



Volume 32

Ano XX - 2022 (2)

Revista de



**DIREITO**  
**e**  
**POLÍTICA**

Volume 32

Ano XX - 2022 (2)

Revista de

**DIREITO  
e  
POLÍTICA**

**A Revista de Direito e Política é uma publicação  
do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.**

---

A Revista de Direito e Política é, desde 2003, uma publicação da área do Direito, abordando também os subtemas de Estudos Culturais e Estudos Sociais.

As opiniões expressas nos artigos responsabilizam apenas os seus autores.

## **Expediente**

**Redação: IBAP – Instituto Brasileiro de Advocacia Pública**

Rua Antônio Carlos, 582 – 8º andar – Conjunto 8A

Bairro Consolação

CEP: 01309-010 – São Paulo – SP

Telefone: (11) 3104-2819

Email: [secretaria.ibap@gmail.com](mailto:secretaria.ibap@gmail.com)

Site: [www.ibap.org/rdp](http://www.ibap.org/rdp)

*Capa/Diagramação*

Rita Motta – Ed. Tribo da Ilha

A Revista de Direito e Política é, desde 2003, uma publicação semestral do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública, em formato eletrônico da área do Direito, abordando também os subtemas de Teoria Literária, Estudos Culturais e Estudos Sociais.

Inicialmente era uma publicação quadrimestral e atualmente possui periodicidade semestral. Sua comissão editorial é formada por um corpo de juristas e de professores universitários de notório saber em suas respectivas áreas, brasileiros e estrangeiros.

A Revista de Direito e Política recebe colaborações em fluxo contínuo e veicula também as manifestações editoriais do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública, além de textos selecionados publicados originalmente no blog da Revista PUB – Diálogos Interdisciplinares. Para mais informações, acessar a página “Normas para publicação”.

Revista de

# **e DIREITO POLÍTICA**



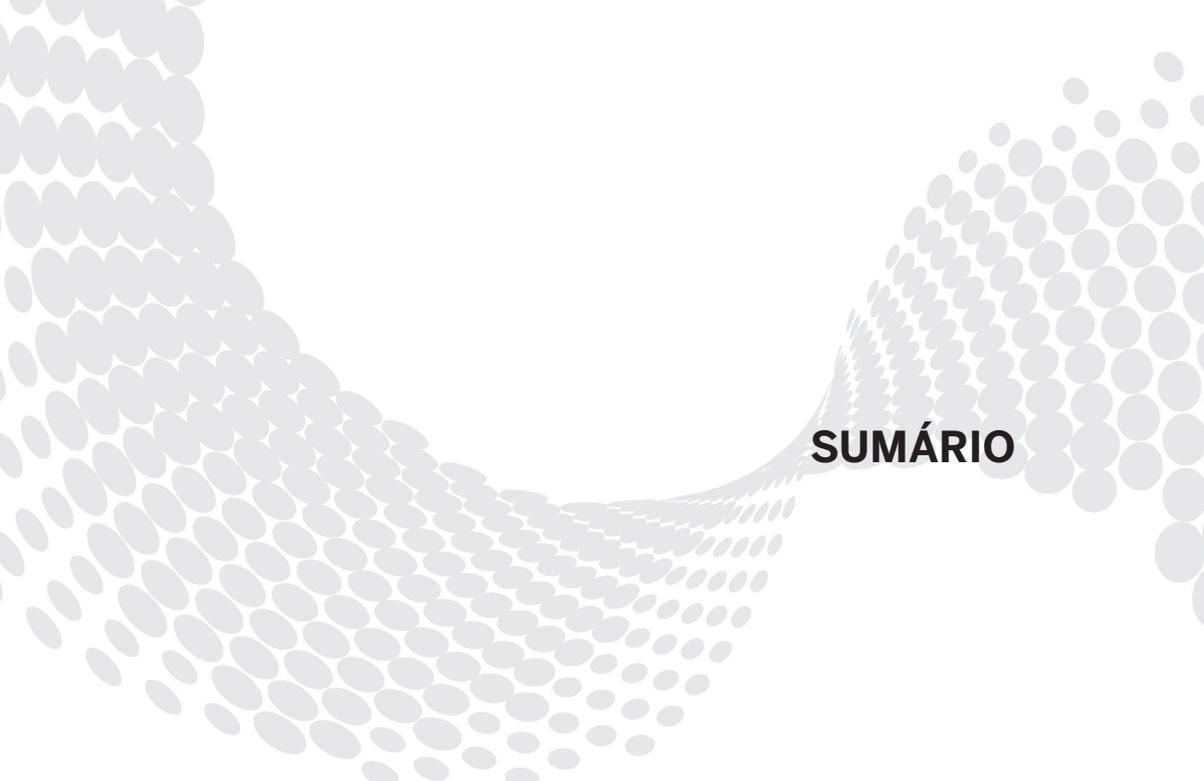
**INSTITUTO BRASILEIRO  
DE ADVOCACIA PÚBLICA**

## Comissão editorial

- **Adriana Iozzi Klein** (Professora de Literatura Italiana – Letras USP);
- **Ana Lúcia Câmara** (Procuradora do Estado/SP Aposentada);
- **Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin** – Ministro do STJ);
- **Belisário dos Santos Junior** (Procurador Autárquico SP);
- **Carlos Frederico Marés de Souza Filho** (Procurador do Estado-PR);
- **Elizabeth Harkot de la Taille** (Professora de Letras USP);
- **Fernando C. Walcacer** (Procurador do Estado/RJ Aposentado. Professor da Faculdade de Direito da PUC-Rio);
- **Guilherme José Purvin de Figueiredo** (Procurador do Estado/SP e Escritor);
- **Irmgard Elena Lepenies** (Professora da Universidade Nacional del Litoral – Província de Santa Fé – Argentina);
- **Ibraim J. M. Rocha** (Procurador do Estado-PA); José Nuzzi Neto (Procurador Autárquico – DAEE-SP);
- **Lindamir Monteiro da Silva** (Procuradora do Estado/SP e Geógrafa);
- **Lucíola Maria de Aquino Cabral** (Procuradora do Município de Fortaleza);
- **Márcia Maria Barreta Fernandes Semer** (Procuradora do Estado/SP);
- **Patrícia Nunes Lima Bianchi** (Professora de Direito Ambiental);
- **Ricardo Antonio Lucas Camargo** (Professor da UFRGS – Procurador do Estado-RS);
- **Rui Guimarães Vianna** (Procurador da CEF e Assistente Editorial);
- **Sheila C. Pitombeira** (Procuradora de Justiça/CE)
- **Umberto Celli Junior** (Professor da Faculdade de Direito da USP).

### *In memoriam:*

- **Dalmo de Abreu Dallari** (Falecido em 8/4/2022, Professor Emérito da Faculdade de Direito da USP. Associado Honorário do IBAP);
- **Inês do Amaral Buschel** (Falecida em 22/2/2020, Promotora de Justiça Aposentada. Associada Honorária do IBAP).



# SUMÁRIO

Editorial ..... 8

## I – COMUNICADOS OFICIAIS

Nota Pública em defesa da Democracia ..... 11

Carta Aberta à Imprensa, MP e Polícias Estadual e Federal ..... 13

Moção do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública para a imediata punição de manifestações de conteúdo racista e de apologia ao nazismo no âmbito de instituições de ensino ..... 15

Resgate das cores da seleção brasileira ..... 18

## II – ARTIGOS

Comentários: Greve puramente política versus greve de protesto:  
deve o direito de greve limitar-se aos conflitos laborais?..... 20

*Antonio Rodrigues de Freitas Júnior*

*Henrique da Silveira Zanin*

Democratização do Processo de Escolha de Ministros do STF ..... 27

*Derly Barreto e Silva Filho*

O Enfrentamento da Pandemia em Territórios Vulnerabilizados.. 33

*Lyssandro Norton Siqueira*

Liberdade de Expressão e Liberdade Religiosa – Experiências  
de um caso concreto..... 50

*Belisário dos Santos Jr.*

## EDITORIAL

Em 2003, com o encerramento do acordo editorial com as Editoras Adcoas e Gazeta Juris, que publicavam graciosamente o Boletim Advocacia Pública, decidimos criar uma nova revista no âmbito do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. Desta vez pensamos numa publicação que permitisse a vazão da produção escrita de suas associadas e associados, que ia muito além a reflexão estrita acerca das atividades funcionais dos Defensores e dos Advogados Públicos.

Já àquela época, o IBAP apresentava-se como uma das ONGs brasileiras mais intensamente voltada à promoção do debate político, da produção artística e cultural e dos direitos humanos e socioambientais, rompendo as amarras de um corporativismo estreito que transparecia na sua própria denominação de origem — amarras estas que, diga-se de passagem, não advinham do estatuto social, que nunca foi corporativo. Tome-se, exemplificativamente, a experiência pioneira do projeto “*linguabrasileira*”, desenvolvido pelos associados Celso Augusto Cocco Filho, Cristina Margareth Wagner Mastrobuono, Daniela Câmara Ferreira e Guilherme José Purvin de Figueiredo numa época em que montar um blog era tarefa muito mais complexa e exigia conhecimento de HTML.

Nestes vinte anos de Revista de Direito e Política, temos tentado manter o espírito que norteou a sua criação. Hoje, a RDP conta com uma importante linha auxiliar: o blog da Revista PUB Diálogos Interdisciplinares que, por sua vez, ainda veicula o podcast “Narrativas do Antropoceno”.

Ocorre que todos estes projetos são realizados na base do voluntariado: há, literalmente, muita vontade de fazer com que as coisas aconteçam, e isso na razão inversa da capacidade financeira do IBAP. Por consequência, a RDP, assim como o podcast e o blog, só são publicados na medida da disponibilidade de tempo (e, diga-se, da capacidade física) dos colegas que se dispõem a fazer com que “a emoção sobreviva”, como diz a canção de Eduardo Gudin.

A situação não se alterou neste volume 32 da RDP. Para tanto, contamos com a participação de quatro grandes juristas e agueridos associados do IBAP: os caros amigos Antonio Rodrigues de Freitas Jr., Belisário Santos Jr., Derly Barreto e Silva Filho e Lyssandro Norton Siqueira — os três primeiros de São Paulo e o último de Minas Gerais — que nos presenteiam com artigos inéditos.

A edição, exclusivamente eletrônica, sai com um considerável atraso, mas não queremos romper a periodicidade, por isso a data (segundo semestre de 2022) — o que está longe de significar que seu conteúdo esteja ultrapassado. Trata-se, repito, de mero artifício editorial para que seja mantida a sua semestralidade.

A todas e a todos, uma boa leitura!

São Paulo, 7 de março de 2024

*Guilherme José Purvin de Figueiredo*

## **I – COMUNICADOS OFICIAIS**

## **NOTA PÚBLICA EM DEFESA DA DEMOCRACIA**

O Instituto Brasileiro de Advocacia Pública vem a público manifestar o mais veemente repúdio às declarações do exmo. Sr. Presidente da República dirigidas aos representantes das nações acreditadas em nosso país no dia 18 de julho de 2022, com manifesta intenção de anunciar o rompimento com a ordem constitucional.

Mesmo considerado o conturbado histórico político do país desde a obtenção de seu status de Estado soberano, é a primeira vez que a sua autoridade máxima vem pronunciar-se expressando o desprezo por todo um aparato criado para limitar as tentações de converter a titularidade do monopólio da força em instrumento para facilitar a realização de caprichos pessoais.

Além de repudiar as declarações do Sr. Presidente da República, deixamos claro nosso incondicional apoio ao Tribunal Superior Eleitoral, seus Ministros, às urnas eletrônicas e sua inviolabilidade e ao Sistema Democrático Brasileiro, que, a par dessas infames declarações e, não obstante, a frágil e inconsequente administração federal, mantém-se coeso e incólume às investidas ameaçadoramente golpistas.

Reputamos necessária a expressa manifestação de repúdio de ambas as Casas do Congresso Nacional, como representantes

eleitos pelo povo brasileiro, a quem o Sr. Presidente visa subjugar. Tal desrespeito se torna mais acentuado dada a rejeição da Emenda Constitucional que previa o inominável retrocesso ao voto impresso.

*Instituto Brasileiro de Advocacia Pública*

(Nota elaborada por iniciativa de associados e aprovada em 19/7/2022 pela diretoria nacional do IBAP)

## **CARTA ABERTA À IMPRENSA, MP E POLÍCIAS ESTADUAL E FEDERAL**

O “Correio Braziliense” informa que, em nota à imprensa, o Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos asseverou que foram registradas, pela Ouvidoria Nacional dos Direitos Humanos, as gravíssimas denúncias feitas num culto religioso há menos de uma semana, envolvendo tortura, mutilação e estupro de crianças na Ilha de Marajó (PA). Tais denúncias seriam de caráter sigiloso, entretanto, acessíveis a toda população. Aduz que as denúncias recebidas “pela ONDH são encaminhadas aos órgãos competentes e, posteriormente, monitoradas para assegurar o bom andamento das demandas. Os dados coletados auxiliam, entre outras ações, nas operações integradas, a exemplo da Parador 27 — contra a exploração sexual de crianças e adolescentes”.

E nada mais!

É inadmissível que uma imprensa livre aceite mansamente essas informações e não faça, ao menos, perguntas elementares:

- 1) Como as denúncias podem ser de caráter sigiloso e, ao mesmo tempo, acessíveis a toda população?
- 2) Quais foram os órgãos competentes para onde a Ouvidoria Nacional dos Direitos Humanos encaminhou tais denúncias?
- 3) Em que data foram feitas essas denúncias?

Os órgãos juridicamente competentes, como sabemos, são o Ministério Público e a Polícia Civil do Estado do Pará, eventualmente também o MPF e a Polícia Federal.

