Da *Shoah* à Constituição de 1988: o "nunca mais" como fundamento histórico de construção do mandado constitucional de criminalização do art. 5º, inc. XLII.

From the Shoah to the 1988 Constitution: "Never Again" as the Historical Foundation for Constructing the Constitutional Mandate to Criminalize in Article 5, Section XLII.

Pedro Lima Marcheri*

Resumo: O artigo examina como a memória pública da Shoah e a ética do "nunca mais" se converteram em matriz histórico-normativa para a criminalização do racismo no Brasil, com especial atenção à qualificação do antissemitismo como espécie do gênero racismo na ordem constitucional de 1988. A análise reconstrói a viragem semântica liderada pelo STF no HC 82.424/RS (Ellwanger), que desloca raça de um dado biologicista para um processo histórico de racialização, permitindo subsumir o antissemitismo ao conceito constitucional de racismo. Em perspectiva metodológica, combinam-se história, filosofia do direito e dogmática penal para demonstrar que o "nunca mais" opera como princípio de interdição do intolerável, governado por proporcionalidade e proibição de proteção insuficiente, e sustentado por uma ecologia de instrumentos penais, civis e educacionais. Conclui-se que a força normativa da Constituição de 1988 depende da conversão da memória em norma e de sua tradução institucional em políticas de prevenção, investigação e educação, capazes de conter repertórios historicamente testados de desumanização em ambientes analógicos e digitais.

Palavras-chave: Shoah; antissemitismo; racismo; matriz histórica constitucional; HC 82.424/RS; Lei 7.716/1989.

Abstract: This article investigates how the public memory of the Shoah and the ethics of "never again" became a historical-normative matrix for criminalizing racism in Brazil, with particular emphasis on classifying antisemitism as a modality of racism under the 1988 Constitution. The analysis reconstructs the semantic shift led by the Brazilian Supreme Court in HC 82.424/RS (Ellwanger), moving from a

* Doutor em Direito pela Instituição Toledo de Ensino (ITE) de Bauru. Mestre em Direito pelo Centro Universitário Eurípedes de Marília (UNIVEM). Graduação em Direito pela Instituição Toledo de Ensino - ITE. Docente do Curso de Direito do Centro Universitário Católico Salesiano Auxilium – Lins/SP. Docente do Curso de Direito da Instituição Toledo de Ensino.

biologistic view of race to an understanding of racialization as a historical process, thereby enabling the subsumption of antisemitism under the constitutional concept of racism. Methodologically, it combines history, legal philosophy, and criminal dogmatics to argue that "never again" functions as a principle of interdiction of the intolerable, governed by proportionality and the prohibition of insufficient protection, and supported by an ecology of penal, civil, and educational instruments. It concludes that the normative force of the 1988 Constitution depends on translating memory into law and institutional practice through prevention, investigation, and education policies capable of restraining historically tested repertoires of dehumanization across analog and digital environments.

Keywords: Shoah; antisemitism; racism; constitutional historical matrix; HC 82.424/RS; Law 7.716/1989.

INTRODUÇÃO

A palavra *Shoah*, que em hebraico significa "catástrofe" ou "devastação" (השואה), foi se consolidando como designação preferencial no pós Segunda Guerra, para nomear a perseguição, deportação e aniquilação sistemática dos judeus pelo Estado nacional-socialista. O termo circulava em fontes hebraicas anteriores, mas ganha autoridade semântica e difusão pública, sobretudo, a partir das décadas de 1950 e 1960, quando o testemunho dos sobreviventes e os julgamentos que trouxeram à luz a racionalidade e meticulosidade do plano nazista de extermínio exigiriam uma linguagem que enfatizasse a excepcionalidade do ocorrido.

Nesse processo, a preferência pelo termo "Shoah" não é meramente lexical. Ao afastar as ressonâncias sacrificiais associadas ao vocábulo "Holocausto", evita-se qualquer sugestão teleológica ou redentora do extermínio, sublinhando-se seu caráter de desastre humano e político produzido por homens contra homens sob a égide de um Estado moderno que instrumentalizou técnica e Direito como meios de desumanização. Nesse horizonte, o "nunca mais" deixa de operar como fórmula memorialística e se converte em compromisso público estruturante: transforma a recordação em programa normativo, legitima a combinação de sanção e prevenção como eixo de proteção de grupos vulnerabilizados e vincula Estado, legislador e

jurisdição a deveres concretos de identificação e contenção das dinâmicas que precedem a violência institucional.

Ao recusar qualquer sacralização do acontecido, o "nunca mais" reorienta o olhar para as engrenagens que tornam a catástrofe possível e, por isso, legitima a combinação de sanção e prevenção como eixo de proteção de grupos vulnerabilizados. Nessa acepção, ele é menos um slogan memorial do passado e mais uma disciplina prática do presente, que amarra o futuro a obrigações verificáveis: identificar, conter e desarticular, antes que a violência simbólica se converta, novamente, em violência de Estado.

Assim, a problematização da pesquisa reside em investigar de que modo a memória da Shoah foi mobilizada direta ou indiretamente na formação do art. 5º, XLII da Constituição de 1988 e como essa mobilização foi consolidada, tensionada ou redefinida na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A hipótese da presente pesquisa sustenta que a excepcionalização penal do racismo na Constituição de 1988 não decorre de um consenso moral homogêneo pós-Shoah, mas de um processo histórico de circulação de repertórios normativos internacionais, disputas políticas internas e controvérsias judiciais que, ao longo do tempo, consolidaram determinada compreensão ampliada de racismo no âmbito constitucional brasileiro.

Embora o enfoque desta pesquisa seja jurídico-constitucional, é relevante reconhecer que a noção de racismo que informa o art. 5º, XLII, da Constituição não se esgota na crítica biológica da ideia de raça. O racismo no Brasil opera como fenômeno histórico, estrutural e cultural, articulado a processos de desigualdade social e exclusão institucional. Esse pano de fundo sociológico não substitui a análise dogmática, mas a contextualiza, permitindo compreender que a criminalização constitucional do racismo responde a práticas historicamente enraizadas, e não apenas a construções teóricas abstratas.

Metodologicamente, o artigo adota abordagem de história constitucional, combinando análise de debates da Assembleia Nacional Constituinte, exame de fontes jurisprudenciais, com especial atenção ao HC 82.424/RS, e interlocução com contribuições da sociologia do racismo, examinando, assim, as disputas semânticas e institucionais que moldaram o conteúdo e o alcance do art. 5º, XLII.

O texto divide-se em três partes: a primeira examina a circulação de repertórios normativos no pós-1945; a segunda analisa o processo constituinte e a construção do art. 5º, XLII; a terceira discute sua consolidação jurisprudencial.

1 RECONHECIMENTO JURÍDICO-SOCIAL DO JUDEU NO BRASIL: DO ESTIGMA SOCIAL SOBRE "ESTRANGEIRO SUSPEITO" À CENTRALIDADE DA TUTELA JURÍDICA

A matriz luso-ibérica de direito público e penal verteu para a América Portuguesa uma gramática de suspeição que articulava ortodoxia religiosa e ordem política. Nas Ordenações Filipinas, especialmente no Livro V, encontram-se dispositivos que, embora não apresentem uma tipificação moderna de "antissemitismo", funcionavam como arcabouço de controle de "infiéis" e "hereges", atingindo diretamente judeus e cristãos-novos. A edição de Cândido Mendes de Almeida, publicada no século XIX e hoje disponível em acervo digital, compila incriminações e proibições que rastreiam uma lógica de segregação e de impedimentos à circulação e à presença de grupos reputados perigosos ou desintegradores da unidade política e religiosa (Almeida, 1870, p. 1164)

Nas Ordenações do Reino, traziam, em seu arcabouço legal, a desigualdade de tratamento não só em face do negro (escravo ou liberto) ou do índio, com mais obviedade em decorrência do regime escravagista, mas também contra outros grupos sociais considerados "estrangeiros" como judeus,

O Livro V das Ordenações contemplou alguns tipos penais específicos contra tais minorias, com previsões declaradamente discriminatórias, antissemitas e xenofóbicas: o Título XIV - Do Infiel, que dorme com alguma Christã, e do Christão que dorme com Infiel criminalizava as intercorrências sexuais (e, por óbvio, outras formas de relacionamento amoroso, como o casamento ou a união informal) dos cristãos com infiéis, judeus ou mouros, punindo-os com a pena capital

Com especial relevo, o Título XCIV - Dos Mouros e Judeos que andão sem sinal obrigava os povos semitas a utilizar símbolos que os identificassem com tais; para os judeus uma capa ou chapéu amarelo e, para os mouros, uma insígnia vermelha no formato de lua. Tal expediente remete à inspiração das leis nacionalsocialistas do Terceiro Reich como o Decreto de Heydrich de 1º de setembro

de 1941 que impunha a identificação dos judeus em espaços públicos e condicionava sua livre locomoção à autorização policial prévia.

