

# Os elementos do crime de racismo religioso

José Gomes Sobrinho Júnior\*

## Sumário

1. Introdução. 2. Liberdade religiosa na Constituição de 1988. 3. Racismo religioso no Direito Penal. 4. As três etapas para a configuração do racismo religioso. 5. Considerações finais. Referências.

## Resumo

O presente artigo realiza uma abordagem do crime de racismo religioso a partir do marco teórico proposto por Norberto Bobbio, em sua obra *Elogio da serenidade e outros escritos morais*. Sua finalidade é examinar a eficácia e utilidade do que se denomina “teste dos três passos de Bobbio” como metodologia adequada para a aferição de uma conduta discriminatória em âmbito criminal. No desenvolvimento da pesquisa, analisa-se o tratamento constitucional da liberdade religiosa na Constituição de 1988, bem como é feito um resgate histórico do racismo religioso no Direito Penal brasileiro e, ainda, são apresentadas as principais diferenças entre o delito de racismo religioso e o crime de injúria qualificada. Em seguida, expõe-se a ideia central da formulação teórica de Bobbio, para então se extrair o seu significado operativo de duas situações concretas examinadas, respectivamente, pelo Supremo Tribunal Federal (RHC 134682/BA) e pelo Superior Tribunal de Justiça (RHC 117539/PR).

## Abstract

*This paper approaches the crime of religious racism based on the theoretical framework proposed by Norberto Bobbio, in his work Praise of Serenity and other moral writings. Its aim is to examine the effectiveness and usefulness of what is called “Bobbio’s three-step test” as an appropriate methodology for measuring discriminatory conduct in a criminal context. During the research, the constitutional treatment of religious freedom in the 1988 Constitution is analyzed, as well as a historical review of religious racism in Brazilian Criminal Law and the main differences between the crime of religious racism and the crime of insult, a type of crime against honor. Next, the central idea of Bobbio’s theoretical formulation is exposed, and then its operative meaning is extracted from two concrete situations examined, respectively, by the Federal Supreme Court (RHC 134682/BA) and the Superior Court of Justice (RHC 117539/PR).*

---

\* Pós-graduado em Direito Constitucional. Analista Jurídico do Ministério Público do Estado de São Paulo. Autor de manuscritos publicados em revistas jurídicas nacionais.

**Palavras-chave:** Liberdade religiosa. Crime. Racismo religioso. Discriminação. Três passos.

**Keywords:** *Freedom of religion. Crime. Religious racism. Discrimination. Three steps.*

## 1. Introdução

Após trinta e cinco anos da promulgação da Constituição de 1988, segundo Deborah Duprat, não se coloca mais em dúvida que o Estado nacional é pluriétnico e multicultural, e que todo o direito, em sua elaboração e aplicação, tem esse marco como referência inafastável<sup>1</sup>. Afirma-se, então, que o direito constitucional brasileiro se afina ao movimento do constitucionalismo multicultural, caracterizado pela abertura das Constituições para a diversidade cultural e o reconhecimento de várias línguas oficiais.

Também por esse motivo, nas sociedades contemporâneas, convivem, lado a lado, pessoas que professam as mais diferentes crenças, mundividências e que possuem cosmovisões heterogêneas, quando não antagônicas. A pluralidade de pontos de vista, segundo Luís Roberto Barroso, caracteriza aquilo que em filosofia se denomina de “desacordo moral razoável”: pessoas esclarecidas e bem-intencionadas professam convicções diametralmente opostas. Em situações como essa, o papel do direito deve ser o de pregar a tolerância e preservar a diversidade<sup>2</sup>.

Há casos, porém, em que o exercício de uma liberdade ultrapassa todos os limites de tolerabilidade, ao ponto de ameaçar a coexistência harmoniosa de outro direito fundamental assegurado. Em casos assim, surge o grande limite à liberdade de expressão do indivíduo, representado pela proibição às manifestações de ódio (*hate speech*), nomeadamente quando dirigidas a grupos vulneráveis (e.g., negros, índios, homossexuais etc.).

Nesse contexto, com base no caráter pluralista e inclusivo da Constituição de 1988, pretende-se, por intermédio do presente estudo, realizar uma análise da eficácia das fases ou etapas pelas quais uma discriminação odiosa se desenvolve no contexto religioso, a partir da concepção teórica sugerida por Norberto Bobbio, em sua obra *Elogio da serenidade e outros escritos morais*

Desta forma, lançando-se mão de uma abordagem dialética, assentada numa pesquisa eminentemente bibliográfica, este trabalho inicia-se pela revisão do tratamento constitucional da liberdade religiosa na Carta Magna, buscando compreender, em especial, o seu conteúdo, natureza e limites.

Em um segundo momento, faz-se uma análise mais abrangente do racismo religioso no Direito Penal pátrio, jogando-se luzes sobre a lógica da questão racial

<sup>1</sup> DUPRAT, Deborah. O direito sob o marco da pluriétnicidade/multiculturalidade. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11549/83433>>. Acesso em 11/11/2024.

<sup>2</sup> BARROSO, Luís Roberto. Em nome da vida. *Folha de S. Paulo*, A3, 28 de novembro de 2005. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz2811200510.htm>>. Acesso em 11/11/2024.

em matéria criminal. Inicialmente, são examinados aspectos da influência do Direito Penal na divisão dos seres humanos em raças, bem como a presença do preconceito religioso nas primeiras legislações repressivas. Após estabelecer alguns conceitos básicos instrumentais, a pesquisa concentra-se na exposição das semelhanças, das diferenças e das contradições presentes na disciplina da discriminação religiosa, tanto no Código Penal quanto na Lei de Racismo (Lei n. 7.716/89).

Por fim, enfocam-se as particularidades do “teste dos três passos de Bobbio”, enquanto metodologia adequada para se aferir o caráter criminoso de uma conduta discriminatória no contexto religioso. Nesse sentido, o teorema de Bobbio é interpretado, quanto à eficácia, à luz do método de estudo de caso e aplicando-se a técnica amostral probabilística. Para tal, selecionam-se como objeto de pesquisa dois precedentes paradigmas na jurisprudência brasileira envolvendo a provável prática do racismo religioso. Os dois casos referem-se ao Recurso em *Habeas Corpus* n. 134.682/BA (“Caso Abib”), julgado pelo Supremo Tribunal Federal, e ao Recurso em *Habeas Corpus* n. 117.539/PR (“Caso Ribeiro”), julgado pelo Superior Tribunal de Justiça.

## 2. Liberdade religiosa na Constituição de 1988

A Constituição Federal, em seus Princípios Fundamentais, afirma que um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV, da CRFB/88). Nessa senda, o repúdio ao racismo é um dos princípios adotados pelo Brasil nas suas relações internacionais (art. 4º, VIII, da CRFB/88), entendendo-se que o racismo consiste numa forma desumana de tratamento e que, por esse motivo, merece ser eliminado da face da Terra.

Por sua vez, no rol dos Direitos e Garantias Fundamentais, estabelece o Magno Texto que 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, o que inclui a garantia da inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias (art. 5º, VI, da CRFB/88).

Já ao tratar da Organização do Estado, o legislador constituinte vedou à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público (art. 19, I, da CRFB/88).

Todas essas disposições constitucionais devem ser interpretadas de acordo com um princípio-guia enunciado no Preâmbulo, que propõe a defesa de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

Assim é que, doutrinariamente, afirma-se que a liberdade religiosa abrange o livre exercício de consciência, crença e culto. Noutros termos, ela engloba o direito

de optar, ou não, por determinada religião, de empreender o proselitismo e de exteriorizar atos próprios de religiosidade. Sobre o tema liberdade religiosa, afirma José Afonso da Silva:

Ela se inclui entre as liberdades espirituais. Sua exteriorização é forma de manifestação do pensamento. Mas, sem dúvida, é de conteúdo mais complexo, pelas implicações que suscita. A liberdade religiosa compreende três formas de expressão (três liberdades): (a) a liberdade de crença; (b) a liberdade de culto; (c) a liberdade de organização religiosa. Todas estão garantidas na Constituição<sup>3</sup>.

Na lição de Jorge Miranda:

A liberdade religiosa não consiste apenas em o Estado a ninguém impor qualquer religião ou a ninguém impedir de professar determinada crença. Consiste ainda, por um lado, em o Estado permitir ou propiciar a quem seguir determinada religião o cumprimento dos deveres que dela decorrem (em matéria de culto, de família ou de ensino, por exemplo) em termos razoáveis. E consiste, por outro lado (e sem que haja qualquer contradição), em o Estado não impor ou não garantir com as leis o cumprimento desses deveres<sup>4</sup>.

A liberdade religiosa está no cerne dos direitos fundamentais, mas é uma aquisição recente no constitucionalismo brasileiro, tendo em vista que a liberdade de culto só foi conquistada com a Constituição de 1891, que inaugurou a República e consagrou o Estado laico<sup>5</sup>, também chamado não confessional, isto é, aquele que não adota uma religião como oficial.

Com efeito, o Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões<sup>6</sup>. Vale dizer, decorre do princípio da separação que a religião não é assunto dos poderes públicos, mas dos cidadãos.

Jónatas Machado afirma que o princípio da separação das confissões religiosas do Estado visa os seguintes objetivos: 1) reforçar no plano institucional a igual dignidade e liberdade de todos os indivíduos, crentes e não crentes; 2) proteger as confissões

<sup>3</sup> SILVA, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição. – 10. ed., rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2024, p. 88.

<sup>4</sup> MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Tomo IV. Direitos Fundamentais. 3. Edição, revista e atualizada – Coimbra Editora, 2000, p. 409.

<sup>5</sup> FONTELES, Samuel Sales. Direitos Fundamentais. – 6. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: JusPodivm, 2024, p. 170.

<sup>6</sup> STF. ADPF 54, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/4/2012; e STF. ADI 4.439, Rel. Min. Roberto Barroso, red. do ac. Min. Alexandre de Moraes, j. 27/9/2017.

religiosas majoritárias e minoritárias de interferências estaduais na sua reserva de autodefinição, autodeterminação e auto-organização; 3) proteger as confissões religiosas minoritárias de uma coligação entre a confissão religiosa majoritária e o Estado através da qual se pretenda instrumentalizar indevidamente o aparelho regulatório estadual para dar maior rigidez e globalidade à posição dominante daquela, enfraquecendo a posição das confissões minoritárias que com ela se encontram numa situação de confrontação espiritual; 4) salvaguardar a autonomia e a igualdade dos indivíduos e dos grupos não religiosos perante as instituições religiosas; 5) minimizar a conflitualidade social e política com base em motivações religiosas; 6) prevenir o envolvimento excessivo dos poderes públicos com as confissões religiosas; 7) garantir a existência de uma esfera de discurso público robusta, desinibida, aberta, em que todas as doutrinas, mundividências, epistemas, ideias, opiniões e instituições possam ser alvo de discussão num contexto de interação crítica permanente<sup>7</sup>.

A seu turno, o princípio da não confessionalidade aparta o Estado das questões (matérias) e sujeitos religiosos, na medida em que se exige uma atuação estatal imparcial. Noutra linha, a não discriminação decorre do princípio da tolerância, dos deveres de proteção e das garantias institucionais do princípio da igualdade, da autodeterminação confessional e da diversidade e pluralismo religiosos<sup>8</sup>.

De qualquer maneira, convém lembrar que a liberdade religiosa não é exercitável apenas em âmbito privado, mas também no espaço público.

Nesse contexto, é o direito à liberdade religiosa um fenômeno que possui expressão individual e comunitária, pois as pessoas vivem-no em conjunto, prestam culto em conjunto e sentem que a religião implica uma relação de umas com as outras, de modo que a liberdade religiosa é também a liberdade das confissões religiosas. Justamente com fundamento na dimensão comunitária da liberdade religiosa, digna de proteção constitucional e compatível com o princípio da laicidade, o Supremo Tribunal Federal decidiu ser constitucional a lei de proteção animal que, a fim de resguardar a liberdade religiosa, permite o sacrifício ritual de animais em cultos de religiões de matriz africana<sup>9</sup>.