Nesse caso, caberia ao Ministério, até há pouco comandado por Damares Alves, informar onde estão as provas desse encaminhamento e se os órgãos a que encaminhou as denúncias são de fato competentes.

Não podemos aceitar que a imprensa, de forma subserviente, aceite o papel de transcritor do Diário Oficial da União e não investigue ou comente, ainda que superficialmente, o teor de referida nota.

Por esse motivo, o Instituto Brasileiro de Advocacia Pública – IBAP conclama Jornalistas, Ministério Público e Polícias Estadual e Federal a prosseguirem nesta investigação com a maior celeridade possível, pois o que está em jogo não é apenas o mandato de uma futura senadora, mas a vida e a dignidade de crianças e adolescentes.

*Instituto Brasileiro de Advocacia Pública, 13/10/2022*

## **MOÇÃO DO INSTITUTO BRASILEIRO DE ADVOCACIA PÚBLICA PARA A IMEDIATA PUNIÇÃO DE MANIFESTAÇÕES DE CONTEÚDO RACISTA E DE APOLOGIA AO NAZISMO NO ÂMBITO DE INSTITUIÇÕES DE ENSINO**

Ao longo do ano de 2022, em diversas capitais do país, têm chegado aos meios de comunicação notícias relativas a ocorrências de atos criminosos marcados pela discriminação racial ou de origem, quando não pela apologia ao nazismo. O espantoso, contudo, é que essas ocorrências vêm se dando no âmbito dos estabelecimentos de ensino fundamental e médio, sem que as administrações de referidas instituições adotem as providências legais pertinentes, de forma imediata e rigorosa.

Na cidade de Porto Alegre (RS), o Colégio de Aplicação da UFRGS foi palco de um confronto entre dois estudantes, tendo um deles praticado ato de conteúdo nitidamente discriminatório. Todavia, referida instituição limitou-se a afirmar que, embora considere a injúria racial uma falta gravíssima e atentatória o regimento geral da universidade, o aluno que praticou a falta, por haver ingressado

em 2020, não teria participado das formações antirracistas da escola (fonte: Gaucha ZH – Acesso em 3.11.2022).

Em Natal (RN), a mãe de estudante negro que vem sendo há tempos molestado por colegas, vem recebendo respostas totalmente insatisfatórias por parte do Colégio Marista de Natal Santo Antônio, que afirma não pactuar com nenhum tipo de preconceito e não permitir que nenhum tipo de ação danosa à vida passe despercebida (sic) na escola. Demonstrando tibieza com relação a fatos incontrovertidamente criminosos, referida instituição limita-se a afirmar que “está em diálogo com a família do estudante, referente ao caso denunciado nas redes sociais, e tratando da situação. A atuação psicopedagógica da unidade nos próximos dias garantirá o direito a educação integral do aluno e a convivência harmoniosa”. Ou seja, continua a permitir que os agressores permaneçam impunes e convivam com a vítima, à qual é prestada uma duvidosa “atuação psicopedagógica” que lhe garantiria o direito “a convivência harmoniosa”. Como se a vítima é que perturbasse o meio social racista! (fonte: JB Saiba Mais – Acesso em 03.11.2022)

E, no dia de hoje, novamente os jornais noticiam a prática criminosa, desta vez no âmbito do Colégio Porto Seguro – filial de Valinhos. Neste caso, um estudante negro da escola, tendo sido incluído em grupo de WhatsApp de conteúdo nazista e racista, vem sofrendo assédio dos colegas brancos, sem que a instituição se digne a promover a imediata expulsão dos criminosos. Da mesma forma que nos dois casos anteriormente tratados, o colégio afirma repudiar “qualquer ação e ou comentários racistas contra quaisquer pessoas. Os atos de injúria racial não são justificados em nenhum contexto”. (fonte: UOL – Universa – acesso em 03/11/2022).

O Instituto Brasileiro de Advocacia Pública entende que as instituições de ensino que albergam adolescentes em conflito com a lei, promovendo, por gestos, atos e palavras, práticas discriminatórias, de conteúdo racista e ou preconceito em razão de origem ou etnia,

estão sendo coniventes com essas práticas, ao não coibirem com a necessária energia a sua ocorrência, inclusive com a expulsão dos agressores.

O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê as medidas legais socioeducativas cabíveis para a reeducação de estudantes, inclusive com a previsão de perda de guarda dos genitores ou responsáveis legais.

É o que se espera das instituições de ensino, caso não pretendam vir a responder judicialmente por conivência com o racismo em seu âmbito institucional.

*Instituto Brasileiro de Advocacia Pública, 3/11/ 2022*

[ VOLTA AO SUMÁRIO ]

## **RESGATE DAS CORES DA SELEÇÃO BRASILEIRA**

O Instituto Brasileiro de Advocacia Pública – IBAP vem a público manifestar o seu júbilo pela vitória do Brasil no jogo contra a Sérvia. O resgate da cor amarela da seleção brasileira por toda a sociedade é ainda mais significativo quando sabemos quem foi o autor dos dois gols que selaram esse início promissor na Copa do Mundo, realizada por uma entidade de inidoneidade conhecida mundialmente, numa ditadura onde mulheres e a população LGBTQIA+ são violentamente reprimidas. O grande herói da partida foi o jogador Richarlison, jovem de origem humilde que jamais se esqueceu do cenário de injustiça social existente no Brasil e que, no auge da pandemia, dedicou-se à defesa da ciência e contra o obscurantismo negacionista.

A partir de hoje podemos voltar a vestir a camisa amarela da seleção, sem receio de sermos confundidos com a canalha golpista.

*Instituto Brasileiro de Advocacia Pública, 24-11-2022*

## **II – ARTIGOS**

## COMENTÁRIOS: GREVE PURAMENTE POLÍTICA VERSUS GREVE DE PROTESTO: DEVE O DIREITO DE GREVE LIMITAR-SE AOS CONFLITOS LABORAIS?<sup>1</sup>

Antonio Rodrigues de Freitas Júnior<sup>2</sup>  
Henrique da Silveira Zanin<sup>3</sup>  
Tradução de Adriana Calvo Pimenta<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> A versão original deste artigo foi publicada sob o título “*Purely Political Strike versus Protest Strike: Should the Right to Strike Be Limited to Industrial Disputes?*”, no *International Labor Rights Case Law*, Vol. 8 (2022), pp. 48-52. O motivo para sua publicação agora no Brasil e em Português reside no propósito de sublinhar os parâmetros da doutrina da OIT de Liberdade Sindical, por seu Comitê de Liberdade Sindical, com a legitimidade de sua história centenária, de que o Brasil participa desde sua fundação, em 1919, robustecida pela natureza tripartite de todas suas deliberações. Durante a greve dos metroviários, dos trabalhadores da Sabesp e CPTM, de São Paulo (outubro de 2023), o movimento foi reiteradas vezes acusado de ilegal porque teve por objetivo protestar contra a ameaça de privatização dessas empresas, patrocinada pelo Governo bandeirante sob a Administração do bolsorista Tarcísio de Freitas. Na ocasião o Tribunal Regional do Trabalho fixou a multa diária de \$1,5 milhão de Reais aos sindicatos de trabalhadores que estiveram à frente da paralisação; como se vê, também aqui contrariando a doutrina da OIT de Liberdade Sindical, expressa nos casos comentados neste artigo.

<sup>2</sup> Professor Associado de Direito do Trabalho e Direitos Humanos da Faculdade de Direito da USP.

<sup>3</sup> Mestre em Direitos Humanos pelo PPG da Faculdade de Direito da USP.

<sup>4</sup> Mestre e Doutora em Direito pelo PPG da Faculdade de Direito da PUC/SP; cumprindo no momento estágio pós-doutoral junto à Faculdade de Direito da USP.

## INTRODUÇÃO

O Brasil tem estado em turbulência social e política desde a década de 2010. Um evento central foi a greve dos caminhoneiros no primeiro semestre de 2018, originalmente devido ao aumento dos preços dos combustíveis, que depois se tornou um protesto mais amplo sobre uma vasta gama de direitos sociais e corrupção<sup>5</sup>. A alta dos combustíveis foi causada por fatores externos e internos, entre eles a crise venezuelana, o acordo de produção de petróleo de 2016, o aumento de impostos internos e as políticas de reajuste de preços do petróleo e seus derivados.<sup>6</sup> Os mesmos fatores internos levaram a discussões sobre a possibilidade de uma segunda greve, organizada pela Federação Nacional dos Petroleiros (FUP) e pela Central Única dos Trabalhadores (CUT), para baixar os preços dos derivados de petróleo (especialmente gás de cozinha e combustíveis), garantir os postos de trabalho e a produção interna de combustíveis, acabar com a importação de petróleo, impedir a privatização da empresa nacional de petróleo e exigir a demissão do então presidente da Petrobras.

O judiciário brasileiro, através de um juiz do Tribunal Superior do Trabalho, exigiu que a greve não fosse realizada, dado o seu caráter político e tendo em conta as atividades dos trabalhadores petrolíferos – que, sendo indispensáveis à comunidade, deveriam observar requisitos específicos, nomeadamente, tentar negociar antes da greve, avisar os empregadores com 72 horas de antecedência e obter a aprovação da assembleia de trabalhadores.

Foi iniciada uma greve de três dias, que foi cancelada um dia e meio depois. O tribunal declarou a greve nula e, dada a falta de cumprimento das determinações anteriores, ordenou o pagamento

---

<sup>5</sup> Sam Cowie e Dom Phillips, “Brazil faces calls for return to military dictatorship amid truckers’ strike,” *The Guardian*, May 30, 2018.

<sup>6</sup> João Pedro Soares, “O que levou à alta dos combustíveis?” *Deutsche Welle*, May 25, 2018.

de cerca de 392.000 dólares em multas, que após um recurso no qual houve a alegação de que o valor era demasiado elevado e desproporcional, a multa foi reduzida para 98.000 dólares.

A FUP e a CUT apresentaram uma denúncia ao Comitê de Liberdade Sindical da OIT (CLS, o Comitê) para denunciar a imposição de multas que excediam a capacidade de pagamento dos sindicatos. Quase vinte e cinco anos depois de emitir recomendações para o caso no 1889<sup>7</sup>, o CLS voltou-se para uma queixa semelhante, mais uma vez envolvendo a Petróleo do Brasil S.A. (Petrobrás), o governo brasileiro e a CUT. Ao analisar o caso atual (n. 3327)<sup>8</sup>, o CLS manteve as suas declarações anteriores e convidou o governo a apresentar um sistema de multas para o exercício abusivo do direito à greve. Não foram propostas quaisquer inovações. Então, porque é que o processo n. 3327 foi destacado como uma decisão paradigmática? Como este comentário demonstrará, o caso exigiu um esforço adicional dos membros do CLS porque, para além do debate sobre os requisitos e limites das multas aplicadas às greves abusivas, o CLS revisitou a distinção entre greves puramente políticas e greves de protesto. Além disso, o Relatório Definitivo n. 395 (junho de 2021) centrou-se nas consequências jurídicas contrastantes decorrentes destes dois tipos de greves à luz dos princípios da liberdade de associação.

## ANÁLISE

Desde o final da Segunda Guerra Mundial, a definição de greve tem sido objeto de um debate jurídico permanente. Um exemplo da doutrina jurídica italiana é a proposição do jurista católico Francesco

---

<sup>7</sup> Comitê de Liberdade Sindical da OIT (CFA), Relatório Definitivo – Relatório no 306, março 1997, caso no 1889 (Brasil).

<sup>8</sup> CLS OIT, Relatório Definitivo – Relatório no 395, junho 2021, caso no 3327 (Brasil).

Santoro-Passarelli, que definiu a greve como uma ausência concertada do trabalho destinada a promover interesses profissionais coletivos.<sup>9</sup> Como salienta, entre outros, Gino Giugni, os tribunais utilizaram esta definição para traçar limites ao direito constitucional à greve. Como observou Giugni, embora descritivamente, a definição revelou-se uma abordagem normativa: “*pretendendo descrever a greve tal como ela é na realidade, exprime, de fato, uma crença sobre como deve ser praticada.*”<sup>10</sup> “ Este está longe de ser o único exemplo de como conceitos aparentemente descritivos de certos institutos jurídicos podem exprimir preconceitos culturais e ideológicos, é claro.

A este respeito, a observação atenta do que leva os trabalhadores a fazerem greve levanta a questão dos critérios que os tribunais do trabalho poderiam aplicar para garantir os interesses profissionais, estabelecendo uma fronteira entre eles e os políticos? Ao prescrever “objetivos” que os atores coletivos podem apoiar, para além de experiências relacionadas com conflitos, o próprio sistema jurídico tende a interpretar mal os princípios da liberdade de associação. Analisando o dispositivo constitucional brasileiro relativo ao direito de greve, a decisão dos trabalhadores sobre os interesses que pretendem defender parece ser uma questão particularmente sensível: como o excerto deixa claro, o dispositivo constitucional não deixa muita margem de manobra para interpretações restritivas sobre os tipos de interesses a serem promovidos pela greve: “*Artigo 9º – É garantido o direito à greve, e cabe aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de o exercer e sobre os interesses que devam por meio dela defender.*” Como o excerto deixa claro, o dispositivo constitucional

---

<sup>9</sup> Francesco Santoro Passarelli, *Nociones de Derecho del Trabajo, Estudios de Trabajo y Previsión* (Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1963), 49–50.

<sup>10</sup> Para uma melhor compreensão do que ficou conhecido como *la tecnica definitiva* e seus preconceitos ideológicos, veja Gino Giugni, *Diritto Sindacale* (Bari: Cacucci Editore, 1997), 241–43.

não deixa muita margem de manobra para interpretações restritivas sobre os tipos de interesses a serem promovidos pela greve.

