



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTONIO CARLOS
DEPARTAMENTO DE PÓS-GRADUAÇÃO

**IGUALDADE E O DIREITO À DIFERENÇA: AS TENSÕES ENTRE
A DIFERENÇA E A IGUALDADE SOB UMA VISÃO PENAL
CONSTITUCIONAL**

Alexander Jorge Pires

JUIZ DE FORA/MG
2011

ALEXANDER JORGE PIRES

IGUALDADE E O DIREITO À DIFERENÇA: AS TENSÕES ENTRE A
DIFERENÇA E A IGUALDADE SOB UMA VISÃO PENAL CONSTITUCIONAL

Dissertação apresentada ao curso de Mestrado
em Direito da Universidade Presidente Antônio
Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para
obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Teoria do Direito

Orientador: Professor Dr. Nuno Manuel Morgadinho dos Santos Coelho

JUIZ DE FORA/MG

2011
BANCA EXAMINADORA

Professor. Dr. Nuno Manuel Morgadinho dos Santos Coelho (Orientador)
Universidade Presidente Antonio Carlos - UNIPAC

Professor Dr. Sebastião Trogo

Professor Dr. Bruno Amaro Lacerda (Convidado – UFJF)

Aprovada em 30/03/2012

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Doutor Nuno Manuel Morgadinho dos Santos Coelho que nos momentos mais difíceis sempre me apoiou e incentivou nunca deixando que o desânimo imperasse ou os obstáculos interrompessem minha jornada.

“Vivemos em uma democracia quando existem instituições que permitem derrubar o governo sem recorrer à violência, isto é, sem chegar à supressão física de seus componentes. Esta é a característica de uma democracia. (...) A sociedade aberta está aberta a mais visões filosóficas e religiosas do mundo, a mais valores, a mais partidos. Ela está aberta pela falibilidade do conhecimento humano e pelo politeísmo dos valores. A sociedade aberta está fechada apenas para os intolerantes” (Karl R. Popper)

iv
RESUMO

A presente dissertação tem como objeto facilitar a compreensão sobre a concretização dos direitos fundamentais e pressupõe, em especial, o estudo do Princípio da Igualdade sob uma visão constitucional penal, levando-se em conta a sua evolução histórica que visa coibir, além de ressaltar a conceituação atual deste princípio e a sua aplicabilidade. Nesta ótica, o Direito Penal, assim como o todo, se demonstra carecedor de uma releitura constitucional – apregoada por valores humanistas e democráticos – capaz de atender os novos caminhos do cosmopolismo da nossa condição pós-moderna. Como fio condutor para a melhor análise da temática, busca-se constatar que nas teorias da lei e nas práticas do cotidiano, o racismo é uma atitude que deve ser abolida, embora muitas pessoas ainda desconheçam o seu significado. Através dessa abordagem, o Direito precisa acompanhar a diversidade e reconhecer seus direitos fundamentais para que possa continuar o longo processo de lutas para a concretização de um eficaz multiculturalismo emancipatório. Observa-se que as tensões entre a *diferença* e a *igualdade*, passam pela necessidade de uma compatibilização entre a diferença enquanto coletivo (direitos coletivos) versus o combate das relações de desigualdade (direitos individuais). Diante tal impasse, faz-se necessário um estudo pormenorizado do *Estatuto da Igualdade Racial* e o *Princípio da Igualdade*.

Palavras-chave: Igualdade; Multiculturalismo; Racismo; Direitos Coletivos; Direitos Individuais.

v
ABSTRACT

This article focuses facilitate understanding on the implementation of fundamental rights requires, in particular, the study of the Principle of Equality, under a constitutional view of criminal law. The Criminal Law as well as the whole, it shows a reading of constitutional lack - trumpeted by humanistic values and democratic - able to meet the new ways of cosmopolis of our postmodern condition. As a beacon for the best analysis of the subject, I intend to see that the theories of law and practice of everyday life, racism is an attitude that must be abolished, although many people still unaware of its significance. Through this approach, the Law needs to follow the diversity and recognize their fundamental rights in order to continue the long process of struggle for the achievement of an effective emancipatory multiculturalism. It is observed that the tension between difference and equality, are the need to reconcile a difference as CBA (collective rights) versus tackling the unequal relationships (individual rights). Faced with this impasse, to make necessary comments regarding the Statute of Racial Equality and the Principle of Equal emphasis on human dignity.

Key-words: Equality, Multiculturalism, Racism, Collective Rights, Individual Rights.Human.Dignity.

vi
SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	O PRINCÍPIO DA IGUALDADE E O MULTICULTURALISMO	12
3	A DIGNIDADE DE PESSOA HUMANA	23
3.1	Preconceito e Discriminação	27
3.2	Racismo, Raça, Cor e Etnia	28
4	ESTATUTO DA IGUALDADE RACIAL – LEI 12.288/2010	31
4.1	Evolução Histórica do Princípio da Igualdade	34
4.1.1	Ordenações Filipinas	37
4.1.2	Código Criminal do Brasil Império	37
4.1.3	Código Penal dos Estados Unidos do Brasil	37
4.1.4	Código Penal em Vigor – 1940	38
4.1.5	Lei Afonso Arinos – 1951	38
4.1.6	Lei 2.889/56	38
4.1.7	Lei 4.117/62.....	38
4.1.8	Lei 4.898/65	39
4.1.9	Lei de Imprensa	39
4.1.10	Lei de Segurança Nacional	39
4.1.11	Lei 5.473/68	40
4.1.12	Código Penal Militar	40
4.1.13	Estatuto dos Índios	41
4.1.14	Lei 7.437/85	42
4.1.15	Lei 7.853/89	42
4.1.16	Lei 8.078/90	43
4.1.17	Lei 9.029/95.....	44
4.1.18	Lei 9.455/97	45
4.1.19	Lei 7.716/89	45
5	JURISPRUDÊNCIAS DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS	47
6	CONCLUSÃO	72
7	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	75
8	ANEXOS	80

1 INTRODUÇÃO

Embora toda a modernidade reflexiva¹ vivenciada pelas sociedades nos dias de hoje, descritas como pós-modernas ou hipercomplexas, ainda são corriqueiros os casos de preconceito e discriminação, devido a questões que envolvem as diferenças raciais. Parte da doutrina concebe ao racismo uma sensibilidade ainda que hipócrita, no que tange à cor da pele, através da criação de mecanismos que forneçam recompensas aos negros pelo que este grupo sofreu com o período da escravidão. Eis que leis diferentes são criadas para diferentes grupos. Os grupos são separados, definindo-os como grupos de cidadãos “diferentes”, contrário ao contexto de uma democracia plena.²

Sob esse enfoque, o racismo que existe atualmente é visto como uma tentativa do governo de mostrar que os negros e os brancos são raças diferentes. Tal assertiva é constada, através da Política Criminal³ existente, que aponta tendências seletivas e anti-garantistas⁴.

Neste contexto principiológico sobre a questão da Igualdade e das Políticas Públicas adotadas, há outro posicionamento doutrinário apontando

¹A chamada modernidade reflexiva, segunda modernidade ou também pós-modernidade destaca os novos contextos reflexivos gerados pelos impactos da perspectiva do risco. Assim expõe os novos padrões cognitivos que são delineados para nortear as tomadas de decisões, abrangendo desde as mais amplas no âmbito dos governos às mais cotidianas da vida dos indivíduos. Conforme Beck a modernidade reflexiva é pressionada por uma pluralidade de universalismos diferentes, gerando um sentimento de insegurança das comunidades que advém da alta criminalidade e da complexidade social, gerando as denominadas sociedades de risco. BECK, Ulrich; CARONE, André. *O que é globalização?* São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 39.

²Em uma democracia plena o Estado Democrático de Direito tem como princípios a constitucionalidade, entendida como vinculação deste Estado a uma Constituição, concebida como instrumento básico de garantia jurídica; a organização democrática da sociedade; um sistema de direitos fundamentais individuais e coletivos, de modo a assegurar ao homem uma autonomia perante os poderes públicos, bem como proporcionar a existência de um Estado amigo, apto a respeitar a dignidade da pessoa humana, empenhado na defesa e garantia da liberdade, da justiça e solidariedade; a justiça social como mecanismo corretivo das desigualdades; a igualdade, que além de uma concepção formal, denota-se como articulação de uma sociedade justa; a divisão de funções do Estado a órgãos especializados para seu desempenho; a legalidade imposta como medida de Direito, perfazendo-se como meio de ordenação racional, vinculativamente prescritivo de normas e procedimentos que excluem o arbítrio e a prepotência; a segurança e correção jurídicas. STRECK, Lenio Luiz. *Ciência política e teoria do Estado*. 5 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 98-99.

³A Política Criminal é que permite a conexão do sistema penal aos princípios básicos do Estado Democrático do Direito, aos valores constitucionais. Negar o garantismo seria negar um instrumento de defesa (teórica e prática) em favor dos direitos fundamentais da pessoa humana – que compõem um catálogo democrático – que foram conquistados com alto custo para a humanidade no decorrer da evolução da ciência e da cultura. WUNDERLICH, Alexandre. *Política criminal contemporânea: criminologia, direito penal e direito processual penal: Homenagem do Departamento de Direito Penal e Processual Penal pelos 60 anos da Faculdade de Direito da PUCRS!* Alexandre Wunderlich; Andrei Zenkner Schmidt (Coord) [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p.72.

⁴O Modelo Garantista é representado nos primas subjetivo e objetivo como sendo, o modo de se obter as garantias das partes, essencialmente do acusado, assim como as garantias do justo processo.

que uma das metas do nosso país é eliminar toda e qualquer forma de discriminação, racismo, preconceito de cor, raça, religião, origem, etnia; enfim, todo e qualquer ato que venha a ferir a dignidade da pessoa humana, principalmente, no conceito que possui sobre si mesma, conceituação esta por demais importante.

Neste sentido, o presente artigo tem como objetivo apresentar subsídios teóricos para possibilitar o enriquecimento da teoria do multiculturalismo emancipatório de Boaventura de Souza dos SANTOS⁵, enfatizando a necessidade de um diálogo entre os discursos multiculturalistas versus os paradigmas da estrita formalidade, a fim de compatibilizar as tensões entre a diferença e a igualdade, ou seja, a diferença enquanto coletivo (direitos coletivos) versus o combate das relações de desigualdade (direitos individuais).

Há que se trabalhar a questão da verdade plural (não é absoluta) quando contextualizamos as divergências culturais existentes nas sociedades pós-modernas, devido a esse imenso processo de globalização que, ainda, estamos passando.

Neste aspecto, cabe ressaltar que há a necessidade do reconhecimento de si e do outrem – forma de antítese do dogmatismo – para a atestação no plano social das identidades coletivas – “múltiplas”⁶ oposições, gerando um mínimo ético. Assim, busca-se a extensão do qualitativo de pessoa/reconhecimento mútuo – a reciprocidade entre as diferenças – para que possa ocorrer a prevalência da Dignidade da Pessoa Humana.

Ao abordar a questão do Multiculturalismo e do Princípio da Igualdade, vislumbra-se o estudo, em especial do racismo, observando seu conceito atual e as perspectivas atuais sobre as Políticas Públicas, no que consiste sobre a regulamentação, a aplicação das leis e o combate a toda e qualquer forma de desigualdade, discriminação e preconceito no cotidiano do nosso ordenamento legal.

Neste intuito, busca-se constatar se o Princípio da Igualdade segue respeitado em larga escala, ou se, na realidade, não se trata de uma mera falácia.

⁵SANTOS, Boaventura de Souza. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolismo multicultural/Boaventura de Souza Santos, organizador.* – 2ªed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

⁶RICOEUR, Paul. *Lectures I.* Paris: Seuil, 1991, p. 303 e segs. Ver também nosso “O problema da tolerância em Paul Ricoeur” in MARCONDES CESAR, Constança (org.). *A hermenêutica francesa: Paul Ricoeur*, p. 305.

Diante dessa abordagem, devido às inovações em nosso ordenamento perante o vigente *status* constitucional do Princípio da Igualdade, delimita-se a seguinte pergunta: é possível uma justificação argumentativa racional sob o enfoque multicultural para a aplicação do Estatuto da Igualdade Racial, sem ferir os preceitos constitucionais em vigor, em especial, no que se refere ao Princípio da Igualdade? Todos são iguais quando são tratados como iguais?

2. O PRINCÍPIO DA IGUALDADE E O MULTICULTURALISMO

O multiculturalismo é fundamental no processo da democracia e desenvolveu-se com os direitos humanos da última geração, abordando os direitos das minorias, através do resguardo das liberdades individuais dentro dos grupos e das relações igualitárias entre os diferentes grupos. Nesta ótica, busca-se a igualdade na diferença, contrário a um discurso de igualdade que fundou tantas sociedades desiguais em todos os países: universalismo⁷ versus multiculturalismo⁸.

Os sistemas de desigualdade e exclusão em que nos enredamos quotidianamente resultam de complexas teias de poder, pelas quais grupos hegemônicos constroem e impõem linguagens, ideologias e crenças que implicam a rejeição, a marginalização ou o silenciamento de tudo o que se lhe opunha.

Desta forma, falarmos em diferença significa trazer à tona questões que, segundo determinado grupo, deveriam permanecer nas sombras para que nunca fossem discutidas. O interesse é que as coisas continuem como são. Quando falamos de igualdade e diferença, estamos necessariamente condicionados por um contexto que não é, pois, neutro.⁹

O Princípio traz a todos, independentemente de cor, raça, etnia, credo, opção sexual, religião, grau de estudo e origem a um raciocínio, a um desejo que até os mais leigos entendem, ou seja, uma igualdade de oportunidades.

Esta igualdade de oportunidade traz um maior equilíbrio entre “o jogo da vida”, principalmente, se estamos baseados, enraizados em um pensar meramente material. Faz com que a disputa acirrada presente na economia mundial seja dirimida por critérios mais igualitários, ou melhor, com distribuição de oportunidades na medida ideal para as forças que se encontram em conflito.

Faz-se necessário, em primeiro lugar, entender o que é igualdade.

⁷O universalismo é uma doutrina que prioriza o geral em detrimento ao particular, meio de retificar as desigualdades sociais.

⁸ Política de reconhecimento que tem por base a identidade dos grupos (minorias). Pode ser identificado como: comunitarismo; dentro de uma estrutura liberal e como uma resposta à construção do Estado. KIMLICKA, Will. *The Rights of Minority Cultures*. Canadian Journal of Political Science / Revue canadienne de science politique, Vol. 31, N° 1, pp. 201-203, mar. 1998.

⁹ SANTOS, Op.Cit.,2010, p. 339.

Seguindo os estudos, percebe-se que a igualdade pode se apresentar também no tocante ao seu aspecto moral ao apresentar uma relação entre indivíduos que, através da dignidade da pessoa humana, passam a ter direitos fundamentais, denominados comuns e que atingem toda uma coletividade.

A Constituição Federal Brasileira, outorgada em 05 de outubro de 1988, tutela o direito à igualdade em seu artigo 5º, caput, como abaixo segue:

“Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:”

Sob esta ótica, pode-se desenvolver uma teoria adequada à diversidade do contexto social que respeite ao mesmo tempo o particular e o universal, o individual e o plural, o homem e a sociedade. Trata-se de um novo entendimento do processo histórico-cultural, através de uma dialética complementar.

Delimitar o ponto comum ou o critério de identidade entre os seres humanos é perceber características indispensáveis para um tratamento igualitário formal. No entanto, essa igualdade não pode esgotar-se num tratamento igualitário, tratada de forma absoluta, pois subjetivamente e espiritualmente há diferenças a serem tuteladas para que se concretize a Justiça. Somos partícipes do processo histórico-cultural e mais, nos tornando capazes de conjuntamente construir um mundo que seja pra mim e do mesmo modo para todos, através de um mínimo de igualdade de oportunidades. Isto porque não há, “como vencer o oceano se é livre a navegação, mas proibido fazer barcos”.¹⁰

Com base no multiculturalismo os sistemas de desigualdade e exclusão que atuam no nosso cotidiano se dão através de grupos hegemônicos que impõem linguagens, ideologias e crenças que implicam na rejeição, marginalização e silenciamento de tudo que é oposto ao pensar e determinar deste grupo.

¹⁰ ANDRADE, Carlos Drumont. *A Rosa do Povo*. 22ª edição. Rio de Janeiro: Record. 2001.

É o processo de hierarquização, onde um grupo apresenta o que é a verdade, definindo um espaço onde o que está fora é transgressão. Desta forma, todos os outros grupos são interditados e sofrem o interdito social.

O direito à diferença leva a uma especificidade sem desvalorização. A uma alternativa sem culpabilização.

Seguindo o pensamento acima, surge o universalismo útil a fim de designar uma política em que os princípios universais de não discriminação se articulam com a manutenção de caracteres identitários constitutivos de sub-culturas valorizadas pelos envolvidos.

Neste diapasão uma aplicação generalista das leis não está em conflito com uma proteção jurídica que visa atingir um grupo tendencialmente excluído.

A discriminação positiva torna-se um caminho a fim de se obter uma maior igualdade.

O caminho para uma sociedade mais incluyente percorre um caminho formado por etapas que não é justo, nem tão pouco útil promover um universalismo essencialista que não se baseia nas especificações dos contextos.

As políticas para igualdade devem advir de um universalismo útil, claro que se procurando evitar qualquer política homogeneizadora.

Assim, refletir sobre igualdade e diferença de forma contemporânea não pode ser uma análise sem se levar em conta o neoliberalismo.

Estamos diante de uma sociedade capitalista e a luta pela auto definição, reconhecimento e aceitação demanda o reconhecimento deste contexto.

No tocante ao Estatuto da Igualdade Racial temos diversos artigos que visam proteger as questões inerentes à população negra e também sua integração de forma a ser recebida em igualdade de oportunidades no mercado de trabalho em geral, além de acesso à capacitação necessária para tal mister.

Analisando as questões envolvendo as igualdades e desigualdades em um quadro capitalista, com base em situações de miséria extrema onde há um debate para a própria sobrevivência, quase força não há para a luta das questões de menor importância.

Com a melhora das condições objetivas de sobrevivência as exigências passam a ser outras, uma vez que melhor visualizadas as reais necessidades, vez que livres da falta do pão de cada dia.

Assim as questões sobre autodeterminação sobre o corpo, liberdade de expressão, cultura e religião, por exemplo, tomam maior destaque.

Fato importante a destacar é que o fortalecimento dos grupos sociais antes excluídos eleva a capacidade destes em negociar, e, portanto, passam a ter maiores direitos sociais e políticos, assim como maior crescimento aos olhos do público em geral.

Assim, através da organização, começaram a ter recursos e força política para adentrar nas fileiras desta, expondo suas necessidades e ambições, enquanto minorias étnicas e população discriminada e subjugada.

Trazendo o problema para uma esfera onde há um maior enfoque para a questão multicultural de direitos humanos veremos que a forma como os direitos humanos se transformaram nas últimas décadas, nos traz perplexidade se levarmos em conta uma linguagem política progressista e um quase sinônimo de emancipação social.

Os direitos humanos após a Segunda Guerra Mundial em pleno período de guerra fria tinham certa complacência com ditadores apoiados pelo ocidente, onde a quebra de direitos humanos era tolerada em nome do desenvolvimento, se tornando um verdadeiro roteiro emancipatório.

As forças progressistas preferiram a linguagem revolucionária e socialista para formular uma política emancipatória, forças estas que hoje recorrem aos direitos humanos para darem uma nova configuração na linguagem da emancipação.

Por esboço de pensamento seria como se os direitos humanos fossem invocados para preencher o vazio deixado pelo socialismo, ou no geral, pelos projetos emancipatórios.

Em uma visão multiculturalista existem três tensões dialéticas que estão diretamente ligadas aos direitos humanos: a primeira ocorre entre regulação social e emancipação social, sendo que esta se encontra presente na divisa positivista “ordem e progresso”. As formas modernas de emancipação entraram em colapso e, ao que tudo indica, arrastaram consigo as formas de regulação social que visavam superar e se opunham. As crises de regulação

social até os anos sessenta suscitavam o fortalecimento das políticas emancipatórias, sendo que hoje a crise da regulação social simbolizada pela crise do Estado intervencionista e do Estado-Providência e a crise da emancipação social simbolizada pela crise da revolução social e do socialismo como paradigma da transformação social radical tornaram-se simultâneas e fonte de alimento uma da outra. A política dos direitos humanos que se trata também de uma política regulatória e emancipatória está presa nesta crise dupla tentando caminhar para sua superação.