Além disso, a liberdade religiosa aparece indissociável, como não poderia deixar de ser, da liberdade de consciência<sup>10</sup>.

Enquanto direito fundamental, a liberdade religiosa consagra diferentes níveis de conteúdo, compreensivo de um Catálogo de Posições Jusfundamentais, todos voltados à sua plena concretização. Trata-se da dimensão subjetiva e da dimensão

<sup>7</sup> MACHADO, Jónatas. A liberdade religiosa na perspectiva dos direitos fundamentais. Revista Portuguesa de Ciência das Religiões – Ano I, 2002, n. 1, p. 149-154.

<sup>8</sup> WEINGARTNER NETO, Jayme. Liberdade religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 149.

<sup>9</sup> STF. Pleno. RE n. 494.601/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Red. do Acord. Min. EDSON FACHIN, j. em 28/03/2019.

<sup>10</sup> MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Tomo IV. Direitos Fundamentais. 3. Edição, revista e atualizada. Coimbra Editora, 2000, p. 416.

objetiva do direito fundamental à liberdade religiosa. Sob esse aspecto, ressalta Jayme Weingartner Neto:

A liberdade religiosa compreende duas grandes dimensões, apresentando-se como *direito subjetivo* (1) e como *vetor objetivo* (2). Examinada na ótica do direito subjetivo, comporta duas outras categorias, consoante o titular respectivo: *direitos subjetivos individuais* (1.1), que pertencem aos brasileiros e estrangeiros (pessoas naturais), incluindo os menores e os incapacitados (com as devidas particularidades, especialmente no seu exercício); e *direitos subjetivos das pessoas jurídicas* (1.2), titulados pelas igrejas e confissões religiosas. Vista pelo prisma objetivo, a liberdade religiosa apresenta pelo menos três vertentes: *princípios* (2.1), *deveres de proteção* (2.2) e *garantias institucionais* (2.3)<sup>11</sup>.

Como se nota, essa dupla perspectiva (objetiva e subjetiva) do direito fundamental à liberdade religiosa revela que tal direito exerce várias e diversificadas funções na ordem jurídica. De acordo com a formulação de J.J. Gomes Canotilho:

Os direitos fundamentais cumprem a função de *direitos de defesa* dos cidadãos sob uma dupla perspectiva: (1) constituem, num plano jurídico-objectivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual; (2) implicam, num plano jurídico-subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos (liberdade negativa)<sup>12</sup>.

Acrescenta-se que a dimensão do direito à liberdade religiosa decompõe-se em dois núcleos: a liberdade de consciência (*forum internum*) e a liberdade de atuação conforme a crença (*forum externum*). Nessa linha, Ney de Souza registra que o direito à liberdade religiosa parte de determinados pressupostos que são essenciais numa sociedade aberta e plural. Seu objetivo é proteger o *forum internum*, e exclui dessa forma a sujeição das opções de fé a quaisquer pressões, sejam diretas ou indiretas, internas ou externas<sup>13</sup>. Mais do que isso, deve haver uma proteção constitucional

<sup>11</sup> WEINGARTNER NETO, *op. cit.*, p. 68.

<sup>12</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7. ed. 22 reimp. – Edições Almedina, 2003, p. 408.

<sup>13</sup> SOUZA, Ney de. A liberdade religiosa, desafio para a sociedade contemporânea. Cordis. Dossiê: Religião e Sociedade, São Paulo, v. 1, n. 26, 2021, p. 120.

efetiva tanto à liberdade de consciência religiosa quanto à liberdade de conduta religiosa. Em outras palavras, conforme acentua André Ramos Tavares, “a liberdade de conduta religiosa, em um ambiente constitucional de liberdade, integra o núcleo duro da própria idéia de liberdade religiosa (e, em termos indiretos, cumpre com os imperativos da dignidade da pessoa humana, dada a sua mútua relação)”<sup>14</sup>.

A respeito dessa liberdade de conduta religiosa, Jayme Weingartner Neto procura estabelecer limites ao fundamentalismo religioso, propondo distingui-lo em duas espécies, com efeitos jurídicos diversos: (a) o fundamentalismo-crença, de estilo hermenêutico e tolerável (até as raias do proselitismo); (b) o fundamentalismo-militante, que afronta valores estruturantes do Estado democrático de direito e, como tal, é constitucionalmente bloqueável<sup>15</sup>.

Hoje, de fato, é possível impor restrições ao fundamentalismo-militante, pois a liberdade religiosa possui uma eficácia vertical e horizontal, também chamada de eficácia privada. Como destaca Ingo Wolfgang Sarlet, “[p]ara além de vincularem todos os poderes públicos, os direitos fundamentais exercem sua eficácia vinculante também na esfera jurídico-privada, isto é, no âmbito das relações jurídicas entre particulares”<sup>16</sup>. Portanto, os direitos fundamentais se aplicam, indubitavelmente, de forma indireta, como parâmetro hermenêutico para a atuação de juizes e tribunais. Sem embargo, também se admite, quando necessário, a aplicação direta e imediata dos direitos fundamentais, sobretudo em situações abusivas que envolvam partes em posições de clara desigualdade ou bens essenciais, que não devem ser sacrificados<sup>17</sup>.

Ao endossar a corrente que admite a aplicação direta e imediata dos direitos fundamentais nas relações privadas, Luís Roberto Barroso utiliza um exemplo de discriminação religiosa, citando a invalidade de uma cláusula em contrato de aluguel residencial que autorizasse, por exemplo, a sublocação do imóvel, salvo para muçulmanos ou pessoas de origem indiana. Nem poderia mesmo ser diferente, visto que o preconceito ou a discriminação religiosa são penalmente reprimidos (art. 140, §3º, do CP; e art. 20 da Lei n. 7.716/1989). Sendo assim, pelo princípio da fragmentariedade, que considera que todo ilícito penal será também ilícito perante os demais ramos do direito<sup>18</sup>, não poderia a discriminação religiosa ser objeto de sanção na esfera criminal, mas ao mesmo tempo tolerada em âmbito civil.

<sup>14</sup> TAVARES, André Ramos. O direito fundamental ao discurso religioso: divulgação da fé, proselitismo e evangelização. *Comunidade de Juristas de Língua Portuguesa* (CJLP). Disponível em: <[http://www.cjlp.org/direito\\_fundamental\\_discurso\\_religioso.html](http://www.cjlp.org/direito_fundamental_discurso_religioso.html)>. Acesso em: 24.10.2024.

<sup>15</sup> WEINGARTNER NETO, *op. cit.*, p. 53.

<sup>16</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. – 13. ed. rev. e atual. 2. tir. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 393.

<sup>17</sup> BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. – 11. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023, p. 550. Como expõe Robert Alexy: “as normas de direitos fundamentais também têm influência na relação cidadão/cidadão” (ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. – 3. ed. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2024, p. 524).

<sup>18</sup> MASSON, Cleber. Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120). Vol. 1. – 13. ed. [3. Reimpr.] – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 43.

Apesar da relevância ímpar do papel que desempenham nas ordens jurídicas democráticas, os direitos fundamentais não são absolutos. A necessidade de proteção de outros bens jurídicos diversos, também revestidos de envergadura constitucional, pode justificar restrições aos direitos fundamentais<sup>19</sup>, desde que respeitado o seu núcleo essencial e observado o critério da proporcionalidade<sup>20</sup>. Destarte, como direitos de hierarquia constitucional, direitos fundamentais podem ser restringidos somente por normas de hierarquia constitucional ou em virtude delas<sup>21</sup>.

Ademais, em matéria de limitação a direitos fundamentais, a teoria externa tem disputado primazia, ao tratar os direitos fundamentais como princípios, admitindo restrições a eles com base no método da ponderação de interesses<sup>22</sup>. Mas, vale dizer, até mesmo a teoria interna dos direitos fundamentais, que só admite limites imanentes, considerará perfeitamente possível limitar a liberdade religiosa, desde que para a manutenção da ordem pública. Logo, como ressalta Samuel Sales Fonteles, as argumentações típicas de uma teoria interna ou de uma teoria externa parecem convergir para a possibilidade de restringir o direito à liberdade religiosa<sup>23</sup>.

Em decorrência, observa-se que a liberdade religiosa (art. 5º, VI) é uma franquia constitucional de natureza relativa, que deve ser exercida de acordo com o princípio da convivência das liberdades públicas<sup>24</sup>, não podendo ser levemente invocada como pretexto para a prática de infrações penais, tampouco de maneira ofensiva ao princípio da dignidade humana e aos direitos fundamentais coletivos. Afinal de contas, os exemplos mostram que democracias consolidadas assimilam a ideia de que o exercício de direitos fundamentais deve ocorrer de maneira responsável e em conformidade com a sua função social.

Diante disso, verifica-se que a Constituição Federal de 1988 consagrou um direito fundamental à liberdade religiosa em sentido amplo, compreendido como um feixe de posições subjetivas que poderá assumir caráter negativo ou positivo,

<sup>19</sup> SARMENTO, Daniel. *Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional*. – Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 69.

<sup>20</sup> DIMITRI, Dimoulis; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. – 9. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2022, p. 218 e 242.

<sup>21</sup> ALEXY. *op. cit.*, p. 286.

<sup>22</sup> Segundo Paulo Gustavo Gonet Branco: “A formulação das normas constitucionais como princípios permite que as contradições não importem a supressão de uma norma em favor da outra em todos os casos. A ponderação permite que os preceitos rivais prossigam válidos, estabelecendo apenas que, ‘no caso concreto, e de modo circunstancial, um [princípio] triunfe sobre o outro’ (BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Juízo de ponderação na jurisdição constitucional. – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 134-135).

<sup>23</sup> FONTELES, *op. cit.*, p. 177.

<sup>24</sup> O princípio da convivência das liberdades públicas não se confunde com o princípio das razões públicas. Pelo princípio da convivência das liberdades públicas, também denominado princípio da relatividade, “os direitos e garantias fundamentais consagrados pela Constituição Federal [...] não são ilimitados, uma vez que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna” (MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 30. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, p. 30).

Por sua vez, a ideia do princípio das razões públicas é a de que, “na esfera política, ao lidar com temas essenciais, como os que concernem aos direitos humanos, só são admissíveis argumentos independentes de doutrinas religiosas ou metafísicas controvertidas a que cada cidadão adira” (SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. 2. ed., 5. Reimpr. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 449).

a partir da concepção de que cumpre ele uma função de direitos de defesa dos cidadãos. Em qualquer caso, esse mesmo direito é capaz de harmonizar a maximização da inclusividade com tolerância ao fundamentalismo-crença e bloqueio ao fundamentalismo-militante.

### 3. Racismo religioso no Direito Penal

Do ponto de vista histórico, foi a Antropologia Física a primeira ciência a estudar a variedade de raças e de seres humanos, levando ao surgimento de uma disciplina especializada na determinação das diferenças biológicas entre as raças, a Frenologia<sup>25</sup>. Tal disciplina – hoje totalmente desacreditada – pretendia estabelecer as características psicológicas de cada raça com base nas medidas e no tamanho do cérebro. Conforme explicam Kalina Vanderlei Silva e Maciel Henrique Silva: “Ela influenciou as teorias eugênicas sobre raças superiores nos séculos XIX e XX, assim como a Medicina e a Criminologia, que tiveram na obra do italiano Lombroso sua maior influência”<sup>26</sup>.

