



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO

Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral da República

A Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão vem, respeitosamente, representar pela propositura de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida liminar, em face da Lei nº 1.515, de 30 de junho de 2015, do Município de Novo Gama/GO, por entender que ela encerra violação aos artigos 1º, *caput*, 3º, IV, 5º, IV e IX, e 19, I, todos da Constituição da República.

## I – DOS FATOS

A Lei municipal nº 1.515/2015 estabelece a proibição, no âmbito do município de Novo Gama/GO, de “qualquer tipo de manifestação pública que fira ou afronte a fé cristã” (art. 1º), além de autorizar, na hipótese de sua ocorrência, a imediata interrupção do movimento pelas autoridades locais e a sujeição dos autores às penas do art. 208 do Código Penal<sup>1</sup> (arts. 2º e 3º).

Não obstante a própria prefeitura de Novo Gama/GO tenha reconhecido, posteriormente, a absoluta falta de consistência da lei em análise,

<sup>1</sup> “Art. 208 - Escarnecer de alguém publicamente, por motivo de crença ou função religiosa; impedir ou perturbar cerimônia ou prática de culto religioso; vilipendiar publicamente ato ou objeto de culto religioso:

Pena - detenção, de um mês a um ano, ou multa.

Parágrafo único - Se há emprego de violência, a pena é aumentada de um terço, sem prejuízo da correspondente à violência.”

RO-

demonstrando, inclusive, interesse na propositura de eventual ação direta de inconstitucionalidade<sup>2</sup>, o fato é que, até o presente momento, nenhuma medida judicial ou extrajudicial foi adotada no sentido de suspender ou invalidar suas disposições, donde a necessidade do manejo da ação ora sugerida para inibir a ofensa a diversos preceitos fundamentais.

Há três teses a serem defendidas na presente representação. Uma, que a atuação dos Municípios na edição de leis que instituem crimes viola o *princípio do pacto federativo*, visto que a disciplina da matéria cabe privativamente à União (art. 22, I, da CR). A outra é a ofensa ao princípio da laicidade, decorrente do fato de o Município de Novo Gama/GO ter instituído claro privilégio a determinado segmento religioso, resultando em tratamento desfavorecido – inclusive sob ameaça de aplicação de penas – em relação àqueles que não abraçam referido credo (art. 19, I, da CR). A última é a de indevida restrição ao direito fundamental à liberdade de expressão (art. 5º, IV e IX, da CR), tendo em vista a imposição para as autoridades locais promoverem a imediata interrupção de movimentos ou manifestações contrárias ao cristianismo.

A partir dessa perspectiva, passa-se a demonstrar o cabimento da ADPF.

## II – DO CABIMENTO DA ADPF

A arguição de descumprimento de preceito fundamental, prevista no art. 102, § 1º, da Constituição Federal, e regulamentada pela Lei nº 9.882/99, volta-se contra atos comissivos ou omissivos dos Poderes Públicos que importem em lesão ou ameaça de lesão aos princípios e regras mais relevantes da ordem constitucional.

<sup>2</sup>[http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2016/08/11/interna\\_cidadesdf,544005/prefeitura-recua-e-revoga-lei-que-proibe-manifestacao-contra-o-cristia.shtml](http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2016/08/11/interna_cidadesdf,544005/prefeitura-recua-e-revoga-lei-que-proibe-manifestacao-contra-o-cristia.shtml)

Nos termos da Lei 9.882/99, da doutrina especializada e da jurisprudência firmada em torno do tema, convivem três modalidades de ADPF: (a) autônoma, para questionar ato material do Poder Público, conforme a figura do *caput* do artigo 1º; (b) autônoma, para questionar ato normativo do Poder Público, nos termos do *caput* e do parágrafo único, inciso I, do artigo 1º, especialmente quando for incabível a ação direta de inconstitucionalidade (atos municipais e pré-constitucionais); e (c) incidental a uma outra ação, para decisão sobre ato normativo, com fundamento no parágrafo único, I, do artigo 1º c/c inciso V do artigo 3º e § 1º do artigo 6º.

O ato ora atacado configura a segunda modalidade.

Além disso, para o seu cabimento, é necessário que estejam presentes os seguintes requisitos: (a) exista lesão ou ameaça a preceito fundamental, (b) causada por atos comissivos ou omissivos dos Poderes Públicos, e (c) não haja nenhum outro instrumento apto a sanar esta lesão ou ameaça. Estes três requisitos estão plenamente configurados, conforme se demonstrará a seguir.