Assim, a posição do Tribunal do Santo Ofício no império português, ainda que institucionalmente não estabelecido com sedes na América Portuguesa, irradia efeitos sociais e administrativos mediante visitas, devassas e a construção de um regime de estigmatização dos "cristãos-novos", categoria jurídica e social que frequentemente incluía judeus convertidos ou seus descendentes. A literatura histórico-jurídica demonstra que práticas inquisitoriais eclesiásticas e seculares, conjugadas, criaram um campo de desconfiança estrutural, impactando o acesso a ofícios, à propriedade, às licenças de deslocamento e à ascensão social. Esse padrão de suspeição prolongou-se por deslocamentos semânticos, mesmo após o declínio formal da Inquisição, sobrevivendo nas técnicas de polícia administrativa e no imaginário político que vinculava alteridade religiosa a desordem potencial.

A comparação com outras praças ibéricas, como o vice-reino do Peru e a Nova Espanha, confirma a transversalidade dessa racionalidade de governo. Na Nova Espanha, por exemplo, a documentação colonial registra mecanismos de vigilância dos conversos e banimentos episódicos, articulando ortodoxia e lealdade política. O constitucionalismo liberal do século XIX não eliminou plenamente essa herança. A passagem para a forma estatal moderna no Brasil manteve zonas de ambiguidade entre liberdade formal e práticas de controle sobre minorias religiosas, terreno no qual o judeu permaneceu frequentemente inscrito como estrangeiro suspeito.

Esse cenário histórico explica por que, no Brasil imperial e no início da República, a categoria "estrangeiro" funcionou como dispositivo elástico de regulação, permitindo a aplicação de medidas de polícia e de direito administrativo que operavam uma seleção de desejáveis e indesejáveis, sem que estigmas religiosos fossem nomeados explicitamente como tais. A sociologia do desvio ilumina esse movimento como criminalização secundária de grupos, em que a discricionariedade das agências de controle torna-se vetor de seleção e de reprodução de desigualdades simbólicas e materiais (Becker, 2008, p. 163–175). Em termos de história constitucional, o resultado foi a naturalização do judeu como potencial "outro perigoso", ainda que integrado em diversos circuitos econômicos e culturais.

A partir do final do século XIX, a imigração judaica para o Brasil intensificou-se, impulsionada por fatores de push na Europa Oriental e Central, e por

oportunidades de inserção econômica em centros urbanos brasileiros. Jeffrey Lesser documenta que a presença judaica encontrou caminhos de integração econômica e comunitária, com a criação de associações, escolas e sinagogas, bem como participação em cadeias de comércio e serviços, sobretudo no Rio de Janeiro e em São Paulo. Entretanto, essa integração conviveu com discursos públicos e diretrizes administrativas que, em momentos críticos, associaram a imigração judaica a riscos à coesão nacional e à homogeneidade cultural, especialmente nos anos 1930 e 1940 (Lesser, 1995, p. 130–156).

No Estado Novo, a política imigratória sofreu inflexões nacionalistas e assimilacionistas, com iniciativas de filtragem de entradas e de permanências motivadas por critérios étnico-culturais. Koifman, ao analisar a atuação do Ministério da Justiça no período 1941–1945, evidencia como circulares internas, pareceres e decisões administrativas estabeleciam uma seleção por origem e perfil, em diálogo com ideologias de eugenia e "branqueamento" então correntes, e com a internacionalização de discursos antissemitas entre guerras. A discricionariedade administrativa, pouco visível no texto legal, tinha alta eficácia prática, restringindo vistos, dificultando naturalizações e monitorando associações de imigrantes (Koifman, 2012, p. 89–121)

Esse antissemitismo administrativo ancorava-se em uma retórica de segurança e de proteção cultural, não raramente revestida de neutralidade burocrática (Klug, 2014a, n.p.). O arquivo do período revela instruções sobre quotas por nacionalidades, avaliações de "capacidade de assimilação" e políticas que, no limite, negavam proteção a refugiados em situação de risco na Europa, como registram estudos de história diplomática brasileira. Ainda assim, a sociedade civil judaica no Brasil consolidou organizações de assistência, educação e culto, estabelecendo uma presença que tensionava a narrativa do "inassimilável". Essa tensão é chave para compreender a ambivalência do século XX: judeus como sujeitos de integração social significativa e, simultaneamente, alvo de controles administrativos seletivos.

A década de 1980, especialmente na transição para a democracia, testemunhou a visibilidade crescente de grupos neonazistas e supremacistas em cidades brasileiras, fenômeno inserido em redes transnacionais e amplificado por produtos culturais e pela imprensa. Estudos acadêmicos e dossiês jornalísticos do

período mapearam coletivos skinheads, células com iconografia nazista e práticas de violência contra minorias, incluindo judeus, pessoas negras, migrantes e a população LGBTQIA+. No plano sociológico, pesquisas identificaram repertórios de organização e de violência, bem como a circulação de materiais de propaganda de inspiração estrangeira, com ênfase em capitais do Sul e Sudeste.

Salem sobre juventude e violência, analisa a emergência de grupos skinheads na década de 1990 com raízes lançadas no final dos anos 1980, apontando a combinação de fatores locais e importados na construção de identidades de ódio e na prática de ataques a minorias. Salem detalha o repertório simbólico e as dinâmicas de grupo, oferecendo quadros empíricos que ajudam a compreender como a iconografia nazista e os discursos de superioridade racial foram apropriados em contextos urbanos brasileiros (Salem, 1996, p. 77–103)

Com as manifestações da direita radical no final do regime militar e início da redemocratização, destacando-se os discursos de ordem, nacionalismo excludente e mobilizações que tangenciam ou incorporam imaginários xenófobos e racistas, tal ecologia política permitiu o surgimento e a normalização pública de tais grupos, inclusive nos espaços de lazer juvenil e nas arquibancadas, preparando o terreno para incidentes mais ostensivos nos anos seguintes (Reis, 1989, p. 41–59). Assim, a questão do antissemitismo entrou em voga para a construção de uma matriz histórica para um novo panorama constitucional.

A resposta estatal evoluiu gradualmente. Em nível infralegal e de políticas públicas, destacam-se a criação de estruturas policiais especializadas para crimes de ódio e intolerância, com desenho institucional voltado à investigação de crimes ancorados em preconceito e discriminação. O Estado de São Paulo instituiu, em 2006, a Delegacia de Polícia de Repressão aos Crimes Raciais e Delitos de Intolerância, por meio do Decreto 50.594, dotando a polícia civil de uma unidade focalizada na matéria, com atribuições de investigação de crimes motivados por racismo, xenofobia, intolerância religiosa e correlatos. Embora posterior à década de 1980, essa institucionalização traduz, no campo do policiamento, uma lição aprendida com a evolução dos crimes de ódio no país e com a necessidade de capacidade investigativa especializada (São Paulo, 2006).

A imprensa de grande circulação desempenhou papel central na publicização de episódios com simbologia nazista e na construção de uma sensibilidade social adversa a tais manifestações.