Já a segunda tensão dialética se dá entre o Estado e a sociedade civil. O dualismo formador da modernidade ocidental leva a uma distinção entre o Estado e a sociedade civil. A espontaneidade da sociedade civil e a artificialidade do Estado em nada atrapalham o entendimento de que nascem dos mesmos processos políticos. O Estado moderno, embora minimalista, torna-se maximalista uma vez que o outro do Estado, ou seja, a sociedade civil, se reforça através de leis e regramentos que nascem do Estado e não parecem ter limites inicialmente, uma vez respeitadas sua produção democrática. Enquanto isto, a sociedade civil quando politicamente organizada chega a usar as mesmas regras para se impor ao Estado limitando-o pelas vias legislativa e regulamentar, porém, respeitando-se sua capacidade de se auto-regulamentar e auto-produzir. Assim, o que é considerado algo próprio do Estado, em um determinado momento, pode não sê-lo em outro, dependendo dos fatores históricos envolvidos, a conjuntura e a vontade da sociedade civil. Ultimamente a distinção entre Estado e sociedade civil torna-se mais clara, pois, a política moderna e suas pretensões levam a uma luta que traz a distinção como resultado. Por conseguinte, avançando no pensamento acima, a distinção deixa de ser entre Estado e sociedade civil, mas entre interesses e grupos sociais. Falando-se em direitos humanos, para que estes fossem realmente respeitados e reconhecidos toda uma luta foi travada, claro que entre a sociedade civil e o Estado, para que o equilíbrio de vontades se fizesse presentes. Não temos como aceitar a sociedade civil como um grupo fechado, mas sim, uma série de grupos, por que não dizer populações que desejam viver harmonicamente, mas sob o pálio da aceitação e igualdade de oportunidades. Neste diapasão a luta dos interesses do Estado e da sociedade civil é uma constante, a fim de regular o jogo democrático do poder e seu

controle. Muitas vezes temos exemplos do Estado como violador dos direitos humanos, quando levamos em conta sua atuação. Claro que o equilíbrio se dá com a maior participação da sociedade civil para que torne o Estado um ente realmente garantidor do anseio popular usando para tal as regras democráticas instituídas em caráter legislativo, administrativo, não deixando de se considerar todo o regramento estatal inerente.

Por fim, a terceira tensão ocorre entre o Estado-Nação e a famosa globalização. A modernidade ocidental leva a um modelo político onde os Estados-Nação são soberanos, mas, sob um prisma internacional, a convivência com outros Estados-Nação soberanos deve ser considerada. Estamos diante de um sistema interestatal. O Estados-Nação exerce o controle social e a emancipação social.

Assim, devemos deslocar esta questão para uma visão global e a sua interação. A política dos direitos humanos passa a sofrer novas tensões e desafios.

A conquista dos direitos humanos, através de processos políticos de um Estados-Nação, torna-se direitos sagrados, por conseguinte, protegidos por este.

A fragilização do Estados-Nação pode levar a um enfraquecimento das conquistas dos direitos humanos a nível interno, quando este Estados-Nação passa a interagir com outros Estados-Nação.

Em se tratando de direitos econômicos e sociais já se começa a perceber esta questão.

Na temática do princípio da igualdade enquanto igualdade de oportunidades esta interação entre os Estados-Nação, sob a influência das questões econômicas e sociais, poderá levar a uma quebra das conquistas dos direitos humanos, na proporção da influência de um Estados-Nação mais forte economicamente sobre outro em condições inferiores.

Também devemos observar que a questão envolvendo os direitos humanos não é um anseio regional, mas sim mundial.

Neste sentido, as questões humanistas tendem a ter reconhecimento mundial. As lutas e conflitos afirmativos tomam espaço no mundo todo. As políticas afirmativas neste sentido sofrem a influência da globalização.

Uma questão interessante se apresenta com o advento da globalização, ou seja, os direitos humanos levam a um reconhecimento e respeito das diferenças, haja visto que os grupos étnicos, raças, grupos de opções sexuais, grupos religiosos e de origem passam a ser conhecidos, influenciando a cultura e, por que não dizer, a opinião em geral.

Portanto, em um mundo globalizado, como lidar com estas diferenças? Com certeza teremos outros tipos de tensões, além daquelas que seguiram apresentadas acima.

Raúl Granillo OCAMPO¹¹ (2008) aponta a globalização com a seguinte definição:

Globalização é um processo político que tende à integração dos Estados, que nasceu a partir de um fato cultural (as inovações tecnológicas e a revolução das comunicações) e que tem conseqüências econômicas, sociais, culturais e políticas e seu corolário no universo jurídico, ao haverem sido introduzidas modificações no universo fático

Em síntese, podemos sustentar que: trata-se de um processo político que tende à integração das sociedades em uma comunidade mundial; alimenta-se de fatos sócio-culturais (o avanço tecnológico e a revolução das comunicações), porém tem conseqüências radicais (na ordem econômica, social, cultural e jurídica de todo globo. A concepção filosófica que orienta a criação de um mercado transnacional, evidentemente pode ou não ser aceita, pois sua implementação necessita a vontade política da sociedade de nosso tempo, que gera (ou não) as políticas necessárias para sua implementação.

Koffi ANAN¹² (1999) disse claramente que “a globalização é um processo irreversível, não é uma opção”.

Francesco GALGANO¹³ (2005) entende a globalização como um refletir negativo que deriva da sensação de que nos encontramos diante de uma filosofia de trabalho típica do imperialismo econômico, que se orienta para a criação de uma nova técnica de aproveitamento imperialista das regiões deprimidas do mundo.

¹¹ OCAMPO, Raul Granillo. *Direito Internacional Público da Integração*, Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 7

¹² Discurso de KOFI Annan, Ex – Secretário Geral da ONU, perante a Assembléia Geral sobre Globalização e Interdependência (outubro de 1999): *A globalização é um processo irreversível, não é uma opção*.

¹³ GALGANO, Francesco. *La Globalizacion em el espejo del derecho*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, Argentina, 2005, p.12.

Boaventura de Souza SANTOS¹⁴ (2010) define globalização como sendo:

Aquilo que habitualmente chamamos de globalização são, de fato, conjuntos diferenciados de relações sociais; diferentes conjuntos de relações sociais dão origem a diferentes fenômenos de globalização. Nestes termos, não existe estritamente uma entidade única chamada globalização; existem, em vez disso, globalizações. A rigor, este termo só deveria ser usado no plural. Qualquer conceito mais abrangente deve ser de tipo processual e não substantivo. Por outro lado, sendo feixes de relações sociais, as globalizações envolvem conflitos e, por isso, vencedores e vencidos ...a globalização é o processo pelo qual determinada condição ou entidade local estende a sua influência a todo o globo e, ao fazê-lo, desenvolve a capacidade de considerar como sendo local outra condição social ou entidade rival.

Assim, a história dos vencedores é a que sofre o destaque. Seu ponto de vista segue vitorioso e os derrotados saem de cena. São esquecidos.

Pelo acima temos implicações que refletem nesta definição sendo que a primeira se apresenta no momento que perante as condições do sistema mundo ocidental a globalização é sempre bem sucedida de determinado localismo. Ou seja, não há raiz local que não consiga se encontrar para que haja uma imersão cultural específica.

Em um segundo momento a globalização advém de localização.

Como em termos científico hegemônico a história privilegiada é a do vencedor, nada obsta usarmos o termo localização ao invés de globalização. Vivemos tanto em um mundo de globalização como de localização.

O processo social pelo qual os fenômenos se aceleram e se difundem pelo globo é uma das manifestações da compressão do espaço tempo, transformação esta diretamente ligada a globalização.

Por um lado existe a classe capitalista transnacional. Aquela que realmente controla a compressão do espaço tempo e o transforma em seu favor.

Por outro lado existem as classes e grupos subordinados que de modo algum dominam ou controlam a compressão do espaço tempo. Exemplo clássico seriam os trabalhadores migrantes e os refugiados.

¹⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolismo multicultural*. 2ªed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010. P. 433.

Os executivos das empresas multinacionais e os emigrantes e refugiados, assim como os turistas trazem um terceiro modo de produção da compressão do espaço tempo.

Temos outros que contribuem de forma ampla para a globalização ma permanecem presos ao espaço tempo local, como se dá junto aos camponeses da Bolívia, do Peru e da Colômbia que cultivam a coca, influenciando diretamente uma cultura mundial envolvendo as drogas mas permanecem estagnados em suas aldeias e regiões afins, sem mudarem o modo de vida.

Entender a globalização no plural é por demais importante. Haja vista não ser um efeito isolado, localizado.

Seguindo mais nos aspectos da globalização temos que entender como se dá sua produção.

O localismo globalizado seria a primeira forma de globalização, onde o fenômeno local e globalizado com sucesso. Temos como exemplo os “fast food”, as multinacionais e a adoção de determinados ordenamentos legais por outros países.

Temos também o globalismo localizado onde práticas e imperativos transnacionais passam a atuar em uma determinada localidade, ocorrendo as transformações para adaptação ao novo que chega, onde é destruído o velho.

A zona franca, enclaves de comércio livre, desmatamento, esgotamento dos recursos naturais para pagamento de dívida externa, tesouros, locais cerimoniais sagrados e flora e fauna sendo postos ao turismo desenfreado.

A influência na economia de base, por exemplo a agricultura, outrora de subsistência, é substituída por uma agricultura para exportação.

O trabalho é quase servil, pois, não respeita os limites determinados em leis nos países sedes das multinacionais, nem as jornadas estabelecidas e os direitos trabalhistas.

Surge também o cosmopolitismo que trata-se na realidade de um conjunto vasto e heterogêneo de iniciativas, movimentos e organizações que partilham as lutas contra a exclusão e a discriminação social, bem como destruição ambiental produzidas pelos localismos globalizados e pelos globalismos localizados.

Há o recurso a articulações transnacionais e surge a possibilidade de revolução das tecnologias de informação e comunicação.

As atividades cosmopolitas fazem surgir os diálogos e articulações; novas formas de intercâmbio operário; redes transnacionais de lutas ecológicas pelos direitos da mulher, povos indígenas, população negra, no caso do Brasil, e direito humanos em geral.

Os serviços jurídicos passam a ter um caráter transnacional com advento de solidariedade anticapitalista entre os hemisférios norte e sul.

Como exemplo do cosmopolitismo temos a realização do Fórum Social Mundial que se deu na cidade de Porto Alegre, estado do Rio Grande do Sul, Brasil, no ano de 2001 e de 2002.

Falar em cosmopolitismo é reconhecer e praticar a solidariedade transnacional entre os grupos explorados, oprimidos ou excluídos pela globalização hegemônica.

Há uma luta entre o subalterno e sua subalternização.

Devemos também lembrar que existe outro processo que por ser tão global seu tema merece destaque. Estamos diante do patrimônio comum da humanidade.

A sustentabilidade da vida na Terra, questões envolvendo a camada de ozônio, a preservação da Antártida, a biodiversidade do fundo do mar são exemplos claros, dentre outros.

Ao falarmos em localismos globalizados e globalização localizada estamos diante de uma globalização de cima para baixo, neoliberal ou hegemônica.

Cosmopolitismo e patrimônio comum da humanidade são globalizações de baixo para cima, ou seja, solidárias, contra hegemônicas.

Também de vemos observar que a complexidade dos direitos humanos esta no fato de que eles podem ser concebidos e praticados como forma de localismo globalizado ou como cosmopolitismo.

Ou seja, globalização hegemônica e globalização contra hegemônica.

Em uma visão de direitos humanos universais estes tendem a figurar como localismo globalizado, ou seja, globalização hegemônica.

Assim, os direitos humanos para poder operar á luz do cosmopolitismo, e sua definição globalização contra hegemônica, estes devem sofrer uma nova conceituação como ente multicultural.

Os direitos humanos passam a ter uma visão de direito universal tornado-se um choque de civilizações.

Os direitos humanos não são aplicados de forma universal e temos suas variantes de aplicação através de uma visão européia, interamericana, africana e asiática.

Não é pouco dizer que as questões envolvendo o multiculturalismo e seu reflexo pelo mundo civilizado nos leva a um entendimento que a igualdade se dá a partir do momento que esta é respeitada, ou seja, respeitando-se as características locais, os costumes, a religião, enfim o meio como ele é e a interação das pessoas em um referido lugar.

A globalização nos leva a um entender mundial de vida e esta pode fazer com que os costumes, tradições e comportamentos inerentes a um lugar possa se fazer presente em outro, sofrendo e influenciando outras culturas.

Não estamos mais isolados no mundo, e, por tal fato, as influências e tendências devem respeitar o indivíduo em si, para que ele possa preservar seu “eu” à luz da dignidade da pessoa humana e da igualdade, que defendemos sua terminologia mais atual, ou seja, igualdade de oportunidade.

3. A DIGNIDADE DE PESSOA HUMANA

A Carta Magna (1988) traz como um princípio maior, a Dignidade da Pessoa Humana, sendo este reconhecido como garantia fundamental. É um hiper-princípio orientando o direito em geral.

O tratamento humanitário que deve ser dado pelo Estado a todos sob e fora de sua soberania leva este a efetivamente garantir justiça social onde atuar, sendo que com ênfase no princípio ora estudado a erradicação das desigualdades sociais é caminho irretornável, devendo o poder público sempre atuar neste sentido.

Mas o conceito de dignidade de pessoa humana nem sempre foi o mesmo ao longo do tempo, sofrendo sempre modificações dependendo do paradigma usado como marco analisador.

Neste sentido Friedrich NIETZSCHE¹⁵ (2000) aponta que:

Todos os filósofos têm em si o defeito comum de partirem do homem do presente e acreditarem chegar ao alvo por uma análise dele. Sem querer, paira diante deles “o homem”, como uma *aeterna veritas*, como algo que permanece igual em todo o torvelinho, como uma medida segura das coisas. Tudo o que o filósofo enuncia sobre o homem, entretanto, nada mais é, no fundo, do que um testemunho sobre o homem de um espaço de tempo *muito limitado*. Falta de sentido histórico é o defeito hereditário de todos os filósofos; muitos chegam a tomar, despercebidamente, a mais jovem das configurações do homem, tal como surgiu sob a pressão de determinadas religiões, e até mesmo de determinados acontecimentos políticos, como a forma firme de que se tem de partir. Não querem aprender que o homem veio a ser, que até mesmo a faculdade de conhecimento veio a ser; enquanto alguns deles chegam a fazer com que o mundo inteiro se urda a partir dessa faculdade de conhecimento.

Seguindo o pensar de NIETZSCHE¹⁶ (2000) este nos apresenta que:

Quando o rico toma do pobre um bem (por exemplo, o príncipe toma do plebeu a amada), nasce no pobre um erro; ele pensa que aquele tem de ser totalmente celerado para tomar dele o pouco que ele tem. Mas aquele não sente tão profundamente o valor de um único bem, porque esta habituado a ter muitos: assim, não pode se por na alma do pobre e esta longe de fazer tanta injustiça quanto esse acredita. Ambos têm, um do outro, uma falsa representação. A injustiça do poderoso, a que mais revolta na história, esta longe de ser tão grande como parece. Já o sentimento herdado de ser um ser superior com direitos superiores torna devidamente frio e deixa a consciência tranqüila: nós mesmos, quando a diferença entre nós e um outro ser é muito grande, não sentimos mais nada de injustiça e matamos uma mosca, por exemplo, sem nenhum remorso na consciência.

¹⁵ NIETZSCHE, Friedrich, Os Pensadores, São Paulo: Nova Cultural, 2000, p.71

¹⁶ NIETZSCHE, Op.Cit, p. 77.

Os pensamentos acima mais do que demonstram uma triste realidade, sendo esta, mais do que percebível ao longo do tempo, traduzida no dito popular de grande importância, ou seja, “quem bate esquece, quem apanha lembra”. Os dizeres, claro, não mencionam ou quantificam a dor gerada, infringida ou suportada, mas visam demonstrar que aquele que sofre a perda de algo que lhe é precioso não esquece, enquanto quem usurpou este bem talvez não dê a devida importância.

Assim, ao analisarmos o entendimento legal pátrio vemos que há uma verdadeira preocupação em proteger a dignidade da pessoa humana, em larga escala, tanto em matéria constitucional como em matéria penal, a fim de que a dor não exista, ou na melhor das hipóteses seja diminuída, assim como seus efeitos.

Visualizando a questão penal veremos que o Artigo 139 do Código Penal de 07 de dezembro de 1940 apresenta a modalidade criminosa reconhecida como crime de difamação, sendo que este se apresenta junto ao artigo supramencionado que transcrevemos abaixo: “Art. 139. Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação: Pena – detenção de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.”

Neste sentido difamar alguém, significa desacreditar publicamente uma pessoa, maculando-lhe a reputação, conforme entendimento de Guilherme de Souza NUCCI¹⁷ (2006) em sua obra Código Penal Comentado.

Nota-se que há uma preocupação em salvaguardar a reputação de uma pessoa, tanto é, que a mácula atrairá o cometimento do crime acima. A proteção a honra recebe o destaque devido a fim de que o indivíduo seja respeitado no conceito que fazem a seu respeito.

Claro que não é a presença de um simples insulto, ou bate boca que nos preocupa, mas sim a efetiva maculação da reputação junto ao meio social em que vive a pessoa, ou seja, o que dizem a seu respeito, como o consideram.

Avançando na proteção penal à dignidade da pessoa humana, veremos que também existe a figura do crime de injúria, sendo que este segue apresentado junto ao Artigo 140 do Código Penal Brasileiro, que a seguir transcrevemos:

¹⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 600.

Art. 140. Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena – detenção de 1 (um) a 6 (seis) meses, ou multa.

§ 1.º O juiz pode deixar de aplicar a pena:

I – quando o ofendido, de forma reprovável, provocou diretamente a injúria;

II – no caso de retorsão imediata, que consista em outra injúria.

§ 2.º Se a injúria consiste em violência ou vias de fato, que, por sua natureza ou pelo meio empregado, se considerem aviltantes:

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 3.º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa

No artigo acima, a dignidade ou o decoro seguem mais uma vez protegidos.

O conceito que a pessoa faz de si mesma segue mais uma vez amparado, não cabendo a outros discordar da definição que a própria pessoa faz de si mesma, algo que no sentido individual é sagrado para efeito no mundo coletivo.

Não é pouco dizer que temos neste artigo o agravamento quando a injúria se dá envolvendo o conceito que a pessoa tem de sua raça, de sua cor, de sua religião, de sua etnia, de sua origem, ou condição de idoso ou deficiente.

Ao analisarmos o parágrafo 3º estamos diante de um racismo voltado contra a pessoa, a fim de atingi-la pessoalmente, individualmente e tal racismo se apresenta como uma atitude anti-semita.

Guilherme de Souza NUCCI¹⁸ (2006) aponta que o racismo atrai uma mentalidade segregacionista onde não existem dúvidas de que a proteção de todos os agrupamentos sociais deve ser atingida, independentemente de padrão físico ou ascendência comum.

Para Damásio Evangelista de Jesus (2000) a dignidade e o decoro dizem respeito aos atributos morais, físicos e intelectuais.¹⁹

Darci Arruda Miranda (2002), em sua obra *Comentários à Lei de Imprensa*, direciona que decoro “é a respeitabilidade, a consideração e o valor social, confundindo-se a dignidade com o brio, e o pundonor. O decoro com a

¹⁸ NUCCI, Op.Cit, p.606.

¹⁹ JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito penal*. v.2. São Paulo: Saraiva, 2000, p.197.

respeitabilidade do cidadão; diz mais com aspecto moral da consideração em que é tido no meio social em que vive”.²⁰

Eduardo Ramalho Rabenhorst, em sua obra *Dignidade Humana - Fundamentos de Critérios Interpretativos* (2010), direciona que o valor do homem esta diferenciado do valor do animal, senão vejamos: “A história européia, a idéia de um homem se exprime na maneira como este se distingue do animal. A falta de razão do animal serve para demonstrar a dignidade do homem”, mencionando que tal frase é oriunda da *Dialética da Razão* de T. Adorno e M. Horkheimer.²¹

Avançando nas questões inerentes à dignidade da pessoa humana não podemos esquecer de mencionar Aristóteles para quem o homem é uma criatura constituída por uma alma e um corpo. Com tudo, não podemos dizer que há a presença de um dualismo, mas sim, a de uma unidade, que acrescida da alma torna o corpo sensível. Portanto, a animalidade do homem enquanto ser vivo é diferenciada uma vez que é um ser racional.