O processo n. 3327, o CLS esclarece em que medida as greves políticas e de protesto devem ser admissíveis ao abrigo do guarda-chuva do princípio da liberdade de associação.

Começando pela questão dos limites, a questão é a de saber em que condições em que a greve poderia ser proibida. O Comitê afirma que para identificar situações em que uma greve poderia ser proibida, “o critério que tem de ser é a existência de uma ameaça clara e iminente à vida, à segurança pessoal segurança pessoal ou à saúde da totalidade ou de parte da população” (parágrafo 90). Esta afirmação não constitui uma novidade nas decisões do CLS. Por outro lado, a razão para reiterar tal afirmação, neste caso, é que as greves em atividades essenciais não devem ser genericamente proibidas. As disposições que o façam devem ser de carácter excepcional, e o próprio Comitê já forneceu as respectivas definições e parâmetros<sup>11</sup>.

No que diz respeito às formas como as esferas política, social ou econômica interagem ou influenciam as greves, o CLS declara que o direito de greve “*deve não se limitar apenas aos litígios industriais*” susceptíveis de serem resolvidos por um acordo coletivo<sup>12</sup>”. Segundo as orientações do CLS, os trabalhadores e os sindicatos “*devem poder exprimir num contexto mais vasto, se necessário, a sua insatisfação relativamente a questões econômicas e sociais que afetam a vida profissional dos seus membros*”<sup>13</sup>. Mais uma vez, isto também foi repetidamente afirmado em relatórios anteriores do CLS<sup>14</sup>. A decla-

---

<sup>11</sup> A este respeito, ver os parâmetros definidos nos parágrafos. 824-852. Organização Internacional do Trabalho, Liberdade de Associação: Compilação de decisões do Comité de Liberdade Sindical, (Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 2018), 152-161.

<sup>12</sup> OIT CLS, Relatório no 395, junho 2021, caso no 3327 (Brasil), para. 91.

<sup>13</sup> Ibid.

<sup>14</sup> Embora as greves puramente políticas não sejam abrangidas pelo âmbito de aplicação dos princípios da liberdade de associação, os sindicatos devem poder recor-

ração parece reforçar o fato de o direito à greve não só ser admissível em ambientes de disputa industrial, mas também abranger todos os tipos de conflitos.

Além disso, tenha em mente o principal argumento na resposta do governo – a alegada natureza política do protesto. A Procuradoria-Geral da União invocou este argumento várias vezes para que a greve fosse invalidada na sua totalidade. O Comitê, no entanto, afirma que, embora as greves puramente políticas não se enquadrem no âmbito da liberdade de associação, “*os sindicatos de protesto*” devem poder recorrer a “*greves de protesto*”, especialmente “*criticando as políticas econômicas e sociais de um governo*”<sup>15</sup>. Ao fazê-lo, realça a diferença entre greves meramente políticas e greves de protesto, o que é crucial no contexto da política de segurança social.

Por fim, tal como no processo 1889 de 1997, o Comitê convidou o governo a submeter ao diálogo tripartido um sistema de multas a aplicar pelo exercício incorreto do direito à greve. Ao permitir que a legislação estabeleça parâmetros relacionados, o Comitê salientou que as sanções devem ser “*proporcionais à gravidade da infração cometida e não devem cometida e não devem, em caso algum, comprometer a continuação das atividades*”<sup>16</sup> dos sindicatos.

---

rer a greves de protesto, nomeadamente de associação, os sindicatos devem poder recorrer a greves de protesto, em especial quando se destinam a criticar as políticas económicas e sociais de um governo”. Organização Internacional do Trabalho, Liberdade de Associação: Compilação das decisões do Comitê de Liberdade de Associação (Genebra: Secretariado Internacional do Trabalho, 2018), 156. Para casos semelhantes, ver o 344.º Relatório, Processo n. 2509, para. 1247; 348.º Relatório, Caso n. 2530, para. 1190; 351. Relatório, Caso n. 2616, para. 1012; 353º Relatório, Processo n. 2619, para. 573; 355º Relatório, Caso no 2602, para. 668; 360º Relatório, Caso n. 2747, para. 841; e 372º Relatório, Caso n. 3011, para. 646.

<sup>15</sup> OIT CLS, Relatório n. 395, junho de 2021, Processo n. 3327 (Brasil), para. 92.

<sup>16</sup> Ibid., para. 94. Também sobre este assunto, ver paras. 171-175, Relatório n. 306, Processo n. 1889.

## OBSERVAÇÕES FINAIS

Em termos práticos, o Relatório Definitivo de junho de 2021, Processo n. 3227, reforça que, sob os parâmetros da liberdade de associação, as greves de protesto motivadas pela insatisfação com as políticas econômicas e sociais do Estado são inteiramente aceitáveis. O Comitê observa ainda que, na ausência de uma ameaça clara e iminente à vida, à segurança pessoal ou à saúde de toda ou parte da população, não há lugar para a proibição de greves que respeitem os princípios da liberdade de associação.

Embora admitindo alguma restrição legal relativamente ao direito de greve em atividades essenciais, “*no sentido estrito do termo, incluindo a satisfação das necessidades inadiáveis das comunidades*”<sup>17</sup>, as sanções não podem ser inadequadas ou excessivas.

---

<sup>17</sup> OIT CLS, Relatório n. 395, junho de 2021, Processo n. 3327 (Brasil), para. 91

## **DEMOCRATIZAÇÃO DO PROCESSO DE ESCOLHA DE MINISTROS DO STF**

Derly Barreto e Silva Filho<sup>1</sup>

A norma do art. 101 da Constituição da República de 1988 prescreve que os Ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), escolhidos dentre cidadãos com mais de 35 e menos de 70 anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada, serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal. Trata-se de verdadeiro arcaísmo que, com tênues nuances de redação, figura nos textos constitucionais desde 1891, e não sem razão é objeto de várias críticas e propostas de emenda constitucional.

O processo de escolha dos membros da mais alta Corte de Justiça, guardiã da Constituição, deve realmente ser aperfeiçoado, a fim de torná-lo democrático e republicano e ser conduzido de modo transparente, aberto e socialmente interativo e participativo.

---

<sup>1</sup> Procurador do Estado de São Paulo, Mestre e Doutor em Direito do Estado pela PUC-SP, membro do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública e autor do livro “Controle dos atos parlamentares pelo Poder Judiciário” (Malheiros Editores).

Alguns passos podem ser dados nessa direção, sem necessidade, num primeiro momento, de emendar o texto constitucional e sem atentar contra a cláusula pétrea da separação dos poderes, o sistema de governo ou as relações institucionais entre o Executivo e o Legislativo, ou seja, mantendo-se incólumes as competências constitucionalmente outorgadas à Presidência da República e ao Senado Federal.

Por certo, o presidencialismo à brasileira impele Presidentes da República minoritários – isto é, desprovidos de base parlamentar – a adotar medidas de governo a fim de conquistar maioria no Parlamento, necessária à governabilidade e à aprovação de proposições legislativas. Isso, contudo, conduz, paradoxalmente, a disfuncionalidades na práxis do sistema político.

Acordos interpartidários, cessão de cargos comissionados a correligionários e administração do orçamento ao sabor de demandas políticas são interações subjacentes ao jogo político, que, no entanto, desbalanceiam os Poderes e reforçam prerrogativas funcionais de cada qual, além de encerrarem vantagens, prestígio político e contrapartidas ocasionais e desiguais, nem sempre republicanas<sup>2</sup>. Por um lado, asseguram ao Chefe do Executivo uma posição estratégica na concertação política, dada a influência que exerce por meio de «estímulos institucionais» sobre atividades e atores parlamentares, como Presidências, Mesas e outros postos-chave da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, dentre eles presidências de comissões, lideranças e relatorias. Por outro lado, lideranças partidárias, escudadas pelas Presidências das Casas Legislativas e amparadas nos regimentos internos, interferem monocraticamente na organização

---

<sup>2</sup> Cf. <https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2023/05/deputados-que-votaram-a-favor-do-arcabouco-fiscal-receberam-em-media-tres-vezes-mais-em-emendas.ghtml>, <https://www.estadao.com.br/politica/emendometro-lula-ja-pagou-mais-de-r-5-bilhoes-em-emendas-mas-congresso-cobra-mais/> e <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2023/06/alcolumbre-trata-com-lula-sobre-sabatina-de-zanin-e-negocia-nomeacoes-com-planalto.shtml>, acesso em 10 out 2023.

e funcionamento do Parlamento e determinam a sua pauta, direcionando, finalisticamente, a sua ação. Por exemplo, a indicação de membros para compor comissões parlamentares e relatar proposições é da competência de líderes e presidentes de comissão. O manejo desses poderes regimentais estabelece – e, não raro, altera – o fluxo e o tempo dos trabalhos legislativos, e, inclusive, o resultado das deliberações.

A aprovação das medidas que o governo encaminha ao Parlamento depende sobremaneira desse arranjo centralizador do processo decisório nas mãos dos dirigentes das Casas Legislativas – e a escolha de autoridades pelo Senado Federal não é diferente.

Não obstante essa dinâmica presidencialista das relações interinstitucionais dos poderes políticos, a primazia do Executivo na indicação de autoridades e as prerrogativas decorrentes da «presidencialização do Legislativo»<sup>3</sup>, a forma de recrutamento de candidatos ao STF pode ser aprimorada pelos próprios poderes políticos, com base em sua autonomia funcional, sem que com isso se cogite de interferências desarrazoadas, a coarctar inconstitucionalmente o exercício das competências políticas correlatas.

No âmbito do Executivo, seria bem-vinda e legítima a *autocontenção dos poderes presidenciais*, a partir da edição de normas regulatórias do processo de escolha, que se inauguraria com a publicação de edital de abertura de inscrição de candidaturas para a vaga no Tribunal. No portal da Presidência da República, seriam publicados os nomes e os currículos dos pretendentes e fixado prazo para apresentação de informações sobre os candidatos pela sociedade, a fim de colher dados mais abrangentes sobre a sua vida progressa, suas ações

---

<sup>3</sup> Sobre o tema: Derly Barreto e Silva Filho, A presidencialização do Poder Legislativo e a parlamentarização do Poder Executivo no Brasil, *in Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, nº 81, janeiro/junho 2015, p. 157 a 217, disponível em: [https://www.al.sp.gov.br/repositorio/bibliotecaDigital/22612\\_arquivo.pdf](https://www.al.sp.gov.br/repositorio/bibliotecaDigital/22612_arquivo.pdf), acesso em 10 out 2023.

e vínculos profissionais, militância e filiação política, produção intelectual, causas patrocinadas, ideias que professa, ideologia que defende e apoios angariados.

A aferição e a escolha presidencial das candidaturas devem atentar não só aos requisitos constitucionais citados, mas também à *equidade de gênero*, nos termos da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, e ao imperativo de que o sistema jurídico deve refletir adequadamente a *diversidade racial* brasileira, de acordo a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, que tem *status* de emenda constitucional<sup>4</sup>. Ultimado o escrutínio, a Presidência da República divulgaria relatório circunstanciado, do qual constariam as credenciais que habilitam o(a) candidato(a) selecionado(a) e as razões pelas quais foi escolhido(a). Trata-se de inovação que em nada diminui a liberdade de escolha do Chefe do Poder Executivo; pelo contrário, legitima e justifica a sua opção aos olhos da sociedade.

No Parlamento, onde o(a) candidato(a) deve ser efetivamente sabatinado(a) – e não apenas chancelado(a), como se o Legislativo fosse um títere presidencial –, há de se buscar atribuir maior legitimidade democrática à escolha da Chefia do Poder Executivo e qualificá-la técnica e politicamente. A sua arguição realizar-se-ia,

---

<sup>4</sup> À guisa de exemplo, o artigo 7º, alínea *b*, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, dispõe: “Os Estados-Partes tomarão todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra a mulher na vida política e pública do país e, em particular, garantirão, em igualdade de condições com os homens, o direito a: (...) b) Participar na formulação de políticas governamentais e na execução destas, e ocupar cargos públicos e exercer todas as funções públicas em todos os planos governamentais”. Já o artigo 9 da Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância prescreve: “Os Estados Partes comprometem-se a garantir que seus sistemas políticos e jurídicos reflitam adequadamente a diversidade de suas sociedades, a fim de atender às necessidades legítimas de todos os setores da população, de acordo com o alcance desta Convenção”.

assim, por senadoras e senadores eleitos pelos seus pares – e não definidos previamente por lideranças e presidência, como hoje se dá –, reunidos em *comissão específica*, dada a *singularidade da matéria*<sup>5</sup>, asseguradas em sua formação (i) a representação proporcional dos partidos, incluindo-se sempre, em observância ao pluralismo político<sup>6</sup>, pelo menos um membro da minoria, ainda que pela proporcionalidade não lhe caiba lugar, requisito que garantiria voz e voto à oposição; e (ii) a representatividade parlamentar com *equidade de gênero e raça*. A propósito, a única mulher designada como relatora de processo de indicação de candidato a vaga de Ministro do STF desde que o Senado Federal passou a ter representação feminina (1981) foi a Senadora Eliziane Gama, em 2021<sup>7</sup>.

A participação da sociedade dar-se-ia mediante a possibilidade de encaminhamento de informações à comissão e de perguntas ao(a) candidato(a) e a *realização obrigatória de audiências públicas prévias* à sabatina, nas quais o(a) postulante exporia a sua candidatura e pronunciar-se-ia sobre os referidos esclarecimentos e questionamentos<sup>8</sup>.

As propostas aqui lançadas constituem aprimoramentos factíveis que independem da reforma do texto constitucional para ser

---

<sup>5</sup> Atualmente, compete à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania emitir parecer, quanto ao mérito, sobre a escolha de Ministro do Supremo Tribunal Federal (art. 101, II, *i*, do Regimento Interno do Senado Federal), mas nada impede que comissão temporária seja criada para promover e processar audiências públicas e a própria sabatina de candidatos a vaga no STF.