Quanto ao primeiro ponto, nem a Constituição Federal, nem a Lei nº 9.868/99, definiram o que se entende como preceito fundamental. Há, porém, consenso doutrinário e jurisprudencial quanto ao fato de que direitos e garantias individuais arrolados no texto constitucional se qualificam como tal (ADPF 33, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 27/20/2006). Também está inserido nessa categoria a observância ao *princípio do pacto federativo*, na medida em que estrutura a relação entre o Estado e os seus jurisdicionados, como reconhecido pela jurisprudência do STF, notadamente no voto condutor do Min. Gilmar Mendes na ADPF 33<sup>3</sup>:

“Assim, ninguém poderá negar a qualidade de preceitos fundamentais da ordem constitucional aos direitos e garantias individuais (art. 5º, dentre outros). Da mesma

<sup>3</sup>Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 231, 2/12/2002.

forma, não se poderá deixar de atribuir essa qualificação aos demais princípios protegidos pela cláusula pétrea do art. 60, § 4º, da Constituição, quais sejam, a forma federativa de Estado, a separação de Poderes e o voto direto, secreto, universal e periódico.

Por outro lado, a própria Constituição explicita os chamados “princípios sensíveis”, cuja violação pode dar ensejo à decretação de intervenção federal nos Estados-membros (art. 34, VII).

[...]

Nessa linha de entendimento, a lesão a preceito fundamental não se configurará apenas quando se verificar possível afronta a um princípio fundamental, tal como assente na ordem constitucional, mas também a disposições que confirmam densidade normativa ou significado específico a esse princípio.

[...]

Na espécie, cuida-se da autonomia do Estado, base do princípio federativo amparado pela Constituição, inclusive como cláusula pétrea (art. 60, § 4º, inciso I).”

Quanto ao segundo requisito, o ato comissivo do Poder Público impugnado nessa ADPF é a Lei nº 1.515, de 30 de junho de 2015, do Município de Novo Gama/GO.

De resto, o princípio da subsidiariedade está plenamente atendido. A jurisprudência do STF caminha no sentido de que a sua observância deve ocorrer à vista dos demais processos objetivos já consolidados no sistema constitucional (ADPF 388, Relator Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016). No caso, o objeto dessa ação consiste em lei municipal, espécie normativa cuja constitucionalidade não é passível de ser discutida pela via da ADI, mas tão-somente na da ADPF, nos termos do art. 102, I, 'a', e §1º, da CR.

### III – DA OFENSA AO PRINCÍPIO DO PACTO FEDERATIVO

A Constituição Federal estipula, nos artigos 21 a 24, o sistema de repartição de competências legislativas e administrativas das unidades políticas, conformando o federalismo brasileiro (arts. 1º, *caput*; 18; e 60, § 4º, inciso I, da CR)<sup>4</sup>.

Com amparo no critério da predominância do interesse, o constituinte atribuiu à União a competência privativa para legislar sobre direito penal (art. 22, inciso I, CR). Isso porque a criação de tipos penais é medida que se alinha ao interesse nacional e, por isso, deve receber tratamento uniforme em todo o país. Tal conclusão parece lógica, visto que, caso fosse atribuído aos estados e municípios a competência para disciplinar *sponte propria* sobre o assunto, haveria, certamente, ofensa ao princípio da isonomia, capaz de gerar grave instabilidade no próprio sistema federativo.

O Supremo Tribunal Federal endossou esse entendimento ao editar a Súmula Vinculante nº 46, que possui o seguinte teor: “A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são da competência legislativa privativa da União”.

A Lei nº 1.515/2015 não se contentou em simplesmente reproduzir ou materializar o que reza o art. 208 do CP. Pelo contrário, utilizou o preceito secundário desse tipo penal para criminalizar um rol bem mais amplo de condutas (qualquer manifestação pública), como forma de proteger, de maneira desarrazoada e discriminatória, determinado credo religioso (cristianismo), o que

<sup>4</sup> A propósito, calha reproduzir o seguinte trecho do acórdão da ADPF 234/MC/DF: “Os preceitos evocados, entre os quais o do princípio federativo – artigos 1º, cabeça, e 22, incisos IX, X e XII, da Carta de 1988 – e o da liberdade de locomoção no território nacional – artigo 5º, inciso XV, da Lei Maior –, compõem o que se pode chamar de conteúdo essencial do texto constitucional em vigor, protegido do poder constituinte derivado reformador, conforme o artigo 60, § 4º, incisos I e IV.”

configura clara ofensa ao *princípio do pacto federativo* pela invasão da competência privativa da União para legislar sobre o tema.