Para Kant (1985), ao tratar sobre a dignidade dos seres humanos este sustenta que se o mundo fosse dotado unicamente por seres desprovidos de razão, a existência destes não teria qualquer valor, pois, assim sendo, nesse mundo não existiria qualquer ser possuidor do menor conceito de valor.²²

Em Hobbes (2010) o valor seria o preço que se atribui a um nome em função do juízo ou da necessidade de outro.²³

Avançando temos que o ser humano é uma pessoa e como tal atrai para si o valor que é a representação da dignidade inerente a sua condição de pessoa.

Neste sentido, Ingo Wolfgang Sarlet (2009) afirma que “no pensamento filosófico e político da antiguidade clássica, verifica-se que a dignidade (*dignitas*) da pessoa humana dizia, em regra, com a posição social ocupada pelo individuo e o seu grau de reconhecimento pelos demais membros da comunidade”.²⁴

²⁰ MIRANDA, Darci Arruda. Comentários a Lei de Imprensa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.380.

²¹ RABENHORST, Eduardo Ramalho, et all, *Dignidade da Pessoa Humana – Fundamentos de Critérios Interpretativos*, São Paulo: Malheiros, 2010, p. 31.

²² KANT, 1985, Section II, *Dialectique*, § 87, p. 256.

²³ HOBBS apud RABENHORST, Op.Cit., p.30.

²⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 30.

No pensar de Kant, citado por WEFFORT e ANDRADE (1998) “toda a filosofia Kantiana do direito, da política e da história repousa sobre esta concepção dos homens como seres morais: Eles devem organizar-se segundo o direito, adotar a forma republicana de governo e estabelecer a paz internacional, porque tais são comandos a priori da razão, e não porque sejam úteis.”²⁵

Seguindo, a dignidade do homem, como ser racional não obedece senão às leis que ele próprio cria e estabelece. O homem “é fim de si mesmo”.

Com o fim da Segunda Guerra Mundial a dignidade da pessoa humana consolida-se, tendo o destaque maior que atualmente damos à mesma, o que representa um enorme avanço, vez que, anteriormente, o seu plano de destaque era relevado a um segundo, terceiro patamar. Grande avanço!

3.1 Preconceito e Discriminação

De acordo com o site do Dicionário Aurélio (www.dicionario.alot.com, 2011), o preconceito é o conceito ou opinião, formados antecipadamente sem a devida ponderação ou conhecimento dos fatos. É uma idéia preconcebida. Mas por extensão podemos entender também o preconceito como suspeita, ódio irracional, intolerância e etc.²⁶

Assim ao definirmos uma questão sem o conhecimento dos fatos que a envolvem estaremos diante de uma figura preconceituosa, ou seja, um direcionamento ou posicionamento sem os dados necessários para conhecimento que nos leva a uma análise apurada.

A discriminação é a palavra derivada de discriminar, sendo aplicada no sentido de diferenciar, separar.

A discriminação pode se apresentar de forma positiva principalmente quando o Estado apresenta medidas de caráter temporário ou não, espontânea

²⁵ Kant apud WEFFORT, Francisco C.; ANDRADE, Regis de Castro. *Os Clássicos da Política 2*, Vol.2, São Paulo: Ática, 1998, p. 51.

²⁶ DICIONÁRIO AURÉLIO, On Line, 2011.

ou não, a fim de cessar desigualdades históricas, sobretudo objetivando a igualdade de oportunidades.

Não é pouco dizer que leis visando proteger e objetivando um resgate para idosos, mulheres e deficientes físicos se encontram em vigor em nosso ordenamento legal, como se faz presente no Estatuto do Idoso que segue criado pela Lei 10.741 de 01 de outubro de 2003.

3.2 Racismo, Raça, Cor e Etnia

O racismo representa a doutrina que sustenta a superioridade de uma raça sobre a outra, o que sempre ocorreu ao longo dos séculos e inúmeras guerras foram havidas pelo advento deste.

Claro que a visão atual de racismo difere da anteriormente estabelecida.

Norberto BOBBIO²⁷ (1983) define racismo:

se entende, não a descrição da diversidade das raças ou dos grupos étnicos humanos, realizada pela antropologia física ou pela biologia, mas a referência do comportamento do indivíduo à raça a que pertence e, principalmente, o uso político de alguns resultados aparentemente científicos, para levar à crença da superioridade de uma raça sobre as demais. Este uso visa a justificar e consentir atitudes de discriminação e perseguição contra raças que se consideram inferiores.

O pensar mundial, sob o prisma de um mundo globalizado, multicultural, o racismo se apresenta como expressão de um sistema de pensamento de fundo, alicerce anti-racional e constitui um desafio à tradição do humanismo que nossa civilização tanto reclama para si.

No entender de Guilherme de Souza Nucci (2006) o racismo é forma de pensamento que teoriza a existência de seres humanos divididos em raças em face de suas características somáticas bem como sua ascendência comum. Esta separação leva a um entendimento de que há a superioridade de uns

²⁷ BOBBIO, Norberto. *Dicionário de Política*, 11. ed. Brasília: UNB, 1983.

sobre outros, onde se verifica uma atitude autenticamente preconceituosa e discriminatória.²⁸

O racismo já causou à humanidade extermínio de milhares de seres humanos sob o argumento de que eram inferiores e por tal fim não mereceriam viver, o que ocorria em diversos lugares e tempos em nosso planeta.

Segundo entendimento antropológico físico e biológico surge a possibilidade de estabelecer uma série de grupos humanos, de acordo com características físicas (fenótipos), como cor da pele e cor do cabelo, tipo de nariz, cor dos olhos, altura e compleição, formato e tamanho do crânio, dentre outros.

Fato que deve ser abordado é que a miscigenação entre as raças (branca, negra, amarela, indígena) pode trazer outras denominações, passando a surgir daí o mulato (raça branca e raça negra), o cafuzo (raça negra e raça indiana) e o mameluco (raça indiana e raça branca) ²⁹.

No tocante a cor temos que esta é terminologia muito utilizada para definir o padrão cromático de qualquer matéria. Junto a Lei 7716/89 é usada para definir a pigmentação da pele de alguém.

Etnia é um grupo biológico e culturalmente homogêneo: Étnico.

Muitas vezes a nacionalidade não coincide com a etnia, uma vez que um povo se divide em várias etnias.

Os crimes e conceitos acima analisados nos trazem uma preocupação em que sejam garantidos os princípios constitucionais que sob o nosso entendimento mais se destacam no tocante à proteção individual da igualdade e da dignidade de ser humano.

Não estamos diante de um tratamento igual, vez que somos sabedores que as diferenças existem e devem ser respeitadas, mas a igualdade de oportunidades nos leva a um tratamento digno, onde os valores dos ser não são diferenciados pelas questões de cor, raça, sexo, religião, origem nacional ou outras diferenças ainda não reconhecidas como figuras criminosas.

²⁸ NUCCI, Op.Cit., p.605.

²⁹CASTRO Dassen, HORACIO N., y Gonzales Sanches, Carlos A. Sanches., *Código de Hamurabi, antecedentes históricos y arqueológicos*, transcripción, valoración filosófica, Bs. As., del jurista, 1982, pp.19 y 84.

O que se busca é uma justiça a fim de se trazer equilíbrio e pacificação que melhor seria atingida pela conscientização, não através de uma sentença condenatória.

Mas se levarmos em conta o papel ressocializador da sentença condenatória, aliada à execução da pena, o judiciário atua de forma amplamente social.

4. ESTATUTO DA IGUALDADE RACIAL – Lei 12.288/2010

O Brasil, a fim de avançar nas questões envolvendo o combate a toda e qualquer forma de discriminação e preconceito, em 20 de julho de 2010 trouxe significativos avanços nos entendimentos anteriores da Lei 7.716 de 05 de janeiro de 1989, Lei 9.029 de 13 de abril de 1995, dentre outras.

Surge em nosso país o Estatuto da Igualdade Racial com o fito de garantir à população negra a efetivação da igualdade de oportunidades, bem como a defesa dos direitos étnicos individuais, coletivos e difusos, visando o combate à discriminação e às demais formas de intolerância étnica.

Assim, a discriminação racial ou étnico-racial se apresenta na forma de distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por objeto anular ou restringir a igualdade de condições, de direitos humanos e liberdades fundamentais em todos os campos do nosso país.

Falar em desigualdade racial nos leva ao entendimento de que toda injustificada diferenciação de acesso e oportunidades não terá guarida em nosso país em qualquer escala que seja considerando a discriminação racial ou étnico-racial.

Importante também é entendermos o que é a população negra para os fins dessa lei, sendo que esta é o conjunto de pessoas que se reconhecem como pretas ou pardas no tocante a raça ou que apresentem auto definição análoga.

Com o advento do Estatuto da Igualdade Racial, o Brasil passa a anotar e garantir a igualdade de oportunidades, também sendo respeitados a dignidade bem como os valores religiosos e culturais, visando fortalecer através da inclusão social o conceito da identidade nacional brasileira.

Não é pouco dizer que igualdade de oportunidades passa a ter um *status quo* de política de Estado, cabendo a este a afirmação dos valores alocados na lei em questão a fim de que seja dada a devida efetividade.

Considerando a liberdade de consciência e de crença veremos que o Estatuto da Igualdade Racial determina que os locais de culto e suas liturgias

são protegidos e amparados, à luz da liberdade de consciência e de crença, principalmente no tocante aos cultos religiosos de matriz africana, facultando à estes todos os direitos inerentes às demais religiões existentes e nosso país.

Desde antes da apresentação do Estatuto da Igualdade Social o Brasil, através de seus órgãos estatais denominados Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e a Fundação Palmares já desempenhavam políticas públicas para reconhecimento de comunidades quilombolas e os assentamentos respectivos, garantindo às comunidades de ex-escravos o direito a terra e aos costumes herdados, para fins de garantir sua existência e herança ascendente.

O Brasil, com o advento da Lei 12.288/2010 passa a tratar as questões envolvendo as diferenças de uma forma clara e transparente, reconhecendo que esta existe. Mas conviver com estas diferenças em um país multicultural é algo por demais necessário se pretendemos ter uma visão de nação brasileira.

Devemos entender que a visão de povo brasileiro atrai um sem número de pensamentos e realidades diferentes, principalmente nas questões sociais, culturais, religiosas e até mesmo, por que não dizer de capital.

Viver estas diferenças é uma necessidade, bem como conhecê-las, para que haja uma convivência harmoniosa e saudável.

Por tal fato, quando se dá o destaque estatal ao princípio da igualdade, trazendo este sob um novo aspecto, qual seja, a igualdade de oportunidade, estamos diante de uma proteção e de um reconhecimento de que a desigualdade existe e algo está sendo feito para que se faça presente um maior equilíbrio de forças.

Vivemos em um mundo globalizado, onde as diferenças, antes inexpugnáveis, pelas relações do dia a dia, quer seja internet, meios televisivos, telefonia, impressos, contato pessoal, dentre outros, estas tais diferenças começam a ser conhecidas e o que é conhecido é desvelado, falado.

Não estamos mais na era da escuridão. O cosmopolitismo, derivado diretamente da globalização, nos traz um viver multicultural que nos leva a um caminho, quiçá, sem volta, onde o equilíbrio será capaz de conservar as

questões locais, mantendo suas raízes, mas as inserindo num todo mundial, por que não dizer.

A Lei 12.288/2010 traz uma série de determinações legais que visam proteger, à luz da igualdade, de oportunidades inclusive, a cultura afro-brasileira em geral, assim como os costumes, religião, enfim, o modo de ser de toda uma raça que se auto denomina negra, com origem africana.

As condutas discriminatórias seguem coibidas, a fim de que a igualdade formal venha a atingir a igualdade material, traduzida claro em uma igualdade de oportunidades que limita os direitos e deveres na medida da especialidade de cada caso, cada momento.

Por tal fato a noção do justo vai tomando uma diferença maior daquela que anteriormente era formulada, vez que outros grupos entram na relação social, buscando o espaço e oportunidades para sua manutenção e desenvolvimento.

Visualizando as questões inerentes ao grave problema havido na Noruega neste mês resultando em centenas de mortes, diversos sites, o que impossibilita mencionar apenas um, divulgaram notícias sobre o ocorrido, mas um fato em especial nos chamou a atenção, visto que o Brasil foi mencionado em diversas matérias.

O autor da atrocidade, segundo divulgado mundialmente, aponta o Brasil como um país de miscigenação, onde não entende como o mesmo segue em frente haja vista esta enorme fusão de grupos e raças.

Elogio maior não poderíamos receber. Infelizmente este é advindo de uma maldade sem tamanho!

Nada melhor do que o Estatuto da Igualdade Racial para demonstrar como nosso país tenta minimizar as diferenças ainda existentes, para que tenhamos realmente uma igualdade de oportunidades.

Exemplo prático é o surgimento de diversas campanhas governamentais que divulgam, através dos meios de comunicação, principalmente Internet, propostas de conscientização, como é o caso do site Diálogos contra o racismo³⁰.

³⁰ *Diálogos contra o racismo*. <http://www.dialogoscontraoracismo.org.br>, 2011

Falar em igualdade de oportunidades é falar em justiça, assim Friedrich NIETZSCHE³¹ (2000), ao mencionar a origem da justiça, o faz conforme a seguir:

A justiça (equidade) tem sua origem entre aqueles que têm potência mais ou menos igual, como Tucídides (no terrível diálogo entre os enviados atenienses e mélios) o concebeu corretamente: onde não há nenhuma supremacia claramente reconhecível e um combate se tornaria um inconseqüente dano mútuo, surge o pensamento de se entender e negociar sobre as pretensões de ambos os lados; o caráter da troca é o caráter inicial da justiça. Cada um contenta o outro, na medida em que cada um obtém o que estima mais do que o outro. Dá-se a cada um o que ele quer ter, como doravante seu, e se recebe em compensação o que se deseja. Justiça é, portanto, retribuição e intercâmbio, sob a pressuposição de uma posição mais ou menos igual de potência; assim a vingança pertence originariamente ao domínio da justiça, ela é intercâmbio. Assim também a gratidão. – Justiça remete naturalmente ao ponto de vista de uma autoconservação inteligente, portanto, o egoísmo daquela reflexão: “Para que haveria eu de danificar-me inutilmente e talvez nem sequer alcançar meu alvo?” – Isso quanto à origem da justiça. Porque os homens, de acordo com seu hábito intelectual, esqueceram o fim originário das assim chamadas ações justas, eqüitativas, e, em especial, porque através de milênios as crianças foram ensinadas a admirar e imitar tais ações, pouco a pouco surgiu a aparência de que uma ação justa é uma ação não-egoísta: e sobre essa aparência repousa a alta estima por elas, que além disso, como todas as estimativas, está ainda em constante crescimento: pois algo altamente estimado é perseguido com sacrifício, imitado, multiplicado, e cresce porque o valor do esforço e zelo dispendidos por cada indivíduo é ainda acrescentado ao valor da coisa estimada. – Que aspecto pouco moral teria o mundo sem o esquecimento! Um poeta poderia dizer que Deus postou o esquecimento como guardião da soleira do templo da dignidade humana.

4.1 Evolução Histórica do Princípio da Igualdade

Considerando as questões envolvendo o princípio da igualdade e sua influência ao longo do tempo temos que ter uma visão histórica deste, inicialmente, e como se dava a incidência deste nas sociedades.

Fazendo uma viagem no tempo não podemos deixar de mencionar *Gilgamesh*.³² (2007) e sua epopéia, podendo ser considerada um marco inicial para fins de estudos, onde na região compreendida entre os rios Tigre e

³¹ NIETZSCHE Op cit 78 na pág. 24

³² *Gilgamesh*, Tradução de Pedro Tamen, Lisboa, Nova Vega, 2007.

Eufrates (atual Iraque), se cultuava a divindade solar denominada Shamash, que isto em idos da antiga Mesopotâmia.

A figura do sacerdote era destacada das demais classes sociais e estavam vinculadas às deidades que cultuavam.

A epopéia de Guilgamesh é produto da cultura sumerio-acadiana e tais fatos possivelmente se deram em 2.5000 a.C.

Segundo a narrativa o rei Uruk abusava de seu poder dizendo que nada poderia resistir a sua força e seus súditos comentavam que a arrogância do rei não tinha limites.

Assim, surge a figura de Guilgamesh que desposa as virgens, as mulheres dos guerreiros e dos nobres e que o rei deveria ser um pastor para seu povo, combatendo esta figura insana.

Pelos lamentos do povo em geral os deuses em socorro criam Enkidu para ser companheiro de Guilgamesh e que deixassem Uruk e seu povo em paz.

Pela primeira vez tem se notícia de que uma divindade vem em socorro do povo.

Avançando na historia Enkidu e Guilgamesh lutam contra Humbaba, monstro que habitava a região e conseguem derrota-lo. Humbaba bastante ferido pede clemência e Guilgamesh prestes a dá-la é impedido por Enkidu que mata Humbaba sem pestanejar.

È a primeira vez que sem notícias de pensamento jus naturalista, sendo que observamos a limitação ao poder soberano através da influencia dos deuses e as criaturas que criaram.

Cerca de um milênio após surge Hamurabi, rei da Babilônia que cria um código a fim de apaziguar os problemas havidos em seu reinado.

Como naqueles tempos os reis eram figuras deusificadas o código de Hamurabi é recebido como se fosse ditado pelos próprios deuses, fato que até então era incontroverso. Todos acreditavam.

No Egito antigo temos o entendimento de que a religião recebia um destaque importante, principalmente no tocante ao controle social que exercia.

Não podemos deixar de citar o Faraó Amenofis IV que passa a adotar uma figura religiosa única, abolindo o politeísmo, isto em idos de 1350 a. C. Adota a figura do deus único, sendo este Atón.

As questões cotidianas eram resolvidas através de uma sociedade deusificada, onde o Faraó é a personificação viva, terrena do deus imperante.

As regras são ditadas e devem ser cumpridas sendo que a noção de justo ou injusto deriva do pensar do Faraó, bem como as castas sociais passam de geração a geração, podendo se ter um avanço ou retrocesso, de acordo com o mérito e as obrigações para com o governante.

O pensamento grego antigo incorpora todas as questões jusnaturalistas que se faziam presentes ao redor, uma vez que, como ponto de forte influência na antiguidade, muitos para lá se deslocavam e exerciam o pensar em todas as áreas, desde comércio até as relações humanas cotidianas.

Tais questões influenciam Platão, Aristóteles, Sófocles, Sócrates, dentre outros.

Roma sofre as influências helênicas em todas as questões do império, junto aos teatros, figuras dos deuses, e até mesmo a visão deusificada dos governantes em momentos distintos.

Voltando à Grécia, o Princípio da Igualdade ou da Isonomia, como também é conhecido foi utilizado, não da maneira que o conhecemos hoje, em Atenas em idos dos anos de 508 a.c. quando a cidade encontrava-se sob o governo de Clístenes, reconhecido por muitos como o pai da democracia Ateniense.

Contudo o modelo mais próximo do atual se deve ao reinado de João Sem Terra (1199 d.C.) quando este ao assinar a Magna Carta Britânica, inicia uma monarquia constitucional, resguardando direitos dos burgos, a fim de minimizar as diferenças até então existentes.

No Brasil, a evolução de tal princípio seguiu inicialmente as orientações das Ordenações Filipinas de 1603, também conhecidas por Código Filipino que vigoraram até o ano de 1831, atingindo a então colônia portuguesa. Objetivando um maior conhecimento passaremos a tratar do assunto em subtópicos.

4.1.1 Ordenações Filipinas

Vigora no Brasil Colônia entre os anos de 1603 e 1831. Traz uma série de determinações, expressões e sanções preconceituosas, conforme exemplos que segue abaixo:

Título LXIX – Que não entrem no Reino, ciganos, armênios, árabios, persas nem mouriscos de Granada”. A infração a determinação supra, acarretava pena que poderia ser de evacuação imediata do território português até o confisco de bens e degredo perpétuo nas galés.

Título LXX – Que os escravos não vivam por si e os negros não façam bailes em Lisboa.