<sup>6</sup> Cf. art. 1º, V, da Constituição da República.

<sup>7</sup> Fonte: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/11/29/ccj-sabatina-andre-mendonca-para-vaga-no-stf-na-quarta-feira>, acesso em 10 out 2023.

<sup>8</sup> Nos termos do art. 383, II, *c*, do Regimento Interno do Senado Federal, possibilita-se à sociedade encaminhar informações sobre o indicado ou perguntas a ele dirigidas, que serão submetidas ao exame do relator com vistas ao seu aproveitamento, inclusive quanto à necessidade de realização de audiência pública em face das informações e indagações recebidas. Ou seja, as audiências públicas são facultativas e as informações e perguntas encaminhadas pela sociedade podem ou não ser aproveitadas pelo relator.

implementados. No Executivo, bastaria a edição de decreto<sup>9</sup>; no Legislativo, a aprovação de emenda ao Regimento Interno do Senado Federal por maioria simples<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Cf. art. 84, VI, da Constituição da República.

<sup>10</sup> Cf. arts. 47 e 52, XII e XIII, da Constituição da República.

## O ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA EM TERRITÓRIOS VULNERABILIZADOS

Lyssandro Norton Siqueira<sup>1\*</sup>

**Resumo:** Este texto visa compartilhar algumas reflexões sobre a necessidade de se buscar soluções inovadoras para os problemas enfrentados na implementação de políticas públicas e especialmente em situações emergenciais. A partir da análise dos desastres causados pelo rompimento das barragens de rejeitos de mineração da Samarco, em Mariana, 2015, e da Vale, em Brumadinho, 2019, o texto apresentará algumas iniciativas adotadas no bojo dos processos reparatórios, visando a mitigação dos impactos socioeconômicos da pandemia da COVID-19.

**Palavras-chave:** Pandemia. COVID. Desastre. Responsabilidade Ambiental.

---

<sup>1</sup> Pós Doutor em direito pela UFMG – Doutor em direito pela PUCRIO – Procurador do Estado de Minas Gerais – Coordenador do Núcleo de Tutela do Meio Ambiente da Procuradoria de Demandas Estratégicas (PDE) da AGE/MG – Professor do PPGD da Escola Superior Dom Hélder Câmara. Associado regular do IBAP.

## INTRODUÇÃO

Em março de 2020, o mundo assistia perplexo ao anúncio, pela Organização Mundial de Saúde – OMS, de elevação do estado da contaminação à pandemia de Covid-19, doença causada pelo coronavírus (Sars-Cov-2).

A mudança de classificação da contaminação ocorreu em razão da disseminação geográfica rápida que o Covid-19 apresentava e dos níveis alarmantes de contaminação.<sup>2</sup>

A gravidade da pandemia em pouco tempo obrigou o Poder Público a atuar intensamente para assistir a população infectada e controlar a velocidade da contaminação.

No território do Estado de Minas Gerais, os impactos da pandemia foram mais graves.

Em razão dos graves danos socioambientais e socioeconômicos, causados pelos desastres da Samarco, ocorrido em 5/11/2015, no Município de Mariana, e da Vale, em Brumadinho, no dia 25/01/2019, a população mineira já se encontrava fragilizada, quando foi confrontada com os efeitos da pandemia.

Os problemas inerentes à reparação dos danos nas bacias do Rio Doce e Rio Paraopeba foram fortemente agravados em 2020 com a pandemia do coronavírus, exigindo das forças públicas uma grande mobilização.

O ineditismo daquele momento, exigiu do Poder Público uma atuação inovadora, por meio de ações concertadas com as demais instituições do Sistema de Justiça, forçando as empresas poluidoras a uma postura colaborativa e construindo soluções parciais no âmbito de processos estruturantes.

Neste artigo, serão apresentadas algumas iniciativas adotadas no âmbito das ações de reparação socioambientais e socioeconômicas, por meio da antecipação de resultados de forma rápida e efetiva.

---

<sup>2</sup> OMS, 2020. Disponível em < <https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>>. Acesso em 15.out.2023.

## **EFEITOS DA PANDEMIA NOS TERRITÓRIOS ATINGIDOS POR DESASTRES**

Os dois desastres sucessivos (Samarco em Mariana, 2015, e Vale em Brumadinho, 2019) colocaram o povo de Minas Gerais em situação de grande vulnerabilidade, desestruturando as forças públicas, que foram quase integralmente direcionadas para a adoção de medidas emergências e de reparação. Os desastres acarretaram uma sobrecarga do Sistema Estadual de Saúde, gerando um efeito em cascata em toda a administração pública estadual.

Neste cenário de terra arrasada por dois sucessivos desastres (Mariana, em 2015, e Brumadinho, em 2019), ainda em fase intermediária de execução das medidas de recuperação e compensação socioambientais e socioeconômicas, as forças públicas foram obrigadas a enfrentar um dos maiores desafios de sua história: proteger a sua população diante da pandemia do novo Coronavírus.

A COVID-19, doença causada pelo coronavírus, assustou o mundo, pela rapidez do contágio e pela gravidade do quadro respiratório de parte considerável dos infectados.

Iniciada na China, a pandemia se alastrou rapidamente pelo Continente Europeu, provocando o colapso do sistema de saúde, ainda nos primeiros meses de 2020. Ainda no pós-crise de 2008, os Estados nacionais no mundo inteiro se viram atingidos por uma pandemia de proporções socioeconômicas incalculáveis. O elevado índice de contaminação pela COVID-19, atrelado ao grande número de mortes causado pela doença, impôs medidas drásticas de isolamento social que paralisaram a economia mundial.

Ainda no final de fevereiro, as Bolsas de Valores dos Estados Unidos e da Europa perderam 12% de seus rendimentos, o que não acontecia desde a crise econômica de 2008-2009. A queda considerável no preço do petróleo gerou um decréscimo de 8% e trilhões de dólares a menos de capitalização. Economistas têm previsto que

somente neste ano, 2020, o Coronavírus pode causar uma perda de US\$ 1 trilhão à economia mundial.<sup>3</sup>

Diante da gravidade e da velocidade de evolução da pandemia, outros países, entre eles o Brasil, buscaram preparar os seus sistemas de saúde para o enfrentamento da doença. Iniciou-se uma verdadeira corrida pela aquisição de equipamentos de saúde. Em poucas semanas, o mercado internacional já estava impactado e já não havia disponibilidade para a aquisição, por exemplo, de respiradores artificiais. Em razão da pouca oferta e da alta procura, os preços de equipamentos dispararam. No Brasil, tanto a União Federal, quanto Estados e Municípios, tentavam, sem sucesso, buscar fornecedores. Aqueles que conseguiam, viam-se obrigados a pagar preços absurdos, comparativamente a meses anteriores.

Se os Estados nacionais estavam tendo seríssimas dificuldades para o enfrentamento da pandemia, bem maior seria o desafio em territórios totalmente arrasados pelos dois desastres ambientais.

Com efeito, os desastres ambientais causaram graves danos à saúde pública dos territórios atingidos. Destaque para o estudo elaborado pela Fundação Getúlio Vargas:

Assim, considerando que o rompimento da Barragem de Fundão foi um dos maiores desastres de mineração do mundo, atingindo 45 municípios, mais de 700 km de rios e afetando a vida e a saúde dos seus habitantes; que os impactos à saúde ainda não foram totalmente compreendidos e avaliados; que estudos de risco à saúde humana não foram realizados na maior parte dos municípios atingidos; que os estudos já realizados em Mariana, Barra Longa e Linhares indicam a presença de risco à saúde das populações nesses territórios; que os estudos de ARSH foram judicializados pelas empresas responsáveis pelo desastre e, por último, considerando estudos prévios realizados por nossa equipe e outras, fica claro

---

<sup>3</sup> OKUBO, Beatriz. Coronavírus: impacto no marketing digital e na economia mundial. Disponível em: <<https://www.agenciamestre.com/marketing-digital/impacto-do-coronavirus-na-economia-mundial/>> Acesso em: 27.08.2020

que existiu e continua a existir um impacto sobre as populações atingidas por esse desastre, que não só afetou milhares de pessoas nos seus modos de vida e em diversas dimensões, como renda, trabalho, 20 modo de subsistência, relações com o meio ambiente, práticas culturais e de lazer, entre outras, mas também, como já tem sido demonstrado (FGV, 2019c, 3 2019d, 4 2020m, 5 2021a, 6 2021j, 7 2021k, 8 2021l, 9 2021n, 10 2021q; 11 Poemas, 2015; Silva et al., 2018; Silva, Silva e Tupy, 2019), impactou a saúde física e mental dos atingidos em uma série de aspectos. As situações geradas pelo rompimento criaram novas necessidades técnicas na área de saúde (FGV, 2020j). O aumento de doenças e agravos relacionados ao desastre provocaram um aumento na demanda por atendimento médico especializado, a exemplo de psicólogos, psiquiatras e dermatologistas. Houve também exigência de procedimentos mais complexos e necessidade de análises dos efeitos do desastre e potenciais problemas a ele relacionados (FGV, 2020j).<sup>4</sup>

As populações já vulnerabilizadas foram mais gravemente expostas aos impactos da pandemia:

A pandemia da Covid-19 colocou luz sobre desigualdades sociais que já existiam, talvez esquecidas ou não vistas. As populações já vulnerabilizadas são, comprovadamente, afetadas de forma negativa nesse contexto, como se poderá ler em detalhes nos próximos capítulos. As diferenças são inúmeras: na exposição ao vírus, no acesso ao diagnóstico e tratamento, no acesso a habitações adequadas, tecnologias, água e saneamento, alimentação e nutrição apropriadas, entre outras. Um balanço dos seis meses de pandemia feito pelo Observatório Covid-19 da Fiocruz (Fiocruz, 2020), com participação de pesquisadores da Rede Zika, destacou que essas desigualdades são demonstradas em diversos domínios, com destaque

---

<sup>4</sup> Fundação Getúlio Vargas – FGV, 2022. Diagnóstico dos Gastos em Saúde Associados ao Rompimento da Barragem de Fundão nos 45 Municípios Atingidos / Fundação Getulio Vargas. – Rio de Janeiro; São Paulo: FGV, 2022.. Disponível em <<https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-samarco/documentos/fgv/2023/fgv-diagnostico-dos-gastos-em-saude-nos-45-municipios-atingidos.pdf>>. Acesso em 15.out.2023.

para o étnico-racial. Nesse contexto, os povos indígenas, as populações urbanas que vivem em favelas e territórios vulnerabilizados, as relações de gênero com o impacto sobre as mulheres e a significativa presença feminina na força de trabalho em saúde mereceram importante destaque.<sup>5</sup>

Ainda segundo a FGV, com base no Sistema de Informações Ambulatoriais – SIA e no Sistema de Informações de Hospitalizações – SIH, houve um aumento proporcional dos agravos e doenças nos municípios atingidos:

A proporção dos agravos e doenças associados ao rompimento da Barragem de Fundão nos municípios atingidos representou em média para os anos pós desastre — 2016 a 2019 — 48 e 42 % do total de registros no SIA e no SIH.

A utilização do fator de correção de 0,48 e 0,42 para o SIA e SIH, respectivamente, (média da fração correspondente a doenças e agravos associados ao desastre quando comparados ao total de registros para os anos 2016 a 2019 nos respectivos bancos de dados) permitiu realizar uma extrapolação dos dados até 2036 (15 anos a partir do presente). Os dados corrigidos, apresentados em forma gráfica nas Figuras 12 e 13 foram utilizados para a projeção até 2036. Como se observa nas figuras, para 2036, a curva para o SIH e SIA alcança um valor na ordem de R\$ 300 milhões/ano, enquanto para os Siops alcança R\$ 1 bilhão/ano.

Como mencionado, estes valores devem ser considerados como valores mínimos a serem ressarcidos aos cofres públicos pelas empresas responsáveis pelo rompimento da Barragem de Fundão.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> BUENO, Flávia Thedim Costa; SOUTO, Ester Paiva e MATTA, Gustavo Corrêa. Notas sobre a Trajetória da Covid-19 no Brasil. In Os impactos sociais da Covid-19 no Brasil: populações vulnerabilizadas e respostas à pandemia / organizado por Gustavo Corrêa Matta, et al. – Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2021.

<sup>6</sup> Fundação Getúlio Vargas – FGV, 2022. Diagnóstico dos Gastos em Saúde Associados ao Rompimento da Barragem de Fundão nos 45 Municípios Atingidos / Fundação Getulio Vargas. – Rio de Janeiro; São Paulo: FGV, 2022. Disponível em < <https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-samarco/documentos/fgv/2023/fgv->

Em Minas Gerais, todos os problemas decorrentes da pandemia eram potencializados pela situação precária do Poder Público, gerada pelos danos causados pelos rompimentos das barragens. A partir de janeiro de 2019, tornou-se impositiva a atuação coordenada das forças públicas, visando atenuar e recompor minimamente os danos suportados pela sociedade mineira em razão dos dois maiores desastres socioambientais da mineração do país. Não bastasse o acumulado dos impactos advindos desses tristes episódios, a população mineira viu-se confrontada com a necessidade de enfrentamento da pandemia do coronavírus, no mesmo momento em que enfrentava frustrações de receita, com dificuldades de manutenção dos serviços de saúde, as políticas de contenção da pandemia e manutenção mínima das atividades econômicas em Minas.

