Número do processo: 0720279-88.2023.8.07.0001
Classe judicial: AÇÃO CIVIL PÚBLICA(65)
AUTOR: ALIANÇA NACIONAL LGBTI+ ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE FAMILIAS HOMOTRANSFAETIVAS - ABRAFM
REU: NIKOLAS FERREIRA DE OLIVEIRA

SENTENÇA

Trata-se de ação civil pública proposta por **ALIANÇA NACIONAL LGBTI+ ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE FAMILIAS HOMOTRANSAFETIVAS – ABRAFM** em face de **NIKOLAS FERREIRA DE OLIVEIRA**, partes qualificadas nos autos.

Trata-se de ação proposta em associações autoras que, na data de 8 de março de 2023, o réu, Deputado Federal, discursou no Plenário da Câmara dos Deputados de maneira ofensiva e ofensiva aos transgêneros, fantasiando-se com uma peruca amarela e apresentando-se como "Deputada Nikole".

Transcreveram a fala do requerido na íntegra e sustentam que a manifestação configura o crime de transfobia, além de discurso de ódio e incitação à violência contra a população LGBTI+.

Teceram considerações jurídicas, com base no direito interno e em Tratados Internacionais, acerca da vedação de práticas discriminatórias contra os integrantes do grupo LGBTI+. Sublinham a inexistência de direitos e garantias absolutos no sistema constitucional brasileiro.

Discorrem sobre a caracterização dos danos morais coletivos e a sua extensão, bem como sobre os critérios a serem considerados na fixação do quantum indenizatório, enfatizando, nessa seara, que "ao fixar bem transfobia para todo o território nacional por meio de discurso em plenário da Câmara dos Deputados e replicada inúmeras vezes nas mais diversas redes sociais".

Por fim, acrescentam que o montante da indenização deve ser arbitrado à luz da quantidade de pessoas que compõem a comunidade LGBTI+ no Brasil, cerca de vinte milhões de indivíduos.

Ao final, pedem:

a) A concessão de tutela provisória antecipada para que haja a imediata suspensão das redes sociais de titularidade do réu, ou, subsidiariamente, a imediata remoção das postagens por ele veiculadas relacionadas à fala feita no Plenário da Câmara dos Deputados no dia 08 de março de 2023;

b) Ainda a título de tutela provisória, que se determine as plataformas responsáveis pelas redes sociais utilizadas pelo réu a desativação temporária de recursos de monetização e impulsionamento de conteúdos vinculados aos respectivos perfis, que abaixo seguirá em definitivo a responsabilidade do réu;

c) No mérito, a condenação do réu ao pagamento de R$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) a título de indenização por danos morais coletivos, devendo o montante ser destinado à estruturação de ações diretas e específicas de enfrentamento à violência e à discriminação de gênero e diversidade sexual, a projetos que beneficiem a população LGBTI+ ou, alternativamente, ao Fundo de Direitos Difusos para projetos que integrarem seu rol nesta temática;

d) A condenação do requerido a publicar retratação pelos mesmos meios e pelo mesmo tempo, especificando tratar-se de condenação judicial imposta nesta ação, devendo a referida postagem permanecer nos sites e redes sociais do requerido em destaque pelo prazo mínimo de 1 (um) ano;

e) A condenação do réu a frequentar e implementar medidas e mecanismos de compliance antidiscriminatório para prevenção, autoregulamentação e fiscalização, para garantir a proteção aos direitos e garantias fundamentais e normas internacionais (convenções), impedindo que se produzam novas ofensas à comunidade LGBTI+ e novos danos venham a ocorrer.

A representação processual das associações autoras está regular (fls 15624332 e 15624333).

As autoras endereçam a petição inicial, tecendo elucidativamente, no ID 163473354, A petição inicial foi recebida na decisão de ID 163610804.

O Ministério Público apresentou parecer ao ID 165622547, opinando pelo parcial deferimento do pedido de tutela de urgência, a fim de que se determinasse a imediata remoção das postagens veiculadas pelo requerido, bem como, subsidiariamente, a fim de que se oficiasse as falas promovidas no Plenário da Câmara dos Deputados em 08.03.2023, com a aplicação de multa.

No decisão de ID 167967876, o pedido de tutela de urgência foi parcialmente deferido, para determinar a remoção de parte das postagens das redes sociais do réu.

A parte ré compareceu espontaneamente aos autos, suprindo a falta da citação, e contestou a ação (ID 170779620). Defende que a manifestação realizada na data de 08 de março do próximo ano, quando do exercício de seu mandato de parlamentar conferido pelo art. 53, caput, da Constituição Federal, e que a menção a "opiniões, palavras e votos" permite que os parlamentares se expressem de forma livre, não necessariamente formal, e inclusive por meio de gestos e apertrechos, se assim desejarem. Sublinha, nesse sentido, que o assunto abordado possui estrita pertinência com o exercício do seu mandato e que a fala foi realizada no Plenário da Casa Deputados, o ambiente por excelência da "proteção à imunidade parlamentar".

