



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000077225

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1050987-63.2020.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado GLOBO COMUNICAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI (Presidente) E CARLOS VON ADAMEK.

São Paulo, 9 de fevereiro de 2022.

MARIA FERNANDA DE TOLEDO RODOVALHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 2.523

Apelação nº 1050987-63.2020.8.26.0053

Comarca: São Paulo

Apelante: Estado de São Paulo

Apelado: Globo Comunicações e Participações S/A

MULTA ADMINISTRATIVA – EMISSORA DE TELEVISÃO – SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA – ESTADO DE SÃO PAULO – Pretensão de desconstituir multa aplicada à emissora de televisão pelo conteúdo transmitido em programa humorístico – Episódio do “cãodómblé” veiculado no Programa “Sensacionalista” do Multishow com a utilização de animal com comportamentos humanos em referência aos praticantes da religião de matriz africana – Processo administrativo que observou os requisitos legais, facultou o contraditório e a ampla defesa, estando formalmente em ordem – Imputação de conduta constrangedora e vexatória para a população afrodescendente, nos termos do art. 2º, VIII, da Lei Estadual nº 14.187/2010 (Lei Contra Discriminação Racial) – Impossibilidade de análise do mérito administrativo pelo Poder Judiciário – Aplicação de multa, no exercício regular do poder de polícia, voltada a coibir comportamentos proibidos – Penalidade aplicada nos termos da lei, observada a proporcionalidade e razoabilidade – Liberdade artística e de expressão que não são direitos absolutos e cedem espaço ao princípio da não discriminação de raça e cor – Necessidade de proteção especial às religiões de origem africanas, historicamente perseguidas – Precedentes do C. STF – Manutenção do processo administrativo, que culminou na aplicação de multa de R\$ 88.803,75 (3.000 UFESPs) – Sentença reformada.
APELO PROVIDO.

Vistos.

GLOBO COMUNICAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A ajuizou em face do ESTADO DE SÃO PAULO ação com o objetivo anular o processo administrativo nº 8/2014, ou, subsidiariamente, reduzir o valor da multa imposta. Pleiteou a empresa autora a antecipação de tutela, para afastar a exigibilidade imediata da multa.

A tutela provisória foi indeferida pela decisão de fls. 243 e 244, mas a autora recorreu com sucesso e o Des. Rel. Alves Braga Junior deferiu a suspensão da cobrança mediante apresentação de seguro garantia (fls. 272 a 276).

Ao final, o pedido foi julgado procedente para anular o processo administrativo e a respectiva multa aplicada. O réu foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme sentença de fls. 492 a 497.

Inconformado, apela o réu para reverter o julgado. Alega o apelante que o processo administrativo é formalmente regular. A partir de denúncia formalizada à Coordenação de Políticas para População Negra e Indígena, foi instaurado processo para apurar a prática de conduta constrangedora e vexatória, transmitida por meio televisivo, contra a população afrodescendente, por motivo de raça ou cor (fls. 14), com observância do contraditório e ampla defesa. No mérito, a decisão foi fundamentada e a empresa incorreu na conduta descrita no art. 2º, VIII, da Lei Estadual nº 14.187/2010, quanto à prática de ato discriminatório por motivo de raça ou cor. A multa foi aplicada dentro dos parâmetros legais e considerou a situação econômica do infrator. Por fim, aduz o apelante que os atos administrativos têm presunção de legitimidade e veracidade e a autora não comprovou os fatos constitutivos de seu direito, razão pela qual a multa aplicada em regular processo administrativo deve ser mantida (fls. 501 a 511).

Apelo tempestivo, isento de preparo e respondido (fls. 516 a 526). A apelada arguiu preliminar de não conhecimento do recurso.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

De início, não se verifica ofensa ao princípio da dialeticidade recursal (art. 1.010, III, do CPC): o apelante impugna diretamente a r. sentença em seus aspectos centrais, forte na tese da regularidade do processo administrativo e da sanção aplicada. As razões da irresignação, portanto, estão relacionadas ao que foi decidido no julgado.

Conheço, pois, do recurso.

No mérito, o apelo comporta provimento.