Essa nova realidade aniquilou a capacidade de resiliência do Estado de Minas Gerais em todas as áreas de atuação. Em 2020, a situação financeira do erário estadual era caótica e indicava a necessidade urgente de realização de ajuste que permita minimizar os efeitos dessa frustração de receita sobre a evolução das contas mineiras:

Assim, diante de uma situação de calamidade pública, foi preciso inovar para acelerar o processo de reparação de modo a permitir que o Poder Público enfrentasse a pandemia em condições minimamente razoáveis.

## **MEDIDAS COMPENSATÓRIAS NA REPARAÇÃO SOCIOECONÔMICA**

### MEDIDAS COMPENSATÓRIAS NO CASO SAMARCO

O maior desastre ambiental da história brasileira, aconteceu há pouco mais de 5 anos, em 5 de novembro de 2015, com o

---

-diagnostico-dos-gastos-em-saude-nos-45-municipios-atingidos.pdf>. Acesso em 15.out.2023.

rompimento da barragem de Fundão, integrante do complexo minerário da Samarco Mineração, localizado no distrito de Bento Rodrigues, Município de Mariana, em Minas Gerais, provocando danos socioambientais e socioeconômicos de grandes proporções.

Com o rompimento da barragem, 44 milhões de metros cúbicos de rejeitos de minério de ferro (75% de sua capacidade) destruíram completamente o distrito de Bento Rodrigues, localizado a jusante, causando a morte de 19 pessoas. Os rejeitos formaram uma onda que atingiu afluentes e o próprio Rio Doce, provocando danos socioeconômicos e socioambientais ao longo de toda a bacia até chegar ao Oceano Atlântico. Foram quase 600 quilômetros de danos, contados da origem até a foz do Rio Doce.

Cerca de 10 milhões de metros cúbicos de rejeitos foram contidos no reservatório da Usina Hidrelétrica Risoleta Neves (Candonga), localizada a cerca de 100 km de Mariana. Os rejeitos provocaram a paralisação da usina, causando prejuízos aos Municípios de Rio Doce e Santa Cruz do Escalvado que deixaram de receber compensações financeiras decorrentes de sua operação.

Ainda em novembro de 2015, a União Federal e os Estados de Minas Gerais e Espírito Santo, atuando de forma articulada, ajuizaram, ainda em novembro de 2015, uma ação civil pública conjunta contra a Samarco Mineração S.A., proprietária do complexo minerário, e suas controladoras (Vale S.A. e BHP Billiton Brasil Ltda.), obtendo decisão liminar que impediu a Samarco Mineração S.A. de distribuir dividendos, juros sobre o capital próprio, bônus de ações ou qualquer outra forma de remuneração aos sócios. Após o deferimento da liminar, as partes buscaram uma solução consensual para o conflito, culminando com a assinatura, em março de 2016, do Termo de Transação e de Ajustamento de Conduta (TTAC).

O TTAC previu 42 programas de caráter socioeconômico<sup>7</sup> e socioambiental<sup>8</sup> e teve por objetivo regular de forma centralizada,

---

<sup>7</sup> Termo de Transação e Ajustamento de Conduta celebrado nos autos da Ação Civil Pública n. 0069758-61.2015.4.01.3400 em trâmite na 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais. Cláusula 08: Os eixos temáticos e respectivos Programas SOCIOECONÔMICOS a serem elaborados, desenvolvidos e executados pela Fundação a ser instituída, detalhados em capítulo próprio, são os seguintes: I. Organização Social: Programa de levantamento e de cadastro dos impactados; Programa de ressarcimento e de indenização dos impactados; Programa de proteção e recuperação da qualidade de vida dos povos indígenas; Programa de proteção e recuperação da qualidade de vida de outros povos e comunidades tradicionais; Programa de Proteção Social; Programa de Comunicação, Participação, Diálogo e Controle Social; e Programa de Assistência aos Animais. II. Infraestrutura: Programa de reconstrução, recuperação e realocação de Bento Rodrigues, Paracatu de Baixo e Gestora; Programa de recuperação do Reservatório da UHE Risoleta Neves; e Programa de Recuperação das demais Comunidades e Infraestruturas impactadas entre Fundão e Candonga, inclusive Barra Longa. III. Educação, Cultura e Lazer: Programa de Recuperação das Escolas e Reintegração da Comunidade Escolar; Programa de Preservação da Memória Histórica, Cultural e Artística; e Programa de apoio ao turismo, cultura, esporte e lazer. IV. Saúde: Programa de Apoio à Saúde Física e Mental da População Impactada. V. Inovação: Programa de Apoio à Pesquisa para Desenvolvimento e Utilização de Tecnologias Socioeconômicas Aplicadas à Remediação dos Impactos. VI. Economia: Programa de Retomada das Atividades Aquícolas e Pesqueiras; Programa de Retomada das Atividades Agropecuárias; Programa de Recuperação e Diversificação da Economia Regional com Incentivo à Indústria; Programa de Recuperação de Micro e Pequenos Negócios no Setor de Comércio, Serviços e Produtivo; Programa de Estímulo à Contratação Local; Programa de Auxílio Financeiro Emergencial aos impactados; e Programa de Ressarcimento dos gastos públicos extraordinários dos compromitentes; VII. Gerenciamento do Plano de Ações: Programa de gerenciamento dos programas socioeconômicos.

<sup>8</sup> Termo de Transação e Ajustamento de Conduta celebrado nos autos da Ação Civil Pública n. 0069758-61.2015.4.01.3400, em trâmite na 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais: Cláusula 15: Os eixos temáticos e respectivos Programas Socioambientais a serem elaborados e executados pela Fundação, detalhados em capítulo próprio, são os seguintes: Gestão dos Rejeitos e recuperação da qualidade da água. Programa de manejo dos rejeitos decorrentes do rompimento da barragem de Fundão, considerando conformação e estabilização in situ, escavação, dragagem, transporte, tratamento e disposição; Programa de implantação de sistemas de contenção dos rejeitos e de tratamento in situ dos rios impactados. Restauração florestal e produção de água: Programa de recuperação da Área Ambiental 1 nos municípios de Mariana, Barra Longa, Rio Doce e Santa Cruz do Escalvado,

articulada e efetiva a reparação integral dos danos socioambientais e socioeconômicos decorrentes do rompimento da barragem.

A partir da constatação da inadequação do sistema convencional de execução de decisões judiciais condenatórias para os desastres socioambientais, o TTAC criou um modelo inédito de execução das obrigações de reparação. Foi organizado um Comitê Interfederativo – CIF, integrado por representantes do Poder Público para a tomada de decisões orientadoras do processo reparatório, e uma Fundação privada, cujo único objetivo seria a execução das deliberações do CIF.

O modelo do Comitê Interfederativo foi, entretanto, criticado pela ausência de canais de participação das pessoas atingidas. Assim, após 3 anos, de novas discussões jurídicas e, pelos menos, 54 reuniões, incluindo empresas, órgãos do poder público e instituições do Sistema de Justiça, foi celebrado, em agosto de 2018, o Termo de Ajustamento de Conduta de Governança (TAC-GOV) prevendo dois pontos de aperfeiçoamentos: a melhoria do processo de governança previsto no TTAC para definição e execução dos programas, projetos

---

incluindo biorremediação; Programa de recuperação de Áreas de Preservação Permanente (APP) e áreas de recarga da Bacia do Rio Doce controle de processos erosivos; Programa de recuperação de Nascentes Conservação da biodiversidade: Programa de conservação da biodiversidade aquática, incluindo água doce, zona costeira e estuarina e área marinha impactada; Programa de fortalecimento das estruturas de triagem e reintrodução da fauna silvestre; Programa de conservação da fauna e flora terrestre. Segurança Hídrica e Qualidade da água: Programa de coleta e tratamento de esgoto e de destinação de resíduos sólidos; e Programa de melhoria dos sistemas de abastecimento de água. Educação, Comunicação e Informação: Programa de educação ambiental e preparação para as emergências ambientais; Programa de informação para a população da Área Ambiental 1; e Programa de comunicação nacional e internacional. Preservação e Segurança Ambiental: Programa de gestão de riscos ambientais na Área Ambiental 1 da Bacia do Rio Doce; e Programa de investigação e monitoramento da Bacia do Rio Doce, áreas estuarinas, costeira e marinha impactadas. Gestão e Uso Sustentável da Terra: Programa de consolidação de unidades de conservação; e Programa de fomento à implantação do CAR e dos PRA's na Área Ambiental 1 da Bacia do Rio Doce. Gerenciamento do Plano de Ações Programa de gerenciamento do plano de recuperação ambiental da bacia do rio Doce, áreas estuarinas, costeiras e marinha.

e ações que se destinam à reparação integral dos danos decorrentes do rompimento da barragem e o aprimoramento dos mecanismos de participação das pessoas atingidas em todas as etapas e fases dos programas previstos no TTAC. O TAC-GOV trouxe maior segurança jurídica para o processo reparatório ao incluir como signatários o Ministério Público Federal, a Defensoria Pública da União e os Ministérios Públicos e Defensorias Públicas Estaduais de Minas Gerais e do Espírito Santo.

De acordo com a cláusula Octagésima Nona do TACGOV, as empresas ratificaram as garantias processuais para o cumprimento das obrigações de custeio e financiamento dos programas, no valor de R\$ 2,2 bilhões (dois bilhões e duzentos milhões de reais), compostas da seguinte forma: (a) R\$ 100 milhões (cem milhões de reais) em aplicações financeiras de liquidez corrente dadas em caução ao Juízo; (b) R\$ 1,3 bilhão (um bilhão e trezentos milhões de reais) em seguro garantia; e (c) R\$ 800 milhões (oitocentos milhões de reais) em bens da SAMARCO desembaraçados e livres de quaisquer ônus.

Com o advento da pandemia, ocorreu a emergencial necessidade de atuação extraordinária das forças públicas, com um sistema de saúde combalido pelos danos causados pelo rompimento da barragem da Samarco.

De outro lado, as mencionadas garantias financeiras processuais não se traduziam em eficácia em virtude da complexidade do processo reparatório. Foi assim que, visando dar efetividade às ações de reparação, a AGE/MG e a PGE/ES vislumbraram a possibilidade de utilizar parte das garantias processuais daquela ação civil pública (ACP 0023863-07.2016.4.01.3800) para fazer frente à grave situação de calamidade pública, na Bacia do Rio Doce.

Requereram que o valor de R\$100.000.000,00 (cem milhões de reais), depositado à disposição do Juízo, fosse exclusivamente destinado à execução de medidas de prevenção, controle e contenção de riscos, danos e agravos decorrentes do surto do COVID-19,

dividindo-se o valor proporcionalmente ao alcance dos danos socioeconômicos, sendo R\$70.000.000,00 (setenta milhões de reais) para o Estado de Minas Gerais e R\$30.000.000,00 (trinta milhões de reais) para o Estado do Espírito Santo.

O pedido contou com o apoio das demais instituições integrantes do Sistema de Justiça e anuência da Samarco e de suas controladoras, tendo sido deferido pelo Juiz da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte.

Considerando a atualização do depósito judicial, foram liberados ao Estado de Minas Gerais cerca de R\$84 milhões.

A maior prioridade do Poder Público, naquele momento, era a aquisição de respiradores. Conforme já exposto, tanto no Brasil, quanto no exterior, havia uma corrida pela aquisição, elevando os valores a patamares absurdos, comparativamente a meses anteriores.

Nas tentativas de compras, o Poder Público estava sempre em desvantagem perante a iniciativa privada. Com efeito, após o momento de identificação de disponibilidade de oferta e cotação de valores, havia um lapso temporal necessário para os procedimentos de dispensa de licitação, diante da situação de calamidade pública.

Transcorrido esse prazo para adoção das formalidades legais, quando o Poder Público finalizava seus procedimentos, os produtos já tinham sido vendidos a outros interessados, especialmente a consumidores privados, que não estão às amarras dos procedimentos administrativos de aquisição pública.

Assim, para viabilizar a aquisição, foi requerido ao Juiz Federal a adoção de um procedimento heterodoxo.

Identificado o fornecedor com disponibilidade para entrega, o Poder Público solicitava ao Juiz Federal a transferência do valor daquele contrato para uma conta vinculada, ficando bloqueado até a finalização com êxito de todo o procedimento administrativo necessário à contratação pública.

Com a transferência do valor para a conta vinculada, transmitia-se ao fornecedor privado segurança jurídica de concretização do negócio e a toda a sociedade transparência do processo de aquisição, fiscalizado por todas as instituições do sistema de justiça.

Formalizado o contrato de aquisição, os valores eram paulatinamente liberados por decisões judiciais parciais, mediante a comprovação da entrega dos equipamentos.

Foram, assim, adquiridos 1.047 ventiladores pulmonares, ao custo total de R\$51,2 milhões. O saldo do valor será utilizado em outras ações para a melhoria do sistema público de saúde da bacia.

Os valores, depositados há anos, como garantia processual, transformaram-se, assim, em medidas efetivas de reparação antecipada dos danos socioeconômicos, viabilizando o enfrentamento da pandemia em Minas Gerais.

#### MEDIDAS COMPENSATÓRIAS NO CASO VALE

O rompimento da Barragem da Vale no Município de Brumadinho ocorreu por volta das 12:30 horas do dia 25/01/2019, uma sexta-feira. No final da tarde do mesmo dia, a AGE já tinha proposto uma ação civil pública e obtido uma decisão liminar, que obrigava a empresa a adotar uma série de medidas emergenciais e a depositar o valor de 1 bilhão de reais, como garantia de cumprimento de todas aquelas medidas.

A atuação rápida e efetiva da advocacia pública, mais uma vez, forçou a atuação colaborativa da empresa. Ainda no domingo, dois dias após o desastre, os advogados da Vale compareceram na sede AGE para anunciar que cumpririam voluntariamente a decisão liminar.