Além desse vício, que por si só torna írrito o conteúdo da norma, há outros que merecem ser destacados adiante.

#### IV – DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LAICIDADE DO ESTADO

Registre-se, inicialmente, que boa parte das razões aqui deduzidas foram extraídas da ADI 4439<sup>5</sup>, proposta pela Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão signatária, quando ocupava o cargo de Procuradora-Geral da República em exercício.

Desde a edição do Decreto 119-A, de 07 de janeiro de 1890, o Brasil é um Estado laico.<sup>6</sup> Na ordem vigente, o princípio está expresso no art. 19, inciso I, da Constituição, segundo o qual é vedado a todas as entidades da federação “estabelecer cultos religiosos ou 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”.

A laicidade estatal, que é adotada na maioria das democracias ocidentais contemporâneas, é um princípio que opera em duas direções. Por um lado, ela salvaguarda as diversas confissões religiosas do risco de intervenções abusivas do Estado nas suas questões internas, concernentes a aspectos como os valores e doutrinas professados, a forma de cultuá-los, a sua organização institucional, os seus processos de tomada de decisões, a forma e o critério de

<sup>5</sup> A inicial da referida ADI, por sua vez, reproduziu, quase que integralmente, o teor da representação apresentada pelo então Procurador Regional da República Daniel Sarmento.

<sup>6</sup> A laicidade, prevista naquele decreto, foi alçada à condição de princípio constitucional pela Constituição de 1891, em seu art. 11, parágrafo 2º, que, desde então, vem sendo reproduzido em todos os textos constitucionais do País.

seleção dos seus sacerdotes e membros etc. Sob esta perspectiva, a laicidade opõe-se ao *regalismo*<sup>7</sup>, que se caracteriza quando há algum tipo de subordinação das confissões religiosas ao Estado no que diz respeito a questões de natureza não-secular.

E, de outro lado, a laicidade protege o Estado de influências provenientes do campo religioso, impedindo todo o tipo de confusão entre o poder secular e democrático, de que estão investidas as autoridades públicas, e qualquer confissão religiosa, inclusive a majoritária.

A laicidade não significa a adoção pelo Estado de uma perspectiva ateísta ou refratária à expressão individual da religiosidade. Na verdade, o ateísmo, na sua negativa da existência de Deus, é também uma posição religiosa<sup>8</sup>, que não pode ser privilegiada pelo Estado em detrimento de qualquer outra cosmovisão.

Assim, a laicidade estatal não pode ser confundida com o laicismo, que envolve uma certa animosidade contra a expressão pública da religiosidade por indivíduos e grupos, e que busca valer-se do Direito para diminuir a importância da religião na esfera social<sup>9</sup>. O laicismo, diferentemente da laicidade, não envolve neutralidade, mas hostilidade diante da religião, e tende a resvalar para posições autoritárias, de restrição a liberdades religiosas individuais. Por isso, seria constitucionalmente inadmissível a aplicação no Brasil

RO-

<sup>7</sup> A Constituição brasileira de 1824, por exemplo, que definira a religião católica como o culto oficial do país (art. 5º), incidia no *regalismo*, quando determinava competir ao Imperador, como chefe do Poder Executivo, “nomear os Bispos, e prover os Benefícios Ecclesiasticos” (art. 102, inciso II) bem como “conceder ou negar o beneplácito a actos da Santa Fé” (art. 102, inciso XIV).

<sup>8</sup> Cf. Richard Rorty. “Anticlericalismo e Ateísmo”. In: Richard Rorty e Gianni Vattimo. *O Futuro da Religião*. Trad. Eliana Aguiar e Paulo Guiraldelli. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2006, p. 51.

<sup>9</sup> Como ressaltou Marco Huaco, o laicismo “propõe a hostilidade ou a indiferença perante o fenómeno religioso coletivo que pode acabar radicalizando a laicidade, sobrepondo-a aos direitos fundamentais básicos como a liberdade religiosa e suas diversas formas de expressão. Poderia se dizer que consiste em uma forma de sacralização da laicidade que, por isso, acaba por negá-la” (A Laicidade como princípio constitucional do estado de Direito”. In: Roberto Arriada Lorea (org.). *Em Defesa das Liberdades Laicas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 47).

de medidas laicistas, incorretamente adotadas em nome da laicidade, por países como a França<sup>10</sup> e a Turquia,<sup>11</sup> que restringiram certas manifestações religiosas dos seus cidadãos em espaços públicos, com destaque para a proibição do uso do véu islâmico por jovens muçulmanas em escolas públicas.

