

GRUPO ESPECIAL DE COMBATE AOS CRIMES
RACIAIS E DE INTOLERÂNCIA - GEGRADI

MPSP | MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DE SÃO PAULO

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA
__ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SÃO PAULO/SP

Autos n. 1513048-64.2021.8.26.0050

Consta dos autos do Inquérito Policial , que, no dia **03 de fevereiro de 2021**, em local incerto nesta Capital do Estado de São Paulo, **GUILHERME HENRIQUE NELES SILVA**, qualificado a fls. 137/141, divulgou a condição de portadora do HIV da vítima *Carolina Iara de Oliveira*, com intuito de ofender-lhe a dignidade, em situação de calamidade pública.

Consta dos autos do Inquérito Policial ainda, que, no dia **09 de fevereiro de 2021**, em local incerto nesta Capital do Estado de São Paulo, **GUILHERME HENRIQUE NELES SILVA**, qualificado a fls. 137/141, **praticou e induziu a discriminação e preconceito de raça**¹, sob o aspecto da homofobia, mediante **publicações** de natureza pública no provedor de aplicação *twitter*, em situação de calamidade pública.

¹ O Supremo Tribunal Federal reconheceu, na ADO 26/DF, que *“as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo, compreendido este em sua dimensão social, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação definidos na Lei 7.716, de 08/01/1989”* (STF, ADO 26, Rel. Min. Celso de Mello, j. 13/06/2019).

Consta, por fim, que, **no dia 06 de julho de 2021**, em local incerto nesta Capital do Estado de São Paulo, **GUILHERME HENRIQUE NELES SILVA**, qualificado a fls. 137/141, mediante única conduta, **praticou e induziu a discriminação e preconceito de raça², sob o aspecto da transfobia**, mediante **publicações** de natureza pública no provedor de aplicação *twitter*, e **injuriou** a vítima *Erika Hilton*, ofendendo-lhe a dignidade, **com utilização de elementos referentes à raça, sob o aspecto da transfobia**, mediante **publicações** de natureza pública na rede social *twitter*, em situação de calamidade pública.

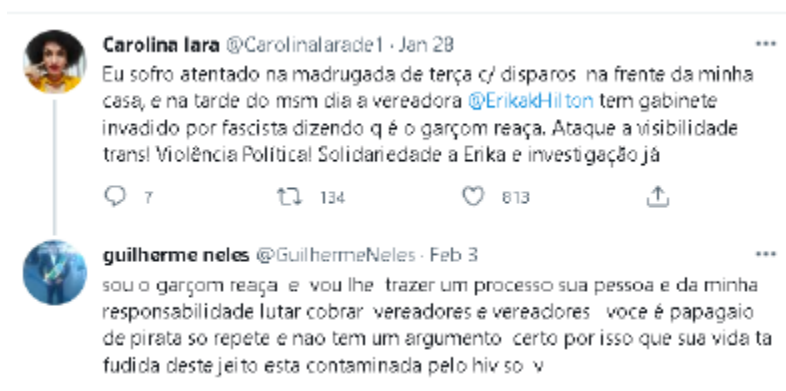
1. DOS FATOS

O denunciado possui página pessoal na rede social denominada *twitter*³ com nome de usuário *@GuilhermeNeles*. Nas ocasiões abaixo especificadas, de forma livre e consciente, publicou mensagens que implicam na prática de infrações penais, conforme adiante demonstrado.

² O Supremo Tribunal Federal reconheceu, na ADO 26/DF, que “*as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa à orientação sexual ou à identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo, compreendido este em sua dimensão social, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação definidos na Lei 7.716, de 08/01/1989*” (STF, ADO 26, Rel. Min. Celso de Mello, j. 13/06/2019).

(i) Em 03 de fevereiro de 2021⁴, em publicação aberta no *twitter*, praticou discriminação contra a vítima Carolina Iara, pessoa portadora do HIV, ao afirmar, *in verbis*:

(...) você é papagaio de pirata só repete e não tem argumento certo por isso que sua vida ta fudida deste jeito esta contaminada pelo hiv
(sem grifo no original)



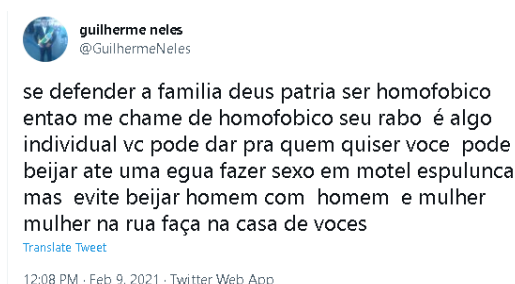
A conduta encontra subsunção no art. 1º, V, da Lei 12.984/2014, na medida em que o denunciado divulgou a condição de portadora do HIV da vítima **como forma de ofender-lhe a dignidade**.