Em paralelo, a cena internacional, particularmente na Europa e nos Estados Unidos, discutia a criminalização do negacionismo do Holocausto e a regulação de símbolos nazistas, debates acompanhados por veículos brasileiros e por acadêmicos do direito e das ciências sociais. Relatórios encomendados por parlamentos europeus, como o estudo encomendado pelo Bundestag alemão em 2011 sobre antissemitismo, documentaram a persistência de expressões contemporâneas, incluindo a retórica que equipara políticas de governos israelenses ao nazismo e acusa judeus de instrumentalizarem a condição de vítimas, discursos que também circularam no Brasil via mídia global e redes de extrema direita (Wetzel; Longerich, 2011, p. 63–66).

No Brasil, esse ambiente de risco simbólico e material coincidiu com a Assembleia Nacional Constituinte de 1987–1988. O mandado de criminalização do racismo no art. 5º, XLII, que o texto constitucional tornou inafiançável e imprescritível, com pena de reclusão, foi aprovado em clima de reafirmação de valores democráticos e de repúdio a práticas discriminatórias incompatíveis com o novo Estado de Direito. A leitura dos objetivos fundamentais da República no art. 3º, IV, de promoção do bem de todos sem preconceitos, e do princípio do repúdio ao racismo nas relações internacionais no art. 4º, VIII, fornece a moldura axiológica de que o combate ao racismo, inclusive ao antissemitismo, é dever constitucional e compromisso civilizatório (Brasil, 1988).

O passo subsequente foi a densificação infraconstitucional, com a promulgação da Lei 7.716/1989, que tipificou crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, posteriormente ampliados para alcançar etnia, religião e procedência nacional. Essa evolução legislativa refletiu o reconhecimento de que o antissemitismo é fenômeno polimorfo, que pode se manifestar por motivos raciais, étnicos ou religiosos, exigindo uma cobertura normativa multifacetada. A ampliação tipificadora também respondeu a casos concretos e a uma agenda social que, desde a década de 1980, demandava proteção eficaz contra símbolos, discursos e práticas de ódio.

Esse ambiente de reconfiguração democrática e de visibilidade pública do antissemitismo compôs o pano de fundo da Assembleia Nacional Constituinte de

1987–1988, na qual o combate ao racismo foi alçado à condição de mandado constitucional de criminalização.

2 MEMÓRIA DA SHOAH COMO RECURSO NORMATIVO: O "NUNCA MAIS" E AS CATEGORIAS QUE JUSTIFICAM EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS PUNITIVAS NA FORMAÇÃO DO ART. 5º, XLII

Após a revelação pública dos crimes do nacional-socialismo e os julgamentos de Nuremberg, consolidou-se a percepção de que a catástrofe do Holocausto não era um acidente histórico circunscrito a um território, mas um ponto de não retorno para a consciência jurídica internacional, que exigia a conversão da memória em norma. O "nunca mais" emergiu como fórmula densa de compromisso civilizatório, cujo conteúdo não se dissolvia em lamentação retrospectiva, mas em exigência prescritiva de organização estatal e internacional para impedir a recidiva de processos de desumanização e extermínio.

Na dogmática, esse conteúdo traduziu-se primeiro em instrumentos de direito penal internacional que tipificam o genocídio e a incitação pública, reconhecendo a autonomia lesiva de práticas discursivas que preparam a violência, e, depois, em obrigações de criminalizar propaganda racista e proibir organizações de ódio, compondo um regime de antecipação e prevenção que supõe a memória como condição de possibilidade do direito (Brasil, 1956; ONU, 1965).

Em perspectiva comparada, a análise da propaganda nazista evidencia que a repetição de estereótipos e a fabricação do "inimigo total" operaram como tecnologia política decisiva, de modo que o "nunca mais" significou, concretamente, blindagem institucional contra a reiteração desse ciclo, com densificação progressiva de deveres de proteção (Herf, 2014, p. 332–339).

No Brasil, a inscrição do "nunca mais" no texto constitucional de 1988 implicou reconhecer que o racismo constitui um mal estrutural cuja tolerância dissolve as condições de coexistência plural e corrói os fundamentos da República. Por essa via, o "nunca mais" adquiriu contornos de princípio interno de interdição do intolerável e operou como vetor de interpretação sistemática da liberdade de expressão, dos objetivos fundamentais da República e da política penal antidiscriminatória. A jurisprudência constitucional que qualifica o antissemitismo como racismo reforça esse arranjo, pois reconhece que o núcleo desumanizante que

sustentou a Shoah persiste, por adaptação retórica, em repertórios contemporâneos, exigindo uma resposta estatal proporcional, necessária e orientada pela memória que constitui o alicerce normativo do compromisso de não repetição (Bonilla-Silva, 1994, p. 470–472).

O percurso brasileiro, plasmado no art. 5º, XLII da Constituição de 1988, que torna o racismo crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, traduz a incorporação desse aprendizado histórico à dogmática constitucional e penal, em diálogo com o *ethos* de Nuremberg, com a normatividade internacional antidiscriminatória e com a experiência doméstica de emergência de ideários neonazistas no período de transição democrática; esse arranjo legitimou a adoção de uma engenharia dogmática de proteção reforçada.

Tal inscrição do "nunca mais" pressupõe a incorporação do *ethos* de Nuremberg, representado na Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio e, internamente, na Lei 2.889/1956. Essa legislação tipificou atos de extermínio e a incitação pública direta ao genocídio, evidenciando a intuição de que práticas discursivas desumanizantes possuem performatividade própria na preparação e sustentação de violências coletivas e, por isso, exigem antecipação normativa quando houver risco grave a grupos protegidos (Brasil, 1956).

No plano internacional, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial vinculou os Estados a deveres positivos de criminalização da propaganda racista e de proibição de organizações racistas, estabilizando em direito internacional público uma política penal antidiscriminatória robusta e uma correlação entre memória e prevenção, especialmente diante dos repertórios históricos de racialização do judeu na Europa e de suas reiterações contemporâneas (ONU, 1965).

O princípio do "nunca mais"[1] opera como mandado de otimização com três exigências.

[1] Importa registrar, contudo, que a incorporação do "nunca mais" ao vocabulário constitucional não ocorreu de forma homogênea nem linear nos diferentes contextos nacionais. A recepção desses princípios variou conforme disputas políticas internas, tradições jurídicas e estruturas sociais preexistentes. No caso brasileiro, essa incorporação dialoga com uma história própria de desigualdades raciais, cuja configuração difere da experiência europeia do antissemitismo estatal, exigindo mediações interpretativas específicas.

Em primeiro lugar, impõe o dever de proteção estatal contra agressões a direitos fundamentais de minorias, com ênfase na prevenção de danos coletivos e na tutela de bens jurídicos difusos.

Em segundo lugar, aciona a proibição de proteção insuficiente que coíbe a erosão de garantias materiais por inação ou por subcriminalização nos domínios do racismo e do antissemitismo, exigindo densificação infraconstitucional adequada e respostas judiciais proporcionais.

Em terceiro lugar, orienta a calibragem da liberdade de expressão mediante distinção entre crítica política legítima e discurso que nega a humanidade de grupos, valendo-se de análise contextual, de intuito e de impacto social plausível. A opção constitucional pela inafiançabilidade e pela imprescritibilidade, frequentemente rotulada como excepcional, deve ser interpretada como sinalização normativa forte segundo a qual a resposta estatal a práticas racistas não pode ser relativizada pelo tempo nem pela aleatoriedade de decisões cautelares, pois se trata de lesões que corroem a base do pacto democrático (Alexy, 2008, p. 93–120).

Nesse horizonte, a Lei 7.716/1989 densifica o mandado de criminalização da discriminação, abrangendo raça, cor, etnia, religião e procedência nacional, precisamente para cobrir a polimorfia do antissemitismo, que pode transitar de registros explicitamente raciais a códigos religiosos e geopolíticos sem abdicar do núcleo desumanizante.

