

## DEFESA DE GRUPOS RACIAIS, ÉTNICOS E RELIGIOSOS

HUGO NIGRO MAZZILLI\*

A Lei n. 12.966, de 24 de abril de 2014, modificou a Lei da Ação Civil Pública – LACP (Lei n. 7.347/85), para acrescentar, entre os objetos da tutela coletiva, a defesa da honra e da dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos (arts. 1º, VII, e 4º); estendeu, ainda, a possibilidade de agir às associações que incluam, entre as finalidades institucionais, a proteção aos direitos de referidos grupos (art. 5º, V, *b*).

Em razão disso, a LACP, que já permitia a defesa do meio ambiente, do consumidor, do patrimônio cultural (bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico), da ordem econômica, da ordem urbanística e de outros interesses difusos e coletivos, passou também a permitir, agora de modo expresso, a defesa da honra e da dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos.

Sob o aspecto técnico, a alteração nem era necessária, porque a LACP não se limitava a proteger os interesses transindividuais nela expressamente mencionados (como o meio ambiente, o consumidor etc.), mas sim já consagrava a previsão de uma norma residual ou de extensão, segundo a qual o uso da ação civil pública se prestava à defesa de *quaisquer outros interesses difusos ou coletivos* (art. 1º, IV). Assim, embora o acréscimo não fosse necessário, sob o aspecto prático foi inovação proveitosa, porque tem caráter didático, ao permitir que o aplicador da lei (advogados, membros do Ministério Público, juízes, tribunais) tenha compreensão mais clara e exata de que a proteção até mesmo de grupos minoritários também está contida na lei. Evitam-se ou, ao menos, minimizam-se as oscilações da doutrina e da jurisprudência a respeito da questão.

E o que vem a ser a proteção à honra e à dignidade dos grupos raciais, étnicos ou religiosos?

Nos últimos tempos, a ciência já demonstrou que as diferenças biológicas entre as pessoas (cor da pele, tipo de cabelo, características de olhos, estatura etc.) não são suficientes para admitir a existência de *raças humanas*. A raça humana é uma só, pois essas variações são ínfimas e inexpressivas em termos de patrimônio hereditário comum de todos os povos. Entretanto as pessoas, mais por razões político-sociais ou culturais se discriminam assim mesmo – por causa disso é que existem os preconceitos sob o pretexto da raça, que a lei procura coibir.

Por outro lado, *etnia* significa a comunhão de um agrupamento social, quando seus indivíduos estejam unidos por origem e história comuns, e, assim, compartilhem características e peculiaridades culturais, de religião, de língua, de usos e costumes.

\* Professor Emérito da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo.

Por fim, *religião* é a crença e a fé numa ordem divina, com um sistema de dogmas e práticas correspondentes.

Pois bem, a Lei n. 12.966/14 expressa que os grupos ditos raciais, os grupos étnicos e os grupos religiosos tenham sua honra e sua dignidade respeitadas.

Sob o aspecto jurídico, *honra* é um conceito que deve ser considerado sob dois ângulos: o da honra subjetiva e o da honra objetiva. A honra subjetiva é a autoestima, é o sentimento que cada um tem de si mesmo, de seu próprio valor moral ou social. A honra objetiva é o conceito que nós recebemos socialmente, ou seja, é a consideração que nos é, ou nos deve ser devida no meio em que vivemos — é a estima social. Ora, tanto uma como outra das manifestações da honra são protegidas pela lei.

*Dignidade*, por sua vez, não é senão um aspecto da honra subjetiva, ou seja, é o sentimento do nosso próprio valor moral ou social.

Assim, quando uma pessoa, por meio de um escrito, uma manifestação ou ação qualquer, ofende indivíduos, ou todo um grupo social, discriminando-os em razão de suposta raça, ou por motivos étnicos ou religiosos — estará aí presente uma violação à honra ou à dignidade do grupo.

A tutela jurídica coletiva assume maior importância, porque não raro estamos diante de grupos que, no fundo, são discriminados exatamente pela sua própria condição minoritária. A grande conquista da civilização é o respeito às minorias. Foi por isso que ficou totalmente superado o conceito de democracia simplesmente como o governo da maioria do povo. Ora, a verdadeira democracia é mais do que isso, pois significa também o respeito aos diferentes. Ela é, sim, o governo da maioria do povo, mas *respeitados os direitos das minorias*. As minorias têm o direito de existir, de conviver, de se manifestar, de fiscalizar a maioria, e até mesmo de um dia tornarem-se maioria. Se a maioria não aceitar esses direitos da minoria, não teremos democracia, e sim um despotismo da maioria contra a minoria. Ou, como disse James Bovard, “democracy must be something more than two wolves and a sheep voting on what to have for dinner” (*Lost Rights: The Destruction of American Liberty*, Nova York, St. Martin’s Press, 1994).

Para propor a ação civil pública, seja de responsabilidade por danos já causados, seja para evitar danos futuros, têm legitimidade os órgãos tradicionais, como o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados membros, os Municípios, o Distrito Federal, as autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista, as fundações, e até mesmo os órgãos públicos sem personalidade jurídica, desde que destinados à defesa de interesses transindividuais. Mas, a par deles, ainda as associações estão em pé de igualdade com os já mencionados colegitimados ativos, desde que elas incluam entre suas finalidades institucionais a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, ao patrimônio cultural, à ordem econômica, à livre concorrência, ou aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos.

Leis já existiam proibindo as discriminações sob pretexto racial, tanto na área da tutela coletiva (art. 55 da Lei n. 12.288/10), como na área criminal (*v.g.*, Leis n. 10.741/03 e 10.803/03). Mas é preciso mais do que isso: é preciso haver ainda uma mudança cultural.

