

OS GRUPOS VULNERÁVEIS E OS
“TEMAS SENSÍVEIS” SEGUNDO
OS TRATADOS INTERNACIONAIS
SOBRE DIREITOS HUMANOS E A
LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Seguindo a ideia (pessimista, diga-se de passagem) da Fundação Getúlio Vargas – FGV de misturar, nas provas, direitos humanos com direitos humanos fundamentais, passaremos agora aos *destaques internacionais, constitucionais e também infraconstitucionais* dos grupos vulneráveis, dos presos e da religião.

Na esfera constitucional, o rol dos direitos e garantias fundamentais já foi abordado de forma exemplar pelos colegas Adriano Barreira Koenigkam de Oliveira e Olavo A. Vianna Alves Ferreira, na obra sobre Direito Constitucional da *Série Resumo 1ª fase OAB*¹, portanto, minha abordagem será em caráter complementar e residual.

Considerando que nosso *Princípio constitucional*, em que pese o caráter interpretativo, portanto não obrigatório, afirma que instituímos uma “sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”, na ordem interna e internacional;

¹ OLIVEIRA, Adriano B. Koenigkam de; e FERRERA, Olavo A. Vianna Alves. *Como se preparar para o exame de Ordem, 1ª fase: constitucional*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense/São Paulo: Método, 2011, p. 47 e ss.

Considerando que os princípios fundamentais (arts. 1º a 4º) trazem o *fundamento da dignidade da pessoa humana*, já devidamente estudado no início de nossa obra;

Considerando que o parágrafo único do art. 1º titulariza o poder nas mãos do povo, ou seja, *consolidando a democracia* (já estudados, no início da obra, que onde não há democracia, não há direitos humanos);

Considerando que os *objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil*, insculpidos no art. 3º, elencam as *dimensões clássicas dos direitos humanos* (liberdade, igualdade e fraternidade ou solidariedade) no inciso I, e uma proibição contra as discriminações, no inciso IV, já estudadas no núcleo indeterrigável dos direitos humanos. Vejamos: "Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma *sociedade livre, justa e solidária*; (...) IV - promover o bem de todos, *sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação*." (g.n.);

Considerando que o art. 4º elenca 10 (dez) princípios a serem seguidos em suas relações internacionais, cujos destaques são a prevalência dos direitos humanos e o repúdio ao racismo: "Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: (...) II - *prevalência dos direitos humanos*"; (...) VIII - *repúdio ao terrorismo e ao racismo*." (g.n.); e

Considerando que no Capítulo *Dos direitos e deveres individuais e coletivos*, o art. 5º da Constituição traz no seu *caput* os chamados direitos básicos: *vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade*, vamos à análise dos grupos retrocitados, esclarecendo que os presos são aqui mencionados pela própria lenda que os cerca como "detentores exclusivo dos direitos humanos". Sobre a "religião", sua importância é histórica na humanidade e mais do que nunca, os ataques terroristas e os resgates de comportamentos ortodoxos e xenofóbicos recentes no mundo, a recente "derrota" no caso da anencefalia julgado pelo Supremo (Informativo nº 661), justifica uma discussão, mesmo que breve, nesta obra.

3.1. CRIANÇAS

O bem-estar da criança com a necessidade de proporcionar-lhe uma proteção especial foi previsto na Declaração de Genebra de 1924 ("Direitos da Criança") e na "Declaração dos Direitos da Criança" ado-

tada pela XIV Assembleia-Geral, em 20 de novembro de 1959, através da Resolução n. 1.386, de 20 de novembro de 1959.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e os Pactos Internacionais de 1966 também mencionaram a importância do tema.

No Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos destaca-se o art. 24. Vejamos:

"Art. 24.

1. Toda criança terá direito, sem discriminação alguma por motivo de cor, sexo, religião, origem nacional ou social, situação econômica ou nascimento, às medidas de proteção que a sua condição de menor requerer por parte de sua família, da sociedade e do Estado.
2. Toda criança deverá ser registrada imediatamente após seu nascimento e deverá receber um nome.
3. Toda criança terá o direito de adquirir uma nacionalidade."

No Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, destaca-se o art. 10. Vejamos:

"Art. 10.

Os Estados partes no presente Pacto reconhecem que:

1. Deve-se conceder à família, que é o núcleo natural e fundamental da sociedade, a mais ampla proteção e assistência possíveis, especialmente para a sua constituição e enquanto for responsável pela *criação e educação dos filhos* a seu cargo. O matrimônio deve ser contratado com o livre consentimento dos futuros cônjuges.
2. Deve-se conceder proteção especial às mães por um período de tempo razoável antes e depois do parto. Durante esse período, deve-se conceder às mães que trabalham licença remunerada ou licença acompanhada de benefícios previdenciários adequados.
3. Deve-se adotar *medidas especiais de proteção e assistência em prol de todas as crianças e adolescentes, sem distinção alguma por motivo de filiação ou qualquer outra condição*. Devem-se proteger as crianças e adolescentes contra a exploração econômica e social. O emprego de crianças e adolescentes, em trabalho que lhes seja nocivo à moral e à saúde, ou que lhes faça correr perigo de vida, ou que lhes venha prejudicar

o desenvolvimento normal, será punido por lei. Os Estados devem também estabelecer limites de idade, sob os quais fique proibido e punido por lei o emprego assalariado de mão de obra infantil." (g.n.)

Em 1974, através da XXIX Assembleia-Geral das Nações Unidas, ocorrida em 14 de dezembro, tendo como base uma recomendação do Conselho Econômico e Social contida em sua Resolução n. 1861, de 16 de maio de 1974, foi publicada a Resolução n. 3.318, que trata da "Declaração sobre a proteção da Mulher e da Criança em Estados de Emergência e de Conflito Armado".

Esta declaração tem como preocupação principal a questão dos sofrimentos das mulheres e das crianças em muitas regiões do mundo, em especial aquelas submetidas à opressão, à agressão, ao colonialismo, ao racismo e à dominação estrangeira.

Para evitar tal sofrimento, a Declaração proíbe os ataques e bombardeios contra a população civil, que causam sofrimento indiscriminadamente às mulheres e às crianças, que constituem o setor mais vulnerável da população.

Avançando no tempo, chegamos ao 7º Congresso das Nações Unidas sobre "Prevenção de Delito e Tratamento do Delinqüente", realizado em Milão de 26 de agosto a 6 de setembro de 1985, o qual recomendou as "Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil (*Regras de Beijing*)", que foram adotadas pela XX Assembleia-Geral, em 29 de novembro de 1985.

Basicamente, estas regras determinam a promoção e o bem-estar da criança e do adolescente e de sua família. Para que isto ocorra, os Estados devem adotar "medidas concretas que permitam a mobilização de todos os recursos disponíveis, com a inclusão da família, de voluntários e outros grupos da comunidade, bem como da escola e de demais instituições comunitárias".

O destaque é a concepção de uma *Justiça da Infância e da Juventude*, que "será parte integrante do processo de desenvolvimento nacional de cada país e deverá ser administrada no marco geral de justiça social para todos os jovens, de maneira que contribua ao mesmo tempo para a sua proteção e para a manutenção da paz e da ordem na sociedade". O objetivo desta justiça é enfatizar o bem-estar do jovem e garantir que qualquer decisão em relação aos jovens infratores será sempre proporcional às circunstâncias do infrator e da infração.

As Regras de Beijing trazem as seguintes definições:

- a) *Jovem* é toda criança ou adolescente que, de acordo com o sistema jurídico respectivo, pode responder por uma infração de forma diferente do adulto.
- b) *Infração* é todo comportamento (ação ou omissão) penalizado com a lei, de acordo com o respectivo sistema jurídico.
- c) *Jovem Infrator* é aquele a quem se tenha imputado o cometimento de uma infração ou que seja considerado culpado do cometimento de uma infração.

Em 1986, foi adotada, na XLI Assembleia-Geral das Nações Unidas, a Declaração sobre os princípios sociais e jurídicos relativos à proteção e ao bem-estar das crianças, com particular referência à colocação em lares de guarda, nos planos nacional e internacional.

Esta Declaração estabelece basicamente que "sempre que possível a criança deverá crescer amparada e sob a responsabilidade de seus pais, em todo o caso, em um ambiente de afeto e de segurança moral e material", cuja preocupação, à época, era o grande número de crianças que ficavam abandonadas ou órfãs por causa da violência, dos distúrbios internos, dos conflitos armados, dos desastres naturais, das crises econômicas ou dos problemas sociais.

O destaque aqui é o *Princípio do bem-estar geral da família e da criança*, segundo o qual todos os Estados devem dar alta prioridade ao bem-estar da família e da criança, lembrando que o bem-estar da criança depende do bem-estar da família e como primeira prioridade, a criança deve receber cuidados de seus próprios pais.

Em 1989, surge a *Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança*, a qual exerceu enorme influência na elaboração do novo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA - Lei n.º 8.069/1990). Sobre esta Convenção, o Congresso Nacional aprovou-a através do Decreto Legislativo n. 28, de 14 de setembro de 1990.

Ela entrou em vigor internacional em 2 de setembro de 1990, na forma de seu artigo 49, inciso I.

O Governo brasileiro ratificou-a em 24 de setembro de 1990, tendo entrado em vigor no Brasil em 23 de outubro de 1990, na forma do seu art. 49, inciso II.

Por fim, o Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990, promulgou-a.

A Convenção sobre os Direitos da Criança, já nos "Considerandos", lembra que a Declaração Universal dos Direitos Humanos proclamaram que *a infância tem direito a cuidados e assistência especiais*, destacando o ambiente natural para o crescimento e para o bem-estar dos seus membros, ou seja, a criança, para o pleno e harmonioso desenvolvimento de sua personalidade, deve crescer no seio da família, em um ambiente de felicidade, amor e compreensão, conforme o próprio texto da Convenção.

Para o direito internacional dos direitos humanos, nos termos do artigo 1º, *criança é toda pessoa com menos de 18 anos*. Portanto, ao falar de crianças, englobaremos as crianças e os adolescentes na visão do nosso ECA.

O *Princípio da Proteção Integral* deve-se à falta de maturidade física e mental, necessitando assim a criança de proteção e cuidados especiais, inclusive a devida proteção legal, tanto antes, quanto após seu nascimento, já concluindo, portanto, que a proteção começa na concepção e não no nascimento.

Esta norma determina um comprometimento aos Estados signatários para "assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas".