A doutrina penal recomenda precisão típica, exigência de dolo específico e aferição de vínculo entre conduta e lesão coletiva, com critérios de necessidade e adequação que preservem a crítica legítima e alcancem o discurso de ódio em seus núcleos duros, evitando sobrecriminalização (Bonilla-Silva, 1994, p. 470–474). A base empírica que sustenta a pertinência dessa arquitetura encontra eco em análises históricas da propaganda nazista como engrenagem de fabricação do inimigo total; mostram-se relações entre depreciação sistemática de judeus, imaginários conspiratórios e mobilização social para políticas de exclusão e extermínio (Herf, 2014, p. 332–339).

A dobradiça dos anos 1980 no Brasil cumpre função de contexto sociopolítico indispensável para compreender a emergência de sensibilidade jurídica refratária a determinadas práticas simbólicas e discursivas. Pesquisas empíricas mapearam a visibilização de coletivos neonazistas e supremacistas em capitais do Sul e Sudeste,

com repertórios de violência contra judeus, pessoas negras, migrantes e população LGBTQIA+, amplificados por produtos culturais e por cobertura midiática; essa dinâmica contribuiu para a formação de aversão social a símbolos e retóricas de inspiração nazista (Salem, 1996, p. 77–103).

Em paralelo, análises sobre a direita radical no final do regime militar e na redemocratização destacaram a convergência entre discursos de ordem, nacionalismo excludente e normalização de imaginários xenófobos e racistas, compondo ambiente que tornou premente a inscrição constituinte de um mandado enfático contra o racismo (Reis, 1989, p. 41–59).

O constituinte de 1988 reagiu com soluções normativas que posicionam o racismo como atentado estrutural aos fundamentos da República, vinculando tutela reforçada a objetivos de promoção do bem de todos e de repúdio ao racismo também nas relações internacionais, em consonância com compromissos internacionais (Brasil, 1988; ONU, 1965).

Ao mesmo tempo, a composição de medidas não penais, como ações civis públicas, tutelas inibitórias, reparação de danos coletivos e políticas educacionais, completa a face preventiva do "nunca mais", reduzindo dependência exclusiva do direito penal e habilitando ecologia de instrumentos de resposta estatal.

Essa construção dogmática encontrou seu teste paradigmático no julgamento do HC 82.424/RS, no qual se discutiu a qualificação do antissemitismo como racismo para fins do art. 5º, XLII.

A classificação do antissemitismo como racismo, consolidada pelo Supremo Tribunal Federal, apoia-se em fundamentos conceituais e evidências históricas. Conceitualmente, a racialização dos judeus na modernidade, a funcionalidade do antissemitismo na construção de inimigos internos e a natureza estrutural de hierarquizações que excluem o judeu do círculo de reconhecimento da igualdade compõem base robusta para a subsunção constitucional, prescindindo de noções biológicas rígidas de raça e aderindo a compreensão de racismo como dominação e estratificação social (Bonilla-Silva, 1994, p. 468–472).

Historicamente, a propaganda nazista e suas ressonâncias transnacionais ilustram a eficácia política do antissemitismo para mobilizar massas e legitimar políticas de exclusão e violência, indicando que o núcleo desumanizante persiste mesmo quando a retórica se adapta para evitar formas biológicas explícitas (Herf,

2014, p. 335–339). Em matéria de liberdade de expressão e negacionismo, a distinção entre investigação histórica de boa-fé e falsificação deliberada instrumentalizada para reabilitar ideários genocidas tem valor hermenêutico central; demarca-se o núcleo duro do intolerável discursivo que não goza de proteção constitucional, especialmente quando se evidenciam nexos de incitação e de risco (STF, 2003).

A doutrina constitucional contemporânea, ao tratar da tensão entre garantismo e dever de proteção, aponta a centralidade da proporcionalidade e da proibição de proteção insuficiente como técnicas decisórias aptas a conter tanto a expansão indevida do punitivismo quanto a omissão estatal diante de riscos estruturalmente graves; sustenta-se a necessidade de respostas calibradas e de arquitetura institucional que inclua políticas de memória (Souza, 2022, p. 101–139).

A manutenção do equilíbrio depende de reflexão contínua sobre modos de produção da memória pública e sobre a qualidade do discurso institucional; um constitucionalismo que mobiliza a memória como recurso normativo deve simultaneamente proteger a pluralidade de narrativas legítimas e impedir que a retórica da proteção se converta em expediente de supressão de críticas. Em sua expressão exigente, o "nunca mais" requer cultivo de cultura de direitos que reconheça a radical igualdade de pertença e a renúncia a estratégias discursivas de desumanização; isso implica investimento em educação, políticas de memória e aparatos de investigação especializados, assim como parâmetros claros para a interpretação judicial e a atuação do Ministério Público (ONU, 1965; STF, 2003).

"O negacionismo do Holocausto opera como estratégia política contemporânea em ambientes midiáticos, articulando conspiracionismo e extrema-direita para promover agendas, reconfigurando fatos históricos sem rigor metodológico." (Meinerz, 2023, p. 22-25). Decisões judiciais e a própria Constituição brasileira indicam a possibilidade de responsabilização pela negação do Holocausto e pela circulação de símbolos nazistas, ao passo que a circulação de símbolos nazistas em ambientes digitais e a aplicação do art. 5º, XLII a partir de uma perspectiva de proteção insuficiente; propõe-se que o uso estratégico de narrativas negacionistas em plataformas de mídia social constitui violência simbólica com externalidades materiais mensuráveis e legitima respostas sancionatórias calibradas e multissetoriais no sistema de justiça.

"A negação manifesta-se como opinião e, por isso, é nociva; impõe respostas públicas constantes no campo educacional e comunicacional." (Souza, 2022, p. 05). Na lógica constitucional, a Shoa funciona como princípio estruturante de deveres positivos de memória, impondo ao Estado políticas educacionais e museais contínuas e mensuráveis, sob pena de inconstitucionalidade por proteção deficiente.

Em perspectiva filosófico-jurídica, argumenta-se que a memória coletiva, quando convertida em princípio, opera não como veto a narrativas históricas concorrentes, mas como salvaguarda contra reativação de tecnologias de desumanização; protege-se a pesquisa de boa-fé e coíbe-se falsificação deliberada instrumentalizada para legitimar ideários genocidas (Nascimento, 2021, p. 2985–3016).

Considerando a unidade teleológica do arranjo constitucional, conclui-se que a formação do art. 5º, XLII resulta de confluência entre história traumática, normatividade internacional, contexto sociopolítico e engenharia dogmática. O desafio permanente consiste em preservar a integridade teleológica da exceção, evitando sua banalização e sua erosão, e em nutrir, com políticas públicas e educação, as condições para que o "nunca mais" não ressoe como lamento, mas como promessa em ato.

3 DO DESENHO CONSTITUCIONAL À PRÁTICA: CONSOLIDAÇÃO DO ANTISSEMITISMO COMO RACISMO NAS POLÍTICAS INSTITUCIONAIS PÓS-1988

A hermenêutica do constitucionalismo brasileiro pós-1988 encontra-se informada por uma memória normativa que agrega a experiência-limite do século XX e a história nacional de exclusão, reconfigurando a compreensão dos direitos fundamentais e a forma pela qual o Estado enfrenta dispositivos históricos de desumanização. A internalização do nunca mais, como programa de não repetição, confere densidade material à proibição ao racismo e impõe a rejeição de leituras semânticas estreitas que esvaziam a proteção contra práticas discriminatórias que afectam bens jurídicos difusos e a própria integridade do pacto democrático (STF, 2003).

O ponto de inflexão dessa construção ocorreu no julgamento do HC 82.424/RS, em que o Supremo Tribunal Federal examinou a condenação de Siegfried

Ellwanger pela publicação de obras de conteúdo antissemita. A controvérsia central não residia apenas na subsunção típica da conduta à Lei 7.716/1989, mas na própria definição constitucional de racismo e em seus limites hermenêuticos.