Na verdade, a laicidade impõe que o Estado se mantenha *neutro* em relação às diferentes concepções religiosas presentes na sociedade, **sendo-lhe vedado tomar partido em questões de fé, bem como buscar o favorecimento ou o embaraço de qualquer crença, ou grupo de crenças.**<sup>12</sup> Este dever estatal de neutralidade, como já observou o STF, impede que o Estado “assuma determinada concepção religiosa como a oficial ou a correta, que beneficie um grupo religioso em detrimento dos demais ou conceda privilégios” (Ag. Reg. Suspensão de Tutela Antecipada 389/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03/12/2009).

O princípio do Estado laico pode ser diretamente relacionado a dois direitos fundamentais que gozam de máxima importância na escala dos valores constitucionais: liberdade de religião e igualdade. Em relação ao primeiro, a laicidade caracteriza-se como uma verdadeira garantia institucional da liberdade religiosa individual. Isto porque, a promiscuidade entre os poderes públicos e qualquer credo religioso, ao sinalizar o endosso estatal de doutrinas de fé, pode representar uma coerção, ainda que de caráter indireto e psicológico,

<sup>10</sup> Na França, uma lei sobre a laicidade adotada em 2004 proibiu que os alunos de escolas públicas portassem símbolos religiosos ostensivos. O principal alvo da lei foi o véu islâmico trajado por muitas estudantes muçulmanas, que era visto por alguns como uma forma de opressão contra estas jovens, muitas vezes imposta por suas famílias ou por lideranças religiosas das suas comunidades. Houve, contudo, reações de muitas jovens, que protestaram contra a medida, afirmando que o véu seria uma forma de afirmação pública da sua identidade religiosa e étnica, que estaria sendo discriminada pelo Estado francês. Veja-se, sobre esta questão, bem como sobre a laicidade na França em geral, Jean Birnbaum et Frédéric Viguière. *La Laïcité, Une Question au Présent*. Paris: Éditions Cécile Defaut, 2005; *La Laïcité*. Archives de Philosophie du Droit, tome 48. Paris: Dalloz, 2005; e Jean Baubérot. *Histoire de la Laïcité en France*. 4e. ed., Paris: PUF, 2007.

<sup>11</sup> Veja-se, a propósito, Joseph S. Szyliowicz. “Religion, Politics and Democracy in Turkey”. In: William Safran (Ed.). *The Secular and the Sacred: Nation, Religion and Politics*. London: Frank Cass Publishers, 2003, p. 188-216.

<sup>12</sup> Cf. Jürgen Habermas. *Entre Naturalismo e Religião: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007, p. 140; e J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Vol. I. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 613.

sobre os que não professam aquela religião. Nas palavras de Jónatas E. M. Machado,

“A concessão estadual de uma posição de vantagem a instituições, símbolos ou ritos de uma determinada confissão religiosa é suscetível de ser interpretada, pelos não aderentes, como uma forma de pressão no sentido da conformidade com a confissão religiosa favorecida e uma mensagem de desvalorização das restantes crenças. Por outras palavras, ela é inerentemente coerciva.”<sup>13</sup>

Por outro lado, também parece ser inequívoca a relação direta entre a laicidade do Estado e o princípio da igualdade. Em uma sociedade plural, como a brasileira, em que convivem pessoas das mais variadas crenças e afiliações religiosas, bem como aquelas que não professam credo algum, a laicidade converte-se em instrumento indispensável para possibilitar o tratamento de todos com o mesmo respeito e consideração. Contrariamente, **o endosso pelo Estado de qualquer posicionamento religioso acarreta injustificado tratamento desfavorecido em relação àqueles que não abraçam o credo privilegiado, que são levados a considerar-se como “cidadãos de segunda classe”**.

De mais a mais, os que não pertencem à confissão religiosa favorecida recebem do Poder Público a mensagem sub-reptícia, dotada de forte carga excludente, de que as suas crenças são menos dignas de reconhecimento<sup>14</sup>. Neste ponto, foram eloquentes as palavras da Suprema Corte dos Estados Unidos, quando afirmou, pela voz da Juíza Sandra Day O'Connor, que qualquer comportamento do Estado que favoreça alguma religião “envia uma mensagem aos não-aderentes de que eles são outsiders, e não plenos membros da comunidade política, acompanhada de outra mensagem aos aderentes, de que eles são insiders, membros favorecidos da comunidade política”<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> *Op. cit.*, p. 348-349.

<sup>14</sup> Cf. Jónatas Eduardo Mendes Machado, *op. cit.*, p. 352.

<sup>15</sup> *Lynch v. Donnelly*, 465, U.S., 668 (1984).