O crime foi praticado em situação de calamidade pública.

⁴ Captura de tela, análise e URL a fls. 100

(ii) Em 09 de fevereiro de 2021, também por meio de publicação aberta no twitter, afirmou, *in verbis*⁵:

(...) se defender a família deus pátria ser homofóbico então me chame de homofóbico seu rabo é algo individual vc pode dar pra quem quiser você pode beijar até uma égua fazer sexo em motel espelunca mas evite beijar homem com homem e mulher com mulher na rua faça na casa de vocês.



As afirmativas possuem conteúdo de discurso de ódio por traduzirem preconceito e discriminação de raça em relação à população LGBTQIA+. Isso porque o denunciado exprime juízo de hierarquização de grupos, com pressuposição de inferioridade do grupo LGBT, acrescido de juízo de supressão de direitos fundamentais consistente em negar a tal grupo o direito de expressar afeto em público⁶.

⁵ Captura de tela, análise e URL a fls. 105.

⁶ Na conhecida obra Elogio da Serenidade, Bobbio ensina que a desigualação se traduz em discriminação com o preenchimento cumulativo de três etapas. A primeira é o juízo cognitivo de reconhecimento das diferenças, é a constatação da diversidade entre homem e homem, grupo e grupo, não havendo reprovabilidade nessa etapa, pois da constatação de que os homens são desiguais, ainda não decorre um juízo discriminante. A segunda é o juízo valorativo de hierarquização, pressupõe a admissão de superioridade de um grupo em relação a outro. A terceira etapa consiste em juízo de exteriorização de supressão ou redução de direitos fundamentais daqueles tidos por inferiores no juízo valorativo.

O racismo foi praticado nas condições do § 2º do art. 20 da Lei 7716/89, porquanto mediante publicação em rede social pública, bem ainda em situação de calamidade pública.

(iii) No **dia 06 de julho de 2021**, por meio de conduta única que produziu dois resultados, em publicação aberta no twitter e utilizando-se de foto da vítima Erika Hilton, o denunciado afirmou, *in verbis*⁷:

*duas coisas pode se assegurar a mulher trans não é mulher!
Não se vira mulher
Se nasce mulher
(...)*



⁷ Captura de tela, análise e URL a fls. 111.

Ao negar o gênero feminino às mulheres transexuais, o denunciado exprime preconceito e discriminação de raça, sob o aspecto da transfobia e, ao mesmo tempo, ao dirigir o ataque também à vítima Erika Hilton, ofende-lhe a dignidade por meio da utilização de elementos de transfobia, razão pela qual a conduta encontra subsunção nos crimes de injúria racial e racismo.

O racismo foi praticado nas condições do § 2º do art. 20 da Lei 7716/89, porquanto mediante publicação em rede social pública. A injúria racial foi praticada nas condições do § 2º do art. 141 do Código Penal, porquanto cometido por meio de rede social. Ambos os delitos foram praticados em situação de calamidade pública e em concurso formal de crimes.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS - tipificação da homotransfobia

A Constituição da República, no art. 5º, XLII e XLI, determina que *a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei, e a lei punirá qualquer discriminação atentatória aos direitos e garantias fundamentais.*

A Lei 7716/89, no art. 20, ao definir os crimes de preconceito, tipifica a conduta de *praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional*.

O Supremo Tribunal Federal, em setembro de 2003, ao julgar o conhecido “*Caso Ellwanger*”, já reconheceu a inexistência da subdivisão entre seres humanos em raça, na medida em que todos se qualificam como espécie humana. Em relação a raça e racismo, reconheceu-se que “*a divisão dos seres humanos em raças resulta de um processo de conteúdo meramente político-social. Desse pressuposto origina-se o racismo que, por sua vez, gera a discriminação e o preconceito segregacionista*”. Concluiu-se que o antissemitismo é expressão de racismo, para condenar o editor *Ellwanger* como incurso no crime de racismo em razão da divulgação de ideias de desqualificação/marginalização em relação ao povo judeu (STF, HC 82424/RS, DJ 17/09/2003).

Em junho de 2019, na **ADO 26**, novamente o **Supremo Tribunal Federal se manifestou acerca do conteúdo do termo racismo**, dessa vez especificamente em relação aos atos de homofobia e/ou transfobia. Reafirmou-se que *o conceito de racismo, compreendido em sua dimensão social, projeta-se para além de aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos, pois resulta, enquanto manifestação de poder, de uma construção de índole histórico-cultural motivada pelo objeto de justificar a desigualdade e destinada ao controle ideológico, à dominação política, à subjugação social e à negação da alteridade da dignidade e da humanidade daqueles que, por integrarem grupo vulnerável (LGBTI+) e por não pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados estranhos e diferentes,*

degradados à condição de marginais do ordenamento jurídico, expostos, em consequência de odiosa inferiorização e de perversa estigmatização, a uma injusta e lesiva situação de exclusão do sistema geral de proteção do direito.