No plano fático-probatório, a Corte valorizou o contexto editorial e a dinâmica de difusão, reconhecendo que a publicação, comercialização e circulação de obras negacionistas e antissemitas compõem um projeto de propaganda de ódio com aptidão para lesionar bens difusos e para reativar predisposições discriminatórias. Ao fazê-lo, sinalizou a instâncias ordinárias a importância de uma metodologia sensível à performatividade do discurso e ao entrelaçamento entre autor, audiência, meio, intencionalidade e histórico de publicações. Essa densificação do exame probatório desloca o enfoque da literalidade isolada para a arquitetura comunicativa do ódio, o que favorece respostas jurisdicionais proporcionais ao risco social do conteúdo disseminado e evita blindagens pela retórica da revisão historiográfica, expediente recorrente na literatura negacionista.

O voto condutor, proferido pelo Ministro Maurício Corrêa, sustentou que o conceito constitucional de racismo não poderia ser reduzido a uma concepção biológica de raça, já superada pelas ciências naturais, devendo ser compreendido como construção histórico-social vinculada a processos de estigmatização e exclusão coletiva (STF, 2003). Nessa perspectiva, o antissemitismo constituiria forma específica de racismo, pois opera mediante atribuição de inferioridade essencial a determinado grupo humano, produzindo discriminação estrutural. O argumento central foi o de que o art. 5º, XLII, da Constituição deve ser interpretado à luz da dignidade da pessoa humana e dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, especialmente a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial.

Sete ministros acompanharam a fundamentação do relator, enfatizando que a liberdade de expressão não protege discursos que promovam a negação da dignidade de grupos historicamente vulnerabilizados. Argumentou-se que a Constituição de 1988 instituiu um modelo de democracia substancial comprometido com a igualdade material, no qual o combate ao racismo assume estatura de cláusula pétrea axiológica (STF, 2003).

Carlos Ayres Britto, adicionalmente, reforçou a ideia de que a Constituição de 1988 instituiu modelo democrático comprometido com a igualdade substancial, no

qual o combate ao racismo assume posição de centralidade axiológica (STF, 2003). Para o Ministro, a liberdade de expressão não protege manifestações que neguem a humanidade de grupos historicamente vulnerabilizados, especialmente quando inseridas em contexto de difusão ideológica sistemática.

O julgamento, todavia, não revelou consenso absoluto quanto ao método interpretativo e à extensão do tipo penal. O Ministro Marco Aurélio apresentou divergência, sustentando que o conceito constitucional de racismo deveria guardar aderência mais estrita ao sentido tradicional vinculado à discriminação fundada em raça propriamente dita (já que os demais critérios acoplados na legislação como religião, origem nacional, não seriam propriamente critérios raciais), advertindo para os riscos de ampliação conceitual excessiva em matéria penal (STF, 2003). Sua posição enfatizou a centralidade do princípio da legalidade estrita e da taxatividade penal, alertando que redefinições hermenêuticas demasiadamente abertas poderiam comprometer a segurança jurídica.

O Ministro Carlos Velloso, por sua vez, manifestou reservas quanto à imprescritibilidade aplicada ao caso concreto, questionando a extensão automática do regime constitucional do art. 5º, XLII, a hipóteses que não envolvessem discriminação racial em sentido biológico estrito (STF, 2003). Para Velloso, o inciso anterior (que veda a discriminação atentatória contra liberdades fundamentais) seria um ponto de distinção do próprio racismo, o qual a Constituição relegou matéria penal diferenciada ao criminalizar tais condutas, porém sem os gravames próprios do racismo, como a imprescritibilidade e a inafiançabilidade. A preocupação subjacente era a de que o alargamento conceitual pudesse produzir efeitos expansivos no âmbito do direito penal, com impacto na delimitação do poder punitivo estatal.

Ellen Gracie, embora tenha votado favoravelmente para manter a condenação do réu destacou que a intervenção penal deve ser reservada a hipóteses de inequívoca incitação à discriminação ou hostilidade coletiva, evitando que o direito penal seja instrumentalizado para controle excessivo do debate público (STF, 2003).

A decisão final, portanto, resultou de confronto argumentativo explícito entre concepções distintas de constitucionalismo penal: de um lado, uma leitura principiológica orientada pela dignidade humana e pela vedação absoluta ao racismo; de outro, uma interpretação mais restritiva, ancorada na legalidade estrita e na

contenção do poder punitivo. A consolidação jurisprudencial do entendimento de que o antissemitismo se subsume ao conceito constitucional de racismo emergiu dessa disputa interna, e não de evolução linear ou consensual da consciência jurídica.

Ao reconhecer a imprescritibilidade da conduta imputada a Ellwanger por 8 a 3, a maioria do Tribunal afirmou que o mandado constitucional de criminalização do racismo possui dimensão simbólica e preventiva reforçada, vinculada à memória histórica das experiências de perseguição sistemática do século XX. Contudo, o próprio debate travado na Corte evidencia que o alcance dessa norma é resultado de construção interpretativa contingente, historicamente situada e sujeita a revisões futuras (STF, 2003).

A tensão entre liberdade de expressão e igualdade foi resolvida pela maioria sem sacrificar a dimensão robusta do debate público, mas estabelecendo uma linha de demarcação normativa para discursos que negam a humanidade do outro e incitam hostilidade. A solução não se apoia em um paternalismo moral, mas em uma concepção substantiva de democracia que rejeita a autodestruição e admite limites internos à expressão quando esta se converte em veículo de reiteração de dispositivos históricos de desumanização. O Tribunal, nesse sentido, afirma que a proteção constitucional não albergaria a circulação de ideias que naturalizam a inferiorização, e que a tutela penal antirracismo não pode ser contornada por artifícios semânticos que minimizam o potencial lesivo de narrativas de ódio. A decisão operou, assim, como pedagogia institucional, informando agentes públicos e a sociedade sobre o estatuto jurídico do discurso antissemita e sobre a ilegitimidade constitucional de sua difusão como exercício de liberdade (STF, 2003).

A história constitucional brasileira fornece a moldura para essa leitura. Períodos de suspensão de liberdades e de tolerância a práticas discriminatórias demonstraram a necessidade de que a Constituição de 1988 blindasse o espaço público contra a reiteração de experiências de exclusão e violência. A hermenêutica que reconhece o antissemitismo como racismo coaduna-se com a centralidade da dignidade da pessoa humana e com a missão contramajoritária do Judiciário quando se defronta com discursos que visam à desintegração simbólica de coletividades. A decisão no caso Ellwanger explicita esse compromisso ao densificar o seu conteúdo, expandindo a noção de raça para abarcar processos de racialização que transbordam o fenótipo (Nolasco, 2005, p. 253-256)

No campo normativo, há um efeito de retroalimentação entre jurisprudência e legislação. Ao consolidar, na esfera constitucional, a leitura ampliada de racismo, o Supremo catalisou revisões legislativas e impulsionou o aperfeiçoamento de tipos penais para enfrentar modalidades contemporâneas de discriminação que se manifestam em ambientes específicos. A atualização infraconstitucional que equiparou a injúria racial ao crime de racismo, bem como a expliciticação de modalidades religiosas, recreativas e esportivas, responde a uma percepção de que a discriminação opera por estratégias de adaptação para escapar do regime sancionatório. Essa mudança aprofunda a ação estatal ao oferecer instrumentos que permitem dar tratamento mais isonômico às ofensas individualizadas que instrumentalizam a brecha entre honra subjetiva e bem jurídico difuso, o que converge com as lições jurisprudenciais do Ellwanger sobre a natureza coletiva da lesão produzida pelo discurso de ódio (SECOM, 2023).

A evocação da memória da *Shoah*, no plano decisório, funciona como parâmetro interpretativo para distinguir opinião controversa de propaganda de ódio, delimitando o núcleo do intolerável discursivo quando se evidenciam padrões históricos de desumanização. Esse mecanismo de contenção, quando politicamente internalizado, desestimula leituras minimalistas da igualdade e legitima políticas públicas de educação e memória indispensáveis à prevenção.A valoração judicial, ao reconhecer esse padrão, reforça que a intencionalidade discriminatória pode ser inferida do conjunto das condutas e da sua organização comunicativa. Nas instâncias ordinárias, esse esquema probatório favorece a construção de denúncias mais robustas e a superação de defesas assentadas em fragmentos descontextualizados, contribuindo para a coerência da tutela penal com a gravidade do bem jurídico tutelado.