Uma das preocupações da Convenção é o direito da criança à educação, ou seja, o Estado signatário deve adotar as medidas internas pertinentes para o acesso da criança à educação, e que tal direito possa ser exercido progressivamente e em igualdade de condições para todas as crianças. A Convenção elenca um rol de direitos exemplificativos, todos, desde a Declaração de Genebra de 1924, muito próximos, mais ou menos detalhados, mas muito semelhantes. Em nossa prova da OAB, a tendência, como ocorreu recentemente, é verificarmos qual é o órgão responsável pela defesa deste rol de direitos.

De um modo geral, os tratados internacionais trazem a previsão de um Comitê ou de um Conselho como órgãos responsáveis pela defesa dos direitos neles previstos. A Convenção sobre os Direitos da Criança, em seu art. 43, prevê a criação de um Comitê para os Direitos da Criança.

Este Comitê será integrado por 10 (dez) especialistas de reconhecida integridade moral e competência nas áreas disciplinadas pela Convenção.

Os membros do comitê serão eleitos pelos Estados Partes dentre seus nacionais e exercerão suas funções a título pessoal, tomando-se em devida conta a distribuição geográfica equitativa bem como os principais sistemas jurídicos, conforme artigo 43.

A eleição desses membros é para um mandato de quatro anos com a possibilidade da reeleição, caso sejam apresentadas novamente suas candidaturas.

Quanto à atuação, uma das formas é através da apresentação de relatórios dos Estados signatários ao Comitê, por intermédio do Secretário-Geral das Nações Unidas.

Dez anos após a publicação da Convenção sobre os Direitos da Criança, o Decreto n. 3.087/1999 promulgou a "Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional", concluída em Haia, em 29 de maio de 1993.

Esta Convenção tem por *objetivos*, nos termos do artigo 1º:

- estabelecer garantias para que as adoções internacionais sejam feitas segundo o interesse superior da criança e com respeito aos direitos fundamentais que lhe reconhece o direito internacional;
- instaurar um sistema de cooperação entre os Estados Contratantes que assegure o respeito às mencionadas garantias e, em consequência, previna o sequestro, a venda ou o tráfico de crianças; e
- assegurar o reconhecimento nos Estados Contratantes das adoções realizadas segundo a Convenção.

Sobre a *aplicação da Convenção*, nos termos do art. 2º, ocorrerá quando uma criança com residência habitual (Estado de origem) tiver sido, for, ou deva ser deslocada para outro Estado (Estado de acolhida), quer após sua adoção no Estado de origem por cônjuges ou por uma pessoa residente habitualmente no Estado de acolhida, quer para que essa adoção seja realizada, no Estado de acolhida ou no Estado de origem. Portanto, *a Convenção somente abrange as adoções que estabeleçam um vínculo de filiação*.

Por sua vez, a *Convenção deixará de ser aplicável*, nos dizeres do artigo 3º, se as aprovações previstas não forem concedidas antes que a criança atinja a idade de 18 (dezoito) anos, ou seja, toda decisão de confiar uma criança aos futuros pais adotivos somente poderá ser tomada no Estado de origem se as autoridades competentes de ambos os Estados (origem e acolhida) estiverem de acordo em que se prossiga com a adoção.

Tanto a Convenção quanto o ECA deixam claro que todas as ações relativas às crianças (menores de 18 anos), levadas a efeito por autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.

Os meios de comunicação estão cada vez mais acessíveis a qualquer pessoa com acesso à rede mundial de computadores (principalmente as mídias sociais que “possuem um controle” de acesso às crianças – na prática qualquer usuário de computador (ou *smartphone*) com *internet* cria uma página em uma rede). A Convenção (e também o ECA) afirma que “Os Estados-partes reconhecem a importante função exercida pelos meios de comunicação de massa e assegurarão que a criança tenha acesso às informações e dados de diversas fontes nacionais e internacionais, especialmente os voltados à promoção de seu bem-estar social, espiritual e moral e saúde física e mental”.

Ainda, segundo a Convenção, “os Estados-partes encorajarão os meios de comunicação a difundir informações e dados de benefício social e cultural à criança [...]”; promoverão a cooperação internacional na produção, intercâmbio e na difusão de tais informações e dados de diversas fontes culturais, nacionais e internacionais; encorajarão a produção e difusão de livros para criança; incentivarão os órgãos de comunicação a ter particularmente em conta as necessidades linguísticas da criança que pertencer a uma minoria ou que for indígena; e promoverão o desenvolvimento de diretrizes apropriadas à proteção da criança contra informações e dados prejudiciais ao seu bem-estar [...]”.

Fechando este tema no âmbito internacional, sobre as reservas, permissões de um modo em geral, temos aqui comportamento diverso nos termos do art. 40, o qual *proibe qualquer tipo de reserva a Convenção*. No âmbito constitucional, o Capítulo VII do Título VIII, *Da Família, da Criança, do Adolescente e do Idoso*, alterado e renomeado pela recente EC n. 65/2010, afirma no art. 227 que: “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.” (g.n.)

O Capítulo *Da Seguridade Social* lembra que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, e um dos seus objetivos é a proteção à infância, à adolescência e o amparo às crianças e aos adolescentes carentes.

No Capítulo *Da Educação, da Cultura e do Desporto*, cabe ao Estado assegurar a educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças de até 5 (cinco) anos de idade.

Na esfera *infraconstitucional*, o grande destaque é o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei n. 8.069/1990).

O ECA dispõe sobre a *proteção integral à criança e ao adolescente*, considerando a *criança a pessoa com até 12 (doze) anos de idade incompletos e o adolescente, aquela entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos de idade*. Lembramos mais uma vez nesta obra que a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (1989) a define como todo ser humano menor de 18 (dezoito) anos.

A EC n. 65/2010 colocou também o “jovem”, como sendo a *pessoa com 18 (dezoito) anos completos até 21 (vinte e um) anos incompletos* (vide art. 227, acima transcrito), até porque o próprio ECA, excepcionalmente, pode ser aplicado às pessoas entre 18 (dezoito) e 21 (vinte e um) anos de idade (jovens).

O ECA, em *apertada síntese, disciplina sobre*: a doutrina da proteção integral; os direitos à vida e à saúde; os direitos à liberdade, ao respeito e à dignidade; o direito à convivência familiar e comunitária; a família natural; a família substituta; a guarda; a tutela; a adoção; o direito à educação, cultura, esporte e lazer; a profissionalização e proteção do trabalho; a prevenção contra violação de direitos; a informação, cultura, lazer, esportes, diversão e espetáculos; os produtos e serviços; autorização para viajar; política de atendimento; as entidades de atendimento; a fiscalização das entidades de atendimento; as medidas de proteção; o ato infracional; as medidas socioeducativas; a remissão; as medidas pertinentes aos pais ou responsáveis; o Conselho Tutelar; a Justiça da Infância e da Juventude e os seus procedimentos; abordando, portanto, a participação do Ministério Público e do advogado.

Cabe ressaltar que em 2012 o ECA já suportou algumas alterações. Vejamos os destaques:

Com relação às *Entidades de Atendimento*, o art. 90 foi alterado pela Lei n. 12.594/2012:

“Art. 90. As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, assim como pelo planejamento e execução de programas de proteção e socio-educativos destinados a crianças e adolescentes, em regime de: I – orientação e apoio sociofamiliar; II – apoio socioeducativo em meio aberto; III – colocação familiar; IV – acolhimento institucional; V – prestação de serviços à comunidade; (Redação dada pela Lei n. 12.594, de 2012); VI – liberdade assistida.

(Redação dada pela Lei n. 12.594, de 2012); VII – semiliberdade; e (Redação dada pela Lei n. 12.594, de 2012) VIII – internação. (Incluído pela Lei n. 12.594, de 2012)”

Sobre a *Internação*, o arts. 121 e 122 também suportaram alterações:

“Art. 121. A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

§ 1º Será permitida a realização de atividades externas, a critério da equipe técnica da entidade, salvo expressa determinação judicial em contrário.

§ 2º A medida não comporta prazo determinado, devendo sua manutenção ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, no máximo a cada seis meses.

§ 3º Em nenhuma hipótese o período máximo de internação excederá a três anos.

§ 4º Atendido o limite estabelecido no parágrafo anterior, o adolescente deverá ser liberado, colocado em regime de semiliberdade ou de liberdade assistida.

§ 5º A liberação será compulsória aos vinte e um anos de idade.

§ 6º Em qualquer hipótese a desinternação será precedida de autorização judicial, ouvido o Ministério Público.

§ 7º A determinação judicial mencionada no § 1º poderá ser revista a qualquer tempo pela autoridade judiciária. (Incluído pela Lei n. 12.594, de 2012)”

“Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando: I – tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa; II – por reiteração no cometimento de outras infrações graves; III – por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

§ 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a 3 (três) meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal. (Redação dada pela Lei n. 12.594, de 2012)

§ 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.”

Sobre o *Conselho Tutelar*, ocorreram as seguintes mudanças:

“Art. 132. Em cada Município e em cada Região Administrativa do Distrito Federal haverá, no mínimo, 1 (um) Conselho Tutelar como órgão integrante da administração pública local, composto de 5 (cinco)

membros, escolhidos pela população local para mandato de 4 (quatro) anos, permitida 1 (uma) recondução, mediante novo processo de escolha (Redação dada pela Lei n. 12.696, de 2012)

Art. 133. Para a candidatura a membro do Conselho Tutelar, serão exigidos os seguintes requisitos: I – reconhecida idoneidade moral; II – idade superior a vinte e um anos; III – residir no município.

Art. 134. Lei municipal ou distrital disporá sobre o local, dia e horário de funcionamento do Conselho Tutelar, inclusive quanto à remuneração dos respectivos membros, aos quais é assegurado o direito a: (Redação dada pela Lei n. 12.696, de 2012)

I – cobertura previdenciária; (Incluído pela Lei n. 12.696, de 2012)

II – gozo de férias anuais remuneradas, acrescidas de 1/3 (um terço) do valor da remuneração mensal; (Incluído pela Lei n. 12.696, de 2012)

III – licença-maternidade; (Incluído pela Lei n. 12.696, de 2012)

IV – licença-paternidade; (Incluído pela Lei n. 12.696, de 2012)

V – gratificação natalina. (Incluído pela Lei n. 12.696, de 2012).

Parágrafo único. Constará da lei orgamentária municipal e da do Distrito Federal previsão dos recursos necessários ao funcionamento do Conselho Tutelar e à remuneração e formação continuada dos conselheiros tutelares. (Redação dada pela Lei n. 12.696, de 2012)

Art. 135. O exercício efetivo da função de conselheiro constituirá serviço público relevante e estabelecerá presunção de idoneidade moral. (Redação dada pela Lei n. 12.696, de 2012)”

A *escolha dos Conselheiros* também teve alteração:

“Art. 139. O processo para a escolha dos membros do Conselho Tutelar será estabelecido em lei municipal e realizado sob a responsabilidade do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, e a fiscalização do Ministério Público.