Nos dias 26 e 28 de outubro de 2013, foi veiculado pela autora, no Programa “Sensacionalista” do canal de televisão Multishow, episódio envolvendo um cachorro, com vestimentas brancas, que era tratado pela sua tutora e pela comunidade local como um animal especial, já que ele “recebe entidades”, “prevê o futuro” e “joga búzios”.

O cachorro foi, então, denominado de “cãodomblé”.

O episódio foi denunciado pela Coordenação de Políticas para a População Negra e Indígena – CPPNI à Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania. Em dezembro de 2013, o processo administrativo foi instaurado (fls. 52 e 53) culminando na imposição de multa à autora de 3.000 UFESPs à pessoa jurídica.

Com relação aos fatos que motivaram a aplicação da sanção, não pode o Judiciário invadir a esfera de discricionariedade de outro Poder. O que é passível de apuração é a regularidade do procedimento.

Quanto ao procedimento administrativo que culminou na aplicação de multa à emissora de televisão, foram garantidas TODAS as oportunidades de defesa: a interessada foi cientificada da acusação (fls. 58, 59 e 72), teve oportunidade para mostrar seus argumentos (fls. 75, 76, 108, 116, 117, 130, 131, 166 a 172), e o fez, de forma efetiva, inclusive constituindo advogado para tanto (fl. 81).

O procedimento a que foi submetida a autora é válido e regular, notadamente a regularidade da atuação da autoridade julgadora, nos limites da sua competência, conforme estabelecido pela Lei nº 14.187/2010:

Artigo 3º - A prática dos atos discriminatórios a que se refere esta lei

será apurada em processo administrativo, que terá início mediante:

- I - reclamação do ofendido ou de seu representante legal, ou ainda de qualquer pessoa que tenha ciência do ato discriminatório;
- II - ato ou ofício de autoridade competente.

Artigo 4º - Aquele que for vítima da discriminação, seu representante legal ou quem tenha presenciado os atos a que se refere o artigo 2º desta lei poderá relatá-los à Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania.

§ 1º - O relato de que trata o “caput” deste artigo conterà:

- 1- a exposição do fato e suas circunstâncias;
- 2 - a identificação do autor, com nome, prenome, número da cédula de identidade, seu endereço e assinatura.

§ 2º - A critério do interessado, o relato poderá ser apresentado por meio eletrônico, no sítio de rede mundial de computadores - “internet” da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania.

§ 3º - Recebida a denúncia, competirá à Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania:

- I - promover a instauração do processo administrativo devido para apuração e imposição das sanções cabíveis;
- II - transmitir notícia à autoridade policial competente, para a elucidação cabível, quando o fato descrito caracterizar infração penal.

A aferição da regularidade de conduta da pessoa jurídica é intrínseca ao poder disciplinar da Administração. A imposição de sanções é inerente à avaliação de comportamentos. E é evidente que, se a função de fiscalização não fosse acompanhada do poder de impor sanções, seria inócua.

Assim, a autoridade administrativa pode impor, resguardado o direito de defesa do interessado, a sanção administrativa mais adequada à infração funcional cometida.

No caso em tela, a autora foi condenada à penalidade de multa de 3.000 UFESPs (fls. 216), nos termos do art. 6º, II, §3º da Lei Estadual nº 14.187/2010, pela prática de ato discriminatório por motivo de raça ou cor, conforme previsto no art. 2º, VIII do mesmo diploma:

Artigo 1º - Será punido, nos termos desta lei, todo ato discriminatório por motivo de raça ou cor praticado no Estado por qualquer pessoa, jurídica ou física, inclusive a que exerça função pública.

Artigo 2º - Consideram-se atos discriminatórios por motivo de raça ou

cor, para os efeitos desta lei:

[...]

VIII - praticar, induzir ou incitar, por qualquer mecanismo ou pelos meios de comunicação, inclusive eletrônicos, o preconceito ou a prática de qualquer conduta discriminatória;

Artigo 6º - As sanções aplicáveis aos que praticarem atos de discriminação nos termos desta lei serão as seguintes:

[...]

II - multa de até 1.000 UFESPs (mil Unidades Fiscais do Estado de São Paulo);

[...]