A dimensão institucional do precedente alcança a capacitação de agentes públicos, a adoção de protocolos de investigação de crimes de ódio em ambientes digitais e a integração entre órgãos de segurança, Ministério Público e plataformas. Guias técnicos vêm consolidando práticas sobre cadeia de custódia de provas digitais, preservação de conteúdos, cooperação jurídica e análise de redes de difusão de mensagens de ódio, reconhecendo a necessidade de aparelhamento para converter a orientação jurisprudencial em tutela efetiva e não apenas simbólica. O cenário contemporâneo, marcado pela lateralização da produção e circulação de conteúdos,

exige ainda a discussão sobre responsabilidade de intermediários e sobre a transparência de sistemas de recomendação, para que a resposta jurídica não se limite ao emissor direto, mas considere a ecologia comunicacional que potencializa o dano (SECOM, 2023).

A leitura dogmática consolidada no Ellwanger estabelece parâmetros para distinguir opinião, linguagem ofensiva e incitação discriminatória. A análise do dolo específico, em práticas editoriais e comunicacionais, passa a considerar a repetição temática, a seleção de autores e a estratégia de divulgação, o que aprimora a identificação de quando a conduta deixa a esfera do dissenso e ingressa na esfera do ilícito penal. Essa calibragem é relevante para preservar o espaço do debate sem abdicar da repressão a enunciados que operam como gatilhos de violência simbólica e material. O equilíbrio que o Tribunal buscou alcança-se ao reconhecer que a democracia protege o não conforme, mas não tolera discursos que corroem seus alicerces normativos ao convocarem a desumanização de grupos historicamente vulnerabilizados. Esse diagnóstico é reiterado em reconstruções doutrinárias do precedente, que enfatizam sua contribuição para a jurisprudência sobre *hate speech* no Brasil (Sarmento, 2006, p. 17)

No recorte estritamente constitucional, a afirmação de que o antissemitismo é racismo sustenta-se na leitura de que a igualdade substancial exige proteção reforçada contra discriminações dirigidas a grupos marcados por perseguições históricas, ainda que se alegue que a comunidade judaica não se enquadre em categorias raciais tradicionais. Ao adotar esse entendimento, o Supremo evita um formalismo que desprotege e confirma a posição de que a Constituição reconhece o processo de racialização como fenômeno que pode operar por marcadores religiosos e culturais, sobretudo quando instrumentalizados por narrativas de ódio com lastro histórico (STF, 2003)

A relação entre precedente e prática forense também pode ser observada na citação do Ellwanger por tribunais estaduais e federais como fonte de autoridade para casos que envolvem propaganda de ódio e incitação discriminatória. A mobilização desse precedente tem reforçado a consistência sistêmica e ampliado a previsibilidade decisória, o que é essencial para a função preventiva do direito penal aplicado a bens difusos. Esse efeito cascata, associado à atualização legislativa que reduziu assimetrias entre figuras típicas, cria um ambiente mais desfavorável para estratégias

de camuflagem da discriminação sob a forma de ofensa individualizada ou de humor depreciativo, fortalecendo a ideia de que o ordenamento não admite atalhos para esvaziar a tutela antirracismo.

É necessário destacar que a solução alcançada no caso não implicou a negação do pluralismo ou a transformação do Judiciário em árbitro de verdades históricas. A Corte manteve a proteção ao debate acadêmico e à opinião impopular, mas distinguiu esses espaços da propaganda que, sob aparência de erudição, busca reabilitar estereótipos e negar fatos históricos com a finalidade de reinstalar hostilidades contra a comunidade judaica. O ponto de inflexão está menos no conteúdo ontológico da afirmação e mais no seu papel social como dispositivo de desumanização. Essa formulação preserva a liberdade como regra e a restrição como exceção, observada quando a expressão transborda para a incitação discriminatória que atenta contra bens difusos e contra a integridade do pacto constitucional (STF, 2003).

A dimensão simbólica do precedente reforça sua força performativa no campo jurídico e social. Ao afirmar que o antissemitismo é racismo, o Supremo envia uma mensagem que se projeta para além do processo e se converte em padrão para a atuação administrativa, para o desenho de campanhas educativas e para a qualificação de políticas de diversidade. A mensagem é também internacional, ao alinhar o Brasil a interpretações que reconhecem a pluralidade de matrizes do racismo e que se opõem à naturalização de discursos que, historicamente, antecedem a violência. Essa inscrição simbólica no constitucionalismo contemporâneo é relevante para o prestígio da ordem jurídica e para a cooperação transnacional no enfrentamento de crimes de ódio.

No percurso argumentativo do julgamento, destacam-se passagens institucionais que dão clareza à razão de decidir. Em resumo oficial, enfatizou-se que a leitura estrita de raça não se sustenta perante o sentido constitucional de proibição do racismo e que a proteção alcança coletividades atingidas por práticas historicamente reconhecidas de desumanização, o que inclui a comunidade judaica. Em nota institucional posterior, registrou-se a manutenção da condenação por maioria e a rejeição de teses que invocavam prescrição e liberdade de expressão de modo a neutralizar a tutela antirracismo (Nolasco, 2005, p. 275-276).

O caso Ellwanger não se encerra em si. Ele funda um padrão normativo e institucional para a leitura de racismo que se mantém exigente e adaptativo. A pedagogia do nunca mais, que se materializa na jurisprudência e reverbera na legislação e em políticas públicas, depende de atualização contínua frente às novas formas de circulação de ódio. Essa tarefa demanda vigilância e integração, bem como uma cultura jurídica que resista à tentação da neutralização semântica que esvazia a tutela. O constitucionalismo de 1988 convoca intérpretes e instituições a sustentar o aprendizado trágico do século XX como limite normativo às formas contemporâneas de exclusão e inferiorização coletiva.

3.1 O Processo Historiográfico da Construção do Antissemitismo no caso Ellwanger: Fator Contribuinte na Semântica Constitucional de Raça e Processos de Racialização

O tópico da raça, tal como emerge do caso Ellwanger, é central para a dogmática constitucional brasileira. A Corte rejeitou um conceito naturalizante e biologicista de raça, adotando uma semântica constitucional de racismo que privilegia processos de racialização, isto é, práticas históricas de demarcação e hierarquização de grupos que operam por marcadores variados, incluindo os étnico-culturais e religiosos (Nolasco, 2005, p. 269).

A decisão reconhece que o povo judeu foi, ao longo de séculos, objeto de uma construção política de alteridade desumanizada, na qual elementos religiosos foram instrumentalizados para consolidar estereótipos e hostilidades que, no século XX, culminaram no genocídio. Ao afirmar que o antissemitismo é racismo, a jurisprudência desloca a análise do enunciado formal para as estruturas de dominação que ele convoca, o que impede esvaziamentos do tipo penal pela invocação de uma suposta inexistência de raça judaica (STF, 2003).

Essa viragem semântica possui implicações para a tipicidade penal e para a valoração do dolo específico. A compreensão de que a raça, em chave constitucional, é uma construção sociopolítica de alteridade autoriza a qualificação jurídico-penal de condutas que investem contra a coletividade judaica como práticas de racismo, independentemente de marcadores biológicos. Além disso, essa compreensão orienta na leitura dos tipos da Lei 7.716/1989 no sentido de que o elemento discriminatório se evidencia no propósito de inferiorização e hostilidade coletiva, aferível pela

recorrência temática, pela seleção editorial e pela estratégia de circulação do conteúdo. O caso Ellwanger oferece, portanto, uma gramática operacional para que as instâncias ordinárias identifiquem o racismo antissemita com base em evidências contextuais e estruturais, não de uma ontologia biológica.

No nível sistêmico, a semântica ampliada de raça impede capturas reducionistas do conceito e antecipa a tutela de outros grupos racializados por matrizes não exclusivamente fenotípicas. A hermenêutica da racialização, ao admitir marcadores étnico-culturais e religiosos, fortalece a coerência do sistema protetivo e oferece critérios para distinguir quando a diferença cultural é mobilizada como instrumento de desumanização. Tal cuidado é decisivo para evitar tanto a banalização do tipo penal quanto a sua asfixia por formalismos.