§ 1º O processo de escolha dos membros do Conselho Tutelar ocorrerá em data unificada em todo o território nacional a cada 4 (quatro) anos, no primeiro domingo do mês de outubro do ano subsequente ao da eleição presidencial. (Incluído pela Lei n. 12.696, de 2012)

§ 2º A posse dos conselheiros tutelares ocorrerá no dia 10 de janeiro do ano subsequente ao processo de escolha. (Incluído pela Lei n. 12.696, de 2012)

§ 3º No processo de escolha dos membros do Conselho Tutelar, é vedado ao candidato doar, oferecer, prometer ou entregar ao eleitor bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive brindes de pequeno valor. (Incluído pela Lei n. 12.696, de 2012)”

Por fim, a questão dos *Recursos* também foi alterada:

“Art. 198. Nos procedimentos afetos à Justiça da Infância e da Juventude, inclusive os relativos à execução das medidas socioeducativas, adotar-se-á o sistema recursal da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), com as seguintes adaptações: (Redação dada pela Lei n. 12.594, de 2012)

- I – os recursos serão interpostos independentemente de preparo;
- II – em todos os recursos, salvo nos embargos de declaração, o prazo para o Ministério Público e para a defesa será sempre de 10 (dez) dias; (Redação dada pela Lei n. 12.594, de 2012)”

O ECA caminha para mais uma alteração, pois tramita o Projeto de Lei (PL) n. 7.672, de 2010, que estabelece o direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigos corporais ou de tratamento cruel ou degradante. Tal PL ficou conhecido na mídia como “*Lei da Palmada*”. Até o fechamento desta obra, o PL estava na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) para apresentação de “voto em separado”².

Em 5 de agosto de 2013, por meio da Lei 12.852, foi instituído o Estatuto da Juventude (EJ), o qual dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude (SINAJUVE). O tema é novíssimo, portanto, merece os seguintes destaques: *são consideradas jovens as pessoas com idade entre 15 e 29 anos de idade, lembrando que aos adolescentes com idade entre 15 e 18 anos aplica-se o ECA e, excepcionalmente, o EJ, quando não conflitar com as normas de proteção integral do adolescente.*

O EJ destaca no art. 2º os oito princípios: “I – promoção da autonomia e emancipação dos jovens; II – valorização e promoção da participação social e política, de forma direta e por meio de suas representações; III – promoção da criatividade e da participação no desenvolvimento do País; IV – reconhecimento do jovem como sujeito de direitos universais, geracionais e singulares; V – promoção do bem-estar, da experimentação e do desenvolvimento integral do jovem; VI – respeito à identidade e à diversidade individual e coletiva da juventude; VII – promoção da vida segura, da cultura da paz, da solidariedade e

da não discriminação; e VIII – valorização do diálogo e convívio do jovem com as demais gerações”.

Além dos princípios, temos também onze diretrizes direcionadas aos agentes públicos ou privados envolvidos com políticas públicas de juventude, os quais devem observar: “I – desenvolver a interseccionalidade das políticas estruturais, programas e ações; II – incentivar a ampla participação juvenil em sua formulação, implementação e avaliação; III – ampliar as alternativas de inserção social do jovem, promovendo programas que priorizem o seu desenvolvimento integral e participação ativa nos espaços decisórios; IV – proporcionar atendimento de acordo com suas especificidades perante os órgãos públicos e privados prestadores de serviços à população, visando ao gozo de direitos simultaneamente nos campos da saúde, educacional, político, econômico, social, cultural e ambiental; V – garantir meios e equipamentos públicos que promovam o acesso à produção cultural, à prática esportiva, à mobilidade territorial e à fruição do tempo livre; VI – promover o território como espaço de integração; VII – fortalecer as relações institucionais com os entes federados e as redes de órgãos, gestores e conselhos de juventude; VIII – estabelecer mecanismos que ampliem a gestão da informação e produção de conhecimento sobre juventude; IX – promover a integração internacional entre os jovens, preferencialmente no âmbito da América Latina e da África, e a cooperação internacional; X – garantir a integração das políticas de juventude com os Poderes Legislativo e Judiciário, com o Ministério Público e com a Defensoria Pública; XI – e zelar pelos direitos dos jovens com idade entre 18 (dezoito) e 29 (vinte e nove) anos privados de liberdade e egressos do sistema prisional, formulando políticas de educação e trabalho, incluindo estímulos à sua reinserção social e laboral, bem como criando e estimulando oportunidades de estudo e trabalho que favoreçam o cumprimento do regime semiaberto”.

Dentre os direitos dos jovens, no EJ destacam-se: o Direito à Cidadania, à Participação Social e Política e à Representação Juvenil; o Direito à Educação; o Direito à Profissionalização, ao Trabalho e à Renda; o Direito à Diversidade e à Igualdade; o Direito à Saúde; o Direito à Cultura; o Direito à Comunicação e à Liberdade de Expressão; o Direito ao Desporto e ao Lazer; Do Direito ao Território e à Mobilidade; o Direito à Sustentabilidade e ao Meio Ambiente; o Direito à Segurança Pública e ao Acesso à Justiça.

Sobre o Sistema Nacional de Juventude (SINAJUVE) criado pelo EJ, sua composição, organização, competência e funcionamento serão

² <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=483933>. Acesso em 4.11.2013.

definidos em regulamento, porém, o próprio E.J. definiu as competências da União, dos Estados e dos Municípios:

Cabe à União: "I - formular e coordenar a execução da Política Nacional de Juventude; II - coordenar e manter o SINAJUVE; III - estabelecer diretrizes sobre a organização e o funcionamento do SINAJUVE; IV - elaborar o Plano Nacional de Políticas de Juventude, em parceria com os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e a sociedade, em especial a juventude; V - convocar e realizar, em conjunto com o Conselho Nacional de Juventude, as Conferências Nacionais de Juventude, com intervalo máximo de 4 (quatro) anos; VI - prestar assistência técnica e suplementação financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o desenvolvimento de seus sistemas de juventude; VII - contribuir para a qualificação e ação em rede do SINAJUVE em todos os entes da Federação; VIII - financiar, com os demais entes federados, a execução das políticas públicas de juventude; IX - estabelecer formas de colaboração com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios para a execução das políticas públicas de juventude; e X - garantir a publicidade de informações sobre repasses de recursos para financiamento das políticas públicas de juventude aos conselhos e gestores estaduais, do Distrito Federal e municipais".

Aos Estados compete: "I - coordenar, em âmbito estadual, o SINAJUVE; II - elaborar os respectivos planos estaduais de juventude, em conformidade com o Plano Nacional, com a participação da sociedade, em especial da juventude; III - criar, desenvolver e manter programas, ações e projetos para a execução das políticas públicas de juventude; IV - convocar e realizar, em conjunto com o Conselho Estadual de Juventude, as Conferências Estaduais de Juventude, com intervalo máximo de 4 (quatro) anos; V - editar normas complementares para a organização e o funcionamento do SINAJUVE, em âmbito estadual e municipal; VI - estabelecer com a União e os Municípios formas de colaboração para a execução das políticas públicas de juventude; e VII - cofinanciar, com os demais entes federados, a execução de programas, ações e projetos das políticas públicas de juventude".

E, por fim, compete aos Municípios: "I - coordenar, em âmbito municipal, o SINAJUVE; II - elaborar os respectivos planos municipais de juventude, em conformidade com os respectivos Planos Nacional e Estadual, com a participação da sociedade, em especial da juventude; III - criar, desenvolver e manter programas, ações e projetos para a execução das políticas públicas de juventude; IV - convocar e realizar, em conjunto com o Conselho Municipal de Juventude, as

Conferências Municipais de Juventude, com intervalo máximo de 4 (quatro) anos; V - editar normas complementares para a organização e funcionamento do SINAJUVE, em âmbito municipal; VI - cofinanciar, com os demais entes federados, a execução de programas, ações e projetos das políticas públicas de juventude; e estabelecer mecanismos de cooperação com os Estados e a União para a execução das políticas públicas de juventude".

Com relação ao Distrito Federal, as competências dos Estados e Municípios lhes são atribuídas cumulativamente.

O E.J. disciplina na sua parte final do texto acerca dos *Conselhos de Juventude*, que são órgãos permanentes e autônomos, não jurisdicionais, encarregados de tratar das políticas públicas de juventude e da garantia do exercício dos direitos do jovem, com os seguintes *objetivos*: "I - auxiliar na elaboração de políticas públicas de juventude que promovam o amplo exercício dos direitos dos jovens estabelecidos nesta Lei; II - utilizar instrumentos de forma a buscar que o Estado garanta aos jovens o exercício dos seus direitos; III - colaborar com os órgãos da administração no planejamento e na implementação das políticas de juventude; IV - estudar, analisar, elaborar, discutir e propor a celebração de instrumentos de cooperação, visando à elaboração de programas, projetos e ações voltados para a juventude; V - promover a realização de estudos relativos à juventude, objetivando subsidiar o planejamento das políticas públicas de juventude; VI - estudar, analisar, elaborar, discutir e propor políticas públicas que permitam e garantam a integração e a participação do jovem nos processos social, econômico, político e cultural no respectivo ente federado; VII - propor a criação de formas de participação da juventude nos órgãos da administração pública; VIII - promover e participar de seminários, cursos, congressos e eventos correlatos para o debate de temas relativos à juventude; IX - desenvolver outras atividades relacionadas às políticas públicas de juventude".

3.2. IDOSO

Nossa Constituição, no Capítulo *Da Seguridade Social*, assegura a assistência social ao idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, recebendo, assim, um salário-mínimo de benefício mensal.

A Lei Maior também assegura, aos maiores de 65 (sessenta e cinco anos), a gratuidade dos transportes coletivos urbanos, portanto,

cidadado, não são todos os idosos que terão tal benefício, ou seja, apenas os maiores de 65 anos, pois o Estatuto do Idoso define o grupo como os maiores de 60 (sessenta) anos, como veremos abaixo.

Na *esfera infraconstitucional*, antes do advento do Estatuto do Idoso, há a Lei n. 8.842/1994, que dispõe sobre a *política nacional do idoso* e cita o Conselho Nacional do Idoso, porém, toda a disposição de atribuições do referido Conselho foi vetada na lei, deixando-o na prática formalmente existente, mas sem atuação.