Cesare Lombroso (1835-1909), criador da Antropologia Criminal, defendia que a criminalidade era uma questão biológica e hereditária, e poderia ser identificada pela utilização da Frenologia. Na visão da Escola Positiva, da qual Lombroso foi um reconhecido defensor juntamente com Rafael Garófalo e Enrico Ferri, o criminoso seria um indivíduo que se assemelharia a um doente e como tal deveria ser tratado<sup>27</sup>. O crime, por sua vez, decorreria de uma combinação de fatores biológicos, físicos e sociais.

No Brasil, conforme ensinamento de Paulo Sumariva, o médico, psiquiatra e antropólogo Raimundo Nina Rodrigues foi o pioneiro nos estudos da cultura negra e autor da obra *As Raças Humanas e a Responsabilidade Penal no Brasil*. Por conta dos resultados de suas pesquisas, propôs uma reformulação do conceito de responsabilidade penal, que deveria ser determinada em função da raça do agente criminoso<sup>28</sup>.

Atualmente, o estudo da Antropologia Física, se possui algum valor, este é apenas histórico, pois já foi comprovado que raças humanas não existem do ponto de vista genético ou biológico<sup>29</sup>. No cognominado “caso Ellwanger”, o Supremo Tribunal Federal assentou que cientificamente não existem distinções entre os homens, seja pela segmentação da pele, formato dos olhos, altura, pelos ou por quaisquer outras características físicas, visto que todos se qualificam como espécie humana, de modo

<sup>25</sup> SILVA, Kalina Vanderlei; SILVA, Maciel Henrique. Dicionário de conceitos históricos. – 3. ed., 11ª reimpressão. – São Paulo: Contexto, 2022, p. 347.

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 347.

<sup>27</sup> Diz, nesse sentido, Oswaldo H. Duek Marques: “O criminoso passa a ser estudado como um ser enfermo, em razão de sua herança patológica ou pelo determinismo” (MARQUES, Oswaldo Henrique Duek. Fundamentos da pena. – 3. ed. – São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016, p. 135).

<sup>28</sup> SUMARIVA, Paulo. Criminologia: teoria e prática. – 7. ed. – Niterói-RJ: Impetus, 2021, p. 58.

<sup>29</sup> De acordo com Kabengele Munanga: “[...] a raça não é uma realidade biológica, mas sim apenas um conceito aliás cientificamente inoperante para explicar a diversidade humana e para dividi-la em raças estancas. Ou seja, biológica e cientificamente, as raças não existem (MUNANGA, Kabengele. Uma abordagem conceitual das noções de raça, racismo, identidade e etnia. Disponível em: <<https://www.ufmg.br/inclusaosocial/?p=59>>. Acesso em 28/10/2024).

que a divisão dos seres humanos em raças resulta de um processo de conteúdo meramente político-social<sup>30</sup>. Além disso, a Suprema Corte brasileira entendeu que a expressão racismo também alcança o preconceito e a discriminação por religião, ou seja, pode-se considerar racismo qualquer atitude antissemita.

Por tudo o que se expôs até então, junto com Christiano Jorge Santos, pode-se afirmar seguramente que “não existem raças, mas apenas a raça humana”<sup>31</sup>.

Dentro dessa visão historiográfica, na que se refere ao preconceito religioso, ele não é um fenômeno social novo, pois a história mostra que, entre o século II e IV d.C., a intolerância religiosa foi responsável pela perseguição imposta pelo Império Romano aos primeiros seguidores do cristianismo, também foi durante a Idade Média um dos motivos da Caça às Bruxas, na Era Moderna e Contemporânea um dos motivos de perseguições aos judeus<sup>32</sup>, mulçumanos, cristãos ortodoxos, grupos ciganos e grupos religiosos afro-brasileiros etc.

Nesse contexto, Eugenio Raúl Zaffaroni acentua que a prática de homicídios em massa, imbuída de motivação religiosa, são crimes tão antigos quanto a própria religião:

*Sin embargo, los homicídios masivos son muy anteriores y no se limitan a nuestra civilización dominante, moderna y premoderna. Los crímenes masivos que aparecen cubiertos con visiones religiosas, son tan antiguos como la religión y, al igual que ella son preestatales o cometidos por sociedades con organizaciones completamente diferentes a las modernas y muy distintas entre sí*<sup>33</sup>.

Voltando à realidade brasileira, o Código Penal do Império, em seu art. 191, dispunha ser crime perseguir por motivo de religião aquele que respeitasse a do Estado e não ofendesse a moral pública, crime que sujeitava à pena de prisão por um a três meses, além das mais em que o delinquente poderia incorrer<sup>34</sup>. Ou seja, ninguém poderia ser perseguido por motivo de religião, desde que respeitasse a do Estado, e não ofendesse a moral pública, conceito este, aliás, absolutamente indeterminado.

<sup>30</sup> STF. Pleno. HC 82.424/RS, Rel. Min. MOREIRA ALVES, rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, j. em 17/09/2003.

<sup>31</sup> SANTOS, Christiano Jorge. Racismo ou Injúria Qualificada. In: SILVA, Marco Antonio Marques da (coord.) – Processo Penal e Garantias Constitucionais – São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 81.

<sup>32</sup> Na Europa, o antissemitismo francês ganhou notoriedade com o chamado “Caso Dreyfus”, enquanto na Alemanha nazista, com o Holocausto. Para Hannah Arendt: “O Caso Dreyfus trouxe à tona os elementos do antissemitismo do século XIX em seus aspectos meramente ideológicos e políticos: foi a culminância do antissemitismo resultante das condições especiais do Estado-nação. Contudo, sua natureza violenta prefigurou acontecimentos futuros, de modo que os principais atores do processo parecem às vezes estar realizando um grandioso ensaio geral do espetáculo, que teria de ser adiado por mais três décadas” (ARENDDT, Hannah. Origens do totalitarismo. Trad. Roberto Raposo. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 81).

<sup>33</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Crímenes de massa. 2ª. ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2012, p. 54.

<sup>34</sup> SÃO VICENTE, José Antônio Pimenta Bueno, marquês de. Direito público brasileiro e a análise da Constituição do Império. Senado Federal, 1978, p. 24.

Com a Lei da Abertura dos Portos às nações amigas, em 1808, a tolerância à atuação de outras confissões religiosas era uma medida política necessária naquele contexto. Os monarcas Pedro I e Pedro II continuaram com a política de D. João VI, que apesar de restringir a atuação de outras confissões religiosas no país, tornou-as toleradas, isto não quer dizer que não houve muitos protestos do catolicismo que não deseja apenas ser oficial, mas o clero e os bispos pretendiam que a religião católica fosse também exclusiva<sup>35</sup>.

No Código Penal de 1890, o racismo religioso era institucionalizado por meio da penalização de diversas condutas ligadas a práticas religiosas sobretudo de matriz africana, a exemplo da previsão do crime de capoeiragem (art. 402), do crime de vadiagem (art. 399), do crime de curandeirismo (art. 158) e do crime de espiritismo (art. 157). Era, pois, a criminalização de condutas que somente negros praticariam ou atos mais facilmente imputáveis a pessoas negras.

Diante de tal constatação, é possível dizer que esse sistema punitivo mais se aproximava de um “direito penal de autor” (Täterstrafrecht)<sup>36</sup>, tal como proposto por certos positivistas já estudados, que, supondo possível identificarem-se no homem as causas mecânicas do crime, catalogaram alguns tipos de delinquentes e, com abstração do fato, pretenderam substituir a imputabilidade pela noção de periculosidade<sup>37</sup>. Em suma, ao contrário do que preconiza o moderno Direito Penal do fato<sup>38</sup>, o direito penal do autor pune alguém pelo seu modo de ser ou pela sua característica ou condição pessoal, e não com base no seu comportamento.

Ao que parece, a presença do elemento racial no Código Penal de 1890 tem como pano de fundo a reação da sociedade escravista a algumas revoltas, como a revolta dos malês (1835), na Bahia, que, segundo Vladimir Aras, levou ao aniquilamento do islamismo na Bahia com a morte dos últimos africanos que haviam aportado em Salvador. Conforme relata Aras: “Derrotados os malês, a Província de Todos os Santos continuou cristã, lusófona e livre dos rigores da *Sharia*, mas presa aos grilhões da escravidão até 1888 e quiçá até hoje. Não haveria mais mesquitas ou madraças na velha Cidade do Salvador. Mas ficaram um riquíssimo sincretismo em várias dimensões e esta incrível história, no belo caldo de culturas e crenças que é a Bahia”<sup>39</sup>.

Em obra específica dedicada ao tema da intolerância religiosa, Sidnei Nogueira assim a conceitua:

<sup>35</sup> GOMES, Edgar da Silva. Racismo religioso: quanto a letra da lei é um natimorto. *Cordis: Revista Eletrônica de História Social da Cidade, [S. l.]*, n. 26, 2021, p. 18.

<sup>36</sup> TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal: de acordo com a Lei n. 7.209, de 11-7-1984 e com a Constituição Federal de 1988. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 251.

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 251.

<sup>38</sup> Pelo princípio do fato, uma pessoa só pode responder, penalmente, pelo que fez, não pelo que é (FRANCO, Alberto Silva. Crimes hediondos. 7. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 102). Fica, assim, à mostra a impossibilidade da criminalização de uma atitude interna, de uma conduta que não exceda o âmbito do próprio autor, de simples estados ou condições existenciais, de condutas desviadas que não afetem qualquer bem jurídico (Cf. BATISTA, Nilo. Introdução crítica ao direito penal brasileiro. 12ª ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro, Revan, 2011, 7ª Reimp., agosto de 2022, p. 90-91).

<sup>39</sup> ARAS, Vladimir. A revolta dos malês de 1835. BLOG DO VLAD. Disponível em: <<https://vladimiraras.blog/2013/01/29/a-revolta-dos-males-de-1835/>>. Acesso em: 30/10/2024.

A expressão “intolerância religiosa” tem sido utilizada para descrever um conjunto de ideologias e atitudes ofensivas a crenças, rituais e práticas religiosas consideradas não hegemônicas. Práticas estas que, somadas à falta de habilidade ou à vontade em reconhecer e respeitar diferentes crenças de terceiros, podem ser consideradas crimes de ódio que ferem a liberdade e a dignidade humanas<sup>40</sup>.

Por racismo religioso, segundo Ciani Sueli das Neves, compreende-se a prática de perseguição às formas de expressão religiosa que cultivam formas de manifestação fundamentadas em valores e elementos pertencentes a povos não hegemônicos como negros, indígenas, ciganos, e que, por conseguinte destoam do paradigma de religião hegemônico<sup>41</sup>. Para Neves, o racismo institucional e o racismo religioso são as duas faces de uma mesma moeda, cujo valor primordial está em submeter as suas vítimas à continuidade da subjugação decorrente de um processo de dominação já consolidado em várias frentes de execução, seja pelos ataques declarados seja pelas práticas de silenciamento e desqualificação de suas vítimas<sup>42</sup>.

Conforme Kabengele Munanga, geralmente, os membros de uma comunidade religiosa pensam que sua religião é a melhor do mundo e a única verdadeira, sendo as outras consideradas como ruins ou inferiores. Partindo desse etnocentrismo, eles se acham no direito de falar mal das outras comunidades religiosas e até de praticar o que se chama de intolerância religiosa<sup>43</sup>. Rodrigo Fuziger explica que a fé possui um arcabouço metafísico impassível de comprovação, daí por que a categorização e hierarquização das religiões ganham contornos demasiadamente subjetivos, o que, na prática, significa que esse movimento de certeza em torno da própria crença já contém uma intrínseca hierarquização. São suas palavras:

A categorização e hierarquização das religiões ganham contornos demasiadamente subjetivos, já que não há possibilidade de se classificar axiologicamente – sob as regras de um método científico – os objetos metafísicos atinentes às religiões. Assim, não há como estabelecer critérios que poderiam aferir o bom e o mau, o correto e o incorreto, o consistente e o inconsistente, e tantos outros juízos éticos, epistemológicos e até mesmo estéticos. Na prática, cada indivíduo crê que está professando sua fé dentro da religião correta

<sup>40</sup> NOGUEIRA, SIDNEI. Intolerância religiosa [livro eletrônico]. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2020, p. 21.