Desde então, foram vários os avanços na busca pela reparação integral. Já foram obtidos R\$80 milhões em ressarcimento das despesas dos órgãos públicos do Estado de Minas Gerais. Cerca de R\$13

milhões já foram ressarcidos aos Bombeiros de outros Estados que trabalharam nas operações emergenciais. Por meio de tratativas, foi obtida ainda a quitação integral de uma multa ambiental no valor de R\$99 milhões.

Uma série de demandas obrigacionais já foram pactuadas, como a construção de uma nova adutora para captação de água no Rio Paraopeba e o custeio por 10 anos de um novo sistema de monitoramento de qualidade das águas do Rio Paraopeba pelo Instituto Mineiro de Gestão de Águas – IGAM. Foram, ainda, obtidos pagamentos emergenciais às pessoas atingidas nos seguintes valores: 1 salário mínimo por adulto;  $\frac{1}{2}$  por adolescente e  $\frac{1}{4}$  por criança. Atualmente são 105 mil pessoas beneficiadas.

O desastre causou danos difusos, coletivos e individuais homogêneos, materiais e imateriais, socioeconômicos e socioambientais. Em relação ao Estado de Minas Gerais os danos materiais e imateriais ainda não cessaram, indo desde a abrupta perda de arrecadação com a interrupção de toda a cadeia produtiva até a comoção de toda a sua população com a tragédia de 270 vítimas, entre mortos e desaparecidos.

Nas ações civis públicas propostas pelo Estado de Minas Gerais e pelo Ministério Público Estadual, o Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública Estadual, em decisão proferida em nove de julho de 2019, julgou parcialmente o mérito da demanda condenando a Vale a reparar todos os danos decorrentes do rompimento.

Definida a responsabilidade passou-se à fase de diagnóstico de danos e definição de medidas reparatórias.

Considerando o cenário nacional de emergência, decorrente da pandemia do COVID-19, foram buscadas soluções imediatas com vistas a viabilizar a atuação das forças públicas, por meio da antecipação de medidas reparatórias.

Inicialmente, após intensas negociações, logo no início dos primeiros efeitos da pandemia em território mineiro, em 18 de março

de 2020, o Estado de Minas Gerais celebrou com a Vale um acordo para a destinação, pela Vale, de R\$5.000.000,00, com os acréscimos de sua correção no valor de R\$241.162,90, para a conclusão de obras da ala “D” do Hospital Eduardo de Menezes, voltada ao isolamento de pacientes infectados pelo vírus e compra de equipamentos.

Os valores, conforme acordado, deverão ser compensados do montante final a ser arbitrado nos autos, a título de reparação ou compensação de danos causados ao Estado de Minas Gerais em razão do rompimento. Após diligências da AGE, explicitando ao Juízo a urgência da demanda, foi proferida decisão, ainda na madrugada do dia 19 de março de 2020 (02:05hs), homologando o acordo celebrado para “considerar os recursos destinados como reparação ou compensação pelo que autorizo a destinação dos recursos acima citados para nova rubrica, qual seja, para a conclusão de obras da ala D do Hospital Eduardo de Menezes, voltada ao isolamento de pacientes infectados pelo vírus e compra de equipamentos, nos termos dos artigos 3º, §3º; 356 e 487, III, b do Código de Processo Civil”.

Posteriormente, a Advocacia-Geral do Estado, com o apoio da Defensoria Pública Estadual e do Ministério Público Estadual, requereu o deferimento da utilização imediata de parte das garantias processuais das ações civis públicas (processo nº 5044954-73.2019.8.13.0024 e processo nº 5087481-40.2019.8.13.0024) para fazer frente à grave situação de calamidade pública, com a implementação de medidas e políticas públicas especialmente na área da saúde.

Inicialmente foram liberados R\$500 milhões de reais. Sob o entendimento de que não haveria motivo nesta fase processual, para se limitar a espécie da antecipação pretendida e que a “antecipação pretendida deve ser considerada para danos a saúde ou quaisquer outros danos decorrentes do evento que causou mortes, poluição, danos econômicos e outros consoante a condenação”, o d. Juízo autorizou o levantamento “de R\$500.000.000,00 (quinhentos milhões de

reais) pelo Estado de Minas Gerais, como requerido, sendo que esse valor será considerado como antecipação de indenização dos danos indicados na CONDENAÇÃO EM JULGAMENTO PARCIAL DE MÉRITO que proferi em 10 de julho de 2019”.

Após novo requerimento, em 19 de maio de 2020, o d. Juiz autorizou a liberação do valor de R\$1.000.000.000,00 (um bilhão de reais), consignando que os valores despendidos serão considerados como reparação ou compensação no julgamento final da demanda, nos termos dos artigos 3º, §3º; 356 e 487, III, b do Código de Processo Civil.

Em sua fundamentação, o d. Juiz destacou ser “admissível que o Estado de Minas Gerais empregue parte dos recursos desse processo com necessidades de saúde da pandemia de coronavírus, cujo enfrentamento tem reflexo em todas as outras áreas sociais e econômicas”.

Afirmou, ainda, que a referida autorização não impediria o “remanejamento de rubricas de gasto em momentos posteriores, dependendo da realidade a ser enfrentada quando da utilização dos recursos”.

A integração pioneira dos vários órgãos que compõem o sistema de justiça vem demonstrando o enorme ganho em eficiência nos resultados alcançados se comparados a outros desastres ambientais cuja reparação/recuperação dos danos sofridos ainda está longe de se tornar uma realidade.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A atuação integrada das instituições integrantes do Sistema de Justiça, transmitindo segurança jurídica ao poluidor-pagador e à sociedade, constitui importante instrumento viabilizador de soluções eficientes para a reparação integral dos danos decorrentes de desastres ambientais,

As ações reparatórias não podem se limitar ao sistema processual convencional. A busca por soluções inovadoras deve ter como premissas a necessidade de reparação integral dos danos socioeconômicos e socioambientais, a autocomposição das partes e as necessidades imediatas da sociedade, especialmente das comunidades diretamente atingidas pelos desastres.

A pandemia de 2020 encontrou em Minas Gerais um cenário de terra arrasada, exigindo das forças públicas um esforço ainda maior para o seu enfrentamento.

Visando uma rápida e eficiente do Poder Público nas várias frentes de assistência à saúde, foram viabilizadas soluções consensuais que resultaram na antecipação da reparação dos danos, em consonância com as necessidades emergenciais da sociedade, com segurança jurídica.

# **LIBERDADE DE EXPRESSÃO E LIBERDADE RELIGIOSA – EXPERIÊNCIAS DE UM CASO CONCRETO**

Belisário dos Santos Jr.<sup>1</sup>

## **INTRODUÇÃO – O PAPEL SOCIAL DA ADVOCACIA**

Por suas lutas em favor da cidadania, a advocacia teve papel de destaque na Constituição Federal, agora trintenária. Ali se reconheceu ser o advogado indispensável à administração da justiça, sendo como consequência a ele atribuída a inviolabilidade por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

Em outras palavras o advogado é indispensável ao exercício de um dos poderes da República. A advocacia é verdadeiramente

---

<sup>1</sup> Advogado, integrante de Rubens Naves Santos Jr. Advogados, membro da Comissão Internacional de Juristas, membro do IBAP, Secretário da Justiça e da Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo (1995-2000) e membro da Comissão de Direitos Humanos Paulo Evaristo Arns – Comissão ARNS.

um dos elementos da administração democrática da Justiça.<sup>2</sup> JOSÉ AFONSO DA SILVA lembra ainda que por essa razão o advogado sempre mereceu o ódio e a ameaça dos poderosos. Isto no passado, no presente e no futuro.

Por esse mesmo motivo, o ESTATUTO DA ADVOCACIA E DA OAB, ao tratar da ética do advogado, relembra que nenhum receio de desagradar a magistrado ou a qualquer autoridade, nem de incorrer em impopularidade, deve ser obstáculo para deter o advogado no exercício de sua nobre missão (art. 31, § 2º).

Nestes tempos difíceis, de polarização política e ideológica, em que o discurso de ódio passou a ser moeda corrente e atos de intolerância a manchete cotidiana, será interessante (re)visitar a magnífica coletânea “HOW CAN YOU REPRESENT THOSE PEOPLE”<sup>3</sup>. Nela proeminentes advogados americanos respondem ao que se chama, no mundo penal, de “Cocktail Party Question”: “Como Você pode representar essa gente?” Em especial se recomenda a leitura do artigo de Monroe H. Freedman, um dos coordenadores do livro: “*Why it’s essential to represent “Those People”*”, escrito em 2013, mas parece visar o nosso atual momento, principalmente quando relembra que o poder de investigar é o poder de destruir. Nestes próximos tempos a independência do advogado será posta à prova ao extremo.

Outra leitura obrigatória será a do CÓDIGO DE ÉTICA E DISCIPLINA DA OAB que precisa melhor, em toda sua extensão, o papel social do advogado de defensor do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos e garantias fundamentais, da cidadania, da moralidade, da Justiça e da paz social.

É fundamental assinalar que a luta pela preservação da democracia é a contribuição do advogado para a sociedade, porque a

---

<sup>2</sup> SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 6ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 612.

<sup>3</sup> SMITH, Abe e FREEDMAN, Monroe H., **HOW CAN YOU REPRESENT THOSE PEOPLE**, 1ª. ed, New York: Palgrave MacMilan, 2013. P. 73 e ss;

função social do advogado ele a exerce sob quaisquer condições ou regimes. Confirma-se importante realização da Ordem dos Advogados do Brasil – Secção de São Paulo em conjunto com o Núcleo da Preservação da Memória Política – criando o Memorial da Luta pela Justiça<sup>4</sup>, que se destina a relembrar a atuação dos advogados brasileiros e outros trabalhadores durante e contra a ditadura militar.

Nessa medida, em sua atuação profissional, cumpre ao advogado o compromisso de sempre alargar o campo e as fronteiras das liberdades e garantias e enfrentar cada caso concreto com a devida atenção ao cliente e seus interesses a serem preservados, mas também com um olhar à sua missão crucial de preservar a democracia e o Estado de Direito.

Com esse espírito, participei de interessantíssimo caso de liberdade de expressão com raiz na liberdade religiosa que é, de certa forma, o *leading case* dessa matéria no STF. Este artigo é um pouco a história do caso, em que atuei profissionalmente desde o início até a concessão do habeas corpus anos depois, as questões nele versadas, a limitação que se tentou opor ao instituto do *habeas corpus*, as teses e estratégias que envolveu até ser decidido em última instância pelo Supremo Tribunal Federal.

## O CASO DE UM LIVRO COMBATIDO COM AÇÃO PENAL

Um importante líder religioso de São Paulo escreveu um livro dizendo dos deveres do povo católico no sentido de manter os princípios de sua fé ante outras religiões, confissões e crenças e seus símbolos e suas práticas, publicando-o com o sugestivo nome de “Sim, Sim! Não, Não! Reflexões de cura e libertação”<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Sediado na antiga sede da Justiça Militar Federal em São Paulo;

<sup>5</sup> <<https://www.saraiva.com.br/sim-sim-nao-nao-10297905.html>>;

O livro se vale de duras afirmações, notadamente em sua parte primeira, para dizer em resumo que aqueles que adotam o catolicismo não podem e não devem conciliar princípios e práticas antagônicas ao estatuído pela doutrina que rege sua fé.

Um representante do Ministério Público da Bahia entendeu que esse livro afrontava a doutrina espírita e as religiões de matriz africana e, reproduzindo apenas seis pequenos trechos de um livro de 127 páginas, ofereceu denúncia pedindo a condenação do sacerdote às penas do artigo 20, § 2º da Lei n. 7.716/89, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor<sup>6</sup>.

Esta forma de agir, com pinçamento de trechos isolados de seu contexto, e consequente perda do sentido original, já havia sido censurada pelo Superior Tribunal de Justiça, no caso do Bispo de Criciúma/SC<sup>7</sup>:

*“...a imputação se insula em trecho isolado e, depois, seccionado de um sermão, o que suprime, ex ante, a compreensão do seu sentido, objetivada, principalmente em casos tais, com a exigência legal da exposição circunstanciada dos fatos tidos como criminosos (artigo 41 do Código de Processo Criminal...”*

O texto integral e o contexto da obra permitem a conclusão de clara inexistência do ânimo discriminatório. A discriminação só se compõe com o ânimo de suprimir, eliminar ou explorar o que é discriminado. Confira-se esta citação ilustrativa:

---

<sup>6</sup> Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional ((Redação dada pela Lei nº 9.459, de 15/05/97), .....§ 2º Se qualquer dos crimes previstos no caput é cometido por intermédio dos meios de comunicação social ou publicação de qualquer natureza: (Redação dada pela Lei nº 9.459, de 15/05/97).....Pena: reclusão de dois a cinco anos e multa.(Incluído pela Lei nº 9.459, de 15/05/97);

<sup>7</sup> **HC 28375 (2003/0074893-6 - 22/03/2004)**, **Relator:** Ministro HAMILTON CARVALHIDO. SEXTA TURMA – **Data do Julgamento** 09/03/2004, DJ 22/03/2004 p. 367 – RSTJ vol. 190 p. 582;

*“Não estou falando contra as pessoas espíritas, contra as pessoas que frequentam umbanda, candomblé, mas estou falando aos cristãos que são inocentes úteis: sem saber dos fatos, vão e fazem tudo isso, só para conseguir o que desejam e do jeito que desejam”<sup>8</sup>.*

E de preconceito não havia que se cuidar, uma vez que preconceito traduz a noção de “conceito ou opinião formados antes de se ter os conhecimentos adequados” ou “opinião ou sentimento desfavorável, concebido antecipadamente ou independente de experiência ou razão”<sup>9</sup>. Ora, ainda que não se concorde com os fundamentos do Autor do livro sob análise, eles existem, assentam-se em passagens bíblicas e estão expostos ao longo de 127 páginas, de que a denúncia só havia valorizado seis trechos.

