



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO  
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA  
REGISTRADO(A) SOB Nº



01030761

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL COM REVISÃO nº 453 324-5/6-00, da Comarca de SANTO ANDRÉ, em que é apelante FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO sendo apelado JULIANA GONÇALVES PEDFEIRA

ACORDAM, em Terceira Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AOS RECURSOS, VENCIDO O RELATOR QUE FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO ACÓRDÃO COM O REVISOR", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LAERTE SAMPAIO, vencido e GAMA PELLEGRINI, vencedor.

São Paulo, 18 de abril de 2006

ANTONIO C. MALHEIROS  
Presidente e Relator Designado



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

**PROCESSUAL CIVIL - Constitucional - Liberdade de crença religiosa - Inciso VI do artigo 5º da CF/88 - Vestibulandos - Adventistas do 7º dia - Liminar para garantir a participação em concurso público - Provas realizadas em horário especial - Presença dos requisitos constantes no inciso II do artigo 7º da Lei 1.533/51 - Concessão de medida liminar - Recursos improvidos.**

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

Apte(s): FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apdo(s): JULIANA GONÇALVES PEDREIRA

Trata-se de apelação (fls.100/113), em face de sentença (fls.95/97), cujo relatório se adota, proferida em ação mandado de segurança, objetivando a concessão de liminar para que possa realizar prova de concurso público para estagiário junto a Procuradoria Regional da Grande São Paulo, no mesmo dia, mas em período diverso dos demais candidatos, sob o argumento de que em razão de convicções religiosas, estaria impossibilitada de comparecer no horário estabelecido pela comissão do concurso. A ação foi julgada procedente, concedida a segurança.

O recurso foi recebido em seus regulares efeitos (fls. 100) Resposta a fls. 115/131. Considerado interposto o recurso oficial

É o relatório.

JK



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453 324-5/6 - Santo André

Nenhum reparo merece a decisão recorrida.

Com a garantia de ser inviolável a liberdade de consciência e de crença (Constituição Federal, artigo 5º, inciso VI), "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" (Constituição Federal, artigo 5º, inciso VIII).

A justificativa para o impedimento para a realização das provas nos horários determinados no edital do concurso, nos dias de sábado, não põe em risco interesse público, uma vez que a impetrante realizará provas idênticas às dos outros candidatos, em que lhes será cobrada o mesmo assunto que a dos demais candidatos, a liberdade de culto, no caso, não afronta a ordem pública e há de ser assegurada em benefício da pretensão deduzida, nos autos.

Em voto proferido pelo Eminentíssimo professor MAURICIO SCHEINMAN, em recurso ofertado a ao Conselho Departamental da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, colhe-se:

*"Embora extremamente delicada a questão, o fulcro da mesma reside na proteção ou não outorgada pela Carta Constitucional àqueles que professam religião diversa da adotada pelo País e se, à luz das disposições maiores têm ou não o direito de ausência em suas atividades acadêmicas em razão de*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

*impedimentos emergentes da fé da qual são adeptos.*

*A santificação e a guarda de um dia da semana representa um aspecto teológico fundamental para diversas religiões. Embora o sentido teológico e histórico do dia da guarda ou adoração varie entre as diferentes religiões, é inegável que a observância de práticas religiosas, em particular ou em público, no "Dia do Senhor", possibilite conflitos entre obrigações legais e princípios religiosos.*

*É direito fundamental de toda pessoa não ser obrigada a agir contra a própria consciência e contra princípios religiosos. Segue-se daí, não ser lícito obrigar-se cidadãos a professar ou a rejeitar qualquer religião, ou impedir que alguém entre ou permaneça em comunidade religiosa ou mesmo a abandone.*

*O direito de liberdade de consciência e de crença deve ser exercido concomitantemente com o pleno exercício da cidadania.*

*Qualquer tentativa no sentido de pressionar o poder público na elaboração de leis civis que tenham em conta o dever ou a obrigação de santificar qualquer dia com o "Dia do Senhor", representa um retrocesso histórico inaceitável e um atentado*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

contra o direito de liberdade religiosa.

A lei a todos obriga, sejam cristãos, muçulmanos, judeus, católicos, protestantes, hindus, budistas, etc., tenham eles religião ou não.

A utilização geral de uma lei pelo Poder Público para impor à todos os cidadãos determinados valores religiosos e doutrinários, ligando a Religião ao Estado, é a principal fonte de intolerância religiosa ao longo da história.