Aplicou-se interpretação conforme para determinar que as condutas homofóbicas e transfóbicas traduzem expressão de racismo, ajustando-se, mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação delineados na Lei 7716/89. Asseverou-se que:

O discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações e manifestações que incitem a discriminação, que estimulem a hostilidade ou que provoquem a violência (física ou moral) contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero, não encontra amparo na liberdade constitucional de expressão nem na Convenção Americana de Direitos Humanos, que expressamente o repele.

Importa ressaltar que as publicações do denunciado não consubstanciam liberdade de expressão, mas sim discurso de ódio, na medida em que hierarquizam grupos humanos e exprimem juízo de supressão e redução de direitos fundamentais do grupos LGBTQIA+.

**GRUPO ESPECIAL DE COMBATE AOS CRIMES
RACIAIS E DE INTOLERÂNCIA - GECRADI**

MPSP | **MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Consigne-se que, por se tratar ação em sede de controle abstrato de constitucionalidade, a decisão passa a produzir efeitos a partir da publicação da ata de julgamento no DJE, sendo desnecessário o trânsito em julgado.⁸

Diante do exposto, **DENUNCIO** a Vossa Excelência **GUILHERME HENRIQUE NELES SILVA**, qualificado a fls. 137/141, como incurso no **art. 1º, V, da Lei 12.984/2014, c.c. art. 61, II, j do Código Penal, em concurso material com o art. 20, § 2º, da Lei 7716/89, c.c. art. 61, II, j do Código Penal, em concurso material com o art. 20, § 2º, da Lei 7716/89, c.c. art. 61, II, j do Código Penal e art. 140, §3º, c.c. art. 141, § 2º e 61, II, j, todos do Código Penal (os dois últimos em concurso formal)**. Requer-se que, recebida e autuada esta, seja observado o rito dos artigos 394, § 1º, I, 396 e seguintes, do Código de Processo Penal, até sentença final.

Rol:

1. Carolina Iara, vítima⁹.
2. Erika Hilton, vítima, fls. 08.

São Paulo, data da assinatura digital.

MARIA FERNANDA BALSALOBRE PINTO

Promotora de Justiça do GECRADI

⁸ O entendimento é absolutamente pacificado. Confira-se Rcl 3.632-AgR, Plenário, DJ 18.08.2006. No mesmo sentido, cf decisão monocrática da Min Carmen Lúcia na Rcl 17.446, j. 31.03.2014.

⁹ Vereadora em São Paulo, endereço eletrônico carolinaiara@saopaulo.sp.leg.br

GRUPO ESPECIAL DE COMBATE AOS CRIMES
RACIAIS E DE INTOLERÂNCIA - GEGRADI

MPSP | MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DE SÃO PAULO

Meritíssimo Juiz,

1. Ofereço denúncia em separado.
2. Requeiro Folha de Antecedentes e certidões do que eventualmente constar.
3. Considerando que o **§ 3º do art. 20 da Lei 7716/89** dispõe que o **Juiz poderá determinar, como medida cautelar e no caso de crime de racismo praticado por publicação de qualquer natureza, a cessação da publicação, e considerando a presença dos requisitos de cautelaridade, a saber, verossimilhança das alegações e possibilidade concreta de que a manutenção das publicações de forma pública no provedor de aplicação, até sentença final, aprofunde a discriminação e hostilidade ao grupo alvo, com consectário dano à sociedade, requer-se seja determinada ao provedor twitter a remoção das publicações indicadas cujas URLs são:**

(i) <https://twitter.com/guilhermeneles/status/1357043903120236548?s=19>

(ii) <https://twitter.com/guilhermeneles/status/1359157187734622209?s=19>

(iii) <https://twitter.com/guilhermeneles/status/1412529005174067201>

Anote-se que **não se trata de censura, na medida em que o discurso de ódio, conduta penalmente típica, não encontra amparo na liberdade constitucional de expressão ou liberdade religiosa.**

GRUPO ESPECIAL DE COMBATE AOS CRIMES
RACIAIS E DE INTOLERÂNCIA - GEGRADI

MPSP | MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DE SÃO PAULO

4. Em relação ao vídeo de fls. 95/98, não se verifica conduta penalmente típica, na medida em que a conduta se reveste de exercício da liberdade de expressão, não se verificando discurso de ódio de qualquer natureza. Assim, ausentes elementos de materialidade, promove-se o **arquivamento em relação ao vídeo trazido pela vítima e relatado a fls. 95/98.**

São Paulo, data da assinatura digital.

MARIA FERNANDA BALSALOBRE PINTO

Promotora de Justiça do GEGRADI