A *política nacional do idoso tem por objetivo* assegurar os direitos sociais do idoso, criando condições para promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade, considerando-se como idoso a pessoa maior de 60 (sessenta) anos de idade.

O *Estatuto do Idoso* (Lei n. 10.741/2003) alcança as *pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos*, mantendo assim coerência com a política nacional do idoso.

O Estatuto do Idoso assegura, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. O rol de direitos, em muito se assemelha ao já estudado para as crianças. Vejamos: direito à vida; direito à liberdade; ao respeito e à dignidade; direito aos alimentos; direito à saúde; direito à educação, cultura, esporte e lazer; direito à profissionalização e ao trabalho; direito à previdência social; direito à assistência social; direito à habitação e direito ao transporte. Ou seja: o legislador apenas ratifica o que muito já está previsto em nossa Constituição.

Nesse sentido, a prova de maio de 2012 abordou que os idosos devem contar com direito à prioridade, nisso consistindo, inclusive, prioridade no recebimento da restituição do imposto de renda, do art. 3º, parágrafo único, inciso IX do Estatuto. Vejamos:

"Art. 3º É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

(...)

IX - prioridade no recebimento da restituição do Imposto de Renda."

3.3. MULHERES

No âmbito interacional, a "Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher" foi adotada pela Resolução n. 34/180 da XXXIV Assembleia-Geral da ONU, em 18 de dezembro de 1979.

Foi assinada pelo Brasil em 31 de março de 1981, e ratificada em 1º de fevereiro de 1984.

O Decreto n. 4.377, de 13 de setembro de 2002, promulgou a Convenção e revogou o Decreto n. 89.460, de 20 de março de 1984.

O art. 1º define a expressão "*discriminação contra a mulher*" como toda a distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

Vinte anos depois surgiu um *Protocolo Facultativo à Convenção*, adotado pela Resolução n. A/54/4 da LIV Assembleia-Geral da ONU, em 6 de outubro de 1999.

Foi assinado pelo Brasil em 13 de março de 2001, e ratificado em 28 de junho 2002.

O Decreto n. 4.316, de 30 de julho de 2002, promulgou o Protocolo Facultativo.

Este Protocolo determinou a *competência do Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher* para receber e considerar as comunicações apresentadas acerca de violações dos direitos e garantias elencados na *Convenção e foi alvo da prova de fevereiro de 2012!*

Estas comunicações, conforme art. 2º, podem ser apresentadas por indivíduos ou grupos de indivíduos, que se encontrem sob a circunscrição do Estado-parte e aleguem ser vítimas de violação de quaisquer dos direitos estabelecidos na Convenção por aquele Estado-parte, ou em nome desses indivíduos ou grupos de indivíduos. Sempre que for apresentada em nome de indivíduos ou grupos de indivíduos, a comunicação deverá contar com seu consentimento, a menos que o autor possa justificar estar agindo em nome deles sem o seu consentimento.

Pela própria essência do Protocolo Facultativo, não é permitida reservas quando da aderência.

No âmbito interno, nossa Constituição, logo no primeiro inciso do art. 5º, iguala as mulheres aos homens, alterando séculos de triste submissão de um gênero a outro.

Na esfera infraconstitucional, a *Lei Maria da Penha* (Lei n. 11.340/2006) trouxe um grande avanço na proteção às mulheres.

Esta lei criou mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, no mesmo diapasão de vários tratados internacionais sobre direitos humanos, como por exemplo, a *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher* e a *Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher*.

Destaco a *incumbência do Poder Público de desenvolver políticas que visem garantir os direitos humanos das mulheres* no âmbito das relações domésticas e familiares no sentido de resguardá-las de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Segundo a lei, *configura violência doméstica e familiar contra a mulher* qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, seja no âmbito da unidade doméstica, seja no âmbito da família, ou ainda, em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Por fim, lembramos que também, nos termos da lei, *a violência doméstica e familiar contra a mulher constitui uma das formas de violação dos direitos humanos*.

O alcance da lei foi ampliado, conforme decisão de 9 de fevereiro de 2012 do STF: "O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação direta para, dando interpretação conforme aos artigos 12, inciso I, e 16, ambos da Lei n.º 11.340/2006, assentar a natureza incondicionada da ação penal em caso de crime de lesão, pouco importando a extensão desta, praticado contra a mulher no ambiente doméstico, contra o voto do Senhor Ministro Cezar Peluso (Presidente). Falaram, pelo Ministério Público Federal (ADI 4.424), o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, Procurador-Geral da República; pela Advocacia-Geral da União, a Dra. Grace Maria Fernandes Mendonça, Secretária-Geral de Contenciosos; pelo interessado (ADC 19), Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o Dr. Ophir Cavalcante Junior e, pelo interessado (ADI 4.424), Congresso Nacional, o Dr. Alberto Cascais, Advogado-Geral do Senado. Plenário, 09.02.2012."³

Assim, o STF decidiu por 10 votos a 1 que o agressor pode ser processado mesmo se a vítima retirar queixa, ou seja, as ações penais fundamentadas na Lei Maria da Penha podem ser processadas mesmo sem a representação da vítima; ainda que a mulher não denuncie seu agressor formalmente ou que retire a queixa, o Estado deve atuar, no que se chama de ação pública incondicionada.

O STF também considerou constitucionais, por unanimidade, três pontos da Lei Maria da Penha. Os ministros concordaram que a lei não ofende o princípio da igualdade previsto no artigo 1º, inciso I da Constituição, e reconheceram as varas criminais como o foro correto para o julgamento dos processos cíveis e criminais relativos a esse tipo de violência, como já prevê o artigo 33 da lei. Ratificaram, ainda, a proibição de ações de sua natureza serem processadas em juizados especiais (artigo 41).

3.4. NEGROS

Nossa Constituição, no art. 5º, XLII, afirma que a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito a pena de reclusão, nos termos da lei.

Na esfera infraconstitucional, temos a Lei n. 7.716/1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Esta lei vai além da questão de pigmentação da pele (raça, cor e etnia), pois também punirá os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de etnia, religião ou procedência nacional.

Em que pese o assunto aqui ser os negros, *a lei combate as questões de intolerância como um todo*. Vira e mexe são encontrados no nosso País focos de grupos radicais. Portanto, lembramos que *é crime punido com reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos* fabricar, comercializar, distribuir ou veicular símbolos, emblemas, ornamentos, distintivos ou propaganda que utilizem a *crux suástica* ou garrada, para fins de *divulgação do nazismo*.

Em 2010, por meio da Lei n. 12.288, foi instituído o *Estatuto da Igualdade Racial*.

O *objetivo do Estatuto*, segundo o art. 1º, é garantir à população negra a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos étnicos individuais, coletivos e difusos e o combate à discriminação e às demais formas de intolerância étnica.

O Estatuto traz 6 (seis) definições importantíssimas, para compreensão do tema como um todo. Vejamos:

- discriminação racial ou étnico-racial*: toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou

³ <http://www.stf.jus.br/portal/processo/viewProcessoAndamento.asp?incidente=3897992>. Acesso em: 20.3.2012.

origem nacional ou étnica que tenha por objeto anular ou restringir o reconhecimento, o gozo ou o exercício, em igualdade de condições, de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública ou privada;

b) *desigualdade racial*: toda situação injustificada de diferenciação de acesso e fruição de bens, serviços e oportunidades, nas esferas pública e privada, em virtude de raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica;

c) *desigualdade de gênero e raça*: assimetria existente no âmbito da sociedade que acentua a distância social entre mulheres negras e os demais segmentos sociais;

d) *população negra*: o conjunto de pessoas que se autodeclararam pretas e pardas, conforme o quesito cor ou raça usado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou que adotam autodefinição análoga;

e) *políticas públicas*: as ações, as iniciativas e os programas adotados pelo Estado no cumprimento de suas atribuições institucionais;

f) *ações afirmativas*: os programas e as medidas especiais adotados pelo Estado e pela iniciativa privada para a correção das desigualdades raciais e para a promoção da igualdade de oportunidades.

As "ações afirmativas" são o "tema da moda", portanto, um olhar especial para elas será muito útil!

Acerca do tema, merece destaque a Lei 12.990/2014, que reserva aos negros 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União. Temos, ainda, a "PEC das cotas raciais aos parlamentares".

De autoria do deputado Luiz Alberto (PT-BR), a PEC 116/2011 prevê a reserva de vagas para parlamentares que se autodeclararam de origem negra por um período de cinco legislaturas (20 anos), após a eventual promulgação da emenda à Constituição. Ao término deste prazo, a PEC prevê a possibilidade de prorrogação por mais cinco legislaturas, a partir da sanção de lei complementar. Até o fechamento desta edição, a proposta seguia para a análise de uma comissão especial, cuja criação depende de decisão da mesa diretora da Câmara*.

* <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=576565>
Acesso em: 04.11.2013.

3.5. Índios

Os índios possuem Capítulo próprio em nossa Constituição (Capítulo VIII do Título VIII).

Nossa Lei Maior reconhece aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, compelindo a União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

A questão indígena chamou muito a atenção por causa da demarcação de suas terras. O art. 231, §§ 1º e 2º, da CF, afirma que: "§ 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. § 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes." (grm.)

O fato marcante foi o caso "Terra Raposa Serra do Sol" (Estado de Roraima), que envolve uma das maiores terras indígenas do País (o lago Caracaranã), considerado sagrado pelos povos indígenas.

O Ministério da Justiça demarcou a área por meio da Portaria n. 820/1998 e posteriormente modificou tal demarcação através da Portaria n. 534/2005 (homologada pelo presidente da República em abril de 2005).

Nossa Constituição, ainda sobre o tema das terras, estabelece que elas são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas imprescritíveis.

Na esfera infraconstitucional, temos o Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/1973).

O propósito do Estatuto é regular a situação jurídica dos índios (ou silvícolas) e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunidade nacional.

O Estatuto traz algumas definições, que, para uma compreensão global do tema, se mostram interessantes. Vejamos:

a) *índio ou silvícola*: é todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional;

b) *comunidade indígena ou grupo tribal*: é um conjunto de famílias ou comunidades índias, quer vivendo em estado de completo

isolamento em relação aos outros setores da comunidade nacional, quer em contatos intermitentes ou permanentes, sem, contudo, estarem neles integrados;

c) *reserva indígena*: é uma área destinada a servir de habitat a grupo indígena, com os meios suficientes à sua subsistência;

d) *parque indígena*: é a área contida em terra na posse de índios, cujo grau de integração permita assistência econômica, educacional e sanitária dos órgãos da União, em que se preservem as reservas de flora e fauna e as belezas naturais da região;

e) *colônia agrícola indígena*: é a área destinada à exploração agropecuária, administrada pelo órgão de assistência ao índio, onde convivam tribos aculturadas e membros da comunidade nacional;

f) *território federal indígena*: é a unidade administrativa subordinada à União, instituída em região na qual pelo menos um terço da população seja formado por índios;

g) *renda indígena*: é a resultante da aplicação de bens e utilidades integrantes do Patrimônio Indígena, sob a responsabilidade do órgão de assistência ao índio.