§ 3º - A multa poderá ser elevada até o triplo, quando se verificar que, em virtude da situação econômica do infrator, sua fixação em quantia inferior seria ineficaz.

Com relação aos fatos que motivam a aplicação da sanção, a autora não os nega, embora discuta que eles não se amoldam ao tipo legal.

Para que se tenha ideia do conteúdo audiovisual transmitido, transcreve-se trechos da decisão da Comissão processante (fls. 71 a 94):

“15. No caso concreto, a denúncia procede porque restou demonstrado sem sombra de dúvida nos autos que a denunciada praticou a ação discriminatória imputada na denúncia.

16. Essa a conclusão a que se chega da análise da prova produzida no administrativo, qual seja, a cópia do programa veiculado constante da mídia CD juntada pela própria denunciada às fls.52/56.

19. Conforme exposto pela Defensoria Pública nas alegações finais de fls. 58/61, assistindo o CD juntado pela denunciada simplesmente se constata que nas datas imputadas ela exibiu no canal Multishow de sua responsabilidade programa televisivo de personagem principal denominado “cãodomblé”, um cachorro que seria praticante do candomblé (???!!). **Durante todo o quadro são feitas evidentes referências as religiões de matriz africana em inequívoca abordagem jocosa e discriminatória dessas religiões que restaram, em franca e absurda atitude de menosprezo e rebaixamento, associadas a um animal (cachorro).**

20. Logo, evidente o dolo (quando menos eventual) discriminatório da denunciada que redundou na filmagem e exibição do programa, a configurar a infração tipificada nas disposições do art. 2º, inc. VIII, da Lei nº 14.187/20 nos seguintes termos:

[...]

22. A discriminação é vedada, quer na modalidade direta (“qualquer

distinção, exclusão, restrição, ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha o propósito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade dos direitos humanos e liberdades fundamentais"), quer na modalidade indireta ("qualquer distinção, exclusão, restrição, ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade dos direitos humanos e liberdades fundamentais"), o que acabou ocorrendo no caso concreto como demonstra o conjunto probatório.

[...]

25. Por conseguinte, esta Comissão não desconhece que a liberdade religiosa pertinente às religiões de matriz africana merece destaque na história do direito de igualdade racial, por representar um direito fundamental conquistado a duras penas pelos africanos escravizados e seus descendentes.

26. A intolerância religiosa foi a tônica durante séculos da história do Brasil. [...]

[...]

29. As Constituições de 1934 (arts. 17, 13, 146 e 153), de 1937 (arts. 32, 122 e 133), de 1946 (arts. 31, 141, 163 e 168), de 1967 (arts. 9o, 20, 167 e 168) e de 1969 (arts. 9o, 19, 153, 175 e 176) confirmaram a tradição constitucional de positivação do Estado laico. Todavia, na exposição de Eunice Aparecida de Jesus Prudente: "(...) as religiões africanas, cuja prática só era permitida nas senzalas (para manter os negros entretidos e/ou satisfeitos), após a abolição foram proibidas e tiveram seus cultos devastados pela policia. As duas principais religiões afrobrasileiras, o 'candomblé' (de origem gegenagô, usando vocábulo yorubá, pouco influenciado pelo cristianismo) e a 'umbanda' (um sincretismo formado pelo catolicismo, cultos índi-geñas e africanos), somente por volta de 1950, passaram a ser respeitados como religião, apesar da liberdade de culto das Constituições brasileiras."⁹

[...]

32. Todavia, a realidade é que esse direito fundamental e humano, no que tange as religiões de matriz africana, é insistentemente violado no Brasil, em razão do racismo (inclusive o institucional), do preconceito e da discriminação racial.

[...]