<sup>41</sup> NEVES, Ciani Sueli das. Racismo religioso: Articulações entre um Crime e uma Dívida Históricas. In: Ministério público antirracista a travessia necessária [livro eletrônico]. São Paulo: APMP: Ministério Público do Estado de São Paulo, 2021, p. 353.

<sup>42</sup> *Ibidem*, p. 360.

<sup>43</sup> MUNANGA, Kabengele. Teoria social e relações raciais no Brasil contemporâneo. Disponível em: <[https://www.mprj.mp.br/documents/20184/172682/teoria\\_social\\_relacoes\\_sociais\\_brasil\\_contemporaneo.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/172682/teoria_social_relacoes_sociais_brasil_contemporaneo.pdf)>. Acesso em: 28/10/2024.

e que aquela é a melhor para ele, sendo que esse movimento de certeza de sua crença já contém uma intrínseca hierarquização<sup>44</sup>.

No âmbito internacional de proteção dos Direitos Humanos, a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, incorporada ao ordenamento pátrio por intermédio do Decreto n. 10.932/2022, com status de emenda constitucional (art. 5º, §3º, da CRFB/88), é responsável por sintetizar o conceito mais atual de racismo. Dispõe o seu art. 1º, item 4:

Racismo consiste em qualquer teoria, doutrina, ideologia ou conjunto de ideias que enunciam um vínculo causal entre as características fenotípicas ou genotípicas de indivíduos ou grupos e seus traços intelectuais, culturais e de personalidade, inclusive o falso conceito de superioridade racial. O racismo ocasiona desigualdades raciais e a noção de que as relações discriminatórias entre grupos são moral e cientificamente justificadas. Toda teoria, doutrina, ideologia e conjunto de ideias racistas descritas neste Artigo são cientificamente falsas, moralmente censuráveis, socialmente injustas e contrárias aos princípios fundamentais do Direito Internacional e, portanto, perturbam gravemente a paz e a segurança internacional, sendo, dessa maneira, condenadas pelos Estados Partes.

Por sua vez, a referida Convenção define intolerância como sendo um ato ou conjunto de atos ou manifestações que denotam desrespeito, rejeição ou desprezo à dignidade, características, convicções ou opiniões de pessoas por serem diferentes ou contrárias. Pode manifestar-se como a marginalização e a exclusão de grupos em condições de vulnerabilidade da participação em qualquer esfera da vida pública ou privada ou como violência contra esses grupos (art. 1º, item 6).

O Estatuto da Igualdade Racial (Lei n. 12.288/2010) assegura o direito à liberdade de consciência e de crença, bem como ao livre exercício dos cultos religiosos de matriz africana, assegurando os meios adequados para o exercício da liberdade de conduta religiosa, além de garantias institucionais necessárias ao combate à intolerância com as religiões de matrizes africanas e à discriminação de seus seguidores (arts. 24 a 26).

Fruto de mandado constitucional expresso de criminalização<sup>45</sup>, no que concerne a toda e qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais e da consideração de que o racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão (art. 5º, XLI e XLII, da CRFB/88), foi editada, em 5 de janeiro de 1989,

<sup>44</sup> FUZIGER, Rodrigo. Margeando o Estige: o direito penal e a limitação dos crimes de ódio relacionados à religião. *Revista General de Derecho Penal*, Madri, v. 19, p. 1-22, 2013.

<sup>45</sup> STF. 2ª Turma. HC 104.410/RS, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. em 06/03/2012.

a Lei n. 7.716, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor<sup>46</sup>. Em tal Lei, encontra-se tipificado o delito consistente em praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional, apenado com reclusão de um a três anos e multa (art. 20, *caput*).

O Código Penal, de seu turno, prevê no rol dos Crimes contra a Honra como modalidade de injúria qualificada a conduta consistente em injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro, mediante a utilização de elementos referentes à religião ou à condição de pessoa idosa ou com deficiência, conforme art. 140, §3º, com redação dada pela Lei n. 14.532/2023<sup>47</sup>. Mais adiante, no Título IV Dos Crimes contra o Sentimento Religioso e contra o Respeito aos Mortos, no Capítulo I, destinado ao Crimes contra o Sentimento Religioso, encontra-se o “Ultraje a culto e impedimento ou perturbação de ato a ele relativo” como infração penal sancionada com pena de detenção, de um mês a um ano, ou multa (art. 208 do CP)<sup>48</sup>.

Para os fins do presente artigo, interessam os crimes previstos no art. 140, §3º, do Código Penal, e no art. 20, da Lei n. 7.716/89, em especial no que pertine à intolerância religiosa. Como se sabe, no Direito Penal, existe uma evidente distinção entre os delitos de injúria discriminatória e de racismo. Essa distinção, com implicações relevantes no campo do juízo de tipicidade formal da conduta, talvez seja o melhor ponto de partida para o estudo de cada uma dessas espécies do gênero racismo.

De acordo com Rogério Sanches Cunha, o delito de racismo previsto na Lei n. 7.716/89 pressupõe sempre uma espécie de segregação (marginalizar, pôr à margem de uma sociedade) em função da raça ou da cor<sup>49</sup>. Já no caso da injúria preconceituosa prevista no art. 140, §3º, do CP, o crime é praticado através de ofensas ou xingamentos envolvendo a religião ou a condição da vítima de pessoa idosa ou com deficiência.

Assim, verifica-se que a segregação ou a intenção de segregar que o racismo pressupõe é real, ou seja, utilizada com o intuito de criar, por meio de ações concretas, efetiva divisão dos cidadãos em categorias baseadas em preconceito de raça, cor, religião etc. Ao passo que na injúria qualificada, de forma absolutamente diversa, a

<sup>46</sup> Até então, vigorava a Lei n. 1.390, de 3 de julho de 1951, conhecida como “Lei Afonso Arinos”. Tal norma foi responsável por incluir entre as contravenções penais a prática de atos resultantes de preconceitos de raça ou de cor. Apesar da tutela penal oferecida, a norma promoveu um efeito mais simbólico do que prático, pois não havia condenação. Isso porque, geralmente, os tribunais descaracterizavam a contravenção opinando que os casos se tratava de mal-entendido. Valdir Sznick, citado por Christiano Jorge Santos, averba que nos 36 anos após a promulgação da Lei Afonso Arinos, foram verificadas apenas quatro ocorrências criminais de preconceito de cor nos tribunais pátrios (SZNICK *apud* SANTOS, 2006, p. 70). Em pronunciamento realizado em 1984, o Senador Marco Maciel destacou que a Lei Afonso Arinos, nas últimas três décadas de vigência, serviu mais como declaração de princípios (MACIEL, Marco. Democracia Racial e Lei Afonso Arinos. – Brasília: Senado Federal, 1984, p. 12).

<sup>47</sup> Frisa-se que a injúria discriminatória só ingressou no Código Penal, em 1997, por intermédio da Lei n. 9.459.

<sup>48</sup> No entendimento de Bruno Gilaberte, o art. 140, §3º, do CP, não revogou o art. 208 do CP, de modo que as duas normas coexistem (GILABERTE, Bruno. Injúria por preconceito, crime contra o sentimento religioso e Lei 7.716. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/injuria-por-preconceito-crime-contra-o-sentimento-religioso-e-lei-7716/911616515>>. Acesso em 06/11/2024). Para Fonteles: “o legislador criminalizou uma conduta que avilta um bem jurídico dotado de *dignidade penal*” (FONTELES, *op. cit.* p. 189).

<sup>49</sup> CUNHA, Rogério Sanches. Manual de direito penal: parte especial (arts. 121 ao 361). 15. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: JusPodivm, 2022, p. 219.

intenção é a ofensa moral, que tem como meio o repugnante preconceito de religião ou de pessoa idosa ou com deficiência, sendo certo que, incompreensivelmente, o legislador não migrou do §3º do art. 140 do CP o preconceito religioso<sup>50</sup>. São elucidativas, nesse ponto, as palavras de Luciano Anderson de Souza:

O legislador, não obstante, não transportou a injúria referente ao elemento “religião” para a Lei de Racismo, o que não deixa de ser uma contradição. Isso porque o crime de racismo (art. 20 da Lei 7.716/1989) elenca “religião” como elemento caracterizador da segregação ou incitação à segregação<sup>51</sup>.

Portanto, no que se refere ao preconceito religioso, o intérprete da lei penal deve ter atenção redobrada. Se o caso concreto espelhar ofensas ou insultos, estar-se-á diante do crime previsto no art. 140, §3º, do CP. Lado outro, se indicar segregação ou incentivo à segregação, amoldar-se-á a conduta segregacionista ao crime previsto na Lei n. 7.716/89. Aliás, cumpre salientar que tal diferenciação possui algumas consequências práticas importantes, visto que a partir dela se nota que apenas o racismo religioso de que cuida a Lei n. 7.716/89 se submete à imprescritibilidade, inafiançabilidade e incondicionalidade da ação penal pública, lembrando-se, nesse particular, de que é vedado o emprego de analogia *in malam partem* em matéria penal, motivo pelo qual esse mesmo tratamento não poderá ser estendido ao crime contra a honra previsto no Código Penal<sup>52</sup>.

A título de exemplo, no contexto da intolerância religiosa, configura racismo tipificado na Lei n. 7.716/89 a conduta de uma pessoa que defende o extermínio de todos os judeus, muçulmanos ou candomblecistas (e.g., realizar a divulgação, em rede social ou página da internet, de manifestações de ódio público contra denominação religiosa e seus seguidores). De outro modo, nas mesmas circunstâncias, caracteriza o crime de injúria qualificada a conduta da mesma pessoa que venha a xingar um judeu, muçulmano ou candomblecista, dirigindo a quaisquer deles, no intuito de

<sup>50</sup> Há quem defenda que o legislador, ao excluir o preconceito religioso do âmbito protetivo da Lei n. 7.716/89, teria praticado uma espécie de “racismo legislativo”, violando não apenas a Constituição, mas também o próprio artigo 1º da Lei de regência (SANINI, Francisco. É inconstitucional a exclusão da ofensa religiosa do âmbito protetivo da lei. *CONJUR*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-out-05/francisco-sannini-exclusao-ofensa-religiosa-ambito-protetivo/>>. Acesso em: 30/10/2024).

<sup>51</sup> SOUZA, Luciano Anderson. *Direito Penal*. 5. Ed. e-book. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2024, v. 1 (*Visual Law*).

<sup>52</sup> A esse respeito: “Quanto à aplicação da Lei nº 14.532/23 no tempo, especificamente no que diz respeito à ação penal em crime de injúria racial, tem-se que ela *não deve retroagir*, por ser uma norma processual penal mista ou híbrida prejudicial ao réu, tendo em vista que, antes da lei, a ação penal era pública condicionada à representação do ofendido (cenário mais benéfico ao réu), e, após a lei, ação penal passou a ser pública incondicionada (cenário desfavorável ao réu) [negrito no original]” (ALVES. Leonardo Barreto Moreira. *Manual do Direito das Vítimas e de Vitimologia*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2024, p. 359).

ofendê-los, impróprios com referência à sua respectiva religião (v.g., dizer a um candomblecista que ele seria um macumbeiro endemoniado<sup>53</sup>).