Obviamente, pela simples leitura do acima mencionado, os escravos não podiam realizar qualquer tipo de ato comercial, sendo inclusive proibidos de adentrarem nas casas comerciais. Os bailes também eram proibidos, sendo que a denominação baile se refere claramente à dança, para outros arte marcial, denominada “capoeira”. Se um escravo, independentemente da religião que professasse, matasse seu senhor ou seu filho sofria a pena de atenuamento, decepção das mãos e após a morte na forca.

4.1.2 Código Criminal do Brasil Império

Este surge no ano de 1831. No tocante a situação do escravo, veremos que este não era totalmente equiparado aos demais, uma vez que civilmente recebia um tratamento e criminalmente outro. Assim, se praticasse algum crime seria formalmente acusado enquanto que se fosse vítima, seria visto como coisa ou como homem. O acorrentamento ao tronco, o açoite e o cárcere não eram entendidos como fatos criminalmente definidos, como atualmente segue preceituado em nosso Código Penal, entretanto a vida do escravo era bem protegido, não podendo dispor desta nem o senhor deste.

4.1.3 Código Penal dos Estados Unidos do Brasil

Aparece no mundo jurídico em 1890. Não estabelece qualquer conduta delitativa no tocante a discriminação, mas tipifica como contravenção a

“capoeiragem” nas ruas e praças públicas, sendo esta entendida como exercício de agilidade e destreza. Não é pouco dizer que estamos diante da recém abolição da escravidão do Brasil.

4.1.4 Código Penal em Vigor – 1940

Surge através do Decreto-Lei 2848/40. Não cuida inicialmente da discriminação nem tão pouco do preconceito. Somente no artigo 61, inciso II, alínea h determina a agravante se o crime for praticado contra criança, enfermo, velho e mulher grávida.

4.1.5 Lei Afonso Arinos – 1951

O número da Lei é 1390/51. Estabeleço o racismo como infração penal, sendo um divisor de águas, pois, é a primeira vez que o assunto segue mencionado em lei brasileira com sanção inclusive. Aborda o preconceito de raça e de cor, principalmente no tocante a negativa de atendimento em comércio, hotéis, bares, restaurantes e etc.

4.1.6 Lei 2.889/56

Define o crime de genocídio: “Quem, com a intenção de destruir, no todo ou em parte, grupo nacional, étnico, racial ou religioso (...) será punido (...)”

4.1.7 Lei 4.117/62

Se refere à discriminação de classe onde o Código Brasileiro de Telecomunicação estabelece o abuso no exercício da radiodifusão para fins de promover campanha discriminatória de classe, cor, raça ou religião. No tocante as três últimas figuras a lei encontra-se revogada pela Lei 7716/89, permanecendo na questão atinente à classe. Notamos outra mudança no entendimento do princípio da igualdade, uma vez que a discriminação começa a ser entendida também como existente no tocante a cor, classe e religião, não

somente à raça como anteriormente abordado na Lei Afonso Arinos. Devemos ressaltar que se as informações forem baseadas em erro de informações e o desmentimento for imediato não há penalidade.

4.1.8 Lei 4.898/65

Lei que define o abuso de autoridade, sendo que em seus artigos trata também de estabelecer como crime qualquer atentado à liberdade de consciência e de crença, assim como ao livre exercício religioso. Não é pouco dizer que encontra-se revogado pela Lei 7716/89 a parte da lei que trata os tópicos que mencionamos acima.

4.1.9 Lei de Imprensa

A Lei de Imprensa recebe o número 5250/1967 e em seu artigo 14 aponta claramente: “Fazer propaganda de guerra, de processos para subversão da ordem política e social ou de preconceito de raça ou de classe”. Estamos aqui diante de um tipo de discriminação que não atinge a pessoa ou um grupo racial ou religioso, mas sim uma determinada classe social. Esta discriminação não está atingida pela Lei 7716/89 e por tal fato segue em vigor no tocante a esta parte, sendo recepcionada pela Constituição Federal de 1988. O restante encontra-se revogado no tocante a discriminação.

4.1.10 Lei de Segurança Nacional

Estamos aqui diante do Decreto Lei 314/67 e também da Lei 7.170/83. O Decreto Lei 314/67 estabelece junto ao art. 33 que:

Incitar publicamente:

IV – ao ódio ou à discriminação racial”

Porém com o advento da Lei 7170/83 há a revogação e o art. 22 desta Lei diz: Fazer em público propaganda:

II – de discriminação racial, de luta pela violência entre as classes sociais, de perseguição religiosa”.

Para fins de debate doutrinário, exposição ou crítica, não há que se falar em prática de crime, conforme a própria lei menciona em seu bojo.

4.1.11 Lei 5.473/1968

Trata-se da lei de número 5.473, datada de 10 de julho de 1968, que determinava ser contravenção a discriminação laborativa de gênero. Há de ressaltar que dita Lei encontra-se revogada pelo advento da Lei 7437, com data de 20.12.1985, principalmente pelo contido junto aos artigos 8º e 9º, senão vejamos:

Art. 8º. Obstar o acesso de alguém a qualquer cargo público civil ou militar, por preconceito de raça, de cor, de sexo ou de estado civil.

Pena - perda do cargo, depois de apurada a responsabilidade em inquérito regular, para o funcionário dirigente da repartição de que dependa a inscrição no concurso de habilitação dos candidatos.

Art. 9º. Negar emprego ou trabalho a alguém em autarquia, sociedade de economia mista, empresa concessionária de serviço público ou empresa privada, por preconceito de raça, de cor, de sexo ou de estado civil.

Pena - prisão simples, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa de 1 (uma) a 3 (três) vezes o maior valor de referência (MVR), no caso de empresa privada; perda do cargo para o responsável pela recusa, no caso de autarquia, sociedade de economia mista e empresa concessionária de serviço público

Não podemos deixar de mencionar também o contido junto ao artigo 10 da Lei mencionada no tópico anterior, sendo que este direciona que:

Art. 10. Nos casos de reincidência havidos em estabelecimentos particulares, poderá o juiz determinar a pena adicional de suspensão do funcionamento, por prazo não superior a 3 (três) meses.

Até o presente momento em nossas buscas não conseguimos lograr êxito em achar a aplicação dos fatos mencionados neste tópico junto ao Judiciário.

4.1.12 Código Penal Militar

Temos aqui a Lei 1001/1969, onde temos a análise do crime definido como genocídio junto ao art. 208, conforme redação que abaixo segue:

Art. 208. Matar membros de um grupo nacional, étnico, religioso ou pertencente a determinada raça, com o fim de destruição total ou parcial desse grupo:

Pena - reclusão, de quinze a trinta anos.

Casos assimilados

Parágrafo único. Será punido com reclusão, de quatro a quinze anos, quem, com o mesmo fim:

I - inflige lesões graves a membros do grupo;

II - submete o grupo a condições de existência, físicas ou morais, capazes de ocasionar a eliminação de todos os seus membros ou parte deles;

III - força o grupo à sua dispersão;

IV - impõe medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo;

V - efetua coativamente a transferência de crianças do grupo para outro grupo

Pelo que se vê acima é um crime que só pode ser praticado por militar, por conseguinte, é um crime próprio.

4.1.13 Estatuto dos Índios

O Estatuto dos Índios segue representado pela Lei 6001 de 19 de dezembro de 1973. O ordenamento tem a preocupação de regulamentar todos os atos envolvendo a comunidade indígena brasileira, senão vejamos:

Art. 1º Esta Lei regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional.

(...)

Art. 58. Constituem crimes contra os índios e a cultura indígena:

I - escarnecer de cerimônia, rito, uso, costume ou tradição culturais indígenas, vilipendiá-los ou perturbar, de qualquer modo, a sua prática. Pena - detenção de um a três meses;

II - utilizar o índio ou comunidade indígena como objeto de propaganda turística ou de exibição para fins lucrativos. Pena - detenção de dois a seis meses;

III - propiciar, por qualquer meio, a aquisição, o uso e a disseminação de bebidas alcoólicas, nos grupos tribais ou entre índios não integrados. Pena - detenção de seis meses a dois anos.

Parágrafo único. As penas estatuídas neste artigo são agravadas de um terço, quando o crime for praticado por funcionário ou empregado do órgão de assistência ao índio.

Art. 59. No caso de crime contra a pessoa, o patrimônio ou os costumes, em que o ofendido seja índio não integrado ou comunidade indígena, a pena será agravada de um terço.

Há de se ressaltar que dentre os brasileiros são os únicos que recebem tratamento tão específico, sendo considerados relativamente incapazes pelo Código Civil pátrio.

Se não estiverem integrados não necessitam se registrar civilmente.

No campo penal esta mais do que reconhecida sua inimputabilidade, sendo estudada claro, o grau de integração ou a falta desta. Vejamos o art. 56 da lei em estudos:

Art. 56. No caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz atenderá também ao grau de integração do silvícola.

Parágrafo único. As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, no local de funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximos da habitação do condenado

Devemos lembrar que o índio pode ser vítima dos crimes de discriminação e preconceito, conforme preceitua a Lei 7717/89, que será objeto de estudos nos capítulos que seguirão.

4.1.14 Lei 7.437/85

Há de se destacar que o preconceito pelo sexo ou estado civil da pessoa também é reprimido pelo nosso ordenamento legal, embora na modalidade de contravenção penal.

Como tais hipóteses não seguem mencionadas na Lei 7716/89, segue em vigor a lei ora em estudos neste sentido.

No tocante a discriminação os homossexuais não podem recorrer à proteção legal, lacuna legal que deverá ser preenchida para atendermos à todas comunidades e grupos do nosso país.

4.1.15 Lei 7.853/89

Foi promulgada em 24 de outubro de 1989, dispondo sobre as pessoas que possuem necessidades especiais pelo advento da deficiência física. O artigo 8º define as práticas delitivas conforme a seguir:

Art. 8º Constitui crime punível com reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa:

I - recusar, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar, sem justa causa, a inscrição de aluno em estabelecimento de ensino de qualquer curso ou grau, público ou privado, por motivos derivados da deficiência que porta;

II - obstar, sem justa causa, o acesso de alguém a qualquer cargo público, por motivos derivados de sua deficiência;

III - negar, sem justa causa, a alguém, por motivos derivados de sua deficiência, emprego ou trabalho;

IV - recusar, retardar ou dificultar internação ou deixar de prestar assistência médico-hospitalar e ambulatorial, quando possível, à pessoa portadora de deficiência;

V - deixar de cumprir, retardar ou frustrar, sem justo motivo, a execução de ordem judicial expedida na ação civil a que alude esta Lei;

VI - recusar, retardar ou omitir dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil objeto desta Lei, quando requisitados pelo Ministério Público.”

Nota-se a preocupação no sentido de minorar os problemas havidos no dia a dia dos deficientes, mas a aplicação criminal, principalmente do artigo supra mencionado muitas das vezes é esquecida.

Temos que lembrar que existem muitos deficientes físicos no Brasil, camada esta da sociedade que não pode deixar de ser lembrada e ter reconhecidos seus direitos e proteção legal.

A falta de plena capacidade de uma pessoa em se relacionar com as coisas de uma sociedade ou se integrar totalmente nesta, na realidade define o que é ser deficiente físico, não tão somente a falta de um membro, da visão ou da audição.

Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho, citado por Luiz Alberto David Araújo, na obra A proteção constitucional das pessoas portadoras de deficiência, p. 24, este aponta que deficientes são: “Todos aqueles que estejam privados da condição física e mental reconhecida como normal no homem. Note-se que o termo deficiente não pode designar senão os que estão aquém da normalidade”.

4.1.16 Lei 8.078/90

A lei acima estabelece em nosso ordenamento legal o Código de Defesa do Consumidor, lei esta datada de 11.09.1990. Em uma análise constitucional penal veremos que o artigo 67 da referida lei traz uma análise

conforme abaixo se vê: “Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva: Pena – detenção de três meses a um ano e multa”. Seguindo a análise junto à lei em estudo, segue o que menciona o art. 37: “É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. Parágrafo 2º: É abusiva, dentre outras, a publicidade discriminatória de qualquer natureza.” Trata-se de um delito próprio, só podendo ser praticado por profissionais que lidam com veiculação de determinada publicidade. Temos que publicidade é o conjunto de comunicações controladas, identificáveis e persuasivas, transmitidas pelos meios de difusão, com o objetivo de criar demanda de um produto ou produtos e contribuir para a boa imagem de uma empresa, segundo orientações do Professor Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin em artigo analisando o Código de Defesa do Consumidor. Pelos fatos acima o aspecto penal trazido pelo Código de Defesa do Consumidor em contra-se em plena aplicação pelo advento de sua especialidade, por conseguinte, não se aplica a lei 7716/89 nestes casos.

4.1.17 Lei 9.029/95

É voltada à manutenção e acesso ao emprego, sendo promulgada em 13 de abril de 1995. Evita a discriminação por motivo de sexo, origem, cor, raça, estado civil, situação familiar ou idade. Poderemos ter um maior entendimento desta lei, conforme os artigos que seguem abaixo:

Art. 2º Constituem crime as seguintes práticas discriminatórias:

I - a exigência de teste, exame, perícia, laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez;

II - a adoção de quaisquer medidas, de iniciativa do empregador, que configurem;

a) indução ou instigamento à esterilização genética;

b) promoção do controle de natalidade, assim não considerado o oferecimento de serviços e de aconselhamento ou planejamento familiar, realizados através de instituições públicas ou privadas, submetidas às normas do Sistema Único de Saúde (SUS).

Pena: detenção de um a dois anos e multa.

Parágrafo único. São sujeitos ativos dos crimes a que se refere este artigo:

I - a pessoa física empregadora;

II - o representante legal do empregador, como definido na legislação trabalhista;

III - o dirigente, direto ou por delegação, de órgãos públicos e entidades das administrações públicas direta, indireta e fundacional

de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Art. 3º Sem prejuízo do prescrito no artigo anterior, as infrações do disposto nesta lei são passíveis das seguintes cominações:

I - multa administrativa de dez vezes o valor do maior salário pago pelo empregador, elevado em cinquenta por cento em caso de reincidência;

II - proibição de obter empréstimo ou financiamento junto a instituições financeiras oficiais.

Art. 4º O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta lei, faculta ao empregado optar entre:

I - a readmissão com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais;

II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.”

4.1.18 Lei 9.455/97

Estamos diante da lei que reprime o crime de tortura. Foi promulgada em 07.04.1997, sendo que em seu artigo 1º, inciso I, letra “c” define o crime de tortura, sendo este: “Constitui crime de tortura: I – constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental: c) em razão de discriminação racial ou religiosa.” Vemos claramente a preocupação legal em não deixar que a tortura seja exercida no país e também a reprime pelo advento da discriminação racial ou religiosa. Após a leitura dos artigos acima apresentados temos uma melhor noção da visão constitucional penal do princípio da igualdade e sua defesa conforme claramente segue no ordenamento legal em estudos.

4.1.19 Lei 7.716/89

No ano de mil novecentos e oitenta e nove nasce a Lei CAÓ, nome este recebido em homenagem ao autor de seu projeto, recebendo a numeração acima apresentada. A Lei 7716/89 sofreu alterações oriundas das Leis 8081/90, 8882/94 e 9459/97, dentre outras, mas destacamos estas. Pode-se notar que há um sub-capítulo específico para esta Lei por se tratar de um verdadeiro marco divisor de águas no tocante ao reconhecimento de desigualdades raciais, de origem, cor, etnia, religião e outras no Brasil, sendo, portanto, elemento legal de forte combate em relação ao que anteriormente se tinha.

Regulamenta o art. 5º, inc. XLII da magna carta estabelecendo delitos e transformando em crimes condutas ilícitas antes tipificadas como meras contravenções, conforme se depreende do estudo que fizemos da Lei Afonso Arinos.

Em se tratando da discriminação ou preconceito por religião somos sabedores que a existência destes é uma triste realidade e no Brasil temos um destaque para as religiões de origem africana (candomblé e umbanda como maiores exemplos) e a religião judaica.

Antigamente, como vimos nas Ordenações Filipinas, como reconhecer um judeu era praticamente uma obrigação, haja vista as séries de sanções que eram impostas, sendo estes taxados muitas das vezes de impuros. Não é pouco dizer que o Brasil desde seu primórdio já convivia com tais problemas herdados de Portugal.

No tocante as religiões africanas estas também sofrem ainda os problemas havidos da intolerância, sendo que até mesmo os Entes Federativos da União apresentavam restrições ao pleno exercício religioso e muitas das vezes cultural, como ocorria no Estado da Bahia até meados da década de setenta do século passado e durante o período do Estado Novo no Brasil, principalmente em idos dos anos de 1938.

Também devemos observar é a questão do ateísmo, sendo esta considerada a falta de crença em Deus, ou qualquer influência de uma divindade ou ente superior qualquer no cotidiano da humanidade. As pessoas com este pensamento são denominadas ateus. Como tais pessoa não adotam nenhuma religião, somos do entendimento de que não poderia estar sob o ampara da Lei 7716/89 nas questões religiosas, claro que considerando que o ateísmo não é religião.

5 JURISPRUDÊNCIAS DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

Em se tratando do mundo globalizado em uma visão multiculturalista, veremos que a sociedade civil se manifesta em seus diversos setores a fim de fazer valer direito que entendem sagrados, ora a favor, ora contra.

Partindo do entendimento de que o racismo é uma triste realidade ainda existente em nosso país, abaixo seguem decisões junto aos tribunais de justiça, notícias dos órgãos de comunicação, dentre outros.

São políticas de atuação afirmativa onde a sociedade organizada busca atingir o deferimento ou aceitação de suas necessidades.

É interessante visualizarmos decisões a respeito dos crimes tratados neste trabalho a fim de verificarmos como os tribunais nacionais se manifestam a este respeito.

O Supremo Tribunal Federal em última instância julgou caso referente a racismo, nos moldes da Lei 7.716/89, mediante Hábeas Corpus de número 82.424 oriundo do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, sendo tal feito julgado pelo Tribunal pleno, tendo como Ministro Relator Moreira Alves e como Ministro Relator do Acórdão Maurício Corrêa.

O feito foi julgado em data de 17 de setembro de 2003 tendo como paciente a pessoa de Siegfried Ellwanger e como co-autor o Superior Tribunal de Justiça.

O Hábeas Corpus tem origem no fato de que o paciente estava a escrever, editar e comercializar livros fazendo apologia de idéias discriminatórias e preconceituosas contra os judeus, infringindo, segundo decisões anteriores, o artigo 20 da Lei 7.716/89, conforme redação atualizada de acordo com a Lei 8.081/90.

Fato interessante é que nas argumentações da defesa a preocupação era caracterizar que os judeus não eram uma raça e por tal fato a prescrição deveria incidir sob o fato que era acusado o paciente.

Não é pouco dizer que o crime de racismo segundo a Magna Carta é imprescritível.

Segue uma discussão a respeito do conceito de raça e a possibilidade de sua divisão, vez que era primordial tal definição para que houvesse ou não a incidência da lei acima mencionada. O ponto foi pacificado ao entendimento de que não existem distinções entre os homens, quer seja pela pigmentação da pele, formato dos olhos, altura, pêlos, quer seja por qualquer outro meio que compare as características físicas. Todos fazem parte da espécie humana, portanto, não há diferenças biológicas entre os seres humanos.

No tocante a raça a divisão dos seres humanos em raças distintas são havidas de um processo, de um conteúdo político social, tão somente. Assim, o racismo nasce através do preconceito e discriminação negativa, atraindo uma segregação infundada.

Devemos destacar que todos somos iguais. Esta é uma garantia constitucional. Sagrada!

Avançando no caso em tela, o Acórdão acrescenta que segundo o pensamento nacional socialista são distintas as raça ariana e a judia, sendo que esta última é inferior, infecta e nefasta, características estas que levaram ao quase extermínio, sem se falar na segregação imposta, durante a segunda guerra mundial e até mesmo antes desta.

Referido pensamento é por demais conflitante com os preceitos e princípios sagrados na Carta Política Maior de nosso país, diga-se de passagem, conforme reconhece o Acórdão em análise, com base no entendimento de estado democrático que seguimos.

O Acórdão avança mais reconhecendo que há um atentado à dignidade da pessoa humana e respeitabilidade, fato que merece destaque neste trabalho, principalmente no tocante a convivência pacífica em um meio social unitário, compartilhado por todos.

Também segue reconhecida que a conduta do paciente é aética, imoral, devendo atrair a ação estatal uma vez que revestida a conduta da intolerância além de afrontar diretamente o contido junto à Magna Carta, bem como ordenamento infraconstitucional.