49. Toda discriminação é ato de violência que não pode ser admitido, sob pena de violação ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1o, inc. I), bem como ao princípio e ao fundamental de igualdade (arts. 3o e 5o caput) expressamente positivados na Constituição Federal de 1988. **No caso concreto, a gravidade dos atos ilícitos é ainda mais inequívoca em se tratando de empresa de comunicação social, com obrigação de promover o respeito a diversidade étnico-racial por força das normas constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis à espécie** (e não consumir, ao menos em dolo eventual, as práticas

discriminatórias étnico-raciais como comprovado nas provas do presente expediente)”.
A discriminação racial, segundo a Convenção Internacional sobre Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial da ONU, ratificada pelo Brasil (Decreto nº 65.810/69):

1. Nesta Convenção, a expressão “**discriminação racial**” significará **qualquer distinção, exclusão restrição ou preferência baseadas em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tem por objetivo ou efeito anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício num mesmo plano, (em igualdade de condição), de direitos humanos e liberdades fundamentais no domínio político econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio de vida pública.**

A empresa autuada entende que o conteúdo é fictício, caricato, com propósito humorístico e pautado na liberdade de expressão.

Nesse sentido, afirma a apelada que “o programa “Sensacionalista” é de cunho eminentemente humorístico, que possui como objetivo fazer rir e divertir o público em geral através de matérias bem-humoradas e isentas de realidade. Trata-se de um telejornal de humor com notícias inverídicas, onde matérias fictícias parecem ser reais, tendo como referência os tradicionais telejornais da TV aberta. É um humor nonsense” (fls. 519 - grifado).

Com essa tese, pretende a autora afastar a subsunção dos fatos à norma, ou então, com base nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade ver-se livre da multa imposta.

Em que pesem os esforços, contudo, nenhuma das tentativas vingam.

A proibição de preconceito e discriminação não é mera retórica, mas decorre do real, sujeito a uma valoração. No caso dos autos, a adequação da conduta à norma jurídica foi feita de maneira correta.

A punição não foge ao razoável ou ao proporcional, visto que, não se pode aceitar, sob a roupagem do exercício do humor, que a imagem das religiões de matrizes africanas, historicamente perseguidas, continue flagelada

com piadas e expressões estigmatizantes.

Essas culturas e tradições sofrem maior discriminação. Basta lembrar, por exemplo, que em 2015, uma adolescente de 11 (onze) anos, vestida de branco, foi apedrejada no Rio de Janeiro ao retornar de uma festa no terreiro¹. O episódio reflete um dado objetivo de que religiões de origem africana são os principais alvos de intolerância no país².

O então Secretário de Políticas de Promoção da Igualdade Racial (2015-2016), do Ministério de Mulheres, Igualdade Racial e Direitos Humanos do Governo Federal, Ronaldo Barros, bem elucidou o tema tratado:

“No Brasil, predominam ataques dirigidos a religiões de matriz africana, por isso que alguns especialistas chamam de racismo religioso. Não só porque está direcionado a um determinado grupo, mas também porque a religião afro-brasileira constitui a identidade de um grupo. Quando essa identidade é violada, você está violando a condição histórica e étnica deste grupo. Por isso também que a violação da intolerância religiosa reflete um nível de racismo religioso”³

Nesse passo, é preciso cuidar para que, sob o pretexto de neutralidade, sobre pouco ou nenhum espaço para a proteção de minorias religiosas.

Atento a esses dados históricos, o C. Supremo Tribunal Federal reconheceu a prática e rituais de sacrifício de animal como patrimônio cultural imaterial dessas religiões, além da necessidade de conferir maior proteção às

¹ Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/educacao/discriminacao-criancas-candomble/>. Acesso em 03.02.22.

² Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2015-07/negros-e-religiosos-africanos-sao-os-que-mais-sofrem-discriminacao>. Acesso em 03.02.22

³ Disponível em: (i) <https://memoria.ebc.com.br/cidadania/2016/01/negros-sao-maiores-vitimas-das-denuncias-de-violacoes-de-direitos-humanos>; (ii) https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2019/11/11/interna_cidadesdf,805394/religiosos-de-matriz-africana-alvos-de-59-dos-crimes-de-intolerancia.shtml; (iii) <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/noticias/presidencia-da-cdhm-frentes-parlamentares-e-entidades-da-sociedade-civil-reportam-a-onu-violencia-contrareligiosos-de-matriz-africana>; e (iv) <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2019/11/20/denuncias-de-discriminacao-religiosa-contradeptos-de-religiosos-de-matriz-africana-aumentam-55percent-em-2018.ghtml>. Acesso em 03.02.22.