Em doutrina, a intolerância religiosa pode ser visualizada nas seguintes espécies:

- Física – Agressões físicas que importem em dano pessoal ou patrimonial ao indivíduo. Exemplos: Lesões corporais, destruição de objetos sagrados.
- Moral – Agressões não físicas que importem sentimento de inferioridade, humilhação ou qualquer outro dano moral. Exemplos: Xingamentos, publicações em periódicos, livros ou outros impressos que depreciem os adeptos da religião.
- Institucional – Discriminações realizadas pelas instituições públicas ou particulares criando tratamentos desiguais pautados na crença do indivíduo. Exemplos: Não permitir entrada para realização de culto em hospitais; estabelecimento de requisitos que impeçam a concessão de imunidade tributária das religiões afro-brasileiras; realização de atos litúrgicos de determinada religião em escolas ou estabelecimentos públicos.
- Simbólica – Depreciação ou descaracterizações de objetos ou símbolos sagrados. Exemplos: descaracterização do acarajé; demonização de Orixás; fantasias de carnaval com representação de Orixás<sup>54</sup>.

Além disso, o racismo religioso não se confunde com a injúria preconceituosa em diversos outros aspectos. Quanto ao bem jurídico tutelado, no crime de racismo religioso (art. 20 da Lei n. 7.716/89), é o direito à igualdade, bem como à dignidade da pessoa humana<sup>55</sup>. Conforme assinala Daniel Sarmiento, na Constituição brasileira, o direito ao reconhecimento se situa na zona de confluência de três princípios: o princípio da dignidade, o princípio da igualdade e o princípio da solidariedade<sup>56</sup>. Assim, o direito ao reconhecimento demanda que as instituições e práticas sociais tratem com igual respeito a identidade de todas as pessoas. Exige a inclusão dos

<sup>53</sup> Nas religiões dos orixás não existe a figura do diabo, muito embora Exu, um orixá, seja grosseiramente demonizado até os dias de hoje. Sobre o assunto, explica Reginaldo Prandi: “Na época dos primeiros contatos de missionários cristãos com os iorubás na África, Exu foi grosseiramente identificado pelos europeus como o diabo e ele carrega esse fardo até os dias de hoje” (PRANDI, Reginaldo. *Mitologia dos Orixás*. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2001, p. 21).

<sup>54</sup> BAHIA, Defensoria Pública do Estado da Bahia. *Direitos das Religiões Afro-brasileiras: Um povo, várias crenças*. – Salvador: Defensoria Pública do Estado da Bahia, 2016, p. 22.

<sup>55</sup> GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Legislação penal especial*. – 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 471. No mesmo sentido: HABIB, Gabriel. *Leis penais especiais – Volume Único*. – 13. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 858.

<sup>56</sup> SARMENTO, Daniel. *República, inclusão e constitucionalismo: escritos constitucionais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 56-57.

que pertencem a grupos estigmatizados, que não podem ser humilhados pela sua identidade, invisibilizados por conta dela, nem assimilados à sociedade, mas devem ser respeitados e valorizados em sua diferença<sup>57</sup>.

Por sua vez, na injúria preconceituosa (art. 140, §3º, do CP) tutela-se a honra subjetiva do ofendido, ou seja, sua autoestima (dignidade e decoro)<sup>58</sup>. Em qualquer caso, o alcance material do acordo de não persecução penal (ANPP), previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, não deve abarcar os crimes raciais – nem a injúria qualificada disposta no art. 140, §3º, do CP, nem os delitos previstos na Lei n. 7.716/89 –, tendo em vista a necessidade de se compatibilizar o (des)cabimento do referido instrumento de consenso com o sistema constitucional de proteção dos direitos fundamentais e com todos os compromissos assumidos pelo Brasil para a preservação e fortalecimento dos direitos humanos junto à comunidade internacional<sup>59</sup>.

No tocante ao sujeito ativo (crime comum), qualquer pessoa pode ser sujeito ativo do crime de racismo religioso ou de injúria qualificada pela ofensa religiosa. Ocorre que, em relação ao sujeito passivo, haverá diferença em cada crime, pois a doutrina ensina que no tipo penal previsto no art. 20 da Lei n. 7.716/89 o sujeito passivo é a coletividade<sup>60</sup> (crime vago), enquanto na injúria qualificada por preconceito, assim como os demais crimes contra a honra, exige-se que a ofensa seja dirigida à pessoa ou pessoas determinadas. Portanto, é correto dizer que a injúria qualificada pressupõe a atribuição de conceitos negativos ou depreciativos à vítima individualizada.

No campo da conduta nuclear relativa aos mencionados crimes, igualmente, observam-se diferenças marcantes. Com efeito, a Lei n. 7.716/89, em seu art. 1º, estabelece que serão punidos, segundo as suas disposições, os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. Já o art. 20 da Lei do Racismo prevê que a discriminação ou preconceito podem ocorrer por meio da prática de três condutas, a saber: praticar, induzir ou incitar.

Fábio Medina Osório e Jairo Gilberto Schafer ensinam que “praticar” é o mais amplo dos verbos, porque reflete qualquer conduta discriminatória expressa. A ação de praticar possui forma livre, que abrange qualquer ato, desde que idôneo a produzir a discriminação prevista no tipo incriminador<sup>61</sup>. Para alguns autores, o legislador foi redundante ao utilizar o verbo praticar, pois em todos os tipos penais da

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 74.

<sup>58</sup> SANCHES, *op. cit.*, p. 214.

<sup>59</sup> Veja-se, por exemplo: STF. 2ª Turma. RHC 222.599/SC, Rel. Min. EDSON FACHIN, j. em 07/02/2023; e STJ. 5ª Turma. AREsp. 2.607.962/GO, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, j. em 13.08.2024. Inclusive, em São Paulo, embora não haja vedação expressa, a Procuradoria-Geral de Justiça e a Corregedoria-Geral do MPSP publicaram a Orientação Conjunta n. 01/2020-PGJ/SP e CGMP/SP, vedando o ANPP nos crimes de racismo e injúria racial.

<sup>60</sup> GONÇALVES; BALTAZAR JUNIOR. *Op. Cit.* p. 483. Segundo Guilherme de Souza Nucci: “O bem jurídico que se encontra em jogo não é pessoal ou individual, mas coletivo: a preservação da igualdade dos seres humanos perante a lei” (NUCCI, Guilherme de Souza. Auto-racismo é legítimo e constitucional? Disponível em: <<https://guilhermenucci.com.br/auto-racismo-e-legitimo-e-constitucional/>>. Acesso em: 03/11/2024).

<sup>61</sup> OSÓRIO, Fábio Medina; SCHAFFER, Jairo Gilberto. Dos crimes de discriminação e preconceito – Anotações à Lei 8.081, de 21.9.90. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*. Edição 34, 1995, p. 187. Disponível em: <<https://www.amprs.com.br/revista/revista-do-ministerio-publico-edicao-34>>. Acesso em: 01/11/2024.

Lei do Racismo o agente pratica a discriminação.<sup>62</sup> Tem-se, todavia, que não houve a redundância apontada, pois, como explica Szklarowsky, praticar o crime é realizá-lo, por si mesmo. O próprio agente comete-o, diretamente<sup>63</sup>. Difere, portanto, das demais formas consistentes em induzir ou incitar a prática de discriminação, em que o agente, a princípio, deveria ser tratado como partícipe do delito praticado pelo autor. Assim, nota-se que o legislador utiliza o verbo praticar para realçar que será considerado autor do crime de racismo religioso não apenas quem pratica a discriminação pessoalmente, mas também aquele que induz ou incita outrem a praticá-la.

Induzir ou incitar já são figuras conhecidas no Código Penal. Induzir é persuadir, provocar, de modo a criar em alguém a ideia discriminatória. Incitar, por sua vez, é o mesmo que instigar, estimular, acoroçar, fortalecer ou reforçar a ideia preconceituosa preexistente<sup>64</sup>. Por exemplo, comete o delito previsto no art. 20, da Lei n. 7.716/89, o morador de um condomínio que induz o seu síndico a impedir o acesso de praticantes de religiões afro-brasileiras às entradas e aos elevadores sociais (art. 11).

Posteriormente, o art. 20-C, da referida Lei, que foi incluído pela Lei n. 14.532/2023, através de norma não incriminadora de caráter explicativo, dispõe que o juiz deve considerar como discriminatória qualquer atitude ou tratamento dado à pessoa ou a grupos minoritários que cause constrangimento, humilhação, vergonha, medo ou exposição indevida, e que usualmente não se dispensaria a outros grupos em razão da cor, etnia, religião ou procedência.

Para alguns, o art. 20-C da Lei n. 7.716/89, que traz o conceito de discriminação, seria materialmente inconstitucional, porque representaria uma violação à independência funcional do magistrado, também violaria a igualdade material (art. 5º da CF) e possibilitaria um tratamento desigual e discriminatório entre grupos (arts. 1º, III, e 3º, III e IV, todos da CF)<sup>65</sup>. Sucede, em contraponto, que, na visão do Supremo Tribunal Federal, a tipificação do racismo tem o propósito de proteger grupos sociais historicamente vulneráveis de manifestações de poder que objetivam subjugar-los socialmente, ideologicamente, politicamente e negar a dignidade humana dos seus integrantes. A esse respeito, no recente julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) n. 26, o Pretório Excelso, dentre outras, fixou a seguinte tese:

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

<sup>62</sup> HABIB, *op. cit.*, p. 856.

<sup>63</sup> SZKLAROWSKY, Leon Frejda. Crimes de racismo: crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. *Revista de informação legislativa*, v. 34, n. 135, jul./set. 1997, p. 30.

<sup>64</sup> GONÇALVES; BALTAZAR JÚNIOR, *op. cit.*, p. 484.

<sup>65</sup> Nesse sentido: DOUGLAS, William. Todo racismo é racismo: Lei 14.532, identitarismo radical e o “racismo reverso”. *CONJUR*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-jan-21/william-douglas-todo-racismo-racismo-lei-143522023/>>. Acesso em 01/11/2024.

construção de índole histórico-cultural motivada pelo objetivo de justificar a desigualdade e destinada ao controle ideológico, à dominação política, à subjugação social e à negação da alteridade, da dignidade e da humanidade daqueles que, por integrarem grupo vulnerável (LGBTI+) e por não pertencerem ao estamento que detém posição de hegemonia em uma dada estrutura social, são considerados estranhos e diferentes, degradados à condição de marginais do ordenamento jurídico, expostos, em consequência de odiosa inferiorização e de perversa estigmatização, a uma injusta e lesiva situação de exclusão do sistema geral de proteção do direito<sup>66</sup>.

Além disso, na esfera do racismo religioso, não há registro de que uma religião de matriz europeia tenha sofrido discriminação no Brasil<sup>67</sup>, a ponto de seus praticantes serem perseguidos e presos pela Polícia, ou, ainda, de terem seus locais de culto depredados e destruídos por pessoas de crenças compartilhadas pela maioria da população, tal como se dá, por exemplo, até hoje com as religiões de matriz africanas. Desse modo, aqui não se pode falar em racismo religioso reverso, já que nunca houve em nosso país a imposição de valores culturais e religiosos dos povos africanos e indígenas aos povos majoritariamente católicos, diferentemente do que fez a Constituição Imperial de 1824, que adotava como religião oficial do Estado brasileiro o catolicismo<sup>68</sup>, tampouco houve entre nós o aniquilamento da religião do homem branco, ao contrário do que ocorreu com o islamismo dos escravos malês, conforme analisado anteriormente.

Vale ressaltar que no caso “Simone André Diniz vs. Brasil”, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) assentou que o racismo institucional é um obstáculo à aplicabilidade da lei antirracismo no Brasil<sup>69</sup>. Do racismo institucional, que minimiza as violações e naturaliza a situação de desigualdade, resulta uma discriminação indireta, muito mais perniciosa que os insultos discriminatórios em si, pois é uma prática estatal que impede o reconhecimento do direito do cidadão de não ser discriminado e o gozo e o exercício do direito desse mesmo cidadão de aceder à justiça para ver reparada a violação. Portanto, a tipificação penal do racismo religioso deve ser interpretada como instrumento de fortalecimento das minorias e proteção aos integrantes de segmentos religiosos historicamente marginalizados.