A Organização das Nações Unidas - ONU - , na sua célebre DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, assim dispôs:

"ARTIGO 18. Todo homem 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".

Para tornar esse dispositivo ainda mais claro, a mesma Organização das Nações Unidas - ONU, fez editar a DECLARAÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE INTOLERÂNCIA E DISCRIMINAÇÃO BASEADAS EM RELIGIÃO OU CRENÇA



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto n° 13.309  
Apelação Cível n° 453.324-5/6 - Santo André

(Resolução n.º 36/55). Desse documento extraímos os seguintes trechos:

"Art. 1º. 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 DIA DE REPOUSO e celebrar feriados e cerimônias de acordo com os preceitos da sua religião ou crença."

Neste sentido também é a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), ingressa no sistema pátrio nos termos do Decreto n.º 678, de 06 de novembro de 1992, cujo art. 12, alínea 2, explicita:

"Artigo 12. Liberdade de Consciência e de Religião

.....

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."

Garante, ainda, o artigo 26 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos:

*R*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

"Artigo 26. Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da lei. A este respeito, deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer opinião."

Cabe lembrar que, por força do disposto no § 2.º, do art. 5.º, da Constituição Federal, tais tratados internacionais integram o Direito pátrio tal como se aqui originariamente positivados.

O reconhecimento de que todos os seres humanos têm direitos e liberdades fundamentais inerentes à condição humana e, de que toda nação tem a obrigação de respeitar os direitos fundamentais de seus cidadãos, parece ser uma característica que marca o presente tempo. Embora essa idéia tenha há muito tempo surgido na história e no pensamento humano, a concepção de que os direitos fundamentais dos seres humanos constitua objeto de uma regulação por parte da Comunidade Internacional, isto é, o seu reconhecimento, desenvolvimento, preservação e responsabilização, emergiu somente após as terríveis



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

*violações dos direitos humanos pelos regimes totalitários Alemão, quando verificou-se o que fora o holocausto, e o Soviético.*

*As atrocidades cometidas contra os seus próprios cidadãos, bem como contra estrangeiros, representou uma violência que chocou a consciência de toda a Humanidade. Sob este pano de fundo, as nações de todo mundo decidiram que a promoção dos direitos humanos e liberdades fundamentais deveria ser o principal objetivo da Organização das Nações Unidas (ONU).*

*Esses direitos não poderiam mais ser concebidos ou reconhecidos como uma generosa concessão dos Estados soberanos, mas passaram a ser considerados como inerentes ou inalienáveis à todos os seres humanos, e desta forma, não poderiam ser desrespeitados, negados ou reduzidos por qualquer motivo.*

*Este grande movimento internacional de defesa dos direitos humanos, concretizado sob a forma de Tratados, Acordos ou Pactos Internacionais voltados à proteção dos direitos humanos, é baseado na concepção de que toda nação têm a obrigação de respeitar os direitos humanos de seus cidadãos e de que todas as nações e a comunidade internacional têm o direito e a responsabilidade de protestar, se um*

*91*



## PODER JUDICIARIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PUBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo Andre

determinado País não cumprir suas obrigações.

Quando um Estado ratifica um determinado Tratado, aceita as obrigações jurídicas decorrentes do mesmo e passa a se submeter à autoridade das instituições internacionais, que garantem a sua eficácia.

No Brasil, a Constituição Federal, de 1988, consagrou de forma inédita que os direitos e garantias expressos na Constituição "não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte." (art. 5º, § 2º). Assim, os direitos garantidos nos Tratados de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil integram a relação de direitos constitucionalmente protegidos.

Trata-se de inegável avanço no sentido da proteção dos direitos fundamentais, particularmente quanto ao direito de liberdade de consciência e de liberdade religiosa.