E, como advertiu Martha C. Nussbaum, esta violação à igualdade se coloca também quando o Estado favorece um grupo de religiões, e não uma igreja específica, e até mesmo quando ele apoia a religiosidade em detrimento da não-religiosidade<sup>16</sup>.

A correta compreensão do princípio da laicidade no sistema constitucional brasileiro, por sua vez, impõe que se considere o fato de que o próprio constituinte foi expresso ao admitir “a *colaboração de interesse público*” entre instituições religiosas e os poderes públicos (art. 19, I, CF). Este regime de colaboração voltada ao interesse público é incompatível com a radicalização da ideia do “muro de separação” entre religião e Estado, pregada no cenário norte-americano por Thomas Jefferson.

A laicidade, em síntese, não impede que o Estado mantenha relações com igrejas e instituições religiosas voltadas à promoção do interesse público, mas veda, sim, qualquer tipo de favorecimento ou de discriminação no âmbito destas relações.

A Lei nº 1.515/2015 vai na contramão de todo esse ideário. Isso porque o seu objeto institui, claramente, privilégios indevidos a determinada opção religiosa, seja por prever a criminalização de manifestações públicas contrárias aos dogmas da fé cristã, seja por admitir o uso da força estatal para impedir ou reprimir movimentos dessa natureza. Não há dúvida de que a criação de leis com esse conteúdo compromete a postura de neutralidade que se deve esperar do Poder Público frente às questões religiosas no atual regime democrático, que, como amplamente recorrido acima, deve estar comprometido em assegurar um espaço social favorável ao pluralismo de ideias e crenças, 

---

<sup>16</sup> *Liberty of Conscience; In Defense of America's Legal Tradition. Op. cit.*, p. 225.

duramente conquistado após diversas lutas emancipatórias no processo constituinte.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADPF 54/DF, que tratou da atipicidade penal da conduta de interrupção da gravidez de feto anencéfalo, deliberou sobre o assunto, conforme se extrai do seguinte trecho do voto do relator:

“Se, de um lado, a Constituição, ao consagrar a laicidade, impede que o Estado intervenha em assuntos religiosos, seja como árbitro, seja como censor, seja como defensor, de outro, a garantia do Estado laico obsta que dogmas da fé determinem o conteúdo de atos estatais. Vale dizer: concepções morais religiosas, quer unânimes, quer majoritárias, quer minoritárias, não podem guiar as decisões estatais, devendo ficar circunscritas à esfera privada. A crença religiosa e espiritual – ou a ausência dela, o ateísmo – serve precipuamente para ditar a conduta e a vida privada do indivíduo que a possui ou não a possui. Paixões religiosas de toda ordem não devem ser colocadas à parte na condução do Estado. Não podem a fé e as orientações morais dela decorrentes ser impostas a quem quer que seja e por quem quer que seja. Caso contrário, de uma democracia laica com liberdade religiosa não se tratará, ante a ausência de respeito àqueles que não professem o credo inspirador da decisão oficial ou àqueles que um dia desejem rever a posição até então assumida”.

Desse modo, é inequívoco que a lei municipal em comento, ao endossar determinada concepção religiosa por meio da implementação de privilégios injustificados, afronta o princípio da laicidade estatal, possuindo, assim, viés antidemocrático.

RP

## V – DA AFRONTA AO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

O princípio da laicidade também estabelece outra cláusula de proibição para o Estado, qual seja, a impossibilidade do uso de questões religiosas como instrumento para balizar o exercício de outros direitos fundamentais, como, *verbi gratia*, a liberdade de expressão. Sobre o assunto, extrai-se do acórdão da ADPF 54:

“Ao Estado brasileiro é terminantemente vedado promover qualquer religião. Todavia, como se vê, as garantias do Estado secular e da liberdade religiosa não param aí – são mais extensas. Além de impor postura de distanciamento quanto à religião, impedem que o Estado endosse concepções morais religiosas, vindo a coagir, ainda que indiretamente, os cidadãos a observá-las. Não se cuida apenas de ser tolerante com os adeptos de diferentes credos pacíficos e com aqueles que não professam fé alguma. Não se cuida apenas de assegurar a todos a liberdade de frequentar esse ou aquele culto ou seita ou ainda de rejeitar todos eles. A liberdade religiosa e o Estado laico representam mais do que isso. Significam que as religiões não guiarão o tratamento estatal dispensado a outros direitos fundamentais, tais como o direito à autodeterminação, o direito à saúde física e mental, o direito à privacidade, o direito à liberdade de expressão, o direito à liberdade de orientação sexual e o direito à liberdade no campo da reprodução”.