A linha que separa opinião crítica sobre doutrinas religiosas de incitação discriminatória contra pessoas e coletividades deve ser traçada com base na finalidade, no contexto e nas estruturas de dominação que o discurso ativa. O paradigma do Ellwanger, ao identificar a performatividade do discurso antissemita e sua projeção para a hostilidade social, fornece guias para essa distinção em casos posteriores, sem confundir crítica com racismo (STF, 2003).

A História do Direito Constitucional aqui não é um inventário de textos, mas um método para compreender como práticas de racialização condicionam o sentido de cláusulas normativas no presente. O núcleo filosófico, centrado na dignidade e na igualdade substancial, atua como critério de correção das escolhas interpretativas. O caso Ellwanger evidencia que a efetividade da Constituição depende de uma semântica que enxergue o racismo como tecnologia social de desumanização, sensível às suas mutações e capaz de desarmar retóricas de normalização. Ao superar o biologicismo, a Corte protege a Constituição de um anacronismo científico e ancorado em concepções superadas, substituindo-o por uma teoria jurídico-política do racismo apropriada para a tutela contemporânea de direitos.

Essa reconstrução semântica repercute também na política judiciária. A identificação de racismo antissemita requer protocolos investigativos e formativos que levem em conta o repertório histórico de estereótipos, os códigos de comunicação e as formas contemporâneas de circulação de ódio, sobretudo em plataformas digitais. A eficácia da semântica constitucional depende da capacidade institucional de captar a realidade para a qual ela aponta, caso contrário o precedente não

transbordará para a prática. Nas últimas atualizações normativas, observa-se um esforço de calibragem dos tipos e de reconhecimento de contextos específicos de manifestação de discriminação, o que demonstra convergência entre a viragem semântica jurisprudencial e a densificação legislativa que se seguiu (SECOM, 2023).

A memória pública da *Shoah*, convertida em operador normativo, delimita expectativas de conduta estatal e social e atua como parâmetro de racionalidade prática, impedindo leituras minimalistas da igualdade e da dignidade. Ao condicionar a interpretação da Constituição a uma gramática de não repetição, traduz-se em intolerância jurídica a práticas e discursos de desumanização e corrige retóricas que pretendem dissolver o desvalor do negacionismo sob a invocação abstrata da liberdade de expressão.

No corpus da decisão, a Corte reconhece que publicações que negam o Holocausto, exaltam autores e narrativas antissemitas e difundem imagens de conspiração judaica não constituem mero dissenso acadêmico. A valoração institucional sublinha que se trata de propaganda com capacidade de incitação, isto é, de ativar predisposições sociais ao ódio, razão pela qual o bem jurídico tutelado não se limita à honra individual, mas alcança a integridade do pacto civilizatório e a segurança ontológica de uma coletividade que historicamente foi alvo de perseguições. O dossiê oficial do STF descreve o núcleo do caso como circulação de "obras que veiculam ideias antissemitas e negam o Holocausto" e que, por isso, configuram prática de racismo dirigida ao povo judeu, sintetizando a transposição da memória para a norma aplicável ao caso concreto (STF, 2003).

Decisões que comunicam com clareza a distinção entre opinião protegida e incitação discriminatória criam incentivos para que sistemas de justiça e de ensino incorporem conteúdos sobre antissemitismo e hate speech, fortalecendo uma cidadania constitucionalmente consciente. Essa dimensão pedagógica aparece como desdobramento necessário do precedente Ellwanger, uma vez que a prevenção depende de uma hermenêutica social compartilhada que identifique os sinais prévios de desumanização e reaja antes da naturalização do ódio.

A trajetória do constitucionalismo brasileiro demonstra que a formulação do texto constitucional não ocorre no vazio histórico, mas resulta de disputas, traumas e expectativas sedimentadas em linguagem normativa. O caso Ellwanger explicita esse processo ao expor como a memória coletiva de experiências-limite, como a

desumanização antissemita, foi incorporada ao vocabulário constitucional não como ornamento, mas como critério de decisão. Essa ética pública de não repetição torna-se pauta de leitura do próprio catálogo de direitos, inserindo na Constituição uma expectativa de vigilância ativa contra discursos e práticas que reeditam etapas de exclusão. Essa ética pública de não repetição torna-se pauta de leitura do próprio catálogo de direitos e, ao fazê-lo, constrói para si mesmo um espaço de efetividade que ultrapassa o formalismo de sua promulgação.

Esse movimento demonstra que a força normativa não se produz apenas no instante da escrita, mas se renova na interpretação que reconhece o contexto histórico e requalifica os conceitos para responder a fenômenos mutáveis. A afirmação de que o antissemitismo é racismo inscreve, no próprio corpo da Constituição, uma experiência histórica que rejeita a neutralidade diante da desumanização. Quando a hermenêutica da memória articula-se com a semântica da racialização, evidencia-se a dimensão dirigente do texto constitucional, que passa a orientar a formulação de políticas públicas, a disciplinar o exercício da liberdade por critérios de dignidade e a fundamentar a proteção de bens difusos sem prejuízo do debate público.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não há neutralidade possível diante de uma memória que institui um limite moral e cognitivo. A *Shoah*, quando verdadeiramente lembrada, não apenas convoca o pesar; ela disciplina a imaginação do Direito, delineando fronteiras de responsabilidade e critérios de racionalidade prática. Se a historiografia da Constituição é um exercício de seleção e hierarquização de experiências para orientar decisões presentes, então o signo extraído da irrepetibilidade do Holocausto funciona como uma chave de leitura que reordena prioridades, denuncia vazios protetivos e recoloca a tutela de grupos como condição de possibilidade da convivência democrática.

Não se trata de impor uma teleologia retrospectiva, mas de reconhecer que certos acontecimentos redefinem os termos do dissenso legítimo e os contornos do intolerável.

Esse redesenho teve implicações evidentes na Constituinte brasileira de 1987, exigindo dos congressistas uma atenção meticulosa ao modo como as palavras circulam e ao que realizam no mundo. Conceitos jurídicos não podem se manter prisioneiros de taxonomias antiquadas: o deslocamento de raça como dado biológico para raça como processo social, que se cristaliza no reconhecimento do antissemitismo enquanto racismo, não é uma manobra semântica. É uma ética de precisão orientada por evidências históricas e pela necessidade de proteger bens coletivos que não se deixam reduzir à soma de danos individuais.

A consequência mais exigente desse movimento talvez resida na mudança do tempo do Direito. O que a experiência do século XX ensinou é que a complacência normativa com discursos de inferiorização cobra sempre, mais adiante, um preço exorbitante.

A trajetória examinada demonstra que a criminalização constitucional do racismo não é produto de uma marcha linear de progresso moral, mas de decisões políticas e judiciais situadas em contextos históricos específicos. O caso Ellwanger ilustra como o sentido do art. 5º, XLII, foi construído mediante confronto argumentativo no âmbito do Supremo Tribunal Federal, refletindo disputas interpretativas que permanecem abertas. Reconhecer essa dimensão conflitiva não enfraquece o compromisso constitucional com o "nunca mais"; ao contrário, reforça a necessidade de vigilância crítica diante de possíveis retrocessos normativos e institucionais.

É oferecida linguagem dessa antecipação no próprio texto de 1988, e a jurisprudência a transforma em método. Onde antes se oscilava entre laissez-faire e reações episódicas, conforma-se uma gramática de prevenção que não abdica das garantias, mas tampouco se rende a formalismos que invisibilizam a lesão coletiva.

Não há aprendizagem constitucional relevante sem uma memória que organize o sentido do irrepetível. A Shoah, tomada em sua gravidade histórica, não é apenas um marco traumático. Ela redefine o campo do possível normativo, convertendo a advertência ética do "nunca mais" em arquitetura jurídica voltada a prevenir que a desumanização reassuma novas formas. A criminalização do racismo no Brasil, tal como formulada no art. 5º, XLII, deve ser lida à luz desse deslocamento.

