrônico, Tomo 63, Data 03/04/2018)

50. O discurso do Deputado além de fomentar a discriminação passa a impressão de que pessoas trans existem para fraudar espaços ou cotas femininas e não deve prosperar.

51. Passo agora a analisar a fala em sentido concreto e o nexos causal entre a fala e o crime de racismo.

52. A fala discrimina as pessoas trans como se fossem alguma espécie de risco para a sociedade. Em um primeiro momento o Deputado usa uma peruca para em tom jocoso afirmar que "hoje se sente mulher".

Hoje, o Dia internacional das mulheres, a esquerda disse que eu não poderia falar, pois eu não estava no meu local de fala. Então, eu solucionei esse problema aqui. Hoje eu me sinto mulher. Deputada Nikole

53. A discriminação com o intuito de “descontração, diversão ou recreação” configura hipótese de aumento de pena do crime de transfobia conforme o artigo 20-A da Lei 7.716.

E aqui não estou defendendo o meu umbigo, a minha liberdade, estou defendendo a sua liberdade, a liberdade, por exemplo, de um pai recusar de um homem de dois metros de altura, um marmanjo, entrar no banheiro de sua filha sem você ser considerado um transfóbico. Liberdade das mulheres que estão perdendo seus espaços nos esportes, estão perdendo seus espaços até mesmo em concursos de beleza senhores.

54. Em um momento posterior usa um dos discursos que mais fomentam violência contra a população trans no Brasil, gera pânico moral contra as pessoas trans que querem simplesmente usar um banheiro em paz.

55. Sobre essa questão há o Recurso Extraordinário 845.779 em trâmite nesta corte que já conta com parecer favorável da PGR para o uso de banheiros condizentes com a identidade de gênero das pessoas trans além de dois votos de Ministros.

56. O caso em questão se trata de uma mulher trans que, impedida de usar o banheiro de um shopping, defecou nas roupas. Outro caso emblemático nesse tópico ocorreu em Goiás.

57. Uma empresa foi condenada na Justiça do Trabalho por impedir sua funcionária de usar o banheiro e vestiário de acordo com sua

identidade de gênero, o depoimento das testemunhas revela que ela era agredida sexualmente no banheiro masculino:

[...] O que se confirma pelo depoimento da testemunha AUDSSON DOS SANTOS VIEIRA que afirmou ' que já presenciou a reclamante sofrer constrangimento no banheiro/vestiário masculino, pelos funcionários da reclamada que gritavam, batiam na 'bunda dela' e assoviavam para a reclamante; que o depoente só presenciava e não se manifestava; que já viu outras transexuais sofrerem o mesmo tipo de constrangimento que a reclamante; que não se recorda o nome delas; que a reclamada proibia as transexuais de utilizarem o banheiro feminino; que não sabe o motivo; que os líderes e coordenadores passavam no banheiro para ver se tinha alguém deitado no chão e presenciaram a reclamante ser constrangida e não falaram nada; [...] Trecho do julgamento do RO-0010043-62.2017.5.18.0005

58. Mais uma vez a conduta do Noticiado se enquadra no crime de transfobia, já que incita a discriminação e preconceito ao colocar como uma ameaça a população trans.

59. Posteriormente critica mulheres trans sendo homenageadas por marcas famosas e em suas redes sociais faz montagem com a imagem delas em vídeo.

60. Temos aqui, portanto, duas condutas que podem se encaixar no tipo penal da transfobia.

61. A primeira delas a fala proferida na tribuna que, conforme mencionado anteriormente, não entendemos estar amparado pela imunidade parlamentar.

62. A segunda conduta é o ato de publicar a montagem do vídeo com a fala nas redes sociais. Entendemos aqui que isso configura a hipótese do crime de transfobia qualificada nos moldes do artigo 20, §2º da Lei 7.716/89, quando o crime é praticado usando meios de comunicação em massa, como redes sociais.

63. As condutas se diferem porque o Deputado não publicou um vídeo meramente reproduzindo o discurso, mas uma edição com o teor de caçar e discriminar pessoas trans.

64. Nas duas condutas há hipótese de aumento de pena em razão de ser o autor funcionário público nos moldes do artigo, 20-B da referida lei.

65. A Lei 7.716/89 é clara de forma cristalina no que diz respeito a esta conduta, assim vejamos:

Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. (Redação dada pela Lei nº 9.459, de 15/05/97)
Pena: reclusão de um a três anos e multa.

§ 2º Se qualquer dos crimes previstos neste artigo for cometido por intermédio dos meios de comunicação social, de publicação em redes sociais, da rede mundial de computadores ou de publicação de qualquer natureza:
Pena: reclusão de dois a cinco anos e multa.

Art. 20-A. Os crimes previstos nesta Lei terão as penas aumentadas de 1/3 (um terço) até a metade, quando ocorrerem em contexto ou com intuito de descontração, diversão ou recreação.

Art. 20-B. Os crimes previstos nos arts. 2º-A e 20 desta Lei terão as penas aumentadas de 1/3 (um terço) até a metade, quando praticados por funcionário público, conforme definição prevista no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las.

66. Em relação ao Noticiado entendemos se enquadrar na hipótese do §2º com causa de aumento do artigo 20-A e 20-B uma vez que o crime foi cometido em tom jocoso e também por funcionário público.

67. Defendemos que os crimes da modalidade de racismo da gravidade do aqui descrito, por terem tratamento especial dado pela Constituição Federal, não podem ser alvo de institutos despenalizadores a exemplo do acordo de não persecução penal.