Pontua ser ser manifestado do modo em questão a fim de chamar a atenção do povo brasileiro para algo que, sob a sua ótica, é extremamente sério, o que se encontra dentro do lídimo exercício da liberdade de expressão.

Nega que a sua fala tenha caracterizado discurso de ódio e insuflado os ouvintes a atacarem ou vilipendiarem, sob qualquer ângulo, a comunidade LGBTQIA+. Verbera que, além de amparada pela imunidade parlamentar, a fala proferida em 08/03/2023 também se insere no direito à liberdade de expressão, e argumenta que apenas levou a debate seu ponto de vista e entendimento sobre o valor que deve ser conferido às mulheres.

Por derradeiro, discorre sobre a audiência dos requisitos da responsabilidade civil por ato ilícito, e, em atenção ao princípio da eventualidade, requer a redução do valor pretendido pelas autoras a título de indenização por danos morais.

A representação processual parte ré está regular (ID 170739643).

O prazo para a parte autora oferecer réplica transcorreu *in albis*, como certificado no ID 173883009.

O Ministério Público, por sua vez, apresentou parecer no ID 180158337, em que assinala que as teses defensivas não merecem prosperar. Assevera não ser razoável e acelerável que um parlamentar utilize uma peruca amarela e se apresente como "Deputada Nikole" para se ver transfobia, estabelecendo-se uma relação de causa e efeito com o "fazer".

Discorre sobre o não cabimento da imunidade parlamentar no presente caso, destacando o caráter não absoluto e irrestrito dessa garantia, e pontua que *"ainda que de posse avantar que livesse ele, como plano de fundo, a intenção de tomentar a discussão, sua expressão saiu dessa esfera para se revelar como difusora de discriminação, o que deve ser rechaçado, cabido o pudeu pelo Estado"*.

Pugna pela procedência dos pedidos deduzidos na inicial, obtemperando que o valor pleiteado a título de indenização é exorbitante, razão por que sugere o seu redimensionamento para o montante de R$ 200.000,00 (duzentos mil reais), o que atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Na fase de especificação de provas, as autoras e o Ministério Público se desenram satisfeitos com as provas já produzidas, pleiteando o julgamento antecipado do mérito. Aquelas acrescentam que *"não há como acatar reparação inferior a R$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais)"* (IDs 184274001 e 185785168, respectivamente).

É o relatório, o rito requerido e o que basta para o julgamento. Decido.

Ao ensejo, julgo a decisão de ID 165573117, mais, instado a esclarecer a pertinência deste meio de prova, opino por desistir da diligência probatória (ID 184342487). No ensejo, julgo a decisão de ID 184342487 e o requerimento de ID 185775117, mais, instado a esclarecer a pertinência deste meio de prova, opino por desistir da diligência probatória (ID 184342487). No ensejo, julgo a decisão de ID 184342487 e o requerimento de ID 185775117, mais, instado a esclarecer a pertinência deste meio de prova, opino por desistir da diligência probatória (ID 184342487). No ensejo, julgo a decisão de ID 184342487 e o requerimento de ID 185775117, mais, instado a esclarecer a pertinência deste meio de prova, opino por desistir da diligência probatória (ID 184342487).

Nos seguencia, as autoras (ID 158656115) e o Ministério Público (ID 205733420) se manifestaram sobre o novo documento adunado aos autos pelo réu.

Posteriormente, foi apresentado pelo requerido novo documento, consistente em sentença proferida no processo n.º 0706412-98.2023.8.07.0001, em trâmite perante a 22ª Vara Cível de Brasília. Sobre ele se posicionaram o Ministério Público, no ID 214462490, e as associações autoras, no ID 218645277.

Por fim, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de demanda que presende de ação de obrigação probatória, uma vez que as questões postas são unicamente de direito; assim, com esteio no artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, promovo o julgamento antecipado do mérito.

I. Da legitimidade passiva

Preambularmente, consignarei que a tese não tenha ventilado questões preliminares ou prejudiciais de mérito em sua contestação, não lhe como desconsiderar que, no curso desta ação civil pública, foi trazida à transcrição uma manifestação do requerido, a qual, ao ensejo da legitimidade passiva do réu, em prejuízo da tese defensiva, a partir da qual se pretende a sua exclusão da lide. Nesse ponto, Repercussão Geral n.º 940, in verbis:

"A tese do discurso no art. 37, §6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte legítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa."

Ateste a relevância da questão apresentada, que inclusive se classifica como de ordem pública, já consignara, em decisão proferida ao ID 158339724 (item "2"), antes mesmo de angularizada a relação processual, ao determinar a manifestação do Ministério Público, sob o, por excelso do julgamento do mérito.

Por isso mesmo, as partes e o Ministério Público tiveram, inequivocamente, a oportunidade de, querendo, verrar sobre a questão nas manifestações que se seguiram.

Dito isso, não visualmo a ilegitimidade passiva do requerido.

A uma, porque a tese cristalizada no Tema 940 aplica-se exclusivamente a ações de reparação de danos, e a presente ação civil pública se volta, também, a obrigações de fazer.