O pós-guerra introduz uma inflexão. Ao publicar e julgar os crimes do nacional-socialismo, a comunidade internacional instala um novo parâmetro:

proteger grupos não é concessão ocasional, mas condição para a própria existência da ordem jurídica. As convenções ratificadas e as leis internas que as executam articulam um léxico de proteção que permitirá, décadas depois, reconhecer, com precisão conceitual, o antissemitismo como espécie de racismo. O passo adiante, no Brasil, advém da conjunção entre a memória da catástrofe, a transição democrática e a constatação empírica de repertórios de ódio em circulação. Deste encontro nasce a excepcionalidade punitiva da Constituição de 1988, não como gesto retórico, mas como resposta a um risco estrutural.

Em presença de repertórios testados de desumanização, a neutralidade equivale a cumplicidade. Em presença de crítica legítima, a precipitação sancionatória corrói a própria causa que pretende defender. Entre esses extremos se constrói uma prática interpretativa que prefere razões a slogans, e que reconhece a memória como fonte de razões.

Resta, portanto, uma tarefa, que é também um critério de avaliação. Uma Constituição que inclui a memória como fonte de sentido precisa renovar, continuamente, sua capacidade de escuta e de correção. A promessa do "nunca mais" só se mantém quando se traduz em aprendizagem institucional, em educação para a vigilância ética e em coragem para traçar linhas de contenção onde o debate público se confunde com a reiteração do intolerável.

Se o objetivo é efetividade, e não mera elegância textual, o caminho é claro. Ele exige que a reflexão histórica ilumine os limites, que a filosofia clarifique os fins e que a dogmática forneça os meios. Só assim a criminalização do racismo, em seu alcance pleno, poderá cumprir o que dela se espera: não apenas punir o que sobrevive do passado, mas impedir que o passado se reinstale como destino.

Resta, por fim, uma interrogação que retorna ao início: para que servem constituições se não para orientar escolhas difíceis quando as pressões sociais tensionam seus limites? A resposta que o percurso sugeriu é parcimoniosa. Constituições servem para consolidar aprendizados que não podem ser renegociados a cada ciclo legislativo. Servem para lembrar que a dignidade não é um ornamento, mas um veto substantivo a técnicas de exclusão. Servem, sobretudo, para amarrar o futuro a compromissos que não se quebram sem custo. O antissemitismo é um desses pontos de amarração. Não porque encerre toda a problemática do ódio, mas porque expõe com nitidez o mecanismo que o alimenta e as consequências de sua tolerância.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Candido Mendes de. **Ordenações Filipinas**: ordenações e leis do Reino de Portugal de 1603. 14. ed. Rio de Janeiro: Typ. do Instituto Philomathico, 1870. Senado Federal. Disponível em: http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733. Acesso em: 8 ago. 2015.

ALMEIDA, R. J.; FREITAS, L. M. **Direito à liberdade de expressão e discurso de ódio**: parâmetros para o caso brasileiro. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, v. 15, n. 2, p. 45–83, 2021.

BECKER, Howard S. **Outsiders**: estudos de sociologia do desvio. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BONILLA-SILVA, Eduardo. **Rethinking racism**: toward a structural interpretation. American Sociological Review, v. 62, n. 3, p. 465–480, 1994. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/2096222. Acesso em: 02 set. 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 07 out. 2025.

BRASIL. **Lei n. 2.889, de 1º de outubro de 1956**. Define e pune o crime de genocídio. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l2889.htm. Acesso em: 15 ago. 2025.

BRASIL. **Lei n. 7.716, de 5 de janeiro de 1989**. Define os crimes resultantes de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm. Acesso em: 23 out. 2025.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. HC 82.424/RS. Rel. Min. Maurício Corrêa. Julgado em 17 set. 2003.

HERF, Jeffrey. **The Jewish enemy**: Nazi propaganda during World War II and the Holocaust. Cambridge: Harvard University Press, 2014.

KLUG, Brian. **Being Jewish and doing justice**: bringing argument to life. London: Vallentine Mitchell, 2014a.

KLUG, Brian. What do we mean when we say antisemitism? In: **Echoes of Shattering Glass**. International Conference of Antisemitism in Europe Today: The Phenomena, the Conflicts. Jüdisches Museum Berlin, nov. 2014b. Disponível em: http://www.jmberlin.de/antisemitism-today/Klug.pdf. Acesso em: 29 set. 2025.

KOIFMAN, Fábio. **Imigrante ideal**: o Ministério da Justiça e a entrada de estrangeiros no Brasil (1941–1945). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

LESSER, Jeffrey. **O Brasil e a questão judaica**: imigração, diplomacia e preconceito. Rio de Janeiro: Imago, 1995.

MEINERZ, Marcos. **O negacionismo do Holocausto como estratégia política contemporânea**: uma análise a partir de discursos de extrema-direita difundidos entre os séculos XX e XXI. Revista Eletrônica História em Reflexão, v. 17, n. 33, p. 21–51, 2023. DOI: 10.30612/rehr.v17i33.16126.

NASCIMENTO, J. T. **Memória, verdade e liberdade acadêmica**: limites e possibilidades. Direito & Práxis, v. 12, n. 4, p. 2985–3016, 2021.

NOLASCO, Lorelai Brilhante K. **Racismo, antissemitismo e liberdade de expressão: notas sobre o caso Ellwanger**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 56, p. 251–276, 2005.

OBSERVATÓRIO DO RACISMO E DISCURSO DE ÓDIO. **Relatório Brasil 2022–2024**: incidência de antissemitismo e simbologia nazista em mídias digitais. 2024. Disponível em: https://observatorioracismo.org.br/relatorios. Acesso em: 23 out. 2025.

ONU. **International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination**. 1965. Disponível em: https://treaties.un.org/. Acesso em: 23 out. 2025.

REIS, Rossana. **A direita radical no Brasil**: notas sobre suas manifestações no final do regime militar. Novos Estudos CEBRAP, n. 24, p. 41–59, 1989.

SALEM, Tomaz. **Skinheads no Brasil**: juventude e violência. Revista USP, n. 31, p. 77–103, 1996.

SÃO PAULO. **Decreto n. 50.594, de 5 de março de 2006**. Cria a Delegacia de Polícia de Repressão aos Crimes Raciais e Delitos de Intolerância. Disponível em: https://www.imprensaoficial.com.br/. Acesso em: 27 set. 2025.

SECOM. **Lei que tipifica injúria racial como crime de racismo entra em vigor**. Brasília: Secretaria de Comunicação Social, 2023. Disponível em: . https://www.gov.br/secom/pt-br/assuntos/noticias/2023/01/lei-que-tipifica-injuria-racial-como-crime-de-racismo-entra-em-vigor Acesso em: 23 out. 2025.

SOUZA, Lucas Scarpini de. **Negacionismo do Holocausto e o uso público do passado na internet: do vídeo da Embaixada da Alemanha no Brasil ao Facebook**. 2022. Dissertação (Mestrado em História Pública) — Universidade Estadual do Paraná (UNESPAR). Disponível em: https://repositorio.unespar.edu.br/server/api/core/bitstreams/78f561ad-2e15-4de2-a4ae-be4806e062aa/content. Acesso em: 24 out. 2025.

SOUZA, P. R. **Proporcionalidade e proibição de proteção insuficiente no constitucionalismo brasileiro**. Revista de Direito do Estado, v. 20, n. 3, p. 101–139, 2022.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **HC 82.424/RS**, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgado em 17 set. 2003. 2003. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/. Acesso em: 23 out. 2025.

WETZEL, Juliane; LONGERICH, Peter. **Antisemitismus in Deutschland – 2010**. Deutscher Bundestag, BT-Drs. 17/7700, 2011. p. 63–66. Disponível em: https://dserver.bundestag.de/btd/17/077/1707700.pdf. Acesso em: 20 out. 2025.

Recebido em Outubro de 2025
Aprovado em Fevereiro de 2026