<sup>66</sup> STF. Pleno. ADO n. 26/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, j. em 13/06/2019.

<sup>67</sup> “Os indígenas e africanos é que nunca tiveram sossego para praticar sua religiosidade nem mesmo entre as camadas pobres da sociedade” (GOMES, *op. cit.*, p. 22).

<sup>68</sup> Como observa Leon Frejda Szklarowsky: “A primeira Constituição brasileira, de 1824, manteve a Religião Católica Apostólica Romana como a religião oficial do Estado, sendo toleradas as demais com seu culto doméstico ou particular, em casas para isso destinadas, mas sem forma exterior de templo” (SZKLAROWSKY, *op. cit.*, p. 21).

<sup>69</sup> CIDH. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório n. 66/06, de 21 de outubro de 2006. Caso 12.001. Simone André Diniz vs. Brasil. Disponível em: <<https://www.cidh.org/annualrep/2006port/BRASIL.12001port.htm>>. Acesso em: 01/11/2024.

No contexto das batalhas culturais nas quais minorias desprezadas passam a defender-se contra a cultura majoritária e insensível, sustenta Jürgen Habermas: “O elemento propulsor dessas batalhas não é a neutralidade ética da ordem jurídica estatal, mas sim a inevitável impregnação ética de cada comunidade jurídica e de cada processo democrático de efetivação dos direitos fundamentais”<sup>70</sup>. A coexistência com igualdade de direitos de diferentes comunidades étnicas, grupos linguísticos, confissões religiosas e formas de vida, não pode ser obtida ao preço da fragmentação da sociedade. Em geral, a abolição da discriminação deve ser buscada por meio de uma inclusão que tenha suficiente sensibilidade para a origem cultural das diferenças individuais e culturais específicas<sup>71</sup>.

Outrossim, um debate sério a respeito do enfrentamento do racismo religioso deve levar em consideração o problema da discriminação interseccional, para se utilizar um conceito de Kimberlé Crenshaw. Segundo a Professora da Universidade da Califórnia, a interseccionalidade é uma conceituação do problema que busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação<sup>72</sup>. Assim, no caso do racismo religioso, é preciso perceber que as formas de discriminação não atuam independentemente uma das outras, mas se interconectam em formas plúrimas de discriminação (v.g., gênero, raça, etnia, classe, sexualidade, nacionalidade etc. precisam ser analisados em suas diversas sobreposições).

Sob esse viés, não é juridicamente adequada a defesa de um conceito legal de discriminação construído a partir da concepção de neutralidade da ordem jurídica estatal, de modo a englobar indistintamente os interesses das majorias e das minorias religiosas. Afinal, como bem enfatiza Guilherme de Souza Nucci, o maior êxito da Lei de Discriminação Racial deve ser o combate a todo e qualquer tipo de agressão a grupos humanos minoritários<sup>73</sup>. Isso significa, de acordo com Luciano Anderson de Souza, o reconhecimento legal do racismo estrutural na sociedade brasileira, que atinge grupos historicamente marginalizados, e a impossibilidade de grupos hegemônicos, notadamente brancos, alegarem o chamado “racismo reverso”, o qual, desse modo, inexistente<sup>74</sup>.

Diferentemente do racismo religioso, quanto ao delito de injúria qualificada pelo preconceito religioso (art. 140, §3º), o verbo núcleo do tipo é injuriar, que tem o significado de ofender, ultrajar, desonrar. Tal espécie de injúria, como os demais delitos contra a honra, cuida-se de crime de ação livre. Dessa forma, pode a injúria discriminatória, fundada no elemento normativo religião, ser praticada por qualquer meio, como verbal, gestual ou escrito, dentre outros.

<sup>70</sup> HABERMAS, Jürgen. A inclusão do outro: estudos de teoria política. – São Paulo: Edições Loyola, 2002, p. 246.

<sup>71</sup> *Ibidem*, p. 166.

<sup>72</sup> CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ref/a/mbTpP4SFXPnJZ397j8fSBQQ/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em 10.11.2024.

<sup>73</sup> *Idem, ibidem*.

<sup>74</sup> SOUZA, Luciano Anderson. Direito Penal. 5. Ed. e-book. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2024, v. 1 (Visual Law).

No que tange ao elemento subjetivo do racismo religioso, Christiano Jorge Santos assevera que é idêntico para todos os crimes, ou seja, consiste no dolo, compreendido como a vontade livre e consciente de se praticar as condutas descritas nos tipos penais, sendo certo que o tipo previsto no art. 20, §1º, possui também o elemento “para fins de divulgação do nazismo”, o denominado dolo específico, para os partidários da teoria causalista da ação<sup>75</sup>. Eventual alegação de que a ofensa foi feita a título de “brincadeira” (*animus jocandi*) não afastará o dolo do agente, haja vista que o novo art. 20-A da Lei n. 7.716/89, introduzido pela Lei n. 14.532/23, determina a majoração da pena em patamar fixo de 1/3 para quem inferioriza alguém em contexto de racismo recreativo<sup>76</sup>.

Noutro vértice, para a caracterização do crime de injúria discriminatória, conforme entendem doutrina<sup>77</sup> e jurisprudência<sup>78</sup>, é necessária a demonstração de dolo específico, qual seja, o *animus injuriandi*, que consiste na intenção do agente de ofender a honra subjetiva da vítima<sup>79</sup>.

Finalmente, em relação à consumação, o crime previsto no art. 20 da Lei de Racismo é formal, de modo que não se exige o resultado material (naturalístico) para o seu reconhecimento<sup>80</sup>. A injúria discriminatória, de forma semelhante, consuma-se no momento em que a vítima toma conhecimento da ofensa, dispensando-se efetivo dano à sua dignidade ou decoro (crime formal)<sup>81</sup>. Ademais, conforme já destacado alhures, diversamente do racismo religioso (imprescritível, inafiançável e de ação penal pública incondicionada), o crime de injúria preconceituosa/discriminatória é crime que se procede mediante representação do ofendido, por expressa previsão legal do art. 145, parágrafo único, do CP<sup>82</sup>, também se sujeitando, em razão do princípio da legalidade e seu desdobramento, a *lex stricta*, à prescribibilidade e à afiançabilidade.

Em arremate, como a Lei n. 14.532/2023 não migrou a injúria qualificada pelo preconceito religioso para a Lei de Racismo, bem como considerando que esta última

<sup>75</sup> SANTOS, Christiano Jorge. Crimes de preconceito e de discriminação. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2010, p. 94.

<sup>76</sup> “Diferentemente dos delitos atentatórios à honra (arts. 138, *caput*, 139, *caput*, 140, *caput*, todos do CP), a incidência do tipo incriminador em exame não é afastada pela presença do chamado *animus jocandi*” (OSÓRIO; SCHAFFER, *op. cit.*, p. 194).

<sup>77</sup> Nessa esteira: “A injúria qualificada sujeita-se a uma das dificuldades, na prática, de configuração da injúria comum, a caracterização do dolo de ofender. Uma das formas de afastar a especial intenção é a alegação do *animus jocandi*, intenção de gracejar (como é cediço), dentre outras hipóteses, conhecidas por *animus corrigendi*, *animus consulendi* ou *animus defendendi*” (SANTOS, *op. cit.*, p. 147).

<sup>78</sup> STF. Pleno. Inq. 3780, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 20/03/2014. Igualmente: STJ. 5ª Turma. AgRg no RHC 150050/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe 20/09/2021.

<sup>79</sup> Nesses casos, o dolo do agente é de demonstrar superioridade, menosprezar, diminuir, segregar, impedir ou obstar a existência, a prática ou manifestações religiosas (ALBECHÉ, Thiago Solon Gonçalves. A Lei 14.532/2023 e as mudanças promovidas na legislação criminal brasileira. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2023/01/15/a-lei-14-532-2023-e-as-mudancas-promovidas-na-legislacao-criminal-brasileira/>>. Acesso em 04/11/2024).

<sup>80</sup> SZKLAROWSKY, *op. cit.*, p. 30. *Idem*: OSÓRIO; SCHAFFER, *op. cit.*, p. 195.

<sup>81</sup> SANCHES, *op. cit.*, p. 217.

<sup>82</sup> SBARDELLOTTI, Fábio Roque; TERRA, Venâncio Antônio Castilhos de Freitas. Crimes de discriminação. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, v. 1, n. 91, 18 set. 2022, p. 35. *Idem*: ALVES. Leonardo Barreto Moreira. Manual do Direito das Vítimas e de Vitimologia. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2024, p. 359.

alteração legal ocorreu após o STF ter entendido, em 2021, que o crime de injúria racial seria espécie de racismo e, dessa maneira, imprescritível<sup>83</sup>, inevitável é a conclusão no sentido de que houve silêncio eloquente por parte do legislador, ao não equiparar a mencionada injúria qualificada (art. 140, §3º) ao delito de injúria racial (art. 2º-A).

#### 4. As três etapas para a configuração do racismo religioso

Conforme visto, a despeito da contradição suscitada pela Lei n. 14.532/2023, no que diz respeito à penalização da intolerância religiosa em diplomas distintos, incontestavelmente, o racismo religioso e a injúria qualificada pela discriminação religiosa não são crimes da mesma espécie, dado que esses delitos não se assemelham pelos seus elementos objetivos e subjetivos. Disso decorre que o crime de injúria qualificada pode ser praticado em concurso (formal ou material) de infrações com os delitos da Lei n. 7.716/89. Com efeito, os bens jurídicos tutelados nos crimes de injúria e de racismo são totalmente distintos: honra subjetiva e igualdade.

Nas linhas seguintes, pretende-se apresentar uma abordagem dos requisitos necessários à caracterização do crime de racismo religioso, previsto no art. 20 da Lei n. 7.716/89, sob a ótica da filosofia política e da jurisprudência brasileira.

Então, começa-se com uma distinção conceitual entre preconceito e discriminação, ambos elementos constitutivos do tipo penal expressamente referidos pelo art. 20 da Lei n. 7.716/89.

Para Fábio Medina Osório e Jairo Gilberto Schafer, o preconceito representa uma ideia estática, abstrata, pré-concebida, traduzindo opinião carregada de intolerância, alicerçada em pontos vedados na legislação repressiva<sup>84</sup>. Na compreensão de Christiano Jorge Santos, o preconceito é a formulação de ideia ou ideias (que por vezes alicerçam atitudes concretas), calcadas em concepções prévias que não foram objeto de uma reflexão devida ou que foram elaboradas a partir de ideias deturpadas. Em suma, seria algo intelectualmente não maturado ou objeto de falsa racionalização<sup>85</sup>.

De modo preciso, afirma Norberto Bobbio que o preconceito pertence à esfera do não racional, ao conjunto de crenças que não nascem do raciocínio e escapam de qualquer refutação fundada num raciocínio<sup>86</sup>. Portanto, o preconceito é algo situado no campo das ideias, podendo se manifestar sob diversas formas, seja pela exteriorização de falas preconceituosas, seja por representações gestuais, ou, ainda, por escrito<sup>87</sup>.

Acerca da discriminação, por sua parte, bastam poucas palavras, pois a própria lei penal se encarregou de definir o que entende por discriminação, por intermédio de norma não incriminadora interpretativa, tal como se extrai do art. 20-C da Lei n.

<sup>83</sup> STF. Pleno. HC 154.248/DF, Rel. Min. EDSON FACHIN, j. em 28/10/2021.

<sup>84</sup> OSÓRIO; SCHAFFER, *op. cit.*, p. 191.

<sup>85</sup> SANTOS, *op. cit.*, p. 43.

<sup>86</sup> BOBBIO, Norberto. Elogio da serenidade e outros escritos morais. Trad. Marco Aurélio Nogueira. – São Paulo: Editora UNESP, 2002, p. 103.

<sup>87</sup> SBARDELLOTTO; TERRA, *op. cit.*, p. 22.