Acrescenta que o Brasil é signatário de diversos tratados e acordos que repudiam energicamente a discriminação racial em larga escala, incluindo as questões de cor, raça, religião, origem nacional ou étnica, advindas da falsa

idéia de superioridade de um povo sobre o outro, atraindo a xenofobia, negrofobia, islamafobia e o anti-semitismo.

Pela grave ofensa o delito é imprescritível.

O Acórdão avança buscando amparo nas circunstâncias históricas, políticas e sócias que culminaram com o surgimento da Lei 7.716/89 no ordenamento jurídico legal pátrio, sem deixar, é claro, de focar a questão pétrea constitucional de erradicação de forma de preconceito e discriminação no Brasil.

Buscando do direito comparado o Brasil como um país organizado sob o estado moderno de direito democrático adotam punições para delitos de igual monta, como fazem e seguem junto as manifestações da Suprema Corte Norte Americana, a Câmara dos Lordes Inglesa, dentre outras, que punem quem transgride a boa convivência social com os diversos grupos humanos.

A publicação de idéias anti-semitas que buscam resgatar os conceitos do nazismo, que nos trouxe a presença do holocausto, sob o argumento de uma inferioridade do povo judeu atraem o racismo que deve ser extirpado e não consagrado.

O paciente disse em seus manifestos que os judeus não se tratam apenas de uma raça, mas também de um segmento racial atávica e geneticamente menor, bem como, pernicioso.

Por tal fato a conduta praticada pelo mesmo em desfavor dos judeus atraiu o ilícito definido como racismo.

A defesa do paciente argumenta a liberdade de expressão para justificar a conduta do mesma, e o Supremo Tribunal entende que esta liberdade não é absoluta incidindo sobre estas fatores morais e jurídicos, podendo sim, gerar ilícitos penais.

Tal situação nos aproxima do pensamento de que as liberdades públicas não são incondicionais, devendo serem exercidas de forma harmônica, limitadas pela Magna Carta, não devendo esta incitar ao racismo ou a qualquer outra forma de discriminação, visto que o direito individual não pode ser um garante de condutas ilícitas, principalmente nas questões envolvendo a honra.

Prevalecem a dignidade da pessoa humana e o princípio da igualdade, que, como já vimos, se apresenta enquanto igualdade de oportunidades.

Continuando no estudo do caso em tela também há a preocupação com os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos visando a reprimir e extinguir toda e qualquer forma de ódio entre os iguais por questões inerentes ao preconceito e discriminação.

Assim, a ausência de prescrição no crime de racismo serve como um alerta para que as futuras gerações não voltem a agir sob o domínio de influências tão negativas e destruidoras.

O impedimento de retorno de tais questões são fatos que devem ser respeitados.

Pelos fatos acima mencionados o Hábeas Corpus teve a ordem denegada.

O Ministro Moreira Alves, que figurou como relator concedeu a ordem com base na prescrição da pretensão punitiva, seguido pelo Ministro Marco Aurélio, mas por maioria o pleno do Tribunal entendeu que a ordem devia ser negada.

Segue a indexação abaixo:

“Indexação

- QUESTÃO DE ORDEM: DESCABIMENTO, CONCESSÃO, HABEAS CORPUS, EX OFFICIO, IMPOSSIBILIDADE, REEXAME, MATÉRIA DE FATO.
- QUESTÃO DE ORDEM: FUNDAMENTAÇÃO COMPLEMENTAR, MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE: INVIABILIDADE, CONCESSÃO, HABEAS CORPUS, EX OFFICIO, INEXISTÊNCIA, ELEMENTO CONCRETO, AUTOS, DEMONSTRAÇÃO, INOBSERVÂNCIA, PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE, LEI PENAL, CARACTERIZAÇÃO, CONSTRANGIMENTO ILEGAL.
- QUESTÃO DE ORDEM: VOTO VENCIDO, MIN. AYRES BRITTO: CONCESSÃO, HABEAS CORPUS, EX OFFICIO, AUSÊNCIA, TIPLICIDADE FORMAL, CONDUTA.
- VIDE EMENTA E INDEXAÇÃO PARCIAL: CRIME, PRECONCEITO DE RAÇA, SUJEIÇÃO, EXCLUSIVIDADE, ELEMENTO SUBJETIVO, AUTOR, TIPO PENAL, INDEPENDÊNCIA, CONCEITUAÇÃO, CIÊNCIAS BIOLÓGICAS, RAÇA. DOUTRINA, JURISPRUDÊNCIA, PAÍS ESTRANGEIRO, ATRIBUIÇÃO, RAÇA, CONOTAÇÃO, COMPLEXIDADE, ASSEGURAMENTO, OBSERVÂNCIA, PRINCÍPIO DA IGUALDADE, PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.
- FUNDAMENTAÇÃO COMPLEMENTAR, MIN. CELSO DE MELLO: PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA,

PRESERVAÇÃO, PESSOA NATURAL, INTOLERÂNCIA, PRECONCEITO DE RAÇA, ANTI-SEMITISMO, CARACTERIZAÇÃO, ILÍCITO PENAL, AUSÊNCIA, PROTEÇÃO DO ESTADO, NORMA CONSTITUCIONAL, LIBERDADE DE EXPRESSÃO.

- FUNDAMENTAÇÃO COMPLEMENTAR, MIN. GILMAR MENDES: APLICAÇÃO, CORREÇÃO, PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE, IMPRESCRITIBILIDADE, CRIME, PRECONCEITO DE RAÇA, OBEDIÊNCIA, PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, PLURALISMO POLÍTICO, REJEIÇÃO, TERRORISMO.

- VOTO VENCIDO, MIN. MOREIRA ALVES: CONCESSÃO, HABEAS CORPUS, TRANCAMENTO, AÇÃO PENAL. ELEMENTO ESSENCIAL, CRIME, PRECONCEITO DE RAÇA, ATO, DISCRIMINAÇÃO, EXCLUSIVIDADE, RAÇA, ORIGEM. JUDEU, AUSÊNCIA, IDENTIDADE, RAÇA, FINALIDADE, INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA, APLICAÇÃO, LEI PENAL, RESULTADO, PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE, EQUIPARAÇÃO, PRECONCEITO DE RAÇA, INTOLERÂNCIA, MULTIPLICIDADE, PESSOA NATURAL, RISCO, ACEITAÇÃO, TIPO PENAL, INDEFINIÇÃO.

- VOTO VENCIDO, MIN. AYRES BRITTO: CONCESSÃO, HABEAS CORPUS, TRANCAMENTO, AÇÃO PENAL. PACIENTE, UTILIZAÇÃO, LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DIVULGAÇÃO, POSIÇÃO, IDEOLOGIA.

- VOTO VENCIDO, MIN. MARCO AURÉLIO: CONCESSÃO, HABEAS CORPUS, TRANCAMENTO, AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA, PRECONCEITO DE RAÇA, OCORRÊNCIA, PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. DEFINIÇÃO, PRECONCEITO DE RAÇA, FINALIDADE, APLICAÇÃO, LEI PENAL, DEVER, CONSIDERAÇÃO, PECULIARIDADE,

INEXISTÊNCIA, ATAQUE, CONTINUIDADE, JUDEU, SEMITISMO, PAÍS. PUBLICAÇÃO, PACIENTE, AUSÊNCIA, INCITAÇÃO AO CRIME, PRECONCEITO DE RAÇA. CIDADÃO, LIBERALIDADE, CONCORDÂNCIA, DISCORDÂNCIA, OPINIÃO, AUTOR. PONDERAÇÃO, PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE, DEMONSTRAÇÃO, INADEQUAÇÃO, DECISÃO, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONDENAÇÃO, PACIENTE. NORMA CONSTITUCIONAL, IMPRESCRITIBILIDADE, OBRIGATORIEDADE, INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA, PRECONCEITO DE RAÇA, RISCO, CRIAÇÃO, TIPO PENAL, ABERTURA, CONFLITO, ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.

Sem sombras de dúvidas ao analisar a questão acima abordada o Supremo Tribunal Federal entendeu que as questões inerentes ao racismo merecem especial atenção no sentido de que não voltem a figurar em nosso meio.

As questões históricas de combate à tais intolerâncias foram levantadas e serviram de base para a decisão final, conforme apresentada na indexação, bem como nos comentários que a antecederam.

Vimos de uma época em que ainda sentimos a repercussão das intolerâncias, que infelizmente ainda se fazem presentes em nosso meio social.

Com o efeito da globalização as informações chegam com uma velocidade assombrosa e tais fatos não seguem esquecidos ou cobertos.

A transparência nos leva a um maior conhecimento e somente em pensarmos no retorno ao um holocausto, à título de exemplo, já são acionadas todas as proteções defensivas para que tal pensamento não volte ao cenário mundial.

O Brasil é um país multicultural e, por tal fato, o respeito às diferenças nos tornam um povo.

No Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais também temos julgados a respeito das questões envolvendo a intolerância racial, de cor dentre outras.

Por tal fato apresentamos abaixo comentários a respeito do Acórdão de número 1.0701.01.007044-2/001(1), que teve como relatora a Desembargadora Márcia Milanez.

Conforme acima explicitado trata-se de análise de um recurso de apelação promovido pelo Ministério Público de Minas Gerais atuante na cidade de Uberaba/MG.

O fato em estudos se deve a ilícito ocorrido no clube denominado Uirapuru late Clube da cidade de Uberaba/MG, tendo como denunciados as pessoas de Rogério dos Santos Terra e Washington Luiz da Costa.

Consta dos autos que os denunciados impediram que adquirissem cotas do referido clube as pessoas de Luzi amaria Nascimento Mariano e Marcos Gennari Mariano, sendo tal negativa advinda de preconceito de cor, pelo fato do casal ser de cor negra.

A sentença de primeiro grau foi de absolvição dos réus o que atraiu o recurso por parte do Ministério Público ao entendimento de que estavam mais do que presentes a autoria e a materialidade, sendo estas devidamente comprovadas.

A defesa do acusado Rogério também recorreu no sentido de que fosse reconhecida a inexistência do fato ou sua não concorrência para cometimento da infração penal.

A Procuradoria de Justiça opinou favoravelmente ao recurso do Ministério Público e de forma desfavorável ao recurso a defesa, conforme acima mencionado.

Em seu relatório a relatora informa que contato telefônico foi firmado com o casal vitimado pelo acusado Washington a fim de que comprassem cotas do clube em questão. Com a concordância de todos a vítima Luzia compareceu no escritório do vendedor para concluir o negócio, mas, pelo contato direto e notando ser esta da raça negra, recusou-se a finalizar a venda.

Washington disse que assim agiu por ordem do presidente do clube, ou seja, o outro acusado de nome Rogério.

Ao entendimento de que a questão não versava sobre a averiguação de racismo ou não dentro do clube, mas sim o impedimento da compra de cota pela vítima por ser negra, afirmou a relatora que a mesma expôs os fatos de forma dinâmica, clara, coerente, transparente, minuciosa, informando que sob a ótica da presidência do clube as cotas não poderiam ser vendidas as pessoas de cor negra.

A vítima demonstrou claramente sua humilhação diante de tais fatos, principalmente pelo fato de que um de seus filhos presenciou tudo e estava empolgado, outrora, em se tornar sócio do clube.

Pela explanação acima a relatora reconheceu as informações com os créditos devidos, uma vez que a vítima jamais teve qualquer tipo de contato com os acusados e não teria nenhum interesse em mentir a respeito do ocorrido.

Reforçou a relatora de que os fatos seguiram provados por testemunhas, inclusive pessoas que anteriormente teriam desempenhado trabalhos como vendedoras de cotas do clube, deixando claro que o presidente Rogério sempre as orientou para não vender cotas do clube para negros.

Inclusive testemunhas informaram nos autos que tentaram comprar e efetuaram a compra de cotas do clube, mas quando entregaram as fotografias somente os filhos e a esposa foram aceitos, o marido não, pois, na fotografia era nitidamente negro.

Outras testemunhas foram barradas quando da entrada no clube pelo fato de serem negras.

Pela notificação das vítimas e das testemunhas mais do que clara ficou as questões envolvendo o racismo por parte do presidente do clube Rogério Terra.

Assim, ao negarem a venda das cotas para as vítimas praticaram o ilícito, conforme a denúncia os acusados.

Continuando o relatório entendeu-se que o acusado Washington tinha a seu favor a inexigibilidade de conduta diversa, pois, tinha o temor de perder seu emprego, sua única fonte de renda e o presidente do clube, seu patrão tinha lhe dado uma ordem, que embora ilegal, a falta de seu cumprimento poderia atrair sua demissão o que atrapalharia e muito o sustento dos seus.

Por tal fato o acusado Washington se deparou com um conflito de bens importantes no ceio de nossa sociedade, ou seja, a honra e respeitabilidade da vítima, que em momento algum quis ofender e a subsistência de sua família e sua, caso não cumprisse a ordem do acusado Rogério, ou seja, a ordem dada pelo presidente do clube.

A conduta do acusado Washington não poderia ser diferente. Não e razoável exigir que o mesmo deixasse a si e sua família à deriva.

Pelos fatos acima a absolvição do acusado Washington foi mantida pela relatora.

O acusado Rogério, por sua vez, foi condenado nas iras do artigo 9º da Lei 7.716/89 levando-se em consideração sua alta escolaridade, pois, é bacharel em direito.

Além do mais violou a dignidade da pessoa humana, no caso da vítima e sua família.

Indo mais longe, a relatora esclareceu que a conduta do acusado Rogério impulsiona o racismo, através de uma concepção arcaica de valor, visando diminuir ou aumentar as qualidades de uma pessoa pela cor de sua pele, fatos que ainda casam humilhações, sofrimento e dor às pessoas taxadas como pessoas de cor.

Cita mais que a dor não foi suportada somente pela vítima Luzia, mas também por sua família, principalmente pelo filho de nove anos de idade que tudo presenciou, sendo que em momento algum a vítima deu causa ao incidente.

Assim a pena foi fixada em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão em regime aberto.

Pela incidência do Artigo 44 do Código Penal Brasileiro a pena foi substituída por suas sanções restritivas de direito, uma prestação de serviço à comunidade e prestação pecuniária no montante de 40 (quarenta) salários mínimos a serem pagos à vítima em dinheiro, levando se em conta a condição econômica do acusado.

Fato importante também é que a prescrição retroativa da pretensão punitiva em favor do acusado Rogério não foi reconhecida, haja vista a determinação do artigo 5º, XLII da Constituição Federal.

Os desembargadores Eduardo Brum e Judimar Biber acompanharam o voto da relatora, mantendo a condenação e absolvição conforme acima abordado.

Para melhor entendimento segue a ementa abaixo que se transcreve.

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE **RACISMO** - IMPEDIMENTO DE ACESSO A **CLUBE** SOCIAL ABERTO AO PÚBLICO - ABSOLVIÇÃO - RECURSO MINISTERIAL - CREDIBILIDADE DAS PALAVRAS DA VÍTIMA, CORROBORADAS PELAS DECLARAÇÕES DE SEU MARIDO E PELOS DEMAIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO ABSTRAÍVEIS DA ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL COLIGIDA -COTA DE **CLUBE** NÃO VENDIDA À OFENDIDA EM FUNÇÃO DE SUA COR NEGRA, POR ORDEM DA PRESIDÊNCIA DO ESTABELECIMENTO - DELITO COMPROVADO - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA A AMPARAR O VENDEDOR DA COTA - ACUSADO QUE AGIU APENAS POR ORDEM SUPERIOR, IMBUÍDO DO VEROSSÍMIL TEMOR DE PERDA DE SUA ÚNICA FONTE DE SUBSISTÊNCIA HÁ LONGOS ANOS - CONDENAÇÃO APENAS DO PROLATOR DA ORDEM ILEGAL - RECURSOS CONHECIDOS, PARCIALMENTE PROVIDO O MINISTERIAL, PREJUDICADO O EXAME DO APELO DEFENSIVO.

A minuta do Acórdão segue abaixo.

ACÓRDÃO - Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO MINISTERIAL, PREJUDICADO O DEFENSIVO. Belo Horizonte, 05 de agosto de 2008. DESª. MÁRCIA MILANEZ – Relatora

Não se conformando com a decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais o acusado Rogério, através de sua defesa, apresentou recurso ao Superior Tribunal de Justiça.

O Superior Tribunal de Justiça, através do Ministro Celso Limongi denegou ordem de Hábeas Corpus, discordando da defesa de Rogério quando esta argumenta que a decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais feriu a ampla defesa, atraindo o cerceio de defesa ao deixar de analisar provas que se faziam presentes no bojo dos autos.

A matéria foi encaminhada, agora, ao Supremo Tribunal Federal, mediante recurso ao Hábeas Corpus negado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Temos outro caso que aborda a questão do racismo junto à internet.

O fato foi julgado em segunda instância no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Trata-se da apelação criminal de número 664.486-6 oriunda da 8ª Vara Criminal do Foro da Capital da comarca da Região Metropolitana de Curitiba.

Os apelantes são as pessoas de Rodrigo Marcel Ribeiro e Adriano Nunes Motter, enquanto o apelado é o Ministério Público do Estado do Paraná.

A relatoria coube ao Desembargador do Tribunal de Justiça do Paraná Luiz Osório Moraes Panza.

Temos A figura de crime de racismo via internet e a condenação em primeira instância dos apelantes, pela incidência do artigo 20, parágrafo 2º da Lei 7.716/89.

Informa o Acórdão que os apelantes foram denunciados pelo enquadramento acima mencionado por terem praticado, induzido e incitado a discriminação e preconceito racial contra a etnia judaica e população negra, através da criação e divulgação por meio de internet de uma página na web cujo endereço é www.amonia88.hpg.ig.com.br, que teve alterada sua denominação para Sociedade Amônia 00-NH3, sendo que dita página em poucos meses teve mais de mil visitas, repercutindo inclusive as notícias pelos meios televisivos de grande repercussão.

Na página existiam diversos artigos, fotos e chats de caráter racista e ofensas diversas aos judeus e negros.

Segundo apurado o acusado Rodrigo Marcel Ribeiro era o web máster da página de internet controlando todo o conteúdo racista. Também pode se notar que foi apenado em outro processo com multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e se vangloriava como se tivesse obtido uma vitória.

Também atuava de forma direta o acusado Adriano Nunes Motter que tinha a alcunha de “chefia” integrando todos os atos do site se referindo aos usuários do site como irmãos brancos.

Todo momento falavam em limpeza do país, para torná-lo mais puro, mais branco e que todos deveriam tomar atitudes ao invés de ficarem apenas atrás do computador.

As expressões “pretos asquerosos” e a incitação a luta contra os mesmos era uma constante.

Ante as provas constante dos autos os réus mencionados acima foram condenados a uma pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias multa, sendo cada dia equivalente a 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente á época dos fatos.

Ficou estabelecido também o regime aberto para cumprimento da reprimenda.

A pena do acusado Marcel Ribeiro foi substituída por uma restritiva de direitos, através de serviços a comunidade e por uma pena pecuniária de 10 (dez) salários mínimos a ser destinada a compra de livros escolares às escolas municipais de Curitiba/PR.

A pena do acusado Adriano Motter foi substituída por prestação de serviço à comunidade, mais pena pecuniária no montante de 07 (sete) salários mínimos através da compra de livros às escolas municipais de Curitiba/PR.

O réu Rodrigo apelou a fim de conseguir a absolvição ou a desclassificação para o crime de injúria qualificada, conforme preceitua o artigo 140, parágrafo 3º do Código Penal, sendo atraída a prescrição caso fosse reconhecida a desclassificação.

O réu Adriano também recorreu pretendendo a absolvição haja vista a falta de provas contundentes para embasar a condenação em primeira instância. Além do mais, também apresentou a argumentação de erro de proibição escusável, conforme dita o artigo 21 do Código Penal.

O Ministério Público do Estado do Paraná apresentou as contra razões de apelação pretendendo a manutenção da sentença de primeiro grau.

A procuradoria geral de justiça requereu a improcedência dos apelos.