No livro apreendido, o Autor apresentara a Verdade a que servia e que se sustentava na doutrina consagrada nos livros da Bíblia. Não o movia a intenção de preencher o tipo penal de racismo. E a lei 7.716/89 exige conduta dolosa. Sem crime não haveria possibilidade de prosseguimento regular de um processo penal.

Mas, o fato é que a denúncia foi recebida. O processo regular iniciou seu trâmite. O Tribunal de Justiça da Bahia negou a concessão de *habeas corpus*. O trâmite da ação penal só foi sobrestado por liminar concedida pelo Superior Tribunal de Justiça, com parecer favorável do Ministério Público Federal. Mas, a partir de então, um simples pedido de reconhecimento de prescrição foi deferido, mas imediatamente reconsiderado pelo Relator, sob a afirmação de que a hipótese era de racismo, operando-se a vedação do artigo 5º, XLII, que reconhece imprescritível sua prática. Daí em diante o caso voltou a ganhar fôlego, tanto em primeira instância, quanto no STJ. É o que veremos em seguida.

---

<sup>8</sup> pg. 39 do livro citado;

<sup>9</sup> in Dicionário Brasileiro de Língua Portuguesa – MIRADOR 1977, 2ª. ED. P. 1383;

## TEMAS DE ÍNDOLE PURAMENTE PENAIS

Muitas questões de índole puramente penal e processual penal foram debatidas nos sucessivos recursos aos Tribunais. A inépcia grave da denúncia, a falta de motivação da decisão que a recebeu, falta de justa causa para a ação penal, falta de tipicidade da conduta, distinção entre religião e sentimento religioso, a discussão da legalidade de sacrifício religioso de animais, entre outros temas.

O saudoso Professor René Ariel Dotti ofereceu brilhante parecer em relação a algumas dessas questões, destacando aspectos penais relevantes à defesa,

Realço aqui, no entanto, trecho de natureza filosófico-política, que dá conta de uma especial sensibilidade em torno da liberdade de expressão:

“A posição crítica de um livro pode e deve ser enfrentada com outro livro, e não com a fogueira da Inquisição (atualizada com a função de retribuição da pena criminal) ou com a restrição penal da liberdade.<sup>10</sup>”

(Professor René Ariel Dotti)

Mas, para os objetivos da presente coletânea, este artigo se centrará nos aspectos mais claramente identificados com as liberdades de expressão e de religião, deixando de lado aspectos outros sumamente interessantes, mas que podem ser consulados por via de acesso aos autos originais do RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 134.682 BAHIA, ante o Supremo Tribunal Federal.

---

<sup>10</sup> In parecer do jurista Prof. René Ariel Dotti, fornecido ao Peticionário, anexado a este Habeas Corpus e que será referido doravante como Parecer Dotti.

## LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A ideia central, na defesa penal de um livro, cuja matriz é a sustentação dos princípios básicos da religião de seu autor, é lembrar que ainda não desertaram do texto constitucional a liberdade de expressão e a liberdade religiosa. Estão ali previstas em várias passagens, principalmente no seu artigo 5º.

Em parecer específico no caso, e lembrando ter sido o livro destinado a crentes católicos, exatamente por que se lhe cobrava coerência com sua fé, IVES GANDRA DA SILVA MARTINS, assim se expressa:

“...a livre manifestação do pensamento implica, à evidência, o direito de expor as próprias convicções, mesmo que de possível contestação pelos que pensam diferentemente. E, na medida em que estas convicções são levadas àqueles que são favoráveis às mesmas, como forma de fortalecê-las, não há porquê, os que delas não comungam, outorgarem-se o direito de silenciá-las, visto que não as são dirigidas.”

E, tratando especificamente do artigo 220 da Constituição Federal, que versa sobre a liberdade de manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, o Parecer IVES GANDRA relembra que<sup>11</sup>:

“Não contente o legislador em dizer que tais manifestações não sofrerão qualquer restrição, reforçou a dicção, ao dizer que as limitações não poderiam ser de qualquer natureza, ou seja, “sob qualquer forma, processo ou veículo”. À nitidez, o constituinte entendeu que, ao falar em veículo (meio de comunicação social), processo (qualquer tipo de divulgação) ou forma (latitude máxima), eliminaria qualquer

---

<sup>11</sup> SILVA MARTINS, Ives Gandra, “in COMENTÁRIOS À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL, 8º. Volume, SARAIVA, p.873;

atentado sobre a liberdade de imprensa ou a livre manifestação do pensamento.”

A democracia vive desse entrelaço de ideias, da circulação livre de pensamentos. Daí a proteção dada pela Constituição. É que ideias se combatem com outras ideias. A refutação de argumentos deve ser feita por meio de raciocínios que sejam consistentemente opostos. Essa é a arte da retórica.

Do contrário, as pessoas só poderiam divulgar fatos e manifestar opiniões que promovessem a louvação dos indivíduos, o que, conforme ensina o constitucionalista LUIZ ROBERTO BARROSO, parece de difícil compatibilização com um Estado plural e democrático<sup>12</sup>.

As liberdades dos cidadãos, entre elas a de expressão, correspondem a uma exigência de “não fazer” por parte de toda autoridade, de todos que detêm alguma espécie de poder. As liberdades são tuteladas por uma conduta omissiva do Estado. O Estado não poderá ser o obstáculo que se antepõe ao seu exercício. E, como já visto acima, ideias não se combatem com direito penal.

Em termos de religião, a questão da liberdade de expressão ganha dimensão especial. A liberdade de consciência e de crença é absolutamente assegurada, com proteção do *exercício* dos cultos religiosos, garantida a proteção aos locais em que isto ocorre e a suas liturgias (CF, art. 5º, VI).

Em relação à liberdade de expressão religiosa, respeitada a liberdade dos outros, assegura-se o direito de cada cidadão defender por que formas e meios se atinge a dimensão de Deus por ele especialmente professada. E aqui está implícito o direito de cada qual entender que sua forma de se ligar a Deus pode ser a verdadeira.

---

<sup>12</sup> BARROSO, Luis Roberto. COLISÃO ENTRE LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DIREITOS DA PERSONALIDADE. CRITÉRIOS DE PONDENRAÇÃO. INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE ADEQUADA DO CÓDIGO CIVIL E DA LEI DE IMPRENSA. in Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Renovar, jan-mar 2004, Volume 235, p. 1-36.

Assim, impedir que alguém afirme sua verdade, porque outras pessoas entendem que a verdade está em outra parte, e se sensibilizam sempre que isto é questionado, é negar a expressão livre. De outra forma, a liberdade de expressão restaria letra morta no texto da Constituição.

O que importa é garantir o direito de um religioso dirigir-se ao seu público (no caso, o católico) dizendo-lhe para não adorar ou possuir determinados símbolos, com críticas às práticas e aos textos de doutrinas que entende opostas à sua, valendo-se de trechos bíblicos.

A liberdade de expressão incidiu, na hipótese do livro “Sim, Sim, Não, Não – Reflexões de cura e libertação”, protegendo o direito de o Autor manifestar sua convicção de padre da religião católica, de expressar ideias que são absolutamente lícitas e em si mesmas nada encerram de preconceito ou discriminação.

As assertivas feitas no livro e criticadas na denúncia penal oferecida ou se fundamentam em textos bíblicos ou são comparações necessárias à proclamação da convicção pessoal do seu Autor, a serem respondidas senão com aceitação ou crítica, talvez com outros livros, com artigos, com e-mails sóbrios ou indignados, ou até com demonstrações de tolerância, como alguns dos escritos que acompanham a representação inicial que alicerça a denúncia.

Após exaustiva e completa análise do caso, IVES GANDRA assim conclui<sup>13</sup> do ponto de vista da liberdade de expressão prevista na Constituição

- a. não vejo qualquer discriminação, em livro escrito para católicos, que um autor católico defenda que os católicos sejam católicos e que creiam na superioridade de seu credo, manifestando sua visão pessoal sobre qualquer religião, inclusive a espírita;

---

<sup>13</sup> Pg. 44/47 do Parecer IVES GANDRA lançado nos autos;

- b. não conheço nenhuma religião cujos seguidores não a considerem melhor do que as outras, nem procurem demonstrar a seus fieis que assim é;<sup>14</sup>
- c. Considero censura à liberdade de crença e de expressão, a proibição de interpretação do evangelho, à luz de passagens que relatam episódios de pessoas possuídas por espíritos malignos, à época de Cristo, exposta pelo autor, que, em sua pessoal visão, critica a consulta aos espíritos;
- d. Considero que o inciso VI do art. 5º da Constituição foi violado pela apresentação da denúncia, que maculou a inviolabilidade da liberdade de expressão e de crença do autor;<sup>15</sup>
- e. Considero, também, maculado o inciso VIII do art. 5º, pelo Ministério Público, pois pretende privar o autor do direito de crença, expresso na interpretação, embora pessoal, de passagens do Evangelho em que Jesus Cristo expulsa espíritos malignos do corpo de possuídos: é de se lembrar que, para os seguidores do islamismo, os cristãos são tidos, entre os xiitas, como servidores de Satã;<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> O vocábulo religião vem de religar o homem com Deus, em face de sua queda original (“religo, avi, atum, are” em latim).

<sup>15</sup> André Ramos Tavares escreve: “Em síntese, depreende-se que a liberdade de expressão é direito genérico que finda por abarcar um sem-número de formas e direitos conexos e que não pode ser restringido a um singelo externar sensações ou intuições, com a ausência da elementar atividade intelectual, na medida em que a compreende. Dentre os direitos conexos presentes no gênero liberdade de expressão podem ser mencionados, aqui, os seguintes: liberdade de manifestação de pensamento; de comunicação; de informação; de acesso á informação; de opinião; de imprensa, de mídia, de divulgação e de radiodifusão. Esta situação faz com que, na advertência de JÔNATAS MACHADO: “(...) uma construção conceitual das liberdades comunicativas que consiga circunscrevê-las de modo geometricamente perfeito, parece-nos, no estado actual da teorização, impossível, se é que não o será de todo” (Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 2008, p. 578/579);

<sup>16</sup> César Arruda Castanho escreve: “Nas lutas pela sucessão de Maomé formaram-se duas correntes sunitas e xiitas. O islamismo se estendeu por outros países com a força das armas, penetrando no século VII na Síria, Pérsia (Irã) e Egito; no sé-

- f. Considero, por outro lado, que fere, a proposição dos eminentes procuradores, o inciso IV do art. 3º da C.F., que veda qualquer discriminação, visto que pretende proibir que um escritor católico diga para católicos o porquê devem acreditar na sua fé e não na dos outros.”

O certo é que, jamais, em casos como o da exposição de convicções religiosas, a resposta deve ter o peso do Estado, com a censura e o cerceamento da opinião e, pior, com o início de processo penal que pode conduzir à perda da liberdade do autor de um livro. Estamos no Brasil. Vivemos um Estado Democrático de Direito. Definitivamente temos de aprender a conviver com a crítica, com antagonismos, com opinião divergente, com gente que pensa diferente e quer se expressar, direitos que a Constituição assegura para todos.

## DA LIBERDADE DE RELIGIÃO

Tratando da liberdade de crença assegurada pela Constituição da República, o Professor ANDRÉ RAMOS TAVARES entende não haver sentido entender que a liberdade de religião (prevista basicamente pelo artigo 5º, VI) possa existir **sem** a liberdade de divulgação dessa crença.

Em parecer especialmente oferecido ao caso concreto, o emite-nente constitucionalista afirma:

“...Em resumo do que foi desenvolvido até o presente momento, tem-se a liberdade de crença, assegurada basicamente no

---

culo VIII atingiu a África do Norte, Espanha e algumas partes da Índia: no século XI estendeu-se à Ásia Menor: e a partir do século XV por toda a Europa. Como herdeiro do helenismo, o islamismo em sua luta contra o cristianismo criou uma cultura própria com bastante sucesso em filosofia, direito, arte etc. As missões católicas não conseguiram êxito nos territórios onde o islamismo predominava como religião” (grifos meus) (Dicionário Universal das Idéias, Editora Meca, p. 239);

art. 5º, VI, da CB, a qual denota a proteção dada ao indivíduo de professar a sua crença (dimensão coletiva da liberdade religiosa). Há uma liberdade de expressão religiosa, bem como uma liberdade de divulgação de sua crença. Viu-se, ademais, que, invariavelmente, as religiões detêm pretensões universalistas, sendo reputadas, por isto, teorias morais de primeira ordem, o que implica a negação, por uma religião, dos valores detidos pelas demais. Intentar impor uma tolerância dogmática (de forma que esta não possa exercer o seu discurso proselitista) a uma religião de natureza universalista é impor a sua negação, conforme bem destacou Geoffrey Harrison (“Relativism and Tolerance”. In Peter Laslett e James Fishkin (ed.), *Philosophy*, 5<sup>th</sup> series. New Haven: Yale University Press, 1979, p. 287).

Com vistas a cumprir sua pretensão universalizante, as religiões, invariavelmente, lançam mão do proselitismo religioso, com o intuito de arregimentar crentes, prosélitos. Este recurso se encontra devidamente protegido pela liberdade constitucional de divulgação da crença. Aliás, outra não poderia ser a conclusão, uma vez que o proselitismo invariavelmente afigura-se como um dos elementos basilares do cristianismo e da Igreja católica (vide, nesse sentido, MARCOS, 16 e 15 e Atos dos Apóstolos, 2, 38-39).”

Há outras decisões dos Tribunais brasileiros que entendem não ser possível criminalizar a exteriorização da liberdade de crença religiosa, como se vê deste julgado do antigo Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, citado por CELSO DELMANTO<sup>56</sup>:

“...a assertiva de que determinadas religiões traduzem “possessões demoníacas” ou “espíritos imundos” espelham tão-somente posição ideológica, dogmática, de crença religiosa”...(TACrSP, RJDTACr 23/374).”