7.716/89, incluído pela Lei n. 14.532/23. Sendo assim, o mais importante é compreender que a discriminação consiste numa diferenciação injusta ou ilegítima, porque vai contra o princípio fundamental da justiça, segundo o qual devem ser tratados de modo igual aqueles que são iguais<sup>88</sup>. Sobretudo, deve-se compreender em que consiste a discriminação distinguindo as fases por meio das quais ela se desenvolve.

Noberto Bobbio defende que uma atitude discriminatória ilícita se desenvolve em três etapas. Num primeiro momento, explica Bobbio, a discriminação se funda num mero juízo de fato, isto é, na constatação da diversidade entre homem e homem, entre grupo e grupo. Isso equivale a dizer que os homens são de fato diferentes entre si, mas, da constatação de que os homens são desiguais, ainda não decorre um juízo discriminante<sup>89</sup>.

Em razão disso, num segundo momento, o juízo discriminante necessita de um juízo de valor, desta vez não mais de fato, mas de valor: ou seja, necessita que, dos dois grupos diversos, um seja considerado bom e o outro mau, ou que um seja considerado civilizado e o outro bárbaro, um superior (em dotes intelectuais, em virtudes morais etc.) e o outro inferior. Assim, um juízo desse tipo introduz um critério de distinção não mais factual, mas valorativo, que, como todos os juízos de valor, é relativo, historicamente ou mesmo subjetivamente condicionado, já que se apoia na força da tradição ou numa autoridade reconhecida (por exemplo, numa texto considerado infalível pelos seguidores, como o *Mein Kampf* de Hitler)<sup>90</sup>.

Ocorre que o processo de discriminação não termina aqui, mas se completa numa terceira fase, que é a verdadeiramente decisiva, conforme ensinamento de Bobbio. Destarte, para que a discriminação libere todas as suas consequências negativas, não basta que um grupo, com base num juízo de valor, afirme ser superior ao outro. Mas ainda é necessário que se dê um outro passo decisivo: com base precisamente no juízo de que uma raça é superior e a outra é inferior, Bobbio sustenta que, para que haja discriminação injusta, a primeira deve comandar, a segunda obedecer, a primeira dominar, a outra ser subjugada, a primeira viver, a outra morrer<sup>91</sup>.

Da relação superior-inferior, como assevera Bobbio, podem derivar tanto a concepção de que o superior tem o dever de ajudar o inferior a alcançar um nível mais alto de bem-estar e civilização, quanto a concepção de que o superior tem o direito de suprimir o inferior. Desse modo, somente quando a diversidade leva a este segundo modo de conceber a relação entre superior e inferior é que se pode falar corretamente de uma verdadeira discriminação, com todas as aberrações dela decorrentes<sup>92</sup>.

Na jurisprudência brasileira, observa-se que a caracterização do delito de racismo religioso também depende do preenchimento de três requisitos cumulativos, os quais, por sinal, apresentam plena conformidade com a proposta de Norberto

<sup>88</sup> BOBBIO. *Op. Cit.* p. 107.

<sup>89</sup> *Ibidem*, p. 108.

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 108.

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 109.

<sup>92</sup> *Ibidem*, p. 109-110.

Bobbio, de tal maneira que o juízo positivo de tipicidade penal da conduta somente ocorrerá, no caso concreto, se estiverem presentes certos elementos metajurídicos que irão conferir o real sentido proibitivo da norma penal incriminadora, consistente em praticar, induzir ou incitar a discriminação por motivo religioso. Assim, ausentes quaisquer deles na intenção do agente, a conduta eventualmente perpetrada encontrará guarida na liberdade de expressão religiosa e, portanto, será considerada atípica, mesmo que revestida de manifesto preconceito ou intolerância.

Efetivamente, para a jurisprudência dos Tribunais Superiores, não é qualquer ação desairosa que irá denotar um especial fim de agir capaz de satisfazer uma materialidade, consubstanciada na periculosidade do comportamento discriminatório. Daí avulta a relevância do estabelecimento de requisitos essenciais para a configuração do racismo religioso, verdadeiros filtros orientadores da tipicidade penal, pois é a partir da sua aferição na situação concreta que o intérprete da lei penal deve realizar o juízo de subsunção da conduta discriminatória ao modelo abstratamente descrito pelo art. 20 da Lei n. 7.716/89.

Sob tal prisma, em novembro de 2016, a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso em *Habeas Corpus* n. 134.682/BA (Caso Abib), de Relatoria do Ministro Edson Fachin, oportunidade em que, em apertada síntese, se discutiu se trechos de uma obra literária intitulada “Sim, Sim, Não, Não – Reflexões de cura e libertação”, de autoria de Jonas Abib, sacerdote da Igreja Católica Apostólica Romana, configurava – ou não – a prática do crime de racismo, nos moldes do art. 20 da Lei n. 7.716/89.

Para o Ministério Público do Estado da Bahia, o autor da obra, lançada em 2007, teria incorrido na prática de discursos de ódio contra as pessoas espíritas e adeptos da Umbanda e do Candomblé, na medida em que diversos trechos do livro conteriam a publicização de declarações ofensivas aos seguidores do espiritismo e de religiões de matriz africana.

Por maioria, a 1ª Turma do Pretório Excelso reconheceu a atipicidade da conduta, determinando o arquivamento da ação penal contra o réu. Naquela assentada, restou vencido o Ministro Luiz Fux. Portanto, prevaleceu o entendimento do Relator, Ministro Fachin, que não identificou o cometimento do crime de racismo nos referidos trechos do livro publicado. Ao contrário, entendeu que a conduta narrada encontrava respaldo nas fronteiras dos limites das liberdades constitucionais e, nessa medida, segundo critérios de tipicidade conglobante, não preenchia hipótese autorizadora de intervenção do Direito Penal.

Na mesma linha da doutrina de Bobbio, a Suprema Corte brasileira definiu que a desigualação desemboca em discriminação quando ultrapassa, de forma cumulativa, três etapas, as quais se encontram sintetizadas no seguinte excerto da ementa do acórdão:

O discurso discriminatório criminoso somente se materializa após ultrapassadas três etapas indispensáveis. Uma de caráter

cognitivo, em que atestada a desigualdade entre grupos e/ou indivíduos; outra de viés valorativo, em que se assenta suposta relação de superioridade entre eles e, por fim; uma terceira, em que o agente, a partir das fases anteriores, supõe legítima a dominação, exploração, escravização, eliminação, supressão ou redução de direitos fundamentais do diferente que compreende inferior<sup>93</sup>.

Dessa forma, nota-se que a conduta do sacerdote católico apenas resultou atípica em virtude de não ter passado pelo terceiro filtro utilizado para aferição do racismo religioso, é dizer, embora o denunciado tivesse feito um juízo de fato e um juízo de valor sobre os praticantes de fé distinta da sua, não o fez com sinalização de violência, dominação, exploração, escravização, eliminação, supressão ou redução de direitos fundamentais. Logo, não estavam satisfeitos os três requisitos indispensáveis à caracterização da discriminação penalmente repudiável por motivo religioso.

Já em novembro de 2020, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça julgou o Recurso em *Habeas Corpus* n. 117.539/PR (Caso Ribeiro), de Relatoria do Ministro Joel Ilan Paciornik, ocasião em que apreciou se a publicação de uma mensagem, realizada na rede social *Facebook*, caracterizava ou não a prática de discriminação contra religiões de matriz africana.

Na visão do Ministério Público do Estado do Paraná, a conduta do denunciado, ao mencionar que uma atividade teatral estava relacionada à “macumba”, teria ofendido, depreciado e discriminado as religiões de matriz africana. Ao mesmo tempo, o denunciado teria contribuído para incitar a violência contra os seguidores das religiões de matriz africana, nos exatos termos do art. 20, §2º, da Lei n. 7.716/89.

Por unanimidade, 5ª Turma do Tribunal da Cidadania entendeu que a conduta do denunciado não constituía infração penal e, conseqüentemente, deu provimento ao recurso para absolver o denunciado da imputação da prática do crime de racismo religioso. Na ótica do Tribunal, a correta delimitação da extensão do crime de preconceito ou intolerância religiosa deveria ser feita à luz do RHC n. 134.682, julgado pela 1ª Turma do STF, conforme caso acima delineado.

Assim, prevaleceu a tese segundo a qual a caracterização do delito de preconceito ou intolerância religiosa depende da coexistência de três requisitos: a) afirmação da existência de desigualdade entre os grupos religiosos; b) sensação de superioridade do grupo a que pertence o agente; c) suposição como legítima a dominação, exploração, escravização, eliminação, supressão ou redução dos direitos fundamentais do praticante da outra religião que é objeto de crítica.

Portanto, no caso analisado, ainda que estivesse presente o primeiro requisito, não restou tipificado o crime pela ausência dos dois últimos, tendo em vista que a crítica feita em rede social pelo denunciado não preconizava a eliminação ou mesmo

<sup>93</sup> STF. 1ª Turma. RHC 134.682/BA, Rel. Min. EDSON FACHIN, j. em 29/11/2016.

a supressão de direitos fundamentais dos praticantes das religiões de matriz africana, nem transmitia o senso de superioridade.

Há que se convir, por corolário, que a discriminação religiosa, proibida pelo art. 20 da Lei n. 7.716/89, refere-se ao discurso que incita a supressão de outra religião, por meio de perseguições e atos de violência. Em sentido oposto, como corretamente registra André Ramos Tavares, os discursos que visam a converter, pela fé, os membros das demais religiões, a outra fé, não hão de ser reputados como discriminatórios<sup>94</sup>.

Diante desse contexto, mostra-se imperativa uma interpretação constitucionalmente adequada do art. 20 da Lei n. 7.716/89, em face da liberdade religiosa. Não se pode, assim, reputar como discriminatório qualquer discurso que avenge desigualdades, sob pena de se amesquinhar indevidamente o exercício de uma liberdade pública em toda a sua potencialidade. Em síntese, é função precípua do Direito Penal a proteção de bens jurídicos, mas o oferecimento da tutela penal não deve acarretar limitação indevida ao gozo do direito tutelado em si, gerando uma espécie de efeito resfriador no debate, também conhecido como “chilling effect”.

No mais, os arestos analisados testemunham a eficácia da teoria de Bobbio, cuja proposta consiste em afirmar que uma desigualdade só desemboca em discriminação penalmente sancionável quando completa três fases ou passos. O que se pode denominar de “teste dos três passos de Bobbio”. Nesse caso, o ponto culminante para que um discurso desigualador acarrete prática discriminatória deve ser a presença, em seu conteúdo, de uma finalidade específica, por parte daqueles que se afirmam superiores, de explorar, escravizar ou eliminar os considerados inferiores. Enfim, com a aplicação da metodologia defendida pelo teórico italiano, os Tribunais brasileiros têm conseguido estabelecer uma zona bem demarcável entre proselitismo situado nas raias da liberdade religiosa e o discurso de ódio – penalmente censurável e condenável –, no cenário da intolerância religiosa.

## 5. Considerações finais

Ante o exposto, verifica-se que a liberdade religiosa não encerra um valor absoluto. Seu legítimo exercício deve ser dar de acordo com os princípios da convivência das liberdades públicas e da tolerância, incompatíveis com a ideia de um fundamentalismo-militante. Esses valores, vale dizer, devem estar muito bem sedimentados nas sociedades democráticas contemporâneas, marcadas pela diversidade de doutrinas religiosas, filosóficas e morais<sup>95</sup>.

<sup>94</sup> TAVARES, André Ramos. O direito fundamental ao discurso religioso: divulgação da fé, proselitismo e evangelização. *Comunidade de Juristas de Língua Portuguesa* (CJLP). Disponível em: <[http://www.cjlp.org/direito\\_fundamental\\_discurso\\_religioso.html](http://www.cjlp.org/direito_fundamental_discurso_religioso.html)>. Acesso em: 10/11/2024.