3.6. DEFICIENTES FÍSICOS

A Constituição Federal, no art. 7º, XXXI, ao disciplinar os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, proibiu qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.

Sobre a questão governamental, também chamada de não legislativa ou administrativa, nos termos do art. 23, II, da CF, trata-se de *competência comum* da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência.

No aspecto legislativo, temos *competência concorrente*, conforme art. 24, XIV, da CF, ou seja, compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre a proteção e a integração social das pessoas portadoras de deficiência.

No âmbito da Administração Pública, o art. 37, VIII, também da CF, determina que a lei deve reservar percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definir os critérios de sua admissão.

No Capítulo *Da Seguridade Social*, a Constituição assegurou assistência social, habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária, conforme art. 203, IV.

No Capítulo *Da Educação, da Cultura e do Desporto*, a Constituição determina ao Estado o *dever da educação com o atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência*, preferencialmente na rede regular de ensino.

No Capítulo *Da Família, da Criança, do Adolescente e do Idoso*, a Constituição determina ao Estado a *criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental*, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação, devendo também a lei dispor sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

No Título IX, *Das Disposições Constitucionais Gerais*, o art. 244 determina que a lei disporá sobre a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo atualmente existentes a fim de *garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência*. Neste aspecto, adiantando às normas infraconstitucionais, temos a Lei n. 8.899/1994, que *concede passe livre às pessoas portadoras de deficiência no sistema de transporte coletivo interestadual*, e a Lei n. 10.098/2000 *estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida*.

Esta lei traz definições importantes acerca do tema. Vejamos:

a) *acessibilidade*: possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, dos espaços, mobiliários e equipamentos urbanos, das edificações, dos transportes e dos sistemas e meios de comunicação, por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida.

b) *barreiras*: qualquer entrave ou obstáculo que limite ou impeça o acesso, a liberdade de movimento e a circulação com segurança das pessoas.

- c) *peessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida*: a que temporária ou permanentemente tem limitada sua capacidade de relacionar-se com o meio e de utilizá-lo;
- d) *elemento da urbanização*: qualquer componente das obras de urbanização, tais como os referentes à pavimentação, ao saneamento, aos encanamentos para esgotos, à distribuição de energia elétrica, à iluminação pública, ao abastecimento e distribuição de água, ao paisagismo e os que materializam as indicações do planejamento urbanístico;
- e) *mobiliário urbano*: o conjunto de objetos existentes nas vias e espaços públicos, superpostos ou adicionados aos elementos da urbanização ou da edificação, de forma que sua modificação ou traslado não provoque alterações substanciais nestes elementos, tais como semáforos, postes de sinalização e similares, cabines telefônicas, fontes públicas, lixeiras, toldos, marquises, quiosques e quaisquer outros de natureza análoga;
- f) *ajuda técnica*: qualquer elemento que facilite a autonomia pessoal ou possibilite o acesso e o uso de meio físico.

A Administração Pública federal direta e indireta, no intuito de dar o primeiro exemplo, destinará, anualmente, nos termos da Lei 10.098/2000, "dotação orçamentária para as adaptações, eliminação e supressões de barreiras arquitetônicas existentes nos edifícios de uso público de sua propriedade e naqueles que estejam sob sua administração ou uso", além de "promover campanhas informativas e educativas dirigidas à população em geral, com a finalidade de conscientizá-la e sensibilizá-la quanto à acessibilidade e à integração social da pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida".

Interessante também a questão de *cota mínima*, recentemente determinada pela Lei n. 11.982/2009, com que os *parques de diversões, públicos e privados, devem adaptar, no mínimo, 5% (cinco por cento) de cada brinquedo e equipamento e identificá-lo para possibilitar sua utilização por pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida, tanto quanto tecnicamente possível.*

No âmbito da Administração Pública, o Estatuto dos Servidores Públicos Cíveis da União (Lei n. 8.112/1990) disciplina a questão no art. 5º, § 2º, reservando às pessoas portadoras de deficiência o direito de se inscrever em concurso público para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que são portadoras, bem como, *a cota de até 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas no concurso.*

Saindo da esfera do direito interno, em que pese já terma mencionado no início da obra, a título de exemplo, no tema *Incorporação dos tratados internacionais sobre direitos humanos*, lembramos que o Decreto n. 6.949/2009 promulgou *Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007, como único (até o momento) tratado internacional de direitos humanos incorporado no acordo com a nova regra do § 3º do art. 5º da CF, dando, portanto, equivalência constitucional, motivo este, mais do que suficiente, para trazermos destaques do texto.

O *propósito da Convenção* é promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência, e promover o respeito pela sua dignidade inerente. O seu texto, de forma didática, elenca as seguintes definições:

- a) *pessoas com deficiência*: são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;
- b) *comunicação*: abrange as línguas, a visualização de textos, o braille, a comunicação tátil, os caracteres ampliados, os dispositivos de multimídia acessível, assim como a linguagem simples, escrita e oral, os sistemas auditivos e os meios de voz digitalizada e os modos, meios e formatos aumentativos e alternativos de comunicação, inclusive a tecnologia da informação e comunicação acessíveis;
- c) *língua*: abrange as línguas faladas e de sinais e outras formas de comunicação não falada;
- d) *discriminação por motivo de deficiência*: significa qualquer distinção, exclusão ou restrição baseada em deficiência, com o propósito ou efeito de impedir ou impossibilitar o reconhecimento, o desfrute ou o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais nos âmbitos político, econômico, social, cultural, civil ou qualquer outro. Abrange todas as formas de discriminação, inclusive a recusa de adaptação razoável;
- e) *adaptação razoável*: significa as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou

indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais;

f) *desenho universal*: significa a concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados, na maior medida possível, por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou projeto específico. O "desenho universal" não exclui as ajudas técnicas para grupos específicos de pessoas com deficiência, quando necessárias.

3.7. LGBT (LÉSBICAS, GAYS, BISEXUAIS, TRANSEXUAIS E TRANSGÊNEROS)

Em 1991, a *Anistia Internacional* passou a considerar a *discriminação contra homossexuais uma violação aos direitos humanos*.

No dia 17 junho de 2011, em Genebra (Suíça), a *ONU aprovou na 17ª Sessão do Conselho de Direitos Humanos, pela primeira vez, uma Resolução sobre Homossexuais* – "Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero".

A representação foi apresentada pela África do Sul. O Brasil, assim como os EUA, apoiou a ideia; no grupo dos que se opuseram destacam-se a Rússia, Arábia Saudita, Nigéria e Paquistão. No grupo das abstenções estão China, Burkina Faso e Zâmbia. O Quirguistão decidiu não votar.

A *Resolução não possui caráter vinculante*, ou seja, não impõe nenhum comportamento, mas ao pedir os direitos iguais para as pessoas, independentemente da orientação sexual, expõe preocupação e apoio da comunidade internacional contra a violência, ainda existente em muitas regiões.⁵ O texto afirma que "todos os seres humanos nascem livres e iguais no que diz respeito a sua dignidade e seus direitos e que cada um pode se beneficiar do conjunto de direitos e liberdades (...) sem nenhuma distinção". O documento expressa também preocupação com os atos de violência e discriminação em razão da orientação sexual ou identidade de gênero.

O Conselho de Direitos Humanos concordou com a solicitação do Alto Comissariado de Direitos Humanos da ONU para que realize

⁵ Em 18 de março de 2012, uma das vencedoras do Prêmio Nobel da Paz de 2011, Ellen Johnson Sirleaf, presidente da Libéria, defendeu a lei que criminaliza gays em uma entrevista com concedeu ao jornal *The Guardian* com o ex-primeiro-ministro britânico Tony Blair, que lidera uma fundação que ajuda países africanos.

um estudo mundial sobre a legislação e as práticas homofóbicas, a fim de identificar de que forma a legislação internacional pode atuar no combate a esse problema.

Em 2009, foi lançado o *Plano Nacional de Promoção da Cidadania e Direitos Humanos de LGBT*.

Da literalidade do documento, temos que "O Plano Nacional de Promoção da Cidadania e Direitos Humanos de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transsexuais, elaborado por Comissão Técnica Interministerial, *reflete o esforço do Governo e da Sociedade Civil na busca de políticas públicas que consigam responder às necessidades, potencialidades e direitos da população envolvida, a partir de sua implementação, bem como do fortalecimento do Programa Brasil sem Homofobia, implantado desde 2004.*" (g.n.)

Já havia destacado, no estudo dos objetivos fundamentais da Constituição (art. 3º), sobre a vedação de qualquer tratamento preconceituoso, o que vem a favor da recente decisão (maio de 2011) do Supremo Tribunal Federal acerca da união homossexual. Vejamos a publicação em "Notícias do STF":⁶

Os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgarem a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 132, reconheceram a união estável para casais do mesmo sexo. As ações foram ajuizadas na Corte, respectivamente, pela Procuradoria-Geral da República e pelo governador do Rio de Janeiro, Sérgio Cabral.

O relator das ações, ministro Ayres Britto, votou no sentido de dar interpretação conforme a Constituição Federal para excluir qualquer significado do artigo 1.723 do Código Civil que impeça o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar.

O ministro Ayres Britto argumentou que o artigo 3º, inciso IV, da CF veda qualquer discriminação em virtude de sexo, raça, cor e que, nesse sentido, ninguém pode ser diminuído ou discriminado em função de sua preferência sexual. "O sexo das pessoas, salvo disposição contrária, não se presta para designação jurídica", observou o ministro, para concluir que qualquer depreciação da união estável homoafetiva colide, portanto, com o inciso IV do artigo 3º da CF.

Os ministros Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Cezar Peluso, bom

⁶ <https://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>. Acesso em: 10.5.2011.

como as ministras Cármen Lúcia Antunes Rocha e Ellen Gracie acompanharam o entencimento do ministro Ayres Brito, pela procedência das ações e com efeito vinculante, no sentido de dar interpretação conforme a Constituição Federal para excluir qualquer significado do artigo 1.723 do Código Civil que impeça o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar.