Na fundamentação da decisão o relator entendeu que a autoria estava comprovada recaindo esta nas pessoas dos apelantes, bem como a autoria delitiva pelo advento de frases como “malditos sionistas parem de visitar nosso site!!!”; “Esse site será atualizado muito em breve, porém no momento estamos destinando nosso precioso tempo ao combate a da miscigenação pratica, não apenas nesse maldito mundo virtual como vocês ratos de internet que só sabem se esconder atrás de uma bosta de computador. Se todos os malditos falsários que assinam nosso guest book tomassem atitudes ao invés de ficar atrás desta imundisse (sic) do computador já teríamos um país muito mais limpo, muito mais puro, ou seja, muito mais branco!!!”; “Então peço aos vermes que continuem escrevendo no guest book e aos White powers de verdade eu peço que entremos nessa luta unidos contra tudo e contra todos, em especial aos pretos asqueirosos (sic) e malditos sionistas...”

Ademais não considerou a argumentação defensiva de que as expressões “Maldita corja sionista”, “Negrada”, “Negros Malditos” se tratasse a realidade de simples manifestação do pensamento, conforme garantia constitucional junto ao artigo 5º, inciso IV, uma vez que não existem direitos absolutos no ordenamento brasileiro, sendo que estes se encontram limitados por valores coletivos e individuais da sociedade igualmente amparados pela Magna Carta.

As relações internacionais que o Brasil é participante atraem a prevalência dos direitos humanos e o repúdio a toda e qualquer forma de racismo, quer de forma individual ou coletiva

Seguindo no relatório aponta que a conduta dos apelantes atrai um conflito com o entendimento constitucional e a incidência do artigo 20 da Lei 7.716/89 é evidente.

A conduta dolosa por parte dos apelantes é por demais clara além de terem consciência da ilicitude praticaram, induziram e incitaram a discriminação e o preconceito contra judeus e negros, divulgando e

formentando através do site www.amonia88.hpg.ig.com.br de amplo acesso, atingindo número indeterminado de pessoas.

Também restou comprovada a inclusão da qualificadora do parágrafo 2º do artigo 20 da Lei 7.716/89, pois, a internet como meio de comunicação possui acesso amplo atingindo o público em geral e o site já tinha mais de 1000 (mil) visitantes, além da repercussão nos meios jornalísticos televisivos.

Contrariando todas as questões levantadas pelas defesas o Acórdão julgou improcedentes as mesmas, mantendo a condenação de primeiro grau na totalidade, conforme já mencionamos.

O voto de Relator foi acompanhado pelos demais desembargadores sendo a decisão apresentada de forma unânime.

Abaixo segue a decisão.

Face ao exposto, **ACORDAM** os Magistrados que integram a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por **unanimidade** de votos, em **negar provimento** aos recursos manejados pelos réus Rodrigo Marcel Ribeiro e Adriano Nunes Motter nos termos do voto do Relator. O julgamento foi presidido pelo Senhor Desembargador João Kopytowski, com voto, e dele participou a Senhora Juíza Substituta em Segundo Grau Lilian Romero. Curitiba, 24 de março de 2011. **LUIZ OSÓRIO MORAES PANZA**. Relator.

A Ementa segue apresentada com o seguinte teor.

EMENTA - APELAÇÃO CRIME – ART 20, § 2º, DA LEI Nº 7.716/89 – CRIME DE RACISMO VIA INTERNET – PEDIDO PRINCIPAL DE ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA OU FALTA DE PROVAS – NÃO ACOLHIMENTO – ÂNIMO OFENSIVO PATENTE – VIOLAÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS – REJEIÇÃO DA TESE DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO – AUSÊNCIA DE HIERARQUIA DE PRINCÍPIOS – OUTROSSIM, PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE INJÚRIA QUALIFICADA E CONSEQUENTE DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – DESCABIMENTO – DELITO QUE ATINGE A COLETIVIDADE E NÃO A UMA PESSOA ESPECÍFICA – CRIME IMPRESCRITÍVEL NOS TERMOS DO ARTIGO 5º, XLII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – SENTENÇA MANTIDA – RECURSOS DESPROVIDOS.

Não é pouco dizer que a decisão acima apresentada traz a aplicação da Lei 7.716/89 no tocante ao respeito da dignidade da pessoa humana e ao conceito de igualdade que segue protegido de forma constitucional. Ao

difundirem, divulgarem de forma global as manifestações discriminatórias e preconceituosas há a incidência de uma reprimenda, que serve principalmente para proteger um direito sagrado, ou seja, o direito de ser igual.

O direito de ser igual é destacado no momento que trazemos a igualdade de oportunidades a tona, dando a esta o devido destaque, para que passe a ser respeitada outro princípio diretamente à esta ligado, ou seja, a dignidade da pessoa humana.

Avançando na pesquisa procuramos decisão colegiada junto ao Tribunal de Justiça de Brasília e dos Territórios e selecionamos uma muito interessante, principalmente pelo fato de abordar pensamento a respeito do sistema de cotas.

Trata-se de um recurso de apelação efetuado pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, apelação criminal de número 20050110767016APR, Acórdão número 376.006, tendo como apelado a pessoa de Marcelo Valle Silveira Mello.

O feito tem como relator o desembargador Roberval Casemiro Belinati.

Em seu relatório narra que sentença de primeiro grau absolveu o apelado Marcelo Mello que foi denunciado pela prática de crime previsto no artigo 20, parágrafo 2º da Lei 7.716/89, pois nos dias 14 de junho, 12 e 13 de julho de 2005, em site de relacionamentos denominado “Orkut” praticou preconceito contra a raça negra, uma vez que é contrário contra o sistema de cotas de acesso à Universidade Pública de Brasília – UnB, sendo que para tal chamou os negros de “burros”, “macacos”, “malandros”, “sujos” e “pobres”.

Em 14 de junho de 2005 o apelado apresentou as mensagens que seguem transcritas na íntegra junto ao seu endereço no “Orkut” conforme segue:

(...) E VCS, FICAM AÍ PAGANDO PAU DA ÁFRICA, AQUELE BANDO DE MACACOS SUBDESENVOLVIDOS, QUERENDO ATRIBUIR VALOR A ESSA 'CULTURA' NEGRA QUE SÓ TEM MÚSICAS SEM SENTIDO E TOSCAS QUE NÃO FAZEM MAIS QUE PROMOVER ORGIAS SEXUAIS .. PAU DAQUELE PRETO DOS PALMARES LÁ .. BAH ...
VOU JOGAR A REAL PRA VCS, SEUS MACACOS BURROS, EU NÃO SOU BRANCO COMO VCS TAMBÉM NÃO SÃO PRETOS ... AMBOS TEMOS MISTURA DE RAÇA NESSA PORRA ... AGORA VEM COM ESSE NEGÓCIO DE COTAS .. QUER DIZER QUE

AGORA VCS QUEREM JUSTIFICAR A COR PRA CULPAR A GENTE DO FRACASSO DE VCS .. TOMAR NO CU ...
 (...) DEPOIS FICAM PERGUNTANDO PQ SE FORMA ESSES GRUPOS NO BRASIL ... COM ESSES MACACOS FALANDO BOSTA ESTILO O DONO DESSA COMUNIDADE .. ATÉ ME DÁ VONTADE DE VIRAR UM SKIN-HEAD TAMBÉM .. SÓ ACHO QUE ELES TÃO PERDENDO TEMPO PQ VCS MACACOS VÃO ACABAR NA PRISÃO MESMO.
 PRETO NO CÉU É URUBU, PRETO CORRENDO É LADRÃO, PRETO PARADO É BOSTA.
 QUAL A DIFERENÇA ENTRE O PRETO E O CÂNCER
 R: O CÂNCER EVOLUI!
 ACABOU ... AGORA VÃO LÁ PEGAR O CADERNO E MOSTRAR PRO MUNDO, SKIN-HEADS, BRANCOS E TODOS AQUELES 'RACISTAS' QUE VCS INSISTEM EM DIZER, QUE VCS NÃO SÃO MOGOLOIDES E TEM A MESMA CAPACIDADE DE TODOS .. VÃO ESTUDAR SUA CAMBADA DE VAGABUNDO...
 JÁ NÃO BASTA PRETO ROUBANDO DINHEIRO .. AGORA ELE TAMBÉM ROUBA VAGA NAS UNIVERSIDADES ... O QUE MAIS VAI ROUBAR DEPOIS?"

No mesmo dia o apelido no profile de "Claudiomar Maranhão" também integrante do "Orkut" apresentou a mensagem que segue:

*"EH MACACO, INFELIZMENTE EM UNIVERSIDADE PÚBLICA NÃO DÁ CAMARADA, PRA BRANCO PASSAR PRECISA TIRAR 200, E PROS MACACOS PASSAREM EH SOH TIRAR - 200 .. UHAUHAUHAUHA .. COMO MINHA FAMÍLIA TEM GRANA DIFERENTE DESSE MACACOS POBRES E SUJOS .. PAPAI PAGA PARTICULAR PARA MIM .. QUE POR SINAL EH MELHOR QUE A PÚBLICA
 ... TO POCO ME FUDENDO TAMBÉM .. ESSES PRETOS VÃO EH ESTRAGAR A UNIVERSIDADE PÚBLICA MAIS DO QUE JÁ ESTRAGARAM ... NÃO SABEM NEM ESCREVER ...
 E TA FALANDO O OQ O MACACO ... VC NÃO EH TÃO PRETO ASSIM NÃO .. E TEU PROFILE TA IGUALZINHO O MEU ... O QUE DIABO VC EH .. QUER QUE UM NEGÃO COMA TEU CU NA UNIVERSIDADE EH?"*

No dia 12 de julho de 2005, às 14h26m, no site de relacionamento 'Orkut', o denunciado, com vontade livre e consciente, expressou-se da seguinte maneira:

*PRA VCS QUE NÃO PASSARAM NA UNB AQUI VÃO AS INSTRUÇÕES
 DECLARE-SE NEGRO:
 1 - TOME UM BANHO DE SOL
 2 - APLIQUE CERA NO CABELO PARA ELE FICAR BEM DURO
 3 - COLOQUE UMA CAMISETA ESCRITO 'BLACK POWER' OU QUALQUER COISA LIGADA AO REGGAE, SE FOR MULHER COLOQUE TRANÇAS NO CABELO ... QUANTO MAIS NEGRO VC PARECER MELHOR*

4 – CHEGANDO NO DIA DA AVALIAÇÃO, USE GÍRIAS DA COMUNIDADE AFRO ESTILO 'E AÍ MANOW' OU SEJA, GÍRIAS EXTRAÍDAS DAQUELES RAPS DE FAVELADOS APÓS ISSO É QUASE CERTEZA QUE VC VAI CONSEGUIR ENTRAR NAS COTAS, POIS NESSE PAÍS DE RETARDADOS ELES AINDA NÃO ENTENDERAM QUE NÃO EXISTEM 100% NEGROS E 100% BRANCOS ... E CONTINUAM ACHANDO BONITO AUMENTAR O PRECONCEITO E COLOCAR ANALFABETOS PARA DESTRUIR COM O CONCEITO DA UNIVERSIDADE... APÓS SE DECLARAR NEGRO, VÁ PARA A PROVA E PREENCHA COMO SE FOSSE UM CARTÃO DE LOTERIA, AFINAL, QUEREM UM EXEMPLO, PARA PASSAR PARA ENGENHARIA CIVIL SENDO BRANCO: NF DE 200, SENDO NEGRO: NF DE 120 .. ENTEDERAM NÉ ...”

Também no dia 13 e julho de 205 no mesmo site de internet o apelado critica o sistema de cotas para acesso à Universidade de Brasília apresentando a seguinte frase:

“(...) VCS TÃO PUTOS PQ TOQUEI NA FERIDA DE VÊS, NA FERIDA DE COMO VCS MALANDROS DESOCUPADOS ENTRARAM NA UNB ROUBANDO A VAGA DE UMA PESSOA CAPAZ .. ISSO QUE DEVERIA SER CRIME NESSE PAÍS ..’ [...]”.
(sic)”

Ao argumento de que as frases acima apresentadas eram de teor racista o Representante o Ministério Público denunciou o então réu que foi absolvido em sentença de primeira instância, com base nos ditames do artigo 386, inciso III do Código de Processo Penal, que atraiu o entendimento de que o fato não se tratava de crime.

Em recurso de apelação o Ministério Público requereu a reforma de sentença para que o apelado fosse condenado conforme fatos abordados na denúncia, informando que a materialidade e autoria restaram comprovadas atraindo a incidência do artigo 20, parágrafo 2º da lei 7716/89, visto que as mensagens postadas são de caráter preconceituoso contra a raça negra tendo de forma evidente uma conduta de intolerância para com os mesmos.

Acrescenta que o apelado possui transtorno de personalidade emocionalmente instável, mas que, mesmo assim, era capaz de entender, tinha plena consciência do que estava a fazer, embora diminuída sua capacidade de determinação.

Assim sua condenação seria a resposta do Estado para os fatos havidos, mesmo que fosse a pena substituída por restritiva de direitos ou aplicada medida de segurança na forma da lei.

Em contra razões de apelação a defesa do apelado opinou pelo conhecimento e não provimento do apelo vez que o elemento subjetivo do tipo não restou comprovado.

Por tal fato não poderia se falar em tipicidade no tocante a conduta do apelado.

O dolo, ou seja, a vontade do apelado era criticar o sistema de cotas envolvendo o critério de raça ou etnia, expressando sua verdadeira opinião que se traduzia na defesa deste desde que fosse levado em conta o critério de renda a fim de se atingir o benefício, e não, através do sistema de raça e etnia.

Que seu ânimo era o jocoso, tão somente e como foi agredido via outros participantes da rede “Orkut”, em questões referentes à morte de seu pai, depressão de sua mãe e enfarto de sua avó reagiu.

A procuradoria de Justiça do Tribunal opinou pelo conhecimento e provimento do recurso apresentado pela acusação, visto que não se tratavam de piadas de mau gosto sobre os negros, tratando-se de um incitamento à discriminação contra as pessoas negras, sendo portanto uma conduta típica delitiva.

Avançando esclarece que a conduta do apelado é culpável, uma vez que entende, embora diminuída sua capacidade de determinação. Por tal fato é semi-imputável, fato que acarreta apenas a diminuição da pena.

Avançando no relatório o relator passou a decidir em primeiro lugar conhecendo do recurso de apelo, dando razão ao Ministério Público em pleitear a condenação do réu, que denominamos apelado conforme acima.

Destacou que o apelado confessou os fatos mencionados na denúncia e que embora em primeiro grau tenha se entendido como livre manifestação de pensamento discordava de tal entendimento, por tal fato, não se fazia presente o mencionado junto ao artigo 5º, IV da Magna Carta, que assegura a livre manifestação de pensamento sendo vedado o anonimato.

A livre manifestação não pode ser usada para acobertar conduta criminosa, menciona o relator.

Seguindo esclarece que o artigo 5º, inciso XLII da Constituição Federal institui que a prática do racismo é crime inafiançável e imprescritível. Portanto, uma manifestação racista não é amparada pela liberdade de expressão.

A responsabilização criminal deve ser apresentada em face do autor do racismo.

Esclarece mais que o direito de expressão deve ser exercido de maneira harmônica, observando-se os limites constitucionais, vez que não é matéria absoluta, podendo atrair o ilícito penal, se baseando em entendimento do Supremo Tribunal Federal conforme segue:

[...] LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. [...] 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, artigo 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. [...]” (HC 82424/RS, STF, Relator originário Ministro MOREIRA ALVES, Relator p/ Acórdão Ministro MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2003, DJ 19/03/2004).

Na decisão menciona o relator que a conduta realizada pelo apelado esta enquadrada no contido junto ao artigo 20, parágrafo 2º da Lei 7.716/89, com a redação dada pela Lei 9.459/97.

Para fundamentar sua decisão o relator apresentou as frases que seguiram incluídas no “Orkut” pelo apelado, se referendo àquelas apresentadas pelo Ministério Público na peça vestibular.

Claramente a taxação de “macacos”, “pobres e sujos”, “subdesenvolvidos” e “burros” visam inferiorizar a raça negra como um todo, sem se falar nas frases já mencionadas nesta peça.

No tocante ao grau de capacidade do apelado em entender a conduta delitiva o relator menciona o artigo 26 do Código Penal que abaixo segue:

“Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Redução de pena

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”

Menciona que o exame psiquiátrico do apelado concluiu que o mesmo é portador de transtorno de personalidade emocionalmente instável, do tipo impulsivo, sendo que tem preservada sua capacidade de entendimento e diminuída sua capacidade de determinação.

Por tal fato é considerado semi-imputável, atraindo os ditames do parágrafo único do artigo 26 do Código Penal.

Pelo advento de sua imputabilidade a pena deve ser reduzida de um a dois terços.

Fixando a pena a culpabilidade foi reconhecida em desfavor do apelado.

Não existem antecedentes em desfavor do apelado.

A conduta social foi analisada de forma favorável.

A personalidade foi valorada de forma positiva.

No tocante aos motivos estes também foram avaliados de forma favorável.

Os motivos também foram apreciados de forma positiva.

As conseqüências do crime não geraram juízo negativo.

O comportamento da vítima não ensejou o cometimento do crime.

As circunstâncias judiciais foram analisadas de forma favorável ao réu. A pena base foi fixada em 02 (dois) anos de reclusão, no mínimo legal e 10 (dez) dias multa no valor mínimo.

A atenuante de ser o apelado menor de 21 (vinte e um) anos de idade foi considerada, mas deixou de ser aplicada pois a pena já esta no mínimo legal.

O artigo 26, parágrafo único do Código Penal atrai a diminuição de pena, devendo esta ser reduzida de um a dois terços, sendo a pena base reduzida para 01 (um) ano de reclusão e 05 (cinco) dias multa.

Considerando a causa de aumento de pena prevista no artigo 71, caput, do Código Penal, a respeito da continuidade delitiva e seu reconhecimento, aumentou a pena em 1/6 (um sexto), também incidindo sobre a pena de multa, assim, a pena passou para 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão e 07 (sete) dias multa, calculados sobre 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

A pena acima foi apresentada como definitiva.

Como regime inicial para cumprimento de pena foi determinado o regime aberto.

De acordo com o artigo 44 do Código Penal foi substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito a serem determinadas pelo Juízo responsável pela execução.

Assim, foi provido parcialmente o apelo do Ministério Público.

O desembargador revisor Silvânio Barbosa dos Santos acompanhou o relator.

Também o fez o desembargador vogal Sérgio Rocha.

Segue abaixo a Ementa e a minuta do Acórdão.

RECURSO CONHECIDO. DAR PARCIAL PROVIMENTO. UNÂNIME.

E M E N T A

APELAÇÃO CRIMINAL INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO CONTRA SENTENÇA QUE ABSOLVEU O RÉU DO CRIME DE RACISMO PRATICADO NO “ORKUT”, SITE DE RELACIONAMENTOS DA INTERNET. ART. 20, § 2º, DA LEI Nº 7.716/1989. AUTORIA, MATERIALIDADE, ADEQUAÇÃO TÍPICA E ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADOS. SENTENÇA REFORMADA. CONDENAÇÃO IMPOSTA. RÉU SEMI-IMPUTÁVEL. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVAS DE DIREITO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O réu praticou o crime de racismo, de preconceito contra a raça negra, porque, ao fazer críticas ao sistema de cotas adotado pela Universidade de Brasília, escreveu em várias mensagens que divulgou pelo site de relacionamento denominado “Orkut”, da rede mundial de computadores – Internet, que os *“negros são burros, macacos subdesenvolvidos, fracassados, incapazes, ladrões, vagabundos, malandros, sujos e pobres”*.

2. Sendo as expressões racistas, de preconceito contra a raça negra, não há que se falar que elas estariam protegidas pela livre manifestação de pensamento, assegurada pelo art. 5º, inciso IV, da Constituição Federal, porque esta não justifica a prática de qualquer crime.

3. O réu agiu com dolo intenso porque, nas mensagens que divulgou, reiterou as expressões ofensivas à raça negra.

4. O fato de o réu ter sido considerado semi-imputável pelo laudo técnico que concluiu que ele era capaz de entender o caráter ilícito do

fato que praticou, não sendo inteiramente capaz, no entanto, de determinar-se de acordo com esse entendimento, não o isenta de pena, mas apenas confere-lhe o direito de ter a pena reduzida de um a dois terços, segundo dispõe o artigo 26, parágrafo único, do Código Penal.

5. Deve o réu responder por crime continuado, de acordo com o previsto no artigo 71 do Código Penal, porque divulgou as três mensagens preconceituosas no mesmo contexto em que fazia críticas ao sistema de cotas adotado pela instituição de ensino. Assim, as três mensagens ofensivas não caracterizam o crime de racismo na modalidade do concurso material, previsto no artigo 69 do Código Penal.