Os grandes textos históricos ou jurídicos que tratam dos direitos humanos consagram, à unanimidade, a dignidade do ser humano como seu fundamento de validade. Nesse sentido a Declaração Universal dos Direitos



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

*Humanos, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 1948, afirma categoricamente que "todos os seres humanos nascem livres e iguais, em dignidade e direitos" (art. 1º).*

*O reconhecimento e a proteção da dignidade humana tornou-se, em nossos dias, um imperativo categórico moral e jurídico para a maioria das Nações.*

*Mas em que consiste, ao certo, a dignidade do ser humano?*

*A elevação da dignidade humana ao mais alto patamar valorativo pela Comunidade das Nações pressupõe que possamos encontrar uma resposta a esta persistente questão - em que consiste a dignidade humana? - que seja universalmente aceita por todos os povos, culturas e nações que compõem a Comunidade Internacional. Será possível estabelecer tal consenso?*

*Para tentar responder a esta pergunta temos que enfrentar também outra difícil questão, qual seja, saber qual é nosso conceito ou entendimento sobre a essência ou natureza do ser humano. Qualquer tentativa em encontrar uma possível resposta a estas duas necessárias e persistentes questões - em que consiste a dignidade humana? o que entendemos como sendo a essência ou natureza do ser humano? - sofrerá a influência de valores morais,*

*M.*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

*religiosos, culturais, filosóficos, éticos, etc., daquele que se propõe a apresentar uma resposta.*

*Qualquer que seja nossa compreensão do que seja a natureza humana, parece-nos indiscutível a aceitação de que existem direitos humanos inalienáveis, inderrogáveis e insubstituíveis e que não podem ser objeto de restrições ou limitações por parte de nenhum país, pessoa ou poder deste mundo.*

*Ao enfrentarmos estas questões, talvez possamos reconhecer o que Kant, em sua obra "Fundamentos para uma Metafísica dos Costumes", tenha apresentado uma boa resposta. Para Kant, o homem é o único ser capaz de orientar suas ações a partir de objetivos racionalmente concebidos e livremente desejados. A dignidade do ser humano consistiria em sua autonomia, que é a aptidão para formular as próprias regras de vida, ou seja, sua liberdade individual ou livre arbítrio.*

*A noção de autonomia do indivíduo em relação aos demais membros de um determinado grupo social surgiu na História associada ao nascimento da Reforma Protestante. Pela primeira vez recuperou-se, em reformadores como Lutero, Calvino, Knox e outros, a consciência individual como sendo a suprema norteadora das ações humanas. Cada ser humano deve agir com base na*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

sua própria consciência sendo responsável, neste mundo, por suas decisões individuais.

O desenvolvimento dessa consciência ética individual colocou o livre arbítrio do ser humano, e a sua respectiva responsabilização terrena ou religiosa de seus atos, no epicentro de um movimento verdadeiramente revolucionário.

E continua:

Em lugar da tradição e da autoridade suprema do clero e da nobreza, colocou-se a soberania de cada indivíduo, em todos os aspectos relativos a sua vida íntima e social. Lançou-se, naquele momento, as bases daquilo que se chamaria soberania popular, em substituição à concepção de soberania da Igreja e do Monarca.

É dentro dos marcos estabelecidos pela Reforma Protestante que surgiu o movimento em prol da declaração e do reconhecimento dos Direitos Humanos em sua primeira fase ("primeira geração"). Destacou-se a obra dos puritanos anglo-saxões que intentariam, posteriormente, fundar no Novo Continente, nos Estados Unidos, uma sociedade radicalmente contrária ao Estado monárquico-eclesiástico existente no Velho Mundo (Inglaterra), opressor dos indivíduos



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

*pela negação da sua liberdade de consciência e de religião.*

*É fundamental destacarmos que a verdadeira certidão de nascimento dos direitos humanos pode ser identificada precisamente na Declaração de Independência dos Estados Unidos e no Bill of Rights do Estado da Virgínia, em 1776.*

*A Declaração de Direitos de Virgínia afirma categoricamente que "todos os seres humanos são pela sua natureza, igualmente livres e independentes" e o reconhecimento definitivo de que "todo poder pertence ao povo e, por conseguinte, dele deriva". (arts. 1º e 2º)*

*Nesse mesmo sentido a Primeira Emenda à Constituição norte-americana, de 1791, dispõe que "[O] Congresso não editará nenhuma lei instituindo uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos ; nem restringirá a liberdade de palavra ou de imprensa; ou o direito do povo de reunir-se pacificamente, ou de petição ao governo para a correção de injustiças".*

*Podemos assim compreender porque a liberdade de consciência, de crença e de opinião representou o fundamento ou a pedra angular sobre a qual se buscou construir uma sociedade livre para os habitantes da América do Norte.*

*N.*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453 324-5/6 - Santo André

A história dos direitos humanos seguiu seu curso. Em 1789 a Assembléia Nacional francesa defendeu a universalização dos direitos humanos durante a fase revolucionária. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, do mesmo ano, afirmou categoricamente: "Tendo em vista que a ignorância, o esquecimento ou desprezo dos direitos do homem são as únicas causas dos males públicos e da corrupção dos governos, [os representantes do povo francês] resolveram declarar solenemente os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem".