Sobre a questão, cabe ressaltar que a Comissão de Direitos Humanos do Senado Federal ao discutir um projeto de lei (PL) apresentado pela então deputada Marta Suplicy em 1995, aprovou no dia 24 de maio de 2012, a união estável entre homossexuais e sua futura conversão em casamento. O PL, ainda tramitará por outras comissões no Senado até o envio para a Câmara dos Deputados.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ),⁷ criado pela Emenda Constitucional 45/2004, figurando a partir do art. 103-B (já alterado pela EC 61/2009), editou a Resolução 175, de 14 de maio de 2013, que dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. A Resolução, no seu art. 1º, disciplina: "É vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo".

No Congresso Nacional, tramita o Projeto de Lei da Câmara (PLC) n. 122/2006, de autoria da ex-deputada Lara Bernardi.

O PLC altera a Lei n. 7.716/1989 (que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor e já foi estudada anteriormente) e dá nova redação ao § 3º do art. 140 do Código Penal (CP), bem como dá nova redação ao art. 5º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

O PLC foi apresentado em 12 de dezembro de 2006 e desde 25 de setembro de 2013 encontrava-se na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa, conforme informações do portal do Senado (até o fechamento desta edição).⁸

A exemplo da Lei Maria da Penha, "a lei que será criada para combater a homofobia será batizada de Lei Alexandre Ivo, em ho-

menagem ao adolescente que foi assassinado pelo fato de ser gay". Alexandre Thomé Ivo Rojão, de 14 anos, foi sequestrado, torturado e morto, no município de São Gonçalo-RJ, em junho de 2010. Segundo a polícia, o crime teria sido praticado por *skinheads* e motivado por intolerância à sua orientação sexual.

Desta forma, oriento nossos leitores para ficarem atentos, acompanhando a tramitação de importante lei contra a homofobia. Mais detalhes no site do Senado.⁹

3.8. PRESOS (RECLUSOS)

Este grupo não faz parte dos "vulneráveis clássicos", mas a cultura no sentido de referenciar direitos humanos apenas aos direitos dos presos ainda é muito forte.

Basicamente, sobre eles, a Organização das Nações Unidas ONU editou as "Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos", que foram adotadas pelo Primeiro Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Genebra, em 1955, e aprovadas pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas através das suas Resoluções n. 663 do Conselho Econômico e Social, de 31 de julho de 1957, e n. 2.076, de 13 de maio de 1977. *O Brasil não é signatário desta norma e por isto não adentrarei ao texto.*

No âmbito interno, temos a Resolução n. 14, de 11 de novembro de 1994, editada pelo presidente do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNP/CP), a qual estabeleceu as "Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil".

Em 2009, houve, em Belém (PA), uma Jornada Científica do Comitê Permanente da América Latina para a Revisão das Regras Mínimas da ONU para Tratamento dos Presos, onde ficou claro que as normas da ONU não precisam de alteração, mas sim de aplicação! Na esfera constitucional (alguns incisos do art. 5º) destacam-se:

* ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

* não temos penas de morte (salvo em caso de guerra declarada), de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis;

⁷ O CNJ é presidido pelo presidente do Supremo Tribunal Federal, cuja competência é o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juizes, com destaque ao recebimento e conhecimento das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correlacional dos tribunais. http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=79604. Acesso em: 4.11.2013.

⁹ <http://www.senado.gov.br/noticias/novo-projeto-sobre-criminalizacao-da-homofobia-deve-ser-apresentado-em-agosto.aspx>. Acesso em: 2.12.2011.

- * o cumprimento da pena, deverá ocorrer em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;
- * é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral (foi noticiado em novembro de 2011 que algumas presidiárias da Penitenciária Feminina de Sant'Anna (na cidade de São Paulo/SP) deram à luz algemadas, conforme denúncias recebidas pela Pastoral Carcerária 10);
- * às presidiárias, são asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação enquanto estiverem presas.
- * ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;
- * se a prisão ocorrer, o local onde se encontre o preso deve ser comunicado imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada;
- * no momento da prisão, o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;
- * o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;
- * se alguém for preso de modo ilegal, essa prisão deve ser imediatamente relaxada pela autoridade judiciária. (Lembre-se que a polícia prende e o Judiciário solta); e
- * ninguém será levado à prisão ou nela mantido quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança.

3.9. RELIGIÃO

O tema religião é sempre polêmico, está inserido no "trio da polémica brasileira": futebol, política e religião.

Inicialmente, no âmbito internacional, os documentos acabam por mencionar "a liberdade religiosa", como se se fosse obrigado a "ter uma religião", o que é passível de crítica. A melhor ideia é a liberdade de ter ou não ter religião. E se tiver, poderá ser qualquer uma.

A *Carta da ONU* (1945) logo na abertura destaca a religião como uma liberdade fundamental. Vejamos:

"Art. 1º Os propósitos das Nações unidas são: (...) 3. Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião." (g.n.)

O texto da ONU faz ainda mais três menções à liberdade de religião, nos arts. 13, 55 e 76:

"Art. 13. 1. A Assembleia-Geral iniciará estudos e fará recomendações, destinados a: (...) b) promover cooperação internacional nos terrenos econômico, social, cultural, educacional e sanitário e favorecer o pleno gozo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, por parte de todos os povos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião." (g.n.)

"Art. 55. Com o fim de criar condições de estabilidade e bem-estar, necessárias às relações pacíficas e amistosas entre as Nações, baseadas no respeito ao princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos, as Nações Unidas favorecerão: (...) e) o respeito universal e efetivo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião." (g.n.)

"Art. 76. Os objetivos básicos do sistema de tutela, de acordo com os Propósitos das Nações Unidas enumerados no artigo 1º da presente Carta, são: (...) e) estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião, e favorecer o reconhecimento da interdependência de todos os povos." (g.n.)

A *Declaração Universal dos Direitos Humanos* (1948) também referencia a questão da religião, sempre como uma liberdade fundamental, nos termos dos arts. II, XVI e XVIII. Vejamos:

"Art. II. 1. Toda pessoa tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição." (g.n.)

"Art. XVI. 1. Os homens e mulheres de maior idade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família. Gozam de iguais direitos em relação ao casamento, sua duração e sua dissolução." (g.n.)

"Art. XVIII. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, isolada ou coletivamente, em público ou em particular." (g.n.)

Trazendo a lembrança do início do livro sobre os direitos dos presos, a ONU, quando editou as Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos (1955), além de proteger a liberdade fundamental à escolha

da religião como princípio básico no artigo 6º, deu destaque exclusivo à prática dela nos artigos 41 e 42. Vejamos:

"Art. 6º 1) As regras que se seguem devem ser aplicadas imparcialmente. Não haverá discriminação alguma com base em raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, meios de fortuna, nascimento ou outra condição. 2) Por outro lado, é necessário respeitar as *crenças religiosas* e os preceitos morais do grupo a que pertença o recluso." (g.n.)

"Art. 41. 1) Se o estabelecimento reunir um número suficiente de reclusos da mesma religião, deve ser nomeado ou autorizado um representante qualificado dessa religião. Se o número de reclusos o justificar e as circunstâncias o permitirem, deve ser encontrada uma solução permanente. 2) O representante qualificado, nomeado ou autorizado nos termos do parágrafo 1, deve ser autorizado a organizar periodicamente serviços religiosos e a fazer, sempre que for aconselhável, visitas pastorais, em particular aos reclusos da sua religião. 3) O direito de entrar em contacto com um representante qualificado da sua religião nunca deve ser negado a qualquer recluso. Por outro lado, se um recluso se opõe à visita de um representante de uma religião, a sua vontade deve ser respeitada."

"Art. 42. Tanto quanto possível cada recluso deve ser autorizado a satisfazer as exigências da sua *vida religiosa*, assistindo aos serviços ministrados no estabelecimento e tendo na sua posse livros de rito e prática de ensino religioso da sua confissão." (g.n.)

O *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos* (1966) com seu caráter vinculante e "salvador" da Declaração Universal, segue a mesma linha do visto até aqui, com o destaque ao art. 4º, n. 01, parte final, onde, nem no caso de ameaça de existência da nação, pode haver discriminação à liberdade religiosa. Vejamos:

"Art. 2º 1. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar e a garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeitos à sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, *religião*, opinião política ou outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra condição." (g.n.)

"Art. 4º 1. Quando situações excepcionais ameacem a existência da nação e sejam proclamadas oficialmente, os Estados-partes no presente Pacto podem adotar, na estrita medida em que a situação o exigir, medidas que derroguem as obrigações decorrentes do presente Pacto, desde que tais medidas não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhes sejam impostas pelo Direito Internacional e não acarretem discriminação alguma apenas por motivo de raça, cor, sexo, língua, *religião* ou origem social." (g.n.)

Dentro do Sistema Regional Americano de Direitos Humanos, nossa *Convenção Americana sobre Direitos Humanos* (Pacto de São José da Costa Rica - 1969), disciplinou o tema nos arts. 12 e 27. O art. 27 é merecedor de destaque, pois apresenta similaridade com o artigo 4º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (aqui, aborda-se caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado-Parte). Vejamos:

"Art. 12. 1. Toda pessoa tem direito à *liberdade de consciência e de religião*. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado. 2. Ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças. 3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita apenas às limitações previstas em lei e que se ficam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas. 4. Os pais e, quando for o caso, os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções." (g.n.)

"Art. 27. 1. Em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado-Parte, este poderá adotar disposições que, na medida e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação, suspendam as obrigações contrárias em virtude desta Convenção, desde que tais disposições não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhe impõe o Direito Internacional e não encerrem discriminação alguma fundada em motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social. 2. A disposição precedente não autoriza a suspensão dos direitos determinados nos seguintes artigos: 3 (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica), 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 6 (proibição da escravidão e servidão), 9 (princípio da legalidade e da retroatividade), 12 (liberdade de consciência e de religião), 17 (proteção da família), 18 (direito ao nome), 19 (direitos da criança), 20 (direito à nacionalidade) e 23 (direitos políticos), nem das garantias indispensáveis para a proteção de tais direitos."

No âmbito internacional, finalizando, temos a Resolução n. 36/55, de 1981 - *Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação baseadas em Religião ou Crença*. Para o nosso propósito, destacamos os arts. 1º e 6º:

"Art. 1º, § 2º Ninguém será sujeito à coerção por parte de qualquer Estado, instituição, grupo de pessoas ou pessoas que debilitem sua liberdade de religião ou crença de sua livre escolha."

"Art. 6º O direito à liberdade de pensamento, consciência, religião ou crença incluirá as seguintes liberdades: (...) h) Observar o dia de repouso e celebrar feriados e cerimônias de acordo com os preceitos da sua religião ou crença."