6. Recurso conhecido e parcialmente provido para reformar a sentença e condenar o réu nas sanções do art. 20, § 2º, da Lei nº 7.716/1989, combinado com o artigo 71 do Código Penal, aplicando-lhe a pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 07 (sete) dias-multa, calculados à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, sendo substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo da Vara de Execuções Penais do Distrito Federal.”

A C Ó R D Ã O

Acordam os Senhores Desembargadores da 2ª Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, ROBERVAL CASEMIRO BELINATI - Relator, SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS - Revisor, SÉRGIO ROCHA - Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS, em proferir a seguinte decisão: RECURSO CONHECIDO. DAR PARCIAL PROVIMENTO. UNÂNIME, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas. Brasília (DF), 3 de setembro de 2009. Certificado nº: 24 23 77 00 00 04 00 00 0B 19 10/09/2009 - 14:09 Desembargador ROBERVAL CASEMIRO BELINATI . Relator

Mais uma vez estamos diante de uma decisão condenatória motivada pela intolerância racial através do uso da internet, no caso em tela “Orkut”.

A divulgação das informações de forma livre e por que não dizer mundial a fim de menosprezar, menoscar uma raça ou etnia é fato definido como crime e amplamente reprimido no Brasil.

Os Tribunais de Justiça de nosso país demonstram esta triste realidade conforme as decisões acima apresentadas.

A repressão a toda e qualquer forma de discriminação negativa e preconceito segue combatida em nosso país a fim de assegurar que tais condutas não existem.

Não poderíamos aqui deixar de mencionar alguns acordos e convenções internacionais para assegurar o fim de toda e qualquer discriminação, bem como os crimes cuja intolerância é tão grave que leva a um

extermínio de toda uma raça, grupo ou etnia, como é o caso do crime de genocídio.

Como este se fez presente, infelizmente, durante a segunda guerra mundial houve uma preocupação em colocar fim à sua presença no ceio mundial e para tal surge a Convenção Para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio, conforme resolução de número 96 (I) de 11 de dezembro de 1946, onde em Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas esta declara que o crime de genocídio é um crime contra o Direito Internacional, sendo condenado pelo mundo civilizado.

O artigo primeiro de resolução supra mencionada diz claramente que o crime de genocídio, independentemente de seu cometimento em tempos de paz ou guerra, é um crime contra Direito Internacional e sua prevenção e punição é objetivo mundial.

Para que não restem dúvidas a respeito do que seja o crime de genocídio, define este como sendo todo e qualquer ato com intenção de destruir, no todo ou em parte, um grupo nacional, étnico, racial ou religioso. Assim, se enquadram assassinatos de membro do grupo, dano grave à integridade física ou mental de membros do grupo, submissão intencional do grupo a condições de existência que lhe ocasionem a destruição física total ou parcial, medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo e transferência forçada de menores do grupo para outro grupo.

Esclarece mais que as punições devem atingir a todos, quer sejam governantes ou pessoas comuns do povo.

Todos que de qualquer forma contribuírem para o cometimento do genocídio sofrem as responsabilidades inerentes aos seus atos.

Também aponta que o genocídio não será reconhecido como crime político, assim, não atrairá a extradição.

Seguindo, também estipula que qualquer controvérsia a respeito do assunto ora em tela será resolvida pela Corte Internacional de Justiça.

A convenção em estudos inicialmente teve prazo inicial de vigência de 10 (dez) anos, sendo que continuará em vigor se não for denunciada pelas partes contratantes a cada cinco anos.

É importante destacar que a Convenção Européia para Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais seguiu apresentada para o

mundo no ano de 1950, mas segue com sucessivas atualizações visando seu aprimoramento e ampla incidência junto as países signatários.

Dentro de suas diretrizes encontramos junto ao artigo 1º a garantia de que os direitos os direitos devem ser respeitados, bem como as liberdades inerentes, para todos aqueles que fazem parte da convenção.

O direito à vida segue amparado no artigo segundo da convenção em estudos sendo esta protegida por lei e a privação desta somente é possível nos casos em que forem estabelecidas penas definidas neste sentido por lei. Somente é admitida a morte como ato de força extrema para fins de pacificação, exceção esta que em momento algum deve ser ampliada, sob qualquer circunstância.

Assim a vida recebe o devido destaque bem como a proteção inerente.

Recebe também destaque a proteção à liberdade de pensamento, de consciência e de religião.

Segue afirmado que os direitos acima apresentados também se referem às mudanças pretendidas pelos cidadãos quer de forma individual ou de forma coletiva.

Segue a reafirmação de que uma sociedade democrática respeita a opinião e a religião em si, desde que não seja ferida a liberdade do outro, a ordem moral e social em geral, assim como a segurança pública.

Outro fato importante a ser abordado é a proibição de toda e qualquer forma de discriminação.

As questões envolvendo toda e qualquer distinção advinda do sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras de qualquer natureza, origem nacional ou social devem ser desconsideradas e reprimidas, assim como as envolvendo minoria nacional, de riqueza ou de qualquer outra situação.

Em uma leitura da Convenção Americana de Direitos Humanos, sendo esta apresentada ao mundo pela denominação Pacto de São José da Costa Rica, pacto este havido no ano de 1968 temos uma série de garantias inerentes a qualquer pessoa.

No tocante a uma visão da igualdade como forma de se respeitar as diferenças o artigo primeiro do Pacto de São José já direciona que todos os

Estados participantes e assinantes da convenção devem respeitar os direitos e liberdades de cada pessoa, sendo esta reconhecida como cada ser humano, para que o respeito a raça, religião, cor, sexo, idioma, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, condição econômica, condição social ou condição de nascimento não sofram problemas relativos a discriminação de qualquer espécie.

Fato de destaque é que se um dos Estados participantes ainda não tivesse adotado as medidas para assegurar os direitos acima apresentados deveria fazer o mais breve possível a fim de dar a devida eficácia aos direitos sagrados enunciados no artigo primeiro da convenção em estudo.

Avançando o Pacto de São José da Costa Rica traz toda uma proteção à honra da pessoa e à sua dignidade sendo que cada Estado deverá fornecer meios para a efetivação de tal defesa.

Liberdade de consciência e de religião também seguem respeitadas a fim de trazer entendimento de que as diferenças existem e devem ser respeitadas não devendo ser atrelada a nada a defesa de tais garantias.

No Brasil o Pacto de São José da Costa Rica foi recepcionado por nosso ordenamento legal através do Decreto número 678 de seis de novembro de 1992, que determina o atendimento do contido no pacto de forma integral, sem qualquer tipo de alteração em sua redação original.

Também temos a Carta Africana de Direitos do Homem e dos Povos que surge para o mundo em 26 de junho de 1981 na cidade de Nairobi, no país africano Quênia.

Em seus artigos iniciais consagra o direito a igualdade como meta maior, não podendo existir qualquer forma de discriminação no tocante a raça, etnia, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de fortuna, nascimento ou de qualquer outra situação.

Consagra que a pessoa humana é inviolável. A dignidade da pessoa humana deve ser respeitada em larga escala. A liberdade de consciência, de profissão e de religião são garantias inalienáveis, sendo inerente a toda pessoa humana, pois, devendo ser garantidas em larga escala!

Devemos observar também que no Brasil as sentenças envolvendo as questões de discriminação estão aumentando, principalmente com as argumentações que estudamos acima.

Fazendo uma busca nos sites do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul poderemos perceber que no Estado do Rio Grande do Sul, junto ao Tribunal de Justiça daquele estado, na última década, segundo os dados que informa em seu site oficial, apresentou 141 sentenças proferidas em segunda instância relativas à intolerância religiosa e racismo.

Na justiça estadual do Estado de São Paulo, junto ao Tribunal de Justiça local, no mesmo período foram apresentadas 25 (vinte e cinco) sentenças relativas às questões de intolerância religiosa e racismo, enquanto no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro foram 66 (sessenta e seis) e no Tribunal de Justiça de Minas Gerais 52 (cinquenta e duas) relativas às questões em estudo.

E não é pouco dizer que a cada ano que passa aumentam as demandas judiciais no sentido de ferimento e busca de resgate das questões relativas à dignidade pessoal, ou seja a honra subjetiva, sem deixarmos de lado, é claro, as questões inerentes à honra objetiva.

6. CONCLUSÃO

Diante dessa abordagem, devido às inovações em nosso ordenamento, perante o vigente *status* constitucional do Princípio da Igualdade cabe-se delimitar a seguinte pergunta: é possível uma justificação argumentativa racional sob o enfoque multicultural, para a aplicação do Estatuto da Igualdade Racial sem ferir os preceitos constitucionais em vigor, em especial, no que se refere ao Princípio da Igualdade? Todos são iguais quando são tratados como iguais?

Partindo da premissa abordada neste trabalho a fim de visualizarmos a questão da igualdade e apontarmos as leis que trataram do tema, até mesmo sob o prisma de uma evolução histórica, até à edição da Lei 12.288/2010, estamos agora preparados para respondermos o questionamento travado na introdução.

Em nosso país há toda preocupação com as questões envolvendo a igualdade, sendo que o judiciário ao longo dos anos cuidou de dar o amparo e proteção devida, claro que inicialmente de forma pouco efetiva, mas com o passar do tempo com maior eficácia.

Não é pouco dizer que o Estado e suas transformações ao longo dos anos, de uma maneira, ou de outra, independentemente da forma como se apresentasse, visou dar equilíbrio nas relações entre os seus cidadãos, claro que através de um ordenamento legal previamente estudado e elaborado neste sentido, em constante atualização, quer seja de interpretação, quer seja através da mudança propriamente dita.

Levando-se em conta que os direitos humanos podem se apresentar como localismo globalizado ou como globalização hegemônica, ou contra hegemônica, sendo estas duas últimas formas as representações do cosmopolitismo, não podemos esquecer que sempre, nestas relações entre civilizações, temos um choque, visto que o cotidiano de cada local, ou seja, as coisas inerentes ao costume, religião, cultura, dentre outras, não se igualam pelo mundo afora e sempre ao analisarmos uma situação, raríssimas vezes deixamos de ter a nossa visão do problema.

Este conflito somente é sanado se, diante da relação competência

global e legitimidade local conseguirmos chegar a um equilíbrio, chegando a uma política contra hegemônica, a fim de que a diversidade possa prevalecer.

O respeito às culturas em geral, dentro do amplo reconhecimento das diversidades, nos leva a um multiculturalismo, que podemos entender como emancipatório, no sentido de que reafirma as questões locais, dando a devida identidade dentro de um mundo globalizado.

A medida que a concepção de igualdade foi evoluindo no mundo novos direitos surgiram com este avanço, direitos que já era reconhecidos para os dominantes, para aqueles que detinham o poder.

Assim, as minorias passaram a ser reconhecidas e, paulatinamente, a terem voz e poder decisório junto a localidade que pertencem.

O velho discurso ocidental capitalista perde força no momento que a política do “ter” segue confrontada pela evidência do “ser”.

Por conseguinte a igualdade esbarra na dignidade do ser, pois, para saber o que é ser igual, antes de tudo temos que conhecer a nós mesmos, sem qualquer tipo de predefinição ou pré-conceitualização, chegando a uma essência desvelada, ao “ser aí” de Heidegger, à sua concepção do “dasein”.

A cultura discriminatória, as práticas econômicas excludentes e as práticas políticas dos Estados autoritários passam a ceder, perder espaço ante o auto conhecimento.

Igualdade e dignidade, portanto, assumem um caminhar de mãos dadas.

O Estatuto da Igualdade Racial surge no Brasil em um momento que a luta pela igualdade, que gostamos de enfatizar, igualdade de oportunidades, toma contornos sérios, forma definida. Longe de um ideal para muitos, mas um marco delineador para todos.

Vem para o nosso país como fonte de união e não separação.

A medida que reconhecemos nosso direitos, dentro de uma unidade de direitos e deveres, sendo que estes reconhecem e passam a atuar sobre toda uma coletividade nacional, vez que visam atender as essências das comunidades como um todo, reconhecendo suas raízes e tradições, mais fortes nos tornamos e mais podemos buscar.

O Estatuto da Igualdade Racial ao reconhecer a cultura negra, levando-se em conta as questões afro-descendentes, nada mais faz do que

trazer a tona um problemas que todos faziam questão de adormecer. Apenas quem sente dor sabe sua extensão e profundidade.

Em um pensar multicultural, o Brasil, de diferentes Brasis, com suas diferentes cores, raças, etnias, origens e religiões, apresenta o Estatuto da Igualdade Racial, através da Lei 12.288/2010, com fito de dar um passo importante no combate a toda e qualquer forma de diferença discriminatória negativa, racismo, evidenciando no seio de nossa nação a tolerância e harmonia de nosso povo, como dito, multicultural.

Boaventura de Souza SANTOS³³ (2010) ao analisar a forma como são concebidos os direitos humanos aponta nos direciona conforma abaixo se vê:

Na forma como têm sido predominantemente concebidos, os direitos humanos são um localismo globalizado, uma espécie de esperanto que dificilmente poderá se tornar a linguagem cotidiana da dignidade humana nas diferentes regiões culturais do globo. Compete a hermenêutica diatópica proposta neste capítulo transformá-los em uma política cosmopolita que ligue em redes línguas diferentes de emancipação pessoal e social e as torne mutuamente inteligíveis e traduzíveis. É este o projeto de uma concepção multicultural dos direitos humanos. Nos tempos que correm, este projeto pode parecer mais do que nunca utópico. Certamente é, tão utópico quanto o respeito universal pela dignidade humana. E nem por isso este último deixa de ser uma exigência ética séria.

Com base no princípio da igualdade o ser diferente é respeitado, a fim de que a igualdade se apresente enquanto igualdade de oportunidades e não igualdade de comportamento, cultura, religiosidade, costumes e em geral.

Uma raça não precisa ser igual a outra para ser igual, mas deve ter a igualdade de oportunidade para que esteja em pé de igualdade.

As tensões existem e o avanço nos estudos destas nos levam a um aprimoramento reflexivo no sentido de que reconhecer as diferenças é uma necessidade e à medida que estas surgem o respeito às mesmas, dentro de um estado democrático de direito, é regra primordial para a convivência harmônica e pacífica.

A final de contas o reconhecimento nos leva a uma libertação.

³³ SANTOS, Boaventura de Souza. *Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolismo multicultural/Boaventura de Souza Santos, organizador.* – 2ªed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A desigualdade gerada pelo sistema de cotas. Artigo disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/9526/a-desigualdade-gerada-pelo-sistema-de-cotas>. Acesso em julho de 2011.

ANDRADE, Carlos Drumont. **A Rosa do Povo**. 22ª edição. Rio de Janeiro: Record. 2001.

BECK, Ulrich; CARONE, André. **O que é globalização?** São Paulo: Paz e Terra, 1999, p. 39.

BOOBIO, Norberto. **Dicionário de Política**, 11. ed. Brasília: UNB, 1983.

BRASIL. **Código Criminal do Brasil Império. Código Criminal, fundado nas sólidas bases da justiça e da eqüidade.** Constituição Imperial, 8 de janeiro de 1831.

BRASIL. **Decreto Lei 2.848.** Institui o **Código de Processo Penal**. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Rio de Janeiro, RJ, 03 jan 1941.

BRASIL. **Lei 1.390.** Institui a **Lei Afonso Arinos que inclui entre as contravenções penais a prática de atos resultantes de preconceitos de raça ou de cor**. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Rio de Janeiro, RJ, 03 jul 1951.

BRASIL. **Decreto 847.** Institui o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, 20 de outubro de 1851.

BRASIL. **Lei 2.889**, de 01 de outubro de 1956. Define e pune o crime de genocídio. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Rio de Janeiro, RJ, 01 out. 1956.

BRASIL. **Lei 4.117**, de 27 de agosto de 1962. Institui o Código Brasileiro de Telecomunicações. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 27 ago 1962.

BRASIL, **Lei 4.898**, de 09 de dezembro de 1965. Regula o Direito de Representação e o processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal,

nos casos de abuso de autoridade. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 09 dez 1965.

BRASIL, **Lei 5.250**, de 09 de fevereiro de 1967. Institui a Lei de Imprensa e Regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 09 fev 1967.

BRASIL, **Lei 5.473**, de 10 de julho de 1968. Regula o provimento de cargos sujeitos a seleção. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 10 jul 1968.

BRASIL, **Decreto Lei 1.001**, de 21 de outubro 1969. Institui o **Código Penal Militar**. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 21 out 1969.

BRASIL, **Lei 7.170**, de 14 de dezembro 1983. Institui a **Lei de Segurança Nacional** e Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 14 dez 1983.

BRASIL, **Lei 6.001**, de 19 de dezembro 1973. Institui o **Estatuto dos Índios**. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 21 dez 1983.

BRASIL, **Lei 7.437**, de 20 de dezembro 1985. Inclui, entre as contravenções penais a prática de atos resultantes de preconceito de raça, de cor, de sexo ou de estado civil, dando nova redação à Lei nº 1.390, de 3 de julho de 1951 - Lei Afonso Arinos. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 23 dez 1985.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL, **Lei 7.716**, de 5 de janeiro 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 6 jan 1989.

BRASIL, **Lei 7.853**, de 24 de outubro 1989. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina

a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 25 out 1989.

BRASIL, **Lei 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 12 set 1990.

BRASIL, **Lei 9.029**, de 13 de abril 1995. Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 17 abr 1995.

BRASIL. **Lei nº 8.213**, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 25 jul. 1996. Seção 1.

BRASIL, **Lei 9.455**, de 7 de abril 1997. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 7 abr 1997.

BRASIL. **Lei 10.741**, de 01 de outubro de 2003. Dispõe sobre o estatuto do idoso e dá outras providências. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 03 out. 2003. Seção 1.

BRASIL. **Lei 12.288**, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis nºs 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Brasília, DF, 21 jul. 2010. Seção 1.

CASTRO Dassen, HORACIO N., y Gonzales Sanches, Carlos A. Sanches., **Código de Hamurabi, antecedentes históricosy arqueológicos, transcripción, valoración filosofica**, Bs. As., del jurista, 1982, pp.19 y 84.

Crime de racismo contra indígenas leva à condenação de advogado. Notícia disponível em: <http://www.brasildefato.com.br/node/6856>. Acesso em julho de 2011.

DIÁLOGOS contra o racismo. Disponível em: <http://www.dialogoscontraoracismo.org.br>. Acesso em julho de 2011.

DICIONÁRIO On Line Aurélio. Disponível em: <http://houaiss.uol.com.br>, HTML. Acesso em julho de 2011.

KOFI, Annan. **A globalização é um processo irreversível, não é uma opção.** Discurso na Assembléia Geral sobre Globalização e Interdependência, (1999).

GALGANO, Francesco. **La Globalizacion em el espejo del derecho,**Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, Argentina, 2005, p.12.

Gilgamesh, Tradução de Pedro Tamen, Lisboa, Nova Vega, 2007.

Homem é condenado por racismo no Orkut. Notícia disponível em: <http://info.abril.com.br/noticias/internet>. Acesso em julho de 2011.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito penal.** v.2. São Paulo: Saraiva, 2000, p.197.

JUSTIÇA - Programa SOS Racismo de Maria Mulher consegue condenação em sentença de primeira instância. Artigo disponível em: <http://www.ciudadaniasexual.org/foro/sos>. Acesso em julho de 2011.

KANT, 1985, Section II, **Dialectique**, § 87, p. 256.

KANT apud WEFFORT, Francisco C.; ANDRADE, Regis de Castro. **Os Clássicos da Política 2**, Vol.2, São Paulo: Ática, 1998, p. 51.

KIMLICKA, Will. **The Rights of Minority Cultures.** Canadian Journal of Political Science / Revue canadienne de science politique, Vol. 31, N° 1, pp. 201-203, mar. 1998.

MIRANDA, Darci Arruda. **Comentários a Lei de Imprensa.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.380.

NIETZSCHE, Friedrich. **Os Pensadores**, São Paulo: Nova Cultural, 2000, p.71

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado.** 6.ed. São Paulo:

Revista dos Tribunais, 2006, p. 600.

OCAMPO, Raul Granillo. **Direito Internacional Público da Integração**, Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 7

PORTUGAL. **Ordenações Filipinas**, Ordenações Reais para Brasil-Colônia. Governo de Filipe II, 1603, Livro V.