minorias religiosas:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. LIBERDADE RELIGIOSA. LEI 11.915/2003 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. NORMA QUE DISPÕE SOBRE O SACRIFÍCIO RITUAL EM CULTOS E LITURGIAS DAS RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ESTADOS PARA LEGISLAR SOBRE FLORESTAS, CAÇA, PESCA, FAUNA, CONSERVAÇÃO DA NATUREZA, DEFESA DO SOLO E DOS RECURSOS NATURAIS, PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E CONTROLE DA POLUIÇÃO. SACRIFÍCIO DE ANIMAIS DE ACORDO COM PRECEITOS RELIGIOSOS. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Norma estadual que institui Código de Proteção aos Animais sem dispor sobre hipóteses de exclusão de crime amoldam-se à competência concorrente dos Estados para legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI, da CRFB). 2. A prática e os rituais relacionados ao sacrifício animal são patrimônio cultural imaterial e constituem os modos de criar, fazer e viver de diversas comunidades religiosas, particularmente das que vivenciam a liberdade religiosa a partir de práticas não institucionais. 3. A dimensão comunitária da liberdade religiosa é digna de proteção constitucional e não atenta contra o princípio da laicidade. 4. O sentido de laicidade empregado no texto constitucional destina-se a afastar a invocação de motivos religiosos no espaço público como justificativa para a imposição de obrigações. A validade de justificações públicas não é compatível com dogmas religiosos. 5. A proteção específica dos cultos de religiões de matriz africana é compatível com o princípio da igualdade, uma vez que sua estigmatização, fruto de um preconceito estrutural, está a merecer especial atenção do Estado. 6. Tese fixada: “É constitucional a lei de proteção animal que, a fim de resguardar a liberdade religiosa, permite o sacrifício ritual de animais em cultos de religiões de matriz africana”. 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, RE 494601, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 28/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-11-2019 PUBLIC 19-11-2019)

A atenção especial do Estado não fere o princípio da isonomia, segundo extrai-se de trecho do voto do Ministro Luís Roberto Barroso neste mesmo caso:

“Por que a mim me parece, claramente, que **não há uma violação ao**

princípio da isonomia ou da igualdade no fato de que a lei do Rio Grande do Sul ressalva apenas as religiões de matriz africana? Penso que a razão é que tais religiões é que têm sido, historicamente, vítimas de intolerância, de discriminação e de preconceito. Os católicos não precisam de proteção; os protestantes não precisam de proteção; porém, quem tem um histórico multissecular de intolerância, de discriminação e de preconceito é que precisa da proteção especial”.

Por todo o exposto, conclui-se que discriminação, no caso em tela, é deliberada e dirigida especificamente a identidade de um grupo étnico minoritário (candomblecistas), o que configura ato ilícito de prática discriminatória e preconceituosa de raça e de cor, com as consequências administrativas que o acompanham.

Todos esses elementos, somados, só reforçam a conclusão de que, a se acolher o pedido inicial, mantém-se a histórica proteção das culturas predominantes contra as mais subjugadas, consolidando um país que forma barreiras contra os menos favorecidos.

Por fim, o pedido subsidiário de redução da multa tampouco merece ser acolhido. Não houve excesso na estipulação da sanção, que é adequada à gravidade dos fatos, bem como a situação econômica do infrator, nos termos do art. 6º, II, §3º, da Lei nº 14.187/10.

Logo, é o caso de manutenção do processo administrativo e da multa aplicada pela Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania, razão pela qual reforma-se a r. sentença guerreada a fim de se julgar improcedente o pedido.

Com a inversão da sucumbência, a autora arcará com o pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários fixados em 11% sobre o valor atualizado da causa, já majorados nesta instância recursal, nos termos do art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC.

Ante o exposto, dá-se provimento ao apelo.

Recursos que venham a ser interpostos contra esta



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

decisão, salvo expressa e oportuna oposição, estarão sujeitos ao julgamento virtual.

MARIA FERNANDA DE TOLEDO RODOVALHO
RELATORA