68. Hoje no Brasil há recomendação aos membros do Ministério Público nesse sentido em pelo menos 5 unidades da federação.

69. O Centro de Apoio Operacional de Direitos Humanos do Ministério Público de Pernambuco o faz, por meio da Nota Técnica n.º 10/2020:

A discriminação entre as pessoas por motivo de raça, cor ou origem étnica é um obstáculo às relações amistosas e pacíficas entre as nações e é capaz de perturbar a paz e a segurança entre os povos e a harmonia de pessoas vivendo lado a lado, até dentro de um mesmo Estado. Por fim, o Supremo Tribunal Federal, no HC 104.410/RS, bem alertou que os direitos fundamentais não podem ser considerados apenas como proibições de intervenção, expressando também um postulado de proteção. Pode-se dizer que os direitos fundamentais expressam não apenas uma proibição do excesso, como também podem ser traduzidos como proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela.

70. A Procuradoria Geral de Justiça e Corregedoria Geral do MP do Ministério Público de São Paulo, por meio da Orientação Conjunta Nº 01/2020 PGJ/SP e CGMP/SP.

Com o fim de obedecer e concretizar os fundamentos, objetivos e os princípios estabelecidos na Constituição Federal, nos documentos internacionais de direitos humanos, em especial na Declaração das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, **os órgãos de execução do Ministério Público do Estado de São Paulo devem evitar qualquer instrumento de consenso (transação penal, acordo de não persecução penal e suspensão condicional do processo) nos procedimentos investigatórios e processos criminais envolvendo crimes de racismo**, compreendidos aqueles tipificados na Lei 7.716/89 e no art. 140, §3º, do Código Penal, pois desproporcional e incompatível com infração penal dessa natureza, violadora de valores sociais.

71. O Centro de Apoio Operacional das Procuradorias e Promotorias de Justiça Criminais e Centro de Apoio Operacional de Defesa dos Direitos Humanos e Cidadania do Ministério Público do Acre, por meio da Nota Técnica Orientativa Conjunta 01/2020:

Igualmente o Ministério Público do Acre, coaduna com a diretriz de política criminal em tela e **firma entendimento pela inadequação dos instrumentos em comento (transação penal, acordo de não persecução penal e suspensão condicional do processo) nos feitos em que o fato sob apuração, esteja compreendido entre os crimes de racismo** posto sua especificidade a qual requer para sua prevenção e repressão uma ação mais contundente.

72. A Procuradoria Geral de Justiça e Corregedoria Geral do MP do Ministério Público do Piauí, por meio da Recomendação Conjunta PGJ/CGMP-PI Nº 04/2020:

RECOMENDAM aos membros do Ministério Público do Estado do Piauí, como diretriz de política criminal da Instituição, **que se abstenham de aplicar qualquer instrumento consensual, a exemplo da transação penal, da suspensão condicional do processo e do acordo de não persecução penal, em procedimentos judiciais criminais e em procedimentos investigatórios criminais que versem sobre crimes de racismo**, compreendidos aqueles tipificados na Lei 7.716/89 e no art. 140, § 3º, do Código Penal, uma vez que desproporcionais e incompatíveis com infração penal dessa natureza, violadora de valores sociais, humanitários e igualitários.

73. E o Núcleo de Direitos Humanos e o Núcleo de Enfrentamento à Discriminação do Distrito Federal emitiram em conjunto a Nota Técnica Nº 01/2021 – NED/NDH :

O Núcleo de Direitos Humanos do MPDFT, através do Núcleo de Enfrentamento à Discriminação, publica a presente nota técnica orientativa, como diretriz de política criminal da Instituição, para que os órgãos de execução do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios se abstenham de aplicar qualquer instrumento descriminalizante, a exemplo da transação penal, do acordo de não persecução penal - ANPP e da suspensão condicional do processo, nos

procedimentos investigatórios e processos criminais envolvendo crimes de racismo, compreendidos aqueles tipificados na Lei nº 7.716/89 e no art. 140, § 3º, do Código Penal, tendo em vista que quaisquer desses instrumentos são desproporcionais e incompatíveis com citadas infrações penais, violadoras de valores sociais, humanitários e igualitários.

74. Assim, entendemos que o Noticiado deve ser investigado e denunciado pela prática de crime de racismo social na modalidade transfobia.

DOS PEDIDOS

Ex positis, requer:

- I) Seja a presente notícia crime recebida pelo Supremo Tribunal Federal com a determinação de que a Procuradoria Geral da República analise os fatos e, caso assim entenda, tome as medidas que julgar apropriadas como a denúncia pelo crime de transfobia;
- II) A proibição de oferecimento de acordo de não persecução penal ou outro instituto despenalizador em razão da gravidade do crime aqui apresentado.

Goiânia, 08 de março de 2023

Amanda Souto Baliza

OAB/GO 36.578

Coordenadora da Área Jurídica da Aliança Nacional LGBTI+

Diretora Jurídica da Associação Brasileira de Famílias Homotransafetivas

URLs IMPORTANTES

Vídeo em MP4:

<https://drive.google.com/file/d/14C42xd4eB71lwu74Nzy988wkDNejl01t/view?usp=sharing>

Vídeo publicado no Twitter oficial do Deputado:

https://twitter.com/nikolas_dm/status/1633546520099188737?ref_src=twsrc%5Egoogle%7Ctwcamp%5Eserp%7Ctwgr%5Etweet