No âmbito interno, o Brasil é laico, ou seja, não possui uma religião oficial.

Nosso País já foi confessional, ou seja, havia uma religião oficial, no caso a Católica Apostólica Romana.

Em que pese a maioria dos alunos apontarem a mudança de um país confessional para laico com a Constituição de 1988, a verdade é que foi com a proclamação da República, ou seja, em 15 de novembro de 1889, ou mais precisamente, através do Decreto n. 119-A, de 7 de janeiro de 1890, de autoria de Rui Barbosa, vindo a Constituição de 1891 consolidar tal posição.

Voltando um pouco à linha do tempo, necessário, tendo em vista arguição recente da OAB neste sentido, a primeira Constituição do Brasil (1824) trazia a religião oficial católica, sendo que havia "liberdade" religiosa e não havia liberdade de culto, conforme o artigo 5º, ou seja, no período imperial (1822-1889) tivemos uma religião oficial (o País era confessional):

"Art. 5º A Religião Católica Apostólica Romana continuará a ser a Religião do Império. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto doméstico, ou particular em casas para isso destinadas, sem forma alguma exterior do Templo."

"Art. 102. O Imperador é o Chefe do Poder Executivo, e o exercia pelos seus Ministros de Estado. São suas principais atribuições (...) II. Nomear Bispos, e prover os Benefícios Eclesiásticos. (...) XIV. Conceder, ou negar o Benefício aos Decretos dos Concilios, e Letras Apostólicas, e quaisquer outras Constituições Eclesiásticas que se não opuserem à Constituição; e precedendo aprovação da Assembleia, se convierem disposição geral."

"Art. 103. O Imperador antes de ser aclamado prestará nas mãos do Presidente do Senado, reunidas as duas Câmaras, o seguinte Juramento - Juro manter a Religião Católica Apostólica Romana, a integridade, e indivisibilidade do Império; observar, e fazer observar a Constituição Política da Nação Brasileira, e mais Leis do Império, e prover ao bem geral do Brasil, quanto em mim couber."

A Constituição de 1891 consolida o País como laico, nos mesmos moldes que temos hoje, conforme artigo 72:

"Art. 72. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) § 3º Todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum.

(...) § 5º Os cemitérios terão caráter secular e serão administrados pela autoridade municipal, ficando livre a todos os cultos religiosos a prática dos respectivos ritos em relação aos seus crentes, desde que não ofendam a moral pública e as leis.

§ 6º Será leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos públicos.

§ 7º Nenhum culto ou igreja gozará de subvenção oficial, nem terá relações de dependência ou aliança com o Governo da União ou dos Estados."

A Constituição de 1934, na mesma linha da anterior, disciplina:

"Art. 17. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) II - estabelecer, subvencionar ou embargar o exercício de cultos religiosos;"

"Art. 113. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

1) Todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distinções, por motivo de nascimento, sexo, raça, profissão própria ou dos pais, classe social, riqueza, *crenças religiosas* ou ideias políticas. (...) 4) Por motivo de convicções filosóficas, políticas ou religiosas, ninguém será privado de qualquer dos seus direitos, salvo o caso do art. 111, letra b.

5) É *inviolável a liberdade de consciência* e de *crença* e garantido o livre exercício dos cultos religiosos, desde que não contravenham à ordem pública e aos bons costume. As associações religiosas adquirem personalidade jurídica nos termos da lei civil. 6) Sempre que solicitada, será permitida a assistência religiosa nas expedições militares, nos hospitais, nas penitenciárias e em outros estabelecimentos oficiais, sem ônus para os cofres públicos, nem constrangimento ou coação dos assistidos. Nas expedições militares a assistência religiosa só poderá ser exercida por sacerdotes brasileiros natos. 7) Os cemitérios terão caráter secular e serão administrados pela autoridade municipal, sendo livre a todos os cultos religiosos a prática dos respectivos ritos em relação aos seus crentes. As associações religiosas poderão manter cemitérios particulares, sujeitos,

porém, à fiscalização das autoridades competentes. É lhes proibida a recusa de sepultura onde não houver cemitério secular." (g.n.)

"Art. 153. O ensino religioso será de frequência facultativa e ministrado de acordo com os princípios da confissão religiosa do aluno manifestada pelos pais ou responsáveis e constituirá matéria dos horários nas escolas públicas primárias, secundárias, profissionais e normais." (g.n.)

A Constituição de 1937, em que pese sua involução no aspecto dos direitos fundamentais, manteve a mesma linha da Constituição de 1934:

"Art. 32. É vedado à União, aos Estados e aos Municípios: (...) b) estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos."

"Art. 122. A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) 4º todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum, as exigências da ordem pública e dos bons costumes." (g.n.)

"Art. 133. O ensino religioso poderá ser contemplado como matéria do curso ordinário das escolas primárias, normais e secundárias. Não poderá, porém, constituir objeto de obrigação dos mestres ou professores, nem de frequência compulsória por parte dos alunos."

A Constituição de 1946, em período de "reabertura", ou seja, a busca pelo restabelecimento de direitos fundamentais perdidos ou limitados pela Constituição de 1937, não teve repercussão direta com o tema. Os artigos:

"Art. 31. A União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado: (...) II - estabelecer ou subvencionar cultos religiosos, ou embaraçar-lhes o exercício."

"Art. 141. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) § 7º É inviolável a liberdade de consciência e de crença e assegurado o livre exercício dos cultos religiosos, salvo o dos que contraem a ordem pública ou os bons costumes. As associações religiosas adquirirão personalidade jurídica na forma da lei civil. (...) § 9º Sem constrangimento dos favorecidos, será prestada por brasileiro (art. 129, nº I e II) assistência religiosa às forças armadas e, quando solicitada pelos interessados ou seus representantes legais, também nos estabelecimentos de internação coletiva. § 10. Os cemitérios terão caráter secular e serão administrados pela autoridade municipal. É permitido a todas

as confissões religiosas praticar neles os seus ritos. As associações religiosas poderão, na forma da lei, manter cemitérios particulares." (g.n.)

"Art. 168. A legislação do ensino adotará os seguintes princípios: (...) V - o ensino religioso constitui disciplina dos horários das escolas oficiais, e de matrícula facultativa e será ministrado de acordo com a confissão religiosa do aluno, manifestada por ele, se for capaz, ou pelo seu representante legal ou responsável."

A Constituição de 1967, oriunda do regime militar implantado em 31 de março de 1964 com o Golpe Militar, não trouxe avanços, como já era esperado. Esta Constituição não previa a liberdade de crença, apenas de consciência, mas assegurava aos crentes o exercício dos cultos religiosos, portanto, a liberdade de crença era garantida como simples forma da liberdade de consciência. Vejamos:

"Art. 9º. A União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado: (...) II - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o exercício, ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada a colaboração de interesse público, notadamente nos setores educacional, assistencial e hospitalar." (g.n.)

"Art. 150. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: § 1º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção, de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. O preconceito de raça será punido pela lei. (...) § 5º É plena a liberdade de consciência e fica assegurado aos crentes o exercício dos cultos religiosos, que não contrariem a ordem pública e os bons costumes." (g.n.)

A Constituição de 1969, inexistente formalmente, mas aceita majoritariamente pela doutrina e jurisprudência como tal, fruto da Emenda Constitucional n. 01/1969, manteve boa parte do texto da Constituição de 1967, ou seja, não previa liberdade de crença, apenas de consciência, mas assegurava aos crentes o exercício dos cultos religiosos, portanto, a liberdade de crença era garantida como simples forma da liberdade de consciência:

"Art. 9º. À União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Territórios e aos Municípios é vedado: II - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o exercício ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada a

colaboração de interesse público, na forma e nos limites da lei federal, notadamente no setor educacional, no assistencial e no hospitalar.”

“Art. 30. A cada uma das Câmaras compete elaborar seu regimento interno, dispor sobre sua organização, polícia e provimento de cargos de seus serviços. Parágrafo único. Observar-se-ão as seguintes normas regimentais: (...) b) não será autorizada a publicação de pronunciamentos que envolvam ofensas às Instituições Nacionais, propaganda de guerra, de subversão da ordem política ou social, de preconceito de raça, de religião ou de classe, configurarem crimes contra a honra ou contiverem incitamento à prática de crimes de qualquer natureza.”

“Art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: § 1º Todos sãto iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Será punido pela lei o preconceito de raça. § 8º É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica, bem como a prestação de informação independentemente de censura, salvo quanto a diversões e espetáculos públicos, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos não depende de licença da autoridade. Não serão, porém, toleradas a propaganda de guerra, de subversão à ordem ou preconceitos de religião, de raça ou de classe, e as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes.”

“Art. 176. A educação, inspirada no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e solidariedade humana, é direito de todos e dever do Estado, e será dada no lar e na escola. (...) § 3º A legislação do ensino adotará os seguintes princípios e normas: (...) V – o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas oficiais de grau primário e médio.”

Chegamos à atual Lei Maior. Nossa Constituição cidadã já no Preâmbulo menciona a palavra “Deus”, sendo que muitos alunos, equivocadamente, referenciam Deus à religião. Tal previsão já existia em outras constituições, mas, preferimos comentar apenas uma vez, tendo em vista tratar-se da mesma Teoria da Immanência. Vamos ao texto:

“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, pro-

mulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.” (g.n.)

A presença de Deus no nosso preâmbulo constitucional significa que o País é teísta (evocação à Divindade), ou seja, o texto tem um caráter interpretativo (não vinculante) em que oficialmente temos o reconhecimento de um ser superior (Deus) de todas as religiões ou de nenhuma religião. Tal evocação é conhecida como Teoria da Immanência.

A título de ilustração, conceitualmente o ateu nega a existência de Deus. Ateísmo significa, em grego, a negação de Deus. Por sua vez, agnóstico alega a impossibilidade de provar a existência, ou não, de Deus.

Voltando à evocação à Divindade, as Constituições de 1891 e 1937 não trouxeram em seu texto tal previsão.

O Supremo Tribunal Federal afirmou que tal dispositivo no Preâmbulo não tem força normativa e, por isso, ficou afastada eventual obrigatoriedade dos Estados-membros colocarem em suas respectivas constituições (ADI n. 2.076/2002).

Aliás, o STF afirmou também que não há inconstitucionalidade por violação do Preâmbulo (MS n. 24.645-MC/DF, de 2003).

Sobre o Preâmbulo, o tema está longe de pacificidade. Gabriel Dezen Junior¹⁶ afirma que “A referência a Deus é agressiva a todos os brasileiros que não orientam a sua espiritualidade a essa divindade.”