A liberdade de expressão é um dos mais importantes direitos fundamentais do sistema constitucional brasileiro. Ela representa um pressuposto para o funcionamento da democracia, possibilitando o livre intercâmbio de ideias e o controle social do exercício do poder. De mais a mais, trata-se de direito essencial ao livre desenvolvimento da personalidade humana, uma vez que, como ser social, o homem sente a necessidade de se comunicar, de exprimir seus pensamentos e sentimentos e de tomar contato com os seus semelhantes.

RR.

Segundo Charles Taylor, o “fato de agora atribuirmos grande importância aos poderes expressivos significa que nossas noções contemporâneas do que é o respeito à integridade das pessoas incluem a proteção à sua liberdade expressiva de exprimir e desenvolver suas próprias opiniões, definir suas próprias convicções de vida, criar seus próprios planos de vida”<sup>17</sup>.

O constituinte brasileiro chegou a ser redundante, ao garantir a liberdade de expressão em múltiplos dispositivos (art. 5º, IV e IX e 220, CF), rejeitando peremptoriamente toda forma de censura. Essa insistência não foi gratuita. Por um lado, ela é uma resposta a um passado de desrespeito a essa liberdade pública fundamental, em que a censura campeava e pessoas eram perseguidas por suas ideias. Por outro, ela revela o destaque que tal direito passa a ter em nossa ordem constitucional<sup>18</sup>.

Diz Jónatas E. M. Machado:

“(…) se o poder eleitoral constitui a garantia mecânica da democracia, a possibilidade de formação de uma opinião pública autônoma, através de um ampla liberdade de expressão, constitui a garantia substantiva da democracia. A democracia define-se como um governo de opinião (government of opinion) ou um governo através da discussão (government by discussion), constituindo o direito à liberdade de expressão uma conditio sine qua non do seu correto funcionamento, sendo a medida da sua tutela jurídica efectiva um barômetro para aferir a sua saúde pública e institucional.”<sup>19</sup>

Por isso, a liberdade de expressão protege simultaneamente os direitos daqueles que desejam expor as suas opiniões ou sentimentos e os do público em geral. Uma ideia fundamental, subjacente à liberdade de expressão, é

20

<sup>17</sup> TAYLOR, Charles. *As Fontes do Self – A construção da identidade moderna*. São Paulo: Loyola, 1997, p. 41.

<sup>18</sup> Cf. Daniel Sarmiento. *Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 290.

<sup>19</sup> MACHADO, Jónatas E. M. *Liberdade de Expressão: Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social*. Coimbra: Coimbra Editora, 2002, p. 261.

a de que o Estado não pode decidir pelos indivíduos o que cada um pode ou não pode ouvir. Como ressaltou Ronald Dworkin, “o Estado insulta os seus cidadãos e nega a eles responsabilidade moral, quando decreta que não se pode confiar neles para ouvir opiniões que possam persuadi-los a adotar convicções perigosas ou ofensivas”<sup>20</sup>.

Feitas essas considerações, verifica-se que o art. 2º da Lei nº 1.515/2015, ao prever que as autoridades locais devem interromper imediatamente qualquer manifestação pública contrária à fé cristã, viola o direito fundamental em comento. O fato de uma ideia ser considerada contrária às concepções de determinada religião, ainda que eleita como majoritária, não é fundamento bastante para justificar que sua veiculação seja proibida ou, muito menos, criminalizada. A liberdade de expressão não protege apenas as ideias aceitas pela maioria, mas também – e sobretudo – aquelas tidas como absurdas. Trata-se, em suma, de um instituto contramajoritário, que garante o direito daqueles que defendem posições minoritárias, que desagradam ao governo ou contrariam os valores hegemônicos da sociedade, de expressarem suas visões alternativas.

A Suprema Corte, em casos emblemáticos, tem conferido especial proteção à livre e plena manifestação do pensamento, no sentido de coibir a censura: (i) ADPF 130, que assentou a não recepção da Lei 5.250/67 (Lei de Imprensa) pela Constituição de 1988, tendo sido destacado que o exercício da liberdade de expressão decorre da dignidade da pessoa humana e constitui fundamento para reafirmação de outros direitos fundamentais; (ii) ADPF 187, em que se deu ao artigo 287 do Código Penal interpretação conforme à Constituição, de maneira a não impedir manifestações públicas em defesa da legalização de drogas; (iii) ADI 4815, onde se declarou inexigível a autorização prévia para a publicação de biografias; e (iv) ADI 4451, popularmente conhecida como “ADI

<sup>20</sup> DWORKIN, Ronald. “Why Speech Must Be Free”. In: *Freedom’s Law: The Moral Reading of the American Constitution*. Cambridge: Harvard University Press, 1996, p. 200.

do Humor”, em que, por medida cautelar, foi afastada a aplicabilidade de dispositivos da Lei 9.504/97 que proibia as emissoras de televisão e rádio veicularem qualquer recurso de áudio ou vídeo capaz de ridicularizar candidato, partido político ou coligação.