Assim, se a liberdade de crença envolve o direito de pugnar por novas adesões, no caso que se examina, o livro se dirige exclusivamente para reforçar as adesões já obtidas à fé cristã de credo católico

ou para convencer àqueles indecisos entre a fé católica e a doutrina espírita ou os cultos de origem africana.

A obra é de proselitismo, no sentido de manter os seguidores conquistados pela Igreja Católica. Até mesmo poderia se dizer ser o livro uma obra de apologética, no sentido léxico e teológico da expressão:

“Apologética, 1. Parte da Teologia destinada a defender a religião contra os ataques dos adversários. 2. Defesa argumentativa sistemática ou discurso em defesa de alguma doutrina, teoria ou idéia.”<sup>17</sup>

Ninguém espera que os partidários da doutrina e dos cultos a quem um livro de cunho religioso possa se opor aceitem sua mensagem. A polêmica entre as religiões e cultos é antiga. Suas comunicações e pretensões partem de valores religiosos históricos, contidos em documentos religiosos e não criados pelo livro em questão. De um padre de uma confissão religiosa, não se espera nem se poderia exigir conduta diversa da de sustentar sua fé e a doutrina em que ela se funda.

Ora, entre os pressupostos da culpabilidade, além da imputabilidade e da consciência da ilicitude da ação ou da omissão, está precisamente a exigibilidade de conduta diversa<sup>18</sup>. Nas circunstâncias dadas, ao lado do procedimento punível, deverá estar presente, para contraposição, um comportamento conforme o Direito, que pode ser exigido de todo homem normal em condições normais.

Se a liberdade de pregar é ínsita à liberdade de culto e de exercício desse culto, não há outro comportamento a ser exigido daquele que, professando uma religião, quer dela dizer ser melhor que a dos outros.

---

<sup>17</sup> in Dicionário Brasileiro de Língua Portuguesa – MIRADOR 1977, 2ª. ED. P. 166;

<sup>18</sup> pg. 62/3 do Parecer ARIEL DOTTI, lançado nos autos;

ANDRÉ RAMOS TAVARES<sup>19</sup>:

“Em razão disto, não há como pretender que a mensagem constante do livro em apreço apregoe a convivência com as demais religiões. Nem isso poderia ser erigido como pressuposto constitucional ao livre exercício da liberdade de religião. Pelo contrário, isso implicaria a negação desta religião, conforme visto. Ressalte-se que a própria obra é consciente da intensidade (“polêmica”) da mensagem que passa, mas o faz por que esta está apenas a externar os valores de sua religião.”

Prossegue o festejado constitucionalista para registrar o que poderá ser interpretação constitucionalmente adequada do artigo 20, e seus parágrafos 2º. e 3º., da Lei n. 7.716/89, em face da liberdade religiosa. O discurso religioso proselitista não merece ser criminalizado. Igualmente, não se pode reputar como discriminação qualquer discurso que avenge desigualdades<sup>20</sup>. E vale-se do magistério de NORBERTO BOBBIO, para esclarecer que a desigualdade desemboca em discriminação quando completa três passos<sup>21</sup>. O primeiro consiste na realização de um juízo de fato: no caso “a diferenciação legítima (e não discriminatória) entre o Cristianismo e o Espiritismo”. O segundo passo envolve a realização de um juízo de valor: na diferenciação entre dois grupos, a qualificação de um deles como superior ou melhor. Até aqui não há discriminação. A etapa derradeira, conta-nos o RAMOS TAVARES<sup>22</sup>:

“A etapa derradeira para configurar uma desigualdade efetivamente como discriminação (penalmente sancionável e condenável) reside num juízo obrigacional, por parte daquele que se reputa superior, de explorar, escravizar ou eliminar aquele que é considerado inferior:

---

<sup>19</sup> Parecer lançado nos autos;

<sup>20</sup> Pg 68 do Parecer RAMOS TAVARES lançados nos autos;

<sup>21</sup> pg 68do Parecer RAMOS TAVARES lançado nos autos;

<sup>22</sup> pg 71 do Parecer RAMOS TAVARES lançado nos autos;

“Para que a discriminação libere todas as suas conseqüências negativas, não basta que um grupo, com base num juízo de valor, afirme ser superior ao outro. Pode-se muito bem pensar num indivíduo que se considere superior ao outro mas não extraia de modo algum deste juízo a conseqüência de que é seu dever escravizá-lo, explorá-lo ou até mesmo eliminá-lo.” (NORBERTO BOBBIO. Elogio da serenidade, São Paulo: Editora Unesp, 2000, p. 109, original não grifado).

Em outras palavras, um discurso desigualador somente redundará em discriminação se trazer em seu conteúdo um dever, por parte daqueles que se autoproclamam superiores, de explorar, escravizar ou eliminar (eliminação, aqui, em um sentido físico ou territorial) os considerados inferiores. Este ponto é essencial para a resolução da dúvida que paira sobre os limites do discurso religioso proselitista e a sua configuração ou não em prática discriminatória.”

Essa é a magna questão, ante um livro acusado de racismo: a mensagem é simples discurso proselitista ou um proibido e abominável discurso discriminatório<sup>23,?</sup>

## O DISCURSO DE ÓDIO

O livro do religioso católico chegaria às raias da discriminação proibida, reconhecimento para o qual é necessária a presença do sentido de explorar e eliminar?

É precisamente a resposta à questão acima que pode distinguir este caso de outro famoso, o caso Elwanger, em que o Autor dos escritos incriminados parecia querer o mal para todos os que não professassem sua doutrina política, o nazismo, em nome de que o mundo assistiu estarrecido ao Holocausto.

No julgamento do Habeas Corpus 82,424 – RS, o Supremo Tribunal Federal manteve a condenação do editor Siegfried

---

<sup>23</sup> pg 72 e ss do Parecer RAMOS TAVARES lançado nos autos;

Ellwanger imposta a ele pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul por crime de racismo. O julgamento do Habeas Corpus (HC 82424) ajuizado pela defesa de Ellwanger foi rejeitado pelo Plenário por maioria de sete votos a três, vencidos os ministros Moreira Alves, Marco Aurélio e Carlos Ayres Britto.

Interessante analisar os votos desse importante acórdão sobre liberdade de expressão. O Ministro Marco Aurélio disse em seu voto vencido:

“Por exemplo, estaria configurado o crime de racismo se o paciente, em vez de publicar um livro no qual expostas suas ideias acerca da relação entre os judeus e os alemães na Segunda Guerra Mundial, como na espécie, distribuisse panfletos nas ruas de Porto Alegre com dizeres do tipo “morte aos judeus”, “vamos expulsar estes judeus do País”, “peguem as armas e vamos exterminá-los”. Mas nada disso aconteceu no caso em julgamento. O paciente restringiu-se a escrever e a difundir a versão da história vista com os próprios olhos”, disse adiante.”

Mas, a maioria entendeu que o livro poderia servir à prática de racismo, reconhecendo na ideia matriz – o nazismo – e na forma do discurso o viés de *hate speech*.

Importante será consultar a obra de JEREMY WALDRON, *The Harm In Hate Speech*, de que cito este trecho<sup>24</sup>:

“In fact, though the two ideas – hate speech and hate crimes – do have a distant connection, they really raise quite different issues in our thinking about law. The idea of hate crimes is an idea that definitely does focus on motivation: it treats the harboring of certain motivations in regard to unlawful acts like assault or murder as a distinct element of crime or as an aggravating factor. But in most hate speech legislation, hatred

---

<sup>24</sup> WALDRON, Jeremy. **THE HARM IN HATE SPEECH**. 1ª. ed. US: HARVARD, 2014. P. 35;

is relevant not as the motivation of certain actions, but as a possible effect of certain forms of speech.”

A liberdade de expressão anda de braços dados com a proibição do discurso de ódio o que, sendo fácil de dizer, não é tão obviamente constatável na prática. Alberto da Silva Franco<sup>25</sup> afirma que:

O proselitismo, portanto, possui legitimidade constitucional e, no exercício do proselitismo, não tem cabimento o Estado interferir penalmente, a não ser em situações excepcionais, como, por exemplo, quando o proselitismo incita à violência ou promove “uma guerra santa contra as demais religiões. Estes conteúdos, desnecessário seria dizê-lo, não estão protegidos pela liberdade de divulgação de crenças”.

E prossegue para concluir, com apoio na doutrina de WEINGARTNER NETO, que a proibição do *hate speech* merece ser cercada de cautelas:

...“valorar e proscrever qualquer das opiniões em confronto implicaria a existência de um sistema de censura, ‘de tendência expansiva, razão pela qual uma ‘doutrina de restrição do discurso a partir do ódio’ (*hate speech; hate crimes*) em nome de uma ‘moralmente correta *política de amor*’, tem que ser objeto de maior precaução, sob pena da ‘nova liberdade de expressão’ confundir-se com a ‘velha censura’. O papel do direito penal e do direito civil nesta equação, ainda não é claro – em boa medida, o problema parece reconduzir-se à questão de saber qual o alcance que deve ser dado à obrigação de tolerância. (...). Só deveria haver limitações de expressão quando houvesse uma intenção clara de incitar o ódio racial ou religioso, e não quando o objetivo fosse expressar opiniões, por mais desagradáveis que sejam”<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> ALBERTO SILVA FRANCO, parecer especial lançado nos autos;

<sup>26</sup> WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade religiosa na Constituição*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 310 e 312.

A ideia matriz do discurso proibido, conforme decisão do STF no caso ELWANGER, era a apologia ao nazismo, a negação do holocausto, ideias consideradas em si nefastas, capazes de gerar ódio, oportunidade em que se tutelou a vedação de qualquer espécie de discriminação, inclusive de viés religioso.

A ideia matriz do livro SIM, SIM! Não, Não! era a defesa da doutrina católica, discurso lícito e constitucionalmente compatível. A negativa do discurso de ódio foi o centro do recurso ao Supremo Tribunal Federal.

Em outras palavras, bem lecionou ANDRÉ RAMOS TAVARES:

“A discriminação religiosa, proibida pelo art. 20, da Lei n. 7.716/89, refere-se ao discurso que incita à supressão da outra religião, por meio de perseguições e atos de violência. Discursos que visam a converter, pela fé, os membros das demais religiões, a outra fé, não hão de ser reputados como discriminatórios.”

Como visto, o simples discurso proselitista ou apologético, em si, tendente a buscar adeptos ou mantê-los no sentido de dar-lhes Salvação, por eloquente que seja, não se caracteriza como discurso de ódio, nada tem a ver com supressão de outro culto ou doutrina por meio de perseguições ou atos de violência.

A Ementa do Caso em estudo

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 134.682 BAHIA

**RELATOR:** MIN. EDSON FACHIN  
**RECTE.(S):** JONAS ABIB  
**ADV.(A/S):** BELISÁRIO DOS SANTOS JÚNIOR E OUTRO(A/S)  
**RECDO.(A/S):** MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**PROC.(A/S)(ES):** PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. DIREITO PENAL. CRIME DE RACISMO RELIGIOSO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. IMPRESCRITIBILIDADE. PREVISÃO CONSTITUCIONAL EXPRESSA. LIVRO. PUBLICAÇÃO. PROSELITISMO COMO NÚCLEO ESSENCIAL DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO RELIGIOSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

### **Acórdão**

1. A liberdade religiosa e a de expressão constituem elementos fundantes da ordem constitucional e devem ser exercidas com observância dos demais direitos e garantias fundamentais, não alcançando, nessa ótica, condutas reveladoras de discriminação.

2. No que toca especificamente à liberdade de expressão religiosa, cumpre reconhecer, nas hipóteses de religiões que se alçam a universais, que o discurso proselitista é da essência de seu integral exercício. De tal modo, a finalidade de alcançar o outro, mediante persuasão, configura comportamento intrínseco a religiões de tal natureza. Para a consecução de tal objetivo, não se revela ilícito, por si só, a comparação entre diversas religiões, inclusive com explicitação de certa hierarquização ou animosidade entre elas.

5. 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.

6. A discriminação não libera consequências jurídicas negativas, especialmente no âmbito penal, na hipótese em que as etapas iniciais de desigualação desembocam na suposta prestação de auxílio

ao grupo ou indivíduo que, na percepção do agente, encontrar-se-ia em situação desfavorável.

7. Hipótese concreta em que o paciente, por meio de publicação em livro, incita a comunidade católica a empreender resgate religioso direcionado à salvação de adeptos do espiritismo, em atitude que, a despeito de considerar inferiores os praticantes de fé distinta, o faz sem sinalização de violência, dominação, exploração, escravização, eliminação, supressão ou redução de direitos fundamentais.

### **Conclusão**

Em resumo.

Um livro como o de autoria desse líder religioso estaria a exigir outro livro, se refutar as ideias ali contidas fosse o intuito de quem pensa diferente.

Ou quem sabe, pensadores de diferentes doutrinas filosóficas deveriam escrever livros dizendo o que os aproxima. Que princípios ou valores professam em comum e, talvez, fossem livros alentados.

Mas, certamente, e é da essência da nossa civilização poder assim proclamar, livros não devem ser queimados na fogueira do direito penal.

Revista de Direito e Política – Ano XX - 2022 (2)

Volume 32

Antonio Rodrigues de Freitas Júnior  
Henrique da Silveira Zanin  
Belisário dos Santos Jr.

Derly Barreto e Silva Filho  
Lyssandro Norton Siqueira



**INSTITUTO BRASILEIRO  
DE ADVOCACIA PÚBLICA**

ISSN 2675-8628-00027



2675-8628-00027