Ademais, pouco mesmo em relação ao pedido indenizatório, tem os Tribunais Superiores maciçamente admitido a responsabilização direta do agente público, quando o dano decorrer de falas ofensivas por ele proferidas, ainda que no exercício do cargo.

Um precedente desta posição refere-se a ação civil pública ajuizada por Grupo Diversidade Niterói, Grupo Cabo Free de Conscientização Homossexual e Combate à Homofobia e Grupo Cidadania LGBT contra o Deputado Federal Jair Bolsonaro, em razão de fala ofensiva aos homossexuais, em razão de uma entrevista dada, em outubro do mesmo ano, para um programa de televisão.

Em outra ação civil pública, esta movida pelo Sindicato de Jornalistas do Estado de São Paulo, Jair Messias Bolsonaro foi também pessoalmente responsabilizado por danos causados à categoria profissional representada pela parte autora ao longo do exercício do cargo de Presidente da República.

Ainda, a matéria foi especificamente abordada pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n.º 1.842.613 – SP, interposto no bojo de ação de indenização por danos morais proposta por Luis Inácio Lula da Silva em face do Senador Martinho Carmona, ex-prefeito membro do Ministério Público Federal, em virtude de entrevista coletiva de imprensa, transmitida em rede nacional, realizada com o fim de informar a apresentação de denúncia criminal contra o autor pela suposta prática de corrupção passiva. A ligação entre a conduta e o desempenho do cargo público era, portanto, flagrante.

O Julgo de 1ª instância, naquele caso, afastou a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pelo réu sob o fundamento de que *"invoca-se expressamente a atitude supostamente deliberada de membro do Ministério Público no sentido de atentar contra a honra e a imagem do autor. Não se buscou, portanto, de forma alguma, uma responsabilização objetiva, que dispensaria uma análise de fato forense, mas ao contrário, o fundamento da demanda é justamente uma atuação do procurador da República que extrapolaria de suas atribuições"*.

Endossando essa compreensão, o STJ teceu esclarecedores apontamentos acerca do distanciamento entre a hipótese fática versada no Tema 940 do STF e a verificada concretamente naquele expediente, verbaliza: *"[...] não hipótese em que se cogitou de ação de dano possível no exercício das atribuições judiciais regulares, do ato funcional, o particular que se considera prejudicado por conduta do agente público não possui mais a opção de escolha de quem irá ocupar o polo passivo da demanda reparatória: se o próprio agente, ou se a entidade estatal a que o agente seja vinculado, ou mesmo, se ambos naquela posição relativa. [...] Por outro lado, também é arguível eliminar, tomando como base a orientação apresentada nos votos proferidos no paradigmático julgamento, as situações em que o agente causador do dano não se caracterize como agente público, comprometendo-se "irregular" como conduta estranha ao rol de atribuições funcionais, a ação com desígnio indenizatório, cujo objeto seja a prática do abuso de direito, que culminou em dano, pode ser ajuizada em face do agente"* – grifo meu.

Ademais, a demanda de ação de indenização por danos morais coletivos ajuizada por outros dois presentes autos, sítio os fundamentos avertados pelo STJ como razões de decidir, a fim de **reconhecer a legitimidade passiva da pessoa natural do réu** tanto em relação às obrigações de fazer quanto ao pleito ressarcitório, haja vista que esta ação civil pública deriva exatamente da alegação de atuação abusiva e extrapolando os limites funcionais.

II. Do direito

Superada a preliminar, avanço ao exame do mérito.

A questão gira em torno da ocorrência ou não do pagamento de indenização e ao cumprimento de obrigações de fazer em decorrência da prática de dano moral coletivo em virtude de discurso proferido no dia 08 de março de 2023, Dia Internacional das Mulheres, na Câmara dos Deputados.

Ainda, pretendem as autoras a remoção de uma série de postagens veiculadas pelo requerido em suas redes sociais, todas relacionadas ao mencionado discurso e especificadas na petição inicial.

Eis o teor do discurso, conforme transcrição realizada pelas autoras na inicial (ID 158624327 – Pág. 23):

"Hoje é o Dia Internacional das Mulheres. A esquerda disse que eu não poderia falar porque eu não estava no meu local de fala. Então adotaram esse problema aqui o (colosa pencas). Hoje, eu sinto muito. Deputada Nikole Ferreira, Deputada Federal Nikole Ferreira. Muito prazer. Eu sou a Nikole. Eu sou a Nikole. Eu sou a Nikole. Eu sou a Nikole. Eu sou a Nikole.

*E pra vocês terem idea do perigo de tudo isso, vocês podem se perguntar "Qual que é o perigo disso, deputada Nikole?". Eu respondo: sabe por quê? Porque eles estão querendo colocar uma imposição de uma realidade que não é a realidade. Eu, por exemplo, posso ir pra cadeia, deputado, caso eu seja condenado por transfobia. E por quê? Por eu ser o homem que nasceu XY. Ou, por exemplo, se eu chamar um homem de mulher, eu posso ir pra cadeia.