Não se pretende, aqui, endossar a concepção da existência de direitos absolutos, visto que é tranquilo, na doutrina e jurisprudência, o entendimento de que os direitos, por mais caros que sejam, podem ser restringidos ou até mesmo suprimidos quando, no plano empírico, forem confrontados com outros de igual ou superior valor.

A questão que se coloca é saber quais os limites para o exercício de dois direitos fundamentais que podem entrar em rota de colisão: liberdade de expressão e liberdade religiosa.

No cenário internacional, muito se tem discutido sobre o assunto. Destaca-se, entre os importantes documentos, o Relatório elaborado pela Comissão Europeia de Direitos Humanos – em resposta à Resolução 1560, editada pelo Parlamento Europeu<sup>21</sup> – que contou com conclusões valiosas acerca da interpretação do art. 10<sup>22</sup> da Convenção Europeia de Direitos Humanos:

<sup>21</sup> O Parlamento Europeu solicitou a Comissão que fosse feito um estudo sobre o exercício dos direitos constitucionais acima referidos, especialmente sobre a criminalização da blasfêmia, injúria religiosa e incitação ao ódio contra religiões.

<sup>22</sup> “Liberdade de expressão

1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia.

2. O exercício desta liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, a protecção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judicial”.

“V. Conclusions

88. The Venice Commission has examined the European legislation on blasphemy, religious insult and incitement to religious hatred and has extensively reflected on this matter, including at the International Round table on “Art and Religious beliefs: from collision to co-existence”, which was held in Athens on 1 – 2 February 2008. The Commission has reached the following conclusions:

89. As concerns the question of whether or not there is a need for specific supplementary legislation in the area of blasphemy, religious insult and incitement to religious hatred, the Commission finds:

a) That incitement to hatred, including religious hatred, should be the object of criminal sanctions as is the case in almost all European States, with the only exceptions of Andorra and San Marino. The latter two States should criminalise incitement to hatred, including religious hatred. In the Commission’s view, it would be appropriate to introduce an explicit requirement of intention or recklessness, which only few States provide for.

b) That it is neither necessary nor desirable to create an offence of religious insult (that is, insult to religious feelings) simpliciter, without the element of incitement to hatred as an essential component.

c) That the offence of blasphemy should be abolished (which is already the case in most European States) and should not be reintroduced.

90. As concerns the question of to what extent criminal legislation is adequate and/or effective for the purpose of bringing about the appropriate balance between the right to freedom of expression and the right to respect for one’s beliefs, the Commission reiterates that, in its view, criminal sanctions are only appropriate in respect of incitement to hatred (unless public order offences are appropriate).

91. Notwithstanding the difficulties with enforcement of criminal legislation in this area, there is a high symbolic value in the pan-European introduction of criminal sanctions against incitement to hatred. It gives strong signals to all parts of society and to all societies that an effective democracy cannot bear behaviours and

20.

acts which undermine its core values: pluralism, tolerance, respect for human rights and non-discrimination. It is essential however that the application of legislation against incitement to hatred be done in a non-discriminatory manner.

92. In the Commission's view, instead, criminal sanctions are inappropriate in respect of insult to religious feelings and, even more so, in respect of blasphemy.

93. Finally, as concerns the question of whether there are alternative options to criminal sanctions, the Commission recalls that any legal system provides for other courses of action, which can be used in cases other than incitement to hatred.

94. However, as is the case with other problems of society, it is not exclusively or even primarily for the courts to find the right balance between freedom of religion and freedom of expression, but rather for society at large, through rational discussions between all parts of society, including believers and non-believers.

95. A new ethic of responsible intercultural relations in Europe and in the rest of the world is made necessary by the cultural diversity in modern societies, and requires that a responsible exercise of the right to freedom of expression should endeavour to respect the religious beliefs and convictions of others. Self-restraint, in this and other areas, can help, provided of course that it is not prompted by fear of violent reactions, but only by ethical behaviour.