Foram reconhecidos e afirmados dessa forma os Princípios da Liberdade e da Igualdade tanto na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, quanto no Bill of Rights de Virgínia, de 1776.

Foi apenas alguns anos mais tarde, com a Constituição francesa, de 1791, que a noção de Fraternidade ou Solidariedade veio a ser declarada, não como um princípio jurídico, mas como uma virtude cívica dos cidadãos franceses: "serão estabelecidas festas nacionais para manter a lembrança da Revolução Francesa, promover a fraternidade entre os cidadãos e vinculá-los à Constituição, à Pátria e às Leis" (título primeiro).



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13 309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

*Uma vez constituídos e afirmados, os Princípios da Liberdade, Igualdade e Solidariedade, transformaram-se, ao longo do tempo, em valores supremos do sistema universal dos direitos humanos cuja validade atinge nossos dias.*

E conclui:

*Finalmente, de importância crucial é o art. 5º da Constituição Federal que traz em seus incisos VI, VII e VIII, dispositivos sobre liberdade religiosa, como segue:*

*"Artigo 5º.*

*....*

*VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença;*

*....*

*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."*

*Impõe-se notar, também, que os direitos e garantias fundamentais têm eficácia plena e aplicabilidade imediata, independentemente, portanto, de qualquer outra norma infra-constitucional ou manifestação do Poder Público para produzir efeitos. Neste sentido, é*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

claro o texto constitucional, em seu artigo 5º, § 1º, verbis:

"As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata".

Foder-se-ia questionar a procedência do remédio constitucional em razão do princípio da igualdade. Deve-se dizer, no entanto, que tal princípio, para sua efetiva concretização, deve ser analisado formal e materialmente. Pode ser que se imponha uma desigualdade formal para se garantir uma igualdade material. Assim, em determinados casos impõe-se a autorização de discriminação - desigualdade do ponto de vista formal - para que se reafirme o princípio da igualdade em sua essência material.

...

Ademais, a própria Constituição, protetora do princípio da igualdade, também autoriza certas limitações à mesma liberdade como na previsão da chamada "escusa de consciência", nos termos do artigo 5º, inciso VIII, visando a garantia das liberdades de pensamento e opinião.

Assim, é evidente que a obrigação de comparecimento num determinado horário de sábado, para o recorrente, ao ser descumprida porque a decisão recursal assim permitiu ou determinou, fixando-



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

se uma alternativa, não fere a norma constitucional; ao contrário, propicia a liberdade de convicção sem feri-lá.

Sobre essa matéria já existem julgados de nossos Tribunais, que naturalmente podem servir de norte para a apreciação da questão pelo E. Conselho Departamental.

Cita-se exemplificativamente os seguintes feitos e decisões:

"TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL-TR4.  
Relatora: Juíza Silvia Goraiab. Decisão UnânimeAcórdão nº RIP - 04092560  
EMENTA - 1. Não há prejuízo ao interesse público, nem ao procedimento do concurso se por força de liminar a impetrante realizou a prova do concurso em momento não conflitante com sua crença religiosa, por pertencer à Igreja Adventista do Sétimo Dia, que tem o Sábado como dia de guarda.  
2. Resguardado no princípio constitucional que assegura a liberdade de crença e de consciência. Bem como aqueles que regem a administração quando se trata de concurso público.  
3. Remessa oficial improvida".

Verifica-se, portanto que, o próprio Poder Judiciário tem estado sensível ao problema tal como suscitado pelo recorrente.



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

*Efetivamente, o recorrente está buscando a solução administrativa do impasse, sendo certo que, caso o recurso se quede improvido, ficará irremediavelmente prejudicado caso não possa suprir suas faltas durante as aulas e avaliações ministradas aos sábados.*

*De fato, a sugestão de suprimento das faltas é de difícil, mas não de impossível execução, podendo, pois, ser acatada, já que não traz qualquer prejuízo ao interesse público, apenas protegendo a liberdade individual-religiosa do recorrente.*

*Neste sentido, cita-se o constitucionalista português Jorge Miranda que ressalta a importância da liberdade religiosa, e afirma que ela está "no cerne da problemática dos direitos humanos fundamentais, e não existe plena liberdade cultural nem plena liberdade política sem essa liberdade pública, ou direito fundamental".*

*Na doutrina pátria, Rui Barbosa também preconizava, "de todas as liberdades sociais, nenhuma é tão congenial ao homem, e tão nobre, e tão frutificativa, e tão civilizadora, e tão pacífica, e tão filha do Evangelho, como a liberdade religiosa."*

...