Professor acusado de racismo por universitário aceita acordo em processo. Notícia disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano>. Acesso em julho de 2011.

RABENHORST, Eduardo Ramalho, et all, **Dignidade da Pessoa Humana – Fundamentos de Critérios Interpretativos**, São Paulo: Malheiros, 2010, p. 31.

RICOEUR, Paul. Lectures I. Paris: Seuil, 1991, p. 303 e segs. Ver também nosso “O problema da tolerância em Paul Ricoeur” in MARCONDES CESAR, Constança (org.). A hermenêutica francesa: Paul Ricoeur, p. 305.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolismo multicultural**/Boaventura de Souza Santos, organizador. – 2ªed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

SANTOS, Christiano Jorge. **Crimes de Preconceito e Discriminação**, 2ªed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 30.

STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria do Estado**. 5ªed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 98-99.

WUNDERLICH, Alexandre. **Política criminal contemporânea: criminologia, direito penal e direito processual penal: Homenagem do Departamento de Direito Penal e Processual Penal pelos 60 anos da Faculdade de Direito da PUCRS**/ Alexandre Wunderlich; Andrei Zenkner Schmidt (Coord) [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p.72.

ANEXOS

JUSTIÇA

Programa SOS Racismo de Maria Mulher consegue condenação em sentença de primeira instância.

Artigo disponível em <http://www.ciudadaniasexual.org/foro/sos>

Em Porto Alegre, agressora é condenada a dois anos e meio de prisão e com reparação ao ofendido, por ter chamado o porteiro do condomínio de "negro sujo". Em outra ação, réu é condenado, também, por agredir verbalmente o vigilante de uma agência bancária na zona norte da Cidade Moradora de um edifício em Porto Alegre/RS, Clam chamou, na frente de várias testemunhas, o porteiro do condomínio de "negro sujo", "negro sem vergonha" e ao confabular com o pai disse ainda "...tem mais é que dar na cara desse negro".

Por ter manifestado este sentimento de superioridade e de natureza preconceituosa e discriminatória, fato ocorrido em 3 de outubro de 2002, Clam foi condenada, na última quarta-feira, 18/08, em sentença de primeira instância, a dois anos e seis meses de reclusão, em regime aberto.

A agressora está recorrendo da decisão. Como é um processo que tramita em segredo de justiça, os nomes dos envolvidos estão sendo utilizados de forma abreviada.

A decisão do Juiz de Direito Substituto, Maurício Alves Duarte, é considerada "um fato inédito na história judicial do Estado e do País, sob o ponto de vista da discriminação racial", assim enfatiza o advogado Antônio Carlos Côrtes. Ele é colaborador e integrante da equipe do Programa SOS Racismo de Maria Mulher - Organização de Mulheres Negras/RS.

Côrtes salienta ainda, "que esta é a primeira vez, em termo de processos envolvendo o enfoque racial, que existe uma condenação combinada com reparação ao ofendido". Prosseguindo, o advogado do SOS Racismo enfatiza que "a sentença é exemplar, corajosa, além de judiciousa e tanto quanto sei é inédita no País".

Advogado pede pena máxima para a ré - As agressões verbais deixaram o porteiro JT passando muito mal. Amigos recomendaram que procurasse o SOS Racismo de Maria Mulher para buscar apoio judicial e psicológico. Ao ser encaminhado para o advogado Antônio Carlos Côrtes entrou com uma queixa-crime, por Injúria qualificada com base na Lei 9.459, de 13 de maio de 1997 do então Deputado Federal, hoje Senador, Paulo Paim . Essa lei alterou os arts. 1º e 20 da Lei 7.716, de 5 de Janeiro de 1989, (Lei Caó) que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, e que alterou o Código Penal. O advogado pediu pena máxima de três anos de reclusão para ré. O processo tramitou na 2ª Vara Criminal do Foro Central de Porto Alegre.

A advogada Leticia Lemos da Silva, também da equipe do SOS Racismo, afirma que este resultado "é realmente uma das vitórias mais importantes de toda a trajetória do Programa. Estamos conseguindo quebrar mais uma barreira, a sentença de 1º Grau, mas ainda temos muitas barreiras para derrubar quando o assunto se trata de Discriminação Racial. O SOS Racismo está de parabéns por, apesar de suas dificuldades, estar alcançando o seu objetivo".

Humilhação Racial - Na exposição da sentença, o Juiz Substituto Maurício Alves Duarte escreveu "...que mesmo o alegado comportamento desaforado do empregado, não autorizaria a humilhação racial". Em outro trecho, ele considera "...o dolo de injuriar configurou-se ao menosprezar o ser humano por ser negro". Prossequindo, o Juiz escreve que "... o crime consumou-se com o proferir da ofensa racial: " tem mais é que dar na cara desse negro". Para finalmente, estabelecer que" em face do exposto, julga-se procedente a queixa-crime para condenar Clam no artigo 140, §3, c/c o art.61 II,a, ambos do Código Penal ". Maurício Alves Duarte alega em sua sentença que a ré, uma funcionária pública estadual, tem plena consciência da conduta criminosa cometida na condição de co-patroa da vítima, pois humilhou JT, enquanto o mesmo trabalhava lícitamente para atender os seus interesses de condômina do prédio. Seu comportamento, segundo o Juiz, resultou conseqüências negativas, pois - além do abalo moral, que atingiu parte inerente à essência do ser do ofendido -,influenciou a sua demissão empregatícia...". Vigilante de agência bancária é, também, chamado de "negro

sujo". Juiz condena o réu a um ano de reclusão e 10 dias-multa. A advogada Letícia Lemos da Silva aproveitou para lembrar que esta não é a primeira vez que o SOS Racismo consegue uma condenação. Há cerca de três meses, a Organização obteve uma condenação por racismo no Primeiro Grau, com o réu interpondo recurso junto ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Também nesta ação atuou Antônio Carlos Côrtes que representou LRG, vigia de uma agência bancária. Beneficiário do Programa SOS Racismo, LRG apresentou a seguinte denúncia: havia sido discriminado em seu local de serviço, localizado num bairro da zona norte de Porto Alegre. Ele foi ofendido pelo cidadão J. que o chamou de "negão", "nego sujo", "guardinha" e que não se identificaria para "os guardinhas". O fato ocorreu na presença dos demais colegas de serviço de LRG. A queixa-crime foi recebida em 12.08.2003. O agressor foi qualificado e interrogado, negando a autoria do delito, alegando que não proferiu as palavras aduzidas pelo ofendido. Mas pela visão de Felipe Keunecke de Oliveira, Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal do Foro Regional do Sarandi na comarca de Porto Alegre, "embora o acusado tenha negado a autoria do delito, alegando que não proferiu tais ofensas à vítima/querelante, confirmou que esteve no local para retirar dinheiro do banco Banrisul e admite que conversou com o querelante, perguntando seu nome e se deveria estar ali. Disse que era fiscal e o querelante era vigilante e que o mesmo deveria estar na portaria e não dentro do Banrisul. Disse, ainda, que estava acompanhado de um amigo. As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, corroboram a versão da peça portal (...). Assim fica plenamente demonstrada a autoria e a materialidade delitiva. "Em relação à figura penal capitulada no art. 140, parágrafo 3º, do código penal..."

O Juiz julgou parcialmente procedente a queixa-crime para condenar o acusado como incurso nas sanções do artigo 140, §3º do Código Penal Brasileiro. Portanto, o Juiz condenou o réu a um ano de reclusão e 10 dias-multa, presentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, substituindo a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo tempo da pena carcerária imposta.

SOS Racismo - Um serviço de atendimento jurídico e psicossocial. Maria Mulher mantém desde 2001 o Programa SOS Racismo. Este Programa é um serviço de atendimento jurídico e psicossocial às vítimas de violência racial.

Tem como objetivo geral buscar, através da visibilização e denúncia dos crimes de violência racial, o desenvolvimento de políticas públicas que promovam a transformação das relações étnico/raciais e, por conseguinte, a transformação da sociedade, para que afro-brasileiros tenham garantido o exercício pleno de sua cidadania.

As denúncias do Programa SOS Racismo apontam que o maior número de situações de discriminação racial ocorrem nas relações de trabalho. Os novos processos de trabalho que descartam o trabalhador gerando o desemprego estrutural e o subemprego – novas formas de exploração do trabalho humano – incidem radicalmente na vida profissional de mulheres e homens negros.

As desvantagens geradas por atitudes discriminatórias ocorrem ao longo de todo ciclo de vida socioeconômica da população afro-brasileira que, em sua maioria, encontra-se relegada às ocupações menos valorizadas socialmente, aos menores salários e às posições de subalternidade.

As denúncias de discriminação racial podem ser feitas na sede central de Maria Mulher - Organização de Mulheres Negras/RS: Travessa Francisco Leonardo Truda, 40, sobreloja - Centro de Porto Alegre - (51) 32.86.84.82 Vera Daisy Barcellos - Jornalista Reg.Prof. 3.804 Assessoria de Imprensa de Maria Mulher - Organização de Mulheres Negras/RS

A desigualdade gerada pelo sistema de cotas

Artigo de Marcos Henrique Silva, disponível em <http://jus.uol.com.br/revista/texto/9526>

Recentemente, na história do Brasil, convivemos com mais um tipo de discriminação: a que criou o sistema de cotas nas universidades públicas.

Fruto de uma ineficiência estatal nas políticas públicas de inclusão social que perdura desde o Brasil-Império, o sistema de cotas foi criado com o suposto objetivo de ofertar às minorias, sempre discriminadas ao longo da história, uma possibilidade de acesso ao sistema público de ensino superior. Porém, tal política governamental parece mais uma medida populista com o objetivo de levantar uma falsa bandeira política de igualdade.

Desde sua criação o tão propalado sistema padece de ineficácia, pois não possui critérios científicos para, por exemplo, definir quem é negro ou não, bastando ao candidato asseverar tal circunstância no momento de sua inscrição ao exame vestibular admissional das universidades públicas. De tal fato decorre que não existe padrão seguro e preciso para se definir quem é considerado negro ou não para ser admitido, já que a maioria dos candidatos se declara negro para conquistar sua vaga.

Das modalidades de cotas criadas supostamente com o objetivo de aplacar a desigualdade no acesso ao ensino superior, as principais são as cotas para negros e para índios. Qualquer pessoa com um mínimo de acesso à informação sabe que, desde a "descoberta" do Brasil, essas duas categorias sempre foram alvo de perseguições e atrocidades; basta que se leia o mais básico livro de História para que se constate a intolerância secular contra esses grupos. Porém, não é com tal sistema ingênuo que o Governo colocará termo a essa segregação ainda hoje existente.

A criação do sistema de cotas tem, na versão governamental, um liame com as ações afirmativas, conhecidas juridicamente como políticas públicas ou privadas com o fito de combater desigualdades históricas e discriminações em desfavor das minorias e voltadas a assegurar, efetivamente, o princípio constitucional da igualdade material.

A adoção de medidas que ensejem uma integração das minorias ao ensino superior gratuito e ao mercado de trabalho é louvável e bastante salutar, desde que feita por meio de critérios técnico-objetivos e que não gerem um outro tipo de discriminação às avessas. Do modo como são elaborados os atuais sistemas de cotas não se logra o êxito desejado, pois o fato de se pertencer à classe de negros e índios não denota prontamente a hipossuficiência de uma pessoa.

O critério para se concorrer a uma vaga pelo sistema de cotas, da forma como é estruturado atualmente, permite que filhos de empresários, de advogados, de juízes, de jogadores de futebol e de "pagodeiros" famosos, pelo simples fato de serem negros, possam entrar nas universidades públicas de modo sub-reptício, o que certamente não se coaduna com os padrões desejados pela sociedade de justiça, igualdade e decência.

Na mesma linha de raciocínio, se um índio é filho de um cacique explorador da venda de minérios ou madeiras não merece obter uma vaga em uma universidade pelo simples fato de ser índio; é preciso que sejam distribuídas oportunidades aos que realmente precisam delas, pelo fato de não possuírem condições financeiras e não, pelo fato de se declararem índios ou negros.

A discriminação às avessas, anteriormente mencionada, ocorre quando se facilita o acesso ao ensino público superior a um negro ou índio que possuem riqueza, em detrimento de pessoas carentes que tiveram a falta de sorte de não serem negras ou índias e, por conseqüência, não têm o privilégio de concorrer pelo sistema de cotas.

Um exemplo de sistema que mais se aproxima do justo ocorre no Distrito Federal, onde há uma universidade pública que reserva vagas aos estudantes que cursaram todo o ensino fundamental e médio em escolas públicas locais, pouco importando se negros ou índios. Tal método tem por objetivo produzir uma verdadeira inclusão de pessoas que necessitam de maiores oportunidades de acesso ao ensino superior, pois apresenta critérios objetivos e não discriminatórios. Parte da premissa que se o aluno estudou em escolas públicas é porque não dispõe de recursos financeiros e, portanto, merece subsídios para concluir seus estudos universitários, sendo despidendo indagar se é negro ou índio; porém, como tudo que é incipiente, também

carece de ajustes. A sugestão apresentada é a de se recompensar com o sistema de cotas precipuamente os alunos que tenham demonstrado boas notas durante os ensinos fundamental e médio, por meio da análise de seus currículos escolares, sob pena de se ofertar uma vaga no ensino superior àqueles que nunca obtiveram boas notas nem tampouco levaram a sério seus estudos.

A Constituição Federal, em seu artigo 167, IV, veda que se vincule a receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvados, entre poucas hipóteses, a manutenção e desenvolvimento do ensino; curiosamente, justo onde se permite tal direcionamento especificado de verbas, no caso, o ensino, este não funciona. No seu artigo 212, determina os percentuais a serem obrigatoriamente aplicados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios na manutenção e desenvolvimento do ensino, assegurando prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, dispondo ainda que o ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida pelas empresas. Portanto, não pode o Governo alegar falta de recursos financeiros para não ofertar à população um ensino de qualidade; o caos histórico na educação decorre da absoluta ausência de vontade política.

Tais assertivas não visam menoscar do sistema de cotas, mas, tão-somente, uma análise crítica acerca da atual política do Governo que não está, de fato, promovendo uma integração dos segregados ao ensino superior gratuito. Creemos que o atual sistema deve ser reformulado para que sejam beneficiados os que realmente precisam, pouco importando se índios, negros, mulheres ou brancos. Na verdade, o Governo deveria investir o percentual determinado constitucionalmente no ensino público fundamental e médio, gerando o acesso a todos às escolas, para que não fosse necessário sequer propalar a tal política populista das "cotas".

Professor acusado de racismo por universitário aceita acordo em processo

Notícia apurada por Hudson Corrêa, disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano>

O professor de física da Uems (Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul) Adriano Manoel dos Santos, 31, aceitou um acordo com o Ministério Público Estadual no processo em que é acusado de "preconceito de raça ou de cor" pelo estudante negro Carlos Lopes dos Santos, 35. O aluno entrou na Uems pelo sistema de cotas.

Segundo o juiz César Castilho Marques, do município de Ivinhema (sul do Estado), onde tramita a ação, Adriano deverá cumprir por dois anos as seguintes obrigações: não freqüentar casas de jogos e de prostituição; não sair da cidade por mais de 30 dias sem autorização judicial; comparecer todos os meses para dar informações sobre suas atividades; não mudar de casa sem avisar e fazer doação em dinheiro --cerca de R\$ 500-- a uma entidade de assistência social.

Se não infringir essas regras, passados dois anos, o processo será extinto. O estudante Carlos não foi localizado pela reportagem.

Insatisfação

O presidente do Conselho Estadual dos Direitos do Negro, Naércio Ferreira, que divulgou o acordo nesta quarta-feira, afirma que o estudante e a entidade não estão satisfeitos e vão mover outras ações na Justiça.

Carlos teve assistência jurídica do advogado Hédio da Silva Júnior, atual Secretário Estadual da Justiça de São Paulo. Na avaliação dele, o sistema de cotas tende a tornar "mais explícito" o racismo.

Segundo o estudante, em junho de 2004, durante uma aula, o professor usou expressões racistas como um "sujeito de muita melanina [proteína de cor preta encontrada na pele]" e "pretinho básico", além de contar uma piada sobre o azar de um homem que entra no ônibus e, em vez de uma loira, quem se senta ao seu lado é "um negão".

O professor sempre negou que seja racista. Em dezembro passado, Adriano disse à Folha ser favorável às cotas. A reportagem não conseguiu falar com o professor, mas deixou recados na Uems. A Folha ligou ainda para a advogada Isabel da Silva Rodrigues de Almeida, que no processo aparece como defensora de Adriano, mas ela estava em viagem.

**Crime de racismo contra indígenas leva à condenação de advogado -
Decisão é inédita no estado, que possui a segunda maior população
indígena do país, com 53.900 pessoas.**

Notícia apurada por Vivian Fernandes, disponível em <http://www.brasildefato.com.br>

Por praticar crime de racismo contra a etnia indígena, o advogado e articulista foi condenado a dois anos de prisão no Mato Grosso do Sul. Em artigo publicado em um jornal da cidade de Dourados, o advogado usou termos ofensivos e discriminatórios em relação aos indígenas, chamando-os de “bugrada”, “malandros e vadios”.

Na sentença, o juiz argumenta que a “dignidade da pessoa humana” deve prevalecer sobre a “manifestação de pensamento que incite ao preconceito ou à discriminação racial, étnica e cultural”.

No artigo publicado em 2008, Barros escreveu que a “civilização indígena não deu certo” e que por isso “foi conquistada pela inteligência cultural dos brancos”. Ele também argumentou contra a demarcação de terras para os grupos indígenas, pois estes “se assenhoram das terras como verdadeiros vândalos, cobrando nelas os pedágios e matando passantes”.

O Ministério Público Federal (MPF) em Mato Grosso do Sul ajuizou duas ações contra Barros, uma penal e outra por danos morais. Com a sentença penal determinada no início deste mês, a ação por danos morais deve voltar a tramitar. Nela, o MPF pede uma reparação que ultrapassa os R\$ 30 milhões.

A decisão é inédita no Mato Grosso do Sul, estado que possui a segunda maior população indígena do país, com 53.900 pessoas.

Homem é condenado por racismo no orkut

Notícia apurada por Guilherme Pavarim, disponível em <http://info.abril.com.br/noticias/internet>

A Justiça Federal do Pará condenou Reinaldo A. S. J. a dois anos e seis meses de reclusão pelo crime de racismo contra índios via orkut.

Mediante decisão do juiz federal Wellington Cláudio Pinho de Castro, da 4ª Vara, o réu terá que prestar serviços comunitários à Fundação Nacional do Índio (FUNAI) durante uma hora de tarefa por dia de condenação.

Reinaldo fazia parte de uma comunidade no orkut chamada de “Índios...Eu Consigo Viver Sem” e se manifestava “de forma extremamente racista e preconceituosa, em detrimento da imagem dos indígenas”, segundo a denúncia do Ministério Público Federal.

A defesa do denunciado, de acordo com os autos, argumentou que as mensagens que propagavam ideias racistas não tinham a intenção de praticar o crime, pois Reinaldo nunca pretendeu induzir qualquer pessoa ao preconceito.

O juiz Wellington Castro refutou a tese e comunicou que o réu “é pessoa esclarecida, absolutamente integrada ao meio social e inserida, portanto, na concepção do homem médio, que detém suficiente consciência para discernir sua conduta criminoso”.

Em uma das mensagens postadas no orkut, divulgada pela Seção de Comunicação Social da Justiça Federal do Pará, o acusado diz:

“Sou capaz de viver sem os índios porque eles são incapazes, não tem responsabilidade civil, portanto não existem (...) Mas alguns andam de Mercedes-Benz, tem avião etc.... No ponto de vista indígena eu concordo com a política Norte Americana, deveríamos matar todos os índios e passar a estudar a sua história ‘pos morten’”.

O magistrado acrescentou que os motivos da defesa são desfavoráveis ao réu, já que “externou sentimento de desprezo desmedido em desfavor da raça indígena, por preconceito contra a sua origem, hábitos e costumes”.

Para o juiz, as consequências do crime são “graves por disseminar e incitar ideais de intolerância, desprezo e racismo contra a etnia indígena a um universo indeterminado de pessoas, inclusive crianças e adolescentes,

sabidamente, assíduos frequentadores do orkut”.

Da decisão, cabe recurso ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em Brasília (DF).