96. This does not mean, however, that democratic societies must become hostage to the excessive sensitivities of certain individuals: freedom of expression must not indiscriminately retreat when facing violent reactions.

97. The level of tolerance of these individuals and of anyone who would feel offended by the legitimate exercise of the right to freedom of expression should be raised. A democracy must not fear debate, even on the most shocking or anti-democratic ideas. It is through open discussion that these ideas should be countered and the supremacy of democratic values be demonstrated. Mutual understanding and respect can only be achieved through open debate. Persuasion, as

RD

opposed to ban or repression, is the most democratic means of preserving fundamental values.

98. For this reason, in the Commission's opinion, the recommendations of PACE, ECRI and many others as to the need to promote dialogue and encourage a communication ethic for both the media and religious groups should be taken up by way of urgency. Education leading to better understanding of the convictions of others and to tolerance should also be seen as an essential tool in this respect."<sup>23</sup>

As considerações feitas pela Comissão de Veneza, amparadas em diversos casos julgados pela Corte Europeia, endossam o entendimento ora defendido. Ela parte da premissa de que a difusão pública de ideias, mesmo contrárias às religiões, deve ser respeitada por constituir elemento essencial à democracia, ressalvadas apenas a prática da incitação ao ódio e, ainda assim, desde que ocorra em face de indivíduos, e não de instituições religiosas ou de determinado credo. Ressaltou, ademais, a necessidade da extinção do crime de blasfêmia em países que ainda o adotam, pois a história revela que o seu uso serviu comumente para legitimar o autoritarismo religioso e a restrição de liberdades fundamentais. Enfim, na opinião da Comissão, deve-se assegurar o livre mercado de ideias, a fim de proteger valores essenciais à democracia, como o pluralismo, a tolerância, o respeito pelos direitos humanos e a não discriminação.

No âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) – o Brasil aceitou submeter-se à sua jurisdição por meio do Decreto-Legislativo nº 89, de 3 de dezembro de 1998 – é importante relembrar um caso paradigmático: "*La Última Tentación de Cristo*" (*Olmedo Bustos y otros*). Nele, discutiu-se a legitimidade de uma decisão proferida pela Corte Suprema do Chile, que proibiu a exibição de filme *A Última Tentação de Cristo*, ao argumento de que o seu conteúdo contrariava princípios cristãos. Em 5/2/2001, a CIDH

<sup>23</sup> Disponível em: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2008\)026-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2008)026-e)

considerou que o Estado do Chile violou o art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos<sup>24</sup>, visto que a vedação estabelece uma forma de censura que atenta contra a liberdade de expressão. Destacou-se, na ocasião, que esse direito fundamental não possui apenas uma **dimensão individual** (liberdade de o indivíduo se expressar), mas principalmente **dimensão social**, que está pautada na possibilidade de qualquer pessoa buscar e difundir informações a respeito de qualquer matéria.

Embora esse julgamento não tenha sido o *leading case* a respeito do assunto, a sua importância foi destacada em diversos outros casos julgados pela CIDH, bem como em precedentes do STF (ADI 4815, que dispensa autorização prévia para a publicação de biografias), em um verdadeiro *diálogo das Cortes*.

Portanto, diante de todas essas considerações, fica fácil perceber que a lei municipal objeto dessa representação permite restrições indevidas à liberdade de expressão, razão por que deve ser extirpada da ordem jurídica.

RD

<sup>24</sup> “Artigo 13. Liberdade de pensamento e de expressão.

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:

a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou

b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de freqüências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.

5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.”

VI – DA MEDIDA CAUTELAR

Estão presentes os requisitos para que se formule pedido liminar.

A argumentação acima deduzida evidencia a plausibilidade da tese de que os dispositivos da lei impugnada é violadora de diversos preceitos fundamentais.

Por outro lado, o *periculum in mora* resulta da possibilidade de ocorrência de danos irremediáveis às liberdades fundamentais das pessoas que estão no município de Novo Gama/GO, que estão sujeitos a responderem criminalmente pelo exercício legítimo do direito constitucional à liberdade de expressão. Além disso, enquanto perdurar sua vigência, se estará diante de um quadro permanente de afronta aos princípios da laicidade e do pacto federativo.

É indispensável requerer, portanto, que, até o desfecho da ADPF, seja suspensa a eficácia da Lei municipal nº 1.515/2015.

VII – DO PEDIDO

Pelo exposto, essa Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão aguarda a propositura de ADPF, a fim de que seja invalidada a Lei municipal nº 1.515/2015.

Brasília, 21 de setembro de 2016.



Deborah Duprat  
Procuradora Federal dos Direitos do Cidadão