A propósito, cabe lembrar o acórdão do Supremo Tribunal Federal, proferido em julgamento de 2003, no *habeas corpus* 82.429-RS, caso de grande repercussão na época, onde se discutiu se existiria ou não discriminação racial. Um dos ministros daquela corte, hoje já aposentado, chegou a sustentar que não existiria discriminação racial, já que não há senão uma única raça humana. A maioria dos ministros, porém, com toda a razão, entendeu que existe, sim, discriminação racial, pois embora não existam raças humanas, a discriminação dita racial é mais política e social do que científica. É por isso que a lei procura coibir esses comportamentos de pessoas que usam o pretexto de raça para se discriminarem.

Temos, pois, de ter bastante cuidado com a chamada *discriminação positiva*, pois toda discriminação, ainda que sob o bonito rótulo de *positiva*, acaba tratando pessoas de maneira desigual. Tratar pessoas de maneira desigual às vezes é justo e necessário: eu não posso tratar, por exemplo, o homem e a mulher da mesma maneira no tocante à política pré-natal, porque, sob o aspecto fisiológico, eles são diferentes. Entretanto, eu não posso usar a cor da pele de uma pessoa para assegurar-lhe direitos em detrimento de direitos de outra pessoa com outra cor de pele, invocando a discriminação positiva, porque isso também é discriminação racial. A verdadeira justiça consiste em vedar discriminações, a não ser quando estas sejam fundadas em critérios racionais. Assim, se nos dias de hoje vedarmos a um candidato cego o acesso a um cargo de motorista de ambulância da prefeitura, estaremos discriminando, sim, mas fundados em fato razoável, pois, com os recursos tecnológicos atuais, não podemos dar a direção de uma ambulância às mãos de quem não pode ver o trânsito. Se, nessas condições, o cego for reprovado no exame físico do concurso, a reprovação será justa. Amanhã, porém, se a ciência lhe permitir que, mesmo cego, possa ter condições de guiar o veículo em segurança para si e para terceiros, o motivo da discriminação deixará de existir. Assim, discriminações há que são devidas, como no caso da anteriormente lembrada política pré-natal da mulher.

Já no tocante, por exemplo, às cotas ditas raciais para ingresso em faculdades ou no serviço público, ainda que bem intencionadas, elas acabam criando um *discrímén* em favor de umas pessoas de uma cor de pele, em detrimento de outras pessoas com outra cor de pele, quando, na verdade, o que geralmente mais distingue as pessoas não é a cor da pele, e sim estarem abaixo da linha de pobreza ou até na miséria absoluta. Como vamos explicar a um vizinho pobre, de pele branca, que ele tem menos direito a entrar na faculdade, ou no serviço público, que seu amigo que mora na casa ao lado, mas tem pele negra?

O que a lei deve fazer é dar compensações racionais para as pessoas que tenham um *discrímén* natural, ou seja, deve tratar desigualmente os desiguais — apenas os que são efetivamente *desiguais*. Assim, devemos dar mais tempo a uma pessoa que tem deficiência motora, numa prova que não dependa da velocidade da execução material da prova, mas sim objetivo comprovar os conhecimentos exigidos. Ou então, devemos proteger mais intensamente os

incapazes, porque ainda não têm capacidade de exercício, até que possam pessoalmente exercer os atos da vida civil. Entretanto, discriminar pela cor amarela, branca, negra ou vermelha da pele, para fins de dar vaga a alguns de seus portadores em faculdades ou trabalhos, isso é discriminação racial. Essas pessoas não são diferentes: são iguais, e, portanto, precisam ser tratadas de forma igual, não só pelas outras pessoas, como também pela própria lei.

Desaponta-nos ver nosso legislador tomar atitudes muitas vezes bem intencionadas, mas profundamente divorciadas de realidade. Tomemos outro exemplo. Nossas leis asseguram passagens de graça para idosos. Ora, o idoso pode ser rico, que não precise de passagem de graça, nem por ser idoso. Quem precisa de passagem de graça é o pobre, não necessariamente o idoso. Existem idosos que têm capacidade econômica para comprar a própria empresa de transportes, enquanto o pobre não tem capacidade econômica nem para comprar uma única passagem que o levaria ao hospital ou ao seu trabalho...

Enfim, a lei precisa criar *discrímén* onde este se justifique. A pessoa é pobre? Então deveria ter passagem de graça porque é pobre, e não porque seja idosa. Mas quando a lei cria *discrímén* arbitrário, o que ela consegue é, sim, aprofundar o sentimento de hostilidade entre os grupos sociais. Vejam quantas pessoas que não se enquadram na definição das cotas raciais, e que perdem disputadas vagas em faculdades ou concursos, apenas porque não declararam a cor da pele mais favorecida por uma política de cotas... Uma pessoa pode perder a vaga para outra pessoa rigorosamente nas mesmas condições que ela... que mora na casa ao lado da sua, que vive a mesma realidade e as mesmas dificuldades. Uma tem um benefício legal, outra tem uma sanção, porque perderá a vaga, mesmo tendo ido melhor no concurso. E por que ela perderá a vaga? Por causa de erros de supostos antepassados? Mas que antepassados? Uma geração não pode ser culpada pelos erros de gerações anteriores.

Enfim, a Lei n. 12.966/14 não dá os contornos exatos do que seja a proteção dos grupos raciais, étnicos ou religiosos. Caberá, pois, à doutrina e à jurisprudência um trabalho construtivo, até que nosso meio social encontre fórmulas para explicar e aplicar esses conceitos, em busca da solução mais justa.