O art. 5º consolida a questão de laicidade alcançada com a proclamação da República:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e as suas liturgias.” (g.n.)

Não devemos confundir crença com consciência. Pontes de Miranda, citado por Gabriel Dezen Junior, afirma que “o descrente também tem liberdade de consciência e pode pedir que se tutela juridicamente tal

¹⁶ DEZEN JUNIOR, Gabriel. *Constituição Federal Interpretada*. Niterói: Impetus, 2010, p. 1.

pedido”, assim como, “a liberdade de crença compreende a liberdade de ter uma crença e de não ter uma crença”.¹¹

Atualmente, o País possui liberdade religiosa, que pode ser expressa de três formas: liberdade de crença, liberdade de culto e liberdade de organização religiosa.

As Constituições anteriores também abordaram de forma uniforme a chamada escusa ou objeção de consciência, prevista, na atual Lei Maior no artigo 5º, inciso VIII:

“Art. 5º, VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei.”

O exemplo mais prático acerca da escusa de consciência é a alegação religiosa perante o serviço militar obrigatório. A religião “Testemunha de Jeová” tem como uma de suas características “não pegar em armas”, o que seria um paradoxo em relação ao serviço militar. Sobre o tema, temos:

“Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei. § 1º As Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.” (g.n.)

A lei mencionada pelo § 1º acima é a Lei n. 8.239/1991, que dispõe sobre a prestação de Serviço Alternativo ao Serviço Militar Obrigatório, cujo art. 3º, § 1º, disciplina a questão da escusa de consciência decorrente de crença religiosa:

“Art. 3º O Serviço Militar inicial é obrigatório a todos os brasileiros, nos termos da lei. § 1º Ao Estado-Maior das Forças Armadas compete, na forma da lei e em coordenação com os Ministérios Militares, atribuir Serviço Alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência decorrente de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.” (g.n.)

¹¹ DEZEN JUNIOR, Gabriel. *Op. cit.* p. 66.

Apenas para ilustrar, a própria lei define no § 2º a questão do serviço alternativo. Vejamos:

“§ 2º Entende-se por Serviço Alternativo o exercício de atividades de caráter administrativo, assistencial, filantrópico ou mesmo produtivo, em substituição às atividades de caráter essencialmente militar.”

O texto da Constituição Federal de 1988 mantém a coerência das constituições anteriores quanto à proibição de subvenção. Vejamos:

“Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público.”

O texto da atual Constituição inova na questão da imunidade tributária aos templos de qualquer culto. Vejamos:

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) VI – instituir impostos sobre: (...) b) templos de qualquer culto.”

Sobre o ensino religioso, mantêm os mesmos dizeres das Constituições anteriores, lembrando que tal dispositivo alcança apenas as escolas públicas e o ensino fundamental.

“Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. § 1º O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.”

Apesar de toda a normatização acima elencada, as decisões políticas acerca do tema são frequentes. Alguns exemplos:

- a Itália foi condenada em novembro de 2009 pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos por causa de um crucifixo na sala de aula de uma escola pública;¹²

¹² Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/13844/a-condenacao-da-italia-pela-corte-europeia-de-direitos-humanos-por-orientar-crucifixos-em-escolas-publicas>. Acesso em: 20.3.2012.

- a França proibiu os símbolos religiosos nas escolas públicas (2004)¹⁵ e na via pública (2010).¹⁴
- a Suíça proibiu novas construções de minaretes¹⁵ após consulta popular (2009).¹⁶
- a FIFA, apesar de não ser órgão público, tem alcance internacional. Nosso País caminha para mais uma Copa do Mundo, cuja realização será aqui no Brasil (2014). A FIFA proibiu as mulheres islâmicas de utilizarem uniformes diferentes, cobrindo as partes do corpo.¹⁷
- Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS) determinou (2012) a retirada de todos os símbolos religiosos acetando um pedido feito pela Liga Brasileira de Lésbicas e outras entidades sociais.¹⁸
- Transfusão de sangue aos adeptos da religião Testemunha de Jeová: se porventura aparecer uma questão com tal temática, o melhor caminho é sempre defender a vida em primeiro lugar, depois a liberdade de crença, até porque aquele direito humano é indisponível, portanto, se não houver outra forma de salvar a vítima, deve-se fazer a transfusão.¹⁹ A 9ª Câmara Criminal do TJSP mandou a júri os pais da menina que morreu e o médico, ao entender que houve dolo eventual na conduta de ambos (2010).²⁰
- Horário de aulas em escola pública que tenha aluno adepto da religião Adventista do Sétimo Dia: o TRF da 4ª Região decidiu

¹³ Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/mundo/noticias/0,,O1Z66456-E1312,00-Fr-anca+proibe+simbolos+religiosos+em+escolas.html>. Acesso em: 20.3.2012.

¹⁴ Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-jun-03/proibicao-veu-franca-baseia-suposicoes-davidosas>. Acesso em: 20.3.2012.

¹⁵ Minarete é a torre de uma mesquita, local do qual o almuadeen anuncia as cinco chamadas diárias à oração. Os minaretes, que também recebem o nome de almadena, são normalmente bastante altos se comparados às estruturas que o circundam. (Fonte: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Minarete>. Acesso em: 17.3.2012).

¹⁶ Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/internacional,suica-proibe-construcao-de-minaretes-e-e-criticada-no-exterior,474312,0.htm>. Acesso em: 20.3.2012.

¹⁷ Disponível em: <http://www.espbr.com/noticias/fifa-proibe-selecao-feminina-iraniana-jogar-veu/relacionadas>. Acesso em: 20.3.2012.

¹⁸ Disponível em: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/justica-gaucha-determina-a-retirada-de-crucifixos>. Acesso em: 20.3.2012.

¹⁹ Disponível em: <http://www.dietrich.adv.br/verNoticia.php?id=968>. Acesso em: 10.1.2012.

²⁰ Disponível em: <http://fj-sp.jusbrasil.com.br/noticias/2472202/fj-manda-a-juri-popular-casal-que-impediu-transfusao-sanguinea-em-filha>. Acesso em: 10.1.2012.

- (2007) que a escola deve buscar uma compensação, para que o aluno respeite a característica de sua crença, preservando assim a sexta à noite e o sábado.²¹
- Símbolos religiosos em repartições públicas: o Conselho Nacional de Justiça posicionou-se (2007) através de uma Resolução sobre a possibilidade de manutenção dos símbolos nos prédios do Poder Judiciário. Tal decisão tinha caráter administrativo e não vinculante.²² No âmbito judicial, após provocação do Ministério Público Federal de São Paulo, a 3ª Vara Cível Federal de São Paulo autorizou (2009) a manutenção dos símbolos religiosos de prédios públicos, afirmando que tal ato não viola a Constituição.²³
- Promotor exige que USP retire crucifixo de clínica (2006).²⁴
- Feriados católicos: teoricamente não deveríamos ter nenhum feriado religioso, pois o País é laico desde a proclamação da República. Os feriados oriundos do Período Imperial poderiam ser aceitos por questões políticas, mas não poderiam ser reconhecidos. Neste sentido, temos dois feriados: Natal (feriado mundial, não oriundo de lei) e *Corpus Christi* (oriundo do Período Imperial, por costume, não há lei). Quanto à "terça-feira de carnaval"²⁵, tecnicamente, não é feriado! O grande paradoxo do tema é a Lei n. 6.802/1980 (feriado de 12 de outubro) que declara feriado nacional o dia 12 de outubro, consagrando a Nossa Senhora Aparecida como a Padroeira do Brasil. Esta lei, literalmente confessional, "desafiou" a Constituição de 1967/69 e não foi questionada perante o Supremo Tribunal Federal, vigorando até hoje.

Outra lei capciosa é a Lei n. 6.923/1981, que dispõe sobre o Serviço de Assistência Religiosa nas Forças Armadas, cujo art. 4º privilegia a Igreja Católica, pois, em que pese seu texto falar em

²¹ Disponível em: <http://ultimainstancia.uol.com.br/contendo/noticias/15079/trf+mand+a+universidade+do+parana+alterar+horario+de+aulas+de+aluno+adventista.shtml>. Acesso em: 10.1.2012.

²² Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/portal/noticias/3928-cnj-encerra-julgamento-sobre-solos-religiosos-no-poder-judicio>. Acesso em: 10.1.2012.

²³ Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u612533.shtml>. Acesso em: 10.1.2012.

²⁴ Disponível em: <http://clubecetico.org/forum/index.php?Topic=7179.0>. Acesso em: 10.1.2012.

“qualquer religião”, na prática os Capelães Militares são todos da Igreja Católica. Vejamos:

“Art. 4º O Serviço de Assistência Religiosa será constituído de Capelães Militares, selecionados entre sacerdotes, ministros religiosos ou pastores, pertencentes a qualquer religião que não atente contra a disciplina, a moral e as leis em vigor.”

No âmbito educacional infraconstitucional, a Lei n. 9.394/1996 estabelece as diretrizes e as bases da educação nacional. O artigo 33 disciplina a questão do ensino religioso. Vejamos:

“Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo. § 1º Os sistemas de ensino regulamentarão os procedimentos para a definição dos conteúdos do ensino religioso e estabelecerão as normas para a habilitação e admissão dos professores. § 2º Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso.”

O tema educacional ganha mais polêmica com o Decreto n. 7.107, de 11 de fevereiro de 2010, que promulgou o *acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé* relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, firmado na Cidade do Vaticano, em 13 de novembro de 2008. O destaque fica por conta do artigo 11, que ressalta a importância do “ensino religioso católico e de outras confissões...”:

“Art. 11. A República Federativa do Brasil, em observância ao direito de liberdade religiosa, da diversidade cultural e da pluralidade confessional do País, respeita a importância do ensino religioso em vista da formação integral da pessoa. § 1º O ensino religioso, católico e de outras confissões religiosas, de matrícula facultativa, constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, em conformidade com a Constituição e as outras leis vigentes, sem qualquer forma de discriminação.” (grn.)

Sobre a questão religiosa, tramita no STF a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADD) n. 4.439/2010.

A ação deu entrada no STF em 2 de agosto de 2010, e é de autoria da Procuradoria-Geral da República.

A PGR entende que o artigo 33, *caput*, e os §§ 1º e 2º da Lei n. 9.394/1996 ofendem o artigo 19, inciso I, da Constituição. A PGR entende que o artigo 33, *caput* e os §§ 1º e 2º da Lei n. 9.394/1996, ofendem o artigo 19, inciso I, da Constituição, transcrito acima.

Tanto a liminar, quanto a decisão final estão aguardando julgamento, conforme site do STF:²⁵