<sup>95</sup> Trata-se daquilo que John Rawls denomina de “fato do pluralismo”, isto é, na concepção rawlsiana de que não existe doutrina, total ou parcialmente abrangente, com a qual todos os cidadãos concordem ou passam concordar para decidir as questões fundamentais de justiça política (RAWLS, John. *Justiça como equidade: uma reformulação*. Trad. Claudia Berliner. – São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 45).

Para efeitos penais, o juízo de adequação da conduta discriminatória no contexto religioso não pode ficar refém de subjetivismo ou voluntarismo do intérprete da lei penal. A par disso, não cabe às instituições a omissão frente aos casos de racismo religioso, sob pena de proteção deficiente ao bem jurídico penalmente tutelado e violação às obrigações processuais penais positivas<sup>96</sup>. Hoje, encontra-se superado o mito da “democracia racial”, cuja expressão se popularizou com Gilberto Freyre, o que faz com que seja mais facilmente reconhecida a existência do preconceito racial no Brasil. Nessa linha de raciocínio, a teoria de Bobbio não apenas se revela útil e eficaz na delimitação do que se entende por racismo religioso, mas também tem o mérito de transferir ao magistrado a competência para a aferição do dolo em casos de discriminação religiosa, com fulcro em critérios seguros, de modo a permitir um maior controle da decisão judicial, a exemplo, *grosso modo*, do que já ocorre com a adoção do conceito de dolo sob a perspectiva da teoria cognitiva.

Além do mais, nota-se que o “teste dos três passos”, segundo formulação proposta por Bobbio e acolhida pela jurisprudência brasileira, introduz, no âmbito da dogmática jurídica, critérios de racionalidade na interpretação do que seja intolerância religiosa penalmente relevante, a partir de uma metodologia dotada de significado operativo e empiricamente controlável. Com isso, tem-se uma dupla garantia, tanto em favor do titular do direito fundamental à liberdade religiosa no exercício consciente e responsável do seu fundamentalismo-crença, como em prol do indivíduo criminalmente acusado da prática do delito de racismo religioso, ao qual serão assegurados meios de obter conhecimento prévio dos limites de sua conduta dentro da moldura constitucional, o que não deixa de satisfazer também uma exigência decorrente do princípio da taxatividade.

## Referências

ALBECHE, Thiago Solon Gonçalves. *A Lei 14.532/2023 e as mudanças promovidas na legislação criminal brasileira*. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2023/01/15/a-lei-14-532-2023-e-as-mudancas-promovidas-na-legislacao-criminal-brasileira/>>. Acesso em 04/11/2024.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. – 3. ed. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2024.

ARAS, Vladimir. A revolta dos malês de 1835. *BLOG DO VLAD*. Disponível em: <<https://vladimiraras.blog/2013/01/29/a-revolta-dos-males-de-1835/>>. Acesso em: 30/10/2024.

ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Trad. Roberto Raposo. – 1ª ed. – São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

<sup>96</sup> Cf. FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. *As obrigações processuais penais positivas: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos*. 2 ed. rev. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019, p. 105.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *Manual do Direito das Vítimas e de Vitimologia*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2024.

BAHIA, Defensoria Pública do Estado da Bahia. *Direitos das Religiões Afro-brasileiras: Um povo, várias crenças*. Salvador: Defensoria Pública do Estado da Bahia, 2016.

BARROSO, Luís Roberto. Em nome da vida. *Folha de S. Paulo*, A3, 28 de novembro de 2005. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz2811200510.htm>>. Acesso em 11/11/2024.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 11. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023.

BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. 12ª ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro, Revan, 2011, 7ª Reimp., agosto de 2022.

BOBBIO, Norberto. *Elogio da serenidade e outros escritos morais*. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Editora UNESP, 2002.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Juízo de ponderação na jurisdição constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 134.682/BA*, da 1ª Turma. Relator: Ministro Edson Fachin. Recorrente: Jonas Abib. Recorrido: Ministério Público Federal. Brasília, 29 de novembro de 2016. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13465125>>. Acesso em: 12/11/2024.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 26/DF*. Plenário. Relator: Ministro Celso de Mello. Requerente: Partido Popular Socialista. Brasília, 13 de junho de 2019. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344606459&ext=.pdf>>. Acesso em: 12/11/2024.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso em Habeas Corpus n. 117.539/PR*, da 5ª Turma. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Recorrente: Felipe Barros Baptista de Toledo Ribeiro. Recorrido: Ministério Público do Estado do Paraná. Brasília, 17 de novembro de 2020. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=RHC%20117539>>. Acesso em: 12/11/2024.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. 22 reimp. – Edições Almedina, 2003.

CRENSHAW, Kimberlé. *Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero*. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ref/a/mbTpP4SFXPNJ397j8fSBQQ/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em 10.11.2024.

- CIDH. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório n. 66/06, de 21 de outubro de 2006. *Caso 12.001. Simone André Diniz vs. Brasil*. Disponível em: <<https://www.cidh.org/annualrep/2006port/BRASIL.12001port.htm>>. Acesso em: 01/11/2024.
- CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de direito penal: parte especial (arts. 121 ao 361)*. 15. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: JusPodivm, 2022.
- DIMITRI, Dimoulis; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 9. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2022.
- DOUGLAS, William. Todo racismo é racismo: Lei 14.532, identitarismo radical e o "racismo reverso". *CONJUR*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-jan-21/william-douglas-todo-racismo-racismo-lei-143522023/>>. Acesso em 01/11/2024.
- DUPRAT, Deborah. O direito sob o marco da pluriethnicidade/multiculturalidade. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11549/83433>>. Acesso em 11/11/2024.
- FISCHER, Douglas; PEREIRA, Frederico Valdez. *As obrigações processuais penais positivas: segundo as Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos*. 2 ed. rev. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.
- FONTELES, Samuel Sales. *Direitos Fundamentais*. 6. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: JusPodivm, 2024.
- FRANCO, Alberto Silva. *Crimes hediondos*. 7. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- FUZIGER, Rodrigo. Margeando o Estige: o direito penal e a limitação dos crimes de ódio relacionados à religião. *Revista General de Derecho Penal*, Madri, v. 19, p. 1-22, 2013.
- GILABERTE, Bruno. *Injúria por preconceito, crime contra o sentimento religioso e Lei 7.716*. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/injuria-por-preconceito-crime-contra-o-sentimento-religioso-e-lei-7716/911616515>>. Acesso em 06/11/2024.
- GOMES, E. da S. Racismo religioso: quanto a letra da lei é um natimorto. *Cordis: Revista Eletrônica de História Social da Cidade, [S. l.]*, n. 26, p. 3–32, 2021.
- GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Legislação penal especial*. 7. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.
- HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Edições Loyola, 2002.
- HABIB, Gabriel. *Leis penais especiais – Volume Único*. 13. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: JusPodivm, 2023.
- MACHADO, Jónatas. *A liberdade religiosa na perspectiva dos direitos fundamentais*. *Revista Portuguesa de Ciência das Religiões – Ano I*, 2002, n. 1, p. 149-154.
- MACIEL, Marco. *Democracia Racial e Lei Afonso Arinos*. Brasília: Senado Federal, 1984.

MARQUES, Oswaldo Henrique Duek. *Fundamentos da pena*. 3. ed. – São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

MASSON, Cleber. *Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120)*. vol. 1. – 13. ed. [3. Reimpr.] – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional. Tomo IV. Direitos Fundamentais*. – 3. Edição, revista e atualizada. Coimbra Editora, 2000.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MUNANGA, Kabengele. *Uma abordagem conceitual das noções de raça, racismo, identidade e etnia*. Disponível em: <<https://www.ufmg.br/inclusaosocial/?p=59>>. Acesso em 28/10/2024.

\_\_\_\_\_. *Teoria social e relações raciais no Brasil contemporâneo*. Disponível em: <[https://www.mprj.mp.br/documents/20184/172682/teoria\\_social\\_relacoes\\_sociais\\_brasil\\_contemporaneo.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/172682/teoria_social_relacoes_sociais_brasil_contemporaneo.pdf)>. Acesso em: 28/10/2024.

NEVES, Ciani Sueli das. Racismo religioso: Articulações entre um Crime e uma Dívida Históricas. In: *Ministério público antirracista a travessia necessária* [livro eletrônico]. – São Paulo: APMP: Ministério Público do Estado de São Paulo, 2021.

NOGUEIRA, SIDNEI. *Intolerância religiosa* [livro eletrônico]. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Auto-racismo é legítimo e constitucional?* Disponível em: <<https://guilhermenucci.com.br/auto-racismo-e-legitimo-e-constitucional/>>. Acesso em: 03/11/2024.

OSÓRIO, Fábio Medina; SCHAFER, Jairo Gilberto. Dos crimes de discriminação e preconceito – Anotações à Lei 8.081, de 21.9.90. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*. Edição 34, 1995, p. 187. Disponível em: <<https://www.amprs.com.br/revista/revista-do-ministerio-publico-edicao-34>>. Acesso em: 01/11/2024.

PRANDI, Reginaldo. *Mitologia dos Orixás*. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

RAWLS, John. *Justiça como equidade: uma reformulação*. Trad. Claudia Berliner. – São Paulo: Martins Fontes, 2003.

SANINI, Francisco. É inconstitucional exclusão da ofensa religiosa do âmbito protetivo da lei. *CONJUR*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-out-05/francisco-sannini-exclusao-ofensa-religiosa-ambito-protetivo/>>. Acesso em: 30/10/2024.

SANTOS, Christiano Jorge. *Crimes de preconceito e de discriminação*. 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. Racismo ou Injúria Qualificada. In: SILVA, Marco Antonio Marques da (coord.) – *Processo Penal e Garantias Constitucionais*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

SÃO VICENTE, José Antônio Pimenta Bueno, marquês de. *Direito público brasileiro e a análise da Constituição do Império*. Senado Federal, 1978.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13. ed. rev. e atual. 2. tir. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

SARMENTO, Daniel. *Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

\_\_\_\_\_. *República, inclusão e constitucionalismo: escritos constitucionais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

SBARDELLOTTO, Fábio Roque; TERRA, Venâncio Antônio Castilhos De Freitas. Crimes de Discriminação. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, v. 1, n. 91, p. 15-39, 18 set. 2022.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 10. ed., rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2024.

SILVA, Kalina Vanderlei; SILVA, Maciel Henrique. *Dicionário de conceitos históricos*. 3. ed., 11ª reimpressão. São Paulo: Contexto, 2022.

SOUZA, Luciano Anderson. *Direito Penal*. 5. Ed. e-book. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2024, v. 1 (Visual Law).

SOUZA, N. de. A liberdade religiosa, desafio para a sociedade contemporânea. *Cordis: Revista Eletrônica de História Social da Cidade, [S. l.]*, n. 26, p. 115–130, 2021.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. 2. ed., 5. Reimpr. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

SUMARIVA, Paulo. *Criminologia: teoria e prática*. 7. ed. – Niterói-RJ: Impetus, 2021.

SZKLAROWSKY, Leon Frejda. Crimes de racismo: crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. *Revista de informação legislativa*, v. 34, n. 135, p. 19-36, jul./set. 1997.

TAVARES, André Ramos. *O direito fundamental ao discurso religioso: divulgação da fé, proselitismo e evangelização. Comunidade de Juristas de Língua Portuguesa (CJLP)*. Disponível em: <[http://www.cjlp.org/direito\\_fundamental\\_discurso\\_religioso.html](http://www.cjlp.org/direito_fundamental_discurso_religioso.html)>. Acesso em: 24.10.2024.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal: de acordo com a Lei n. 7.209, de 11-7-1984 e com a Constituição Federal de 1988*. 5. ed. – São Paulo: Saraiva, 1994.

WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Crímenes de massa*. 2ª. ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2012.