## PODER JUDICIARIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PUBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

Neste diapasão, importante trazer à colação os termos da Declaração *Dignitatis Humanae* sobre a liberdade religiosa, de cujo texto, extraímos os seguintes trechos:

"1. Os homens de hoje tornam-se cada dia mais conscientes da dignidade da pessoa humana e, cada vez em maior número, reivindicam a capacidade de agir segundo a própria convicção e com liberdade responsável, não forçados por coação, mas levados pela consciência do dever. Requerem também que o poder público seja delimitado juridicamente, a fim de que a honesta liberdade das pessoas e das associações não seja restringida mais do que é devido. Esta exigência de liberdade na sociedade humana diz respeito principalmente ao que é próprio do espírito, e, antes de mais, ao que se refere ao livre exercício da religião na sociedade. Considerando atentamente estas aspirações, e propondo-se declarar quanto são conformes a verdade e à justiça, este Concílio Vaticano investiga a sagrada tradição e doutrina da Igreja, das quais tira novos ensinamentos, sempre concordantes com os antigos. capítulo 1. ASPECTOS GERAIS DA LIBERDADE RELIGIOSA. Objeto e fundamento da liberdade religiosa. 2. Este Concílio Vaticano declara que a pessoa humana tem direito à liberdade religiosa. Esta liberdade consiste no seguinte: todos os



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto n.º 13.309

Apelação Cível n.º 453.324-5/6 - Santo André

homens devem estar livres de coação, quer por parte dos indivíduos, quer dos grupos sociais ou qualquer autoridade humana; e de tal modo que, em matéria religiosa, ninguém seja forçado a agir contra a própria consciência, nem impedido, dentro dos devidos limites, de proceder segundo a mesma, em particular e em público, só ou associado com outros. Declara, além disso, que o direito à liberdade religiosa se funda realmente na própria dignidade da pessoa humana, qual a palavra revelada de Deus e a própria razão a dão a conhecer. Este direito da pessoa humana à liberdade religiosa, na ordem jurídica da sociedade, deve ser de tal modo reconhecido que se torne um direito civil. Conforme a própria dignidade, todos os homens, visto que são pessoas dotadas de razão e de vontade livre e por isso mesmo com responsabilidade pessoal, são levados pela própria natureza e também obrigados moralmente a procurar a verdade, antes de mais a que diz respeito à religião. Têm também obrigação de aderir à verdade conhecida e de ordenar toda a sua vida segundo as exigências dela. Ora, os homens não podem não satisfazer a esta obrigação em conformidade com a própria natureza, a não ser que gozem ao mesmo tempo de liberdade psicológica e imunidade de coação externa. O direito à liberdade religiosa não se funda, pois, na disposição subjetiva da pessoa, mas na sua própria natureza. Por esta razão, o



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

*direito a esta imunidade persevera ainda naqueles que não satisfazem à obrigação de buscar a verdade e a ela aderir; e, desde que se guarde a justa ordem pública, o seu exercício não pode ser impedido. .... A promoção da liberdade religiosa. 6. Dado que o bem comum da sociedade, que é o conjunto das condições de vida social que possibilitam aos homens alcançar mais plena e facilmente a própria perfeição, consiste sobretudo na salvaguarda dos direitos e deveres da pessoa humana, o cuidado pela liberdade religiosa incumbe tanto aos cidadãos como aos grupos sociais, aos poderes civis, à Igreja e às outras comunidades religiosas, segundo o modo próprio de cada uma, e de acordo com as suas obrigações para com o bem comum. Pertence essencialmente a qualquer autoridade civil defender e promover os direitos humanos invioláveis. Deve, por isso, o poder civil assegurar eficazmente, valendo-se de leis justas e outros meios convenientes, a tutela da liberdade religiosa de todos os cidadãos, e proporcionar condições favoráveis ao desenvolvimento da vida religiosa, de modo que os cidadãos possam realmente exercitar os seus direitos e cumprir os seus deveres, e a própria sociedade se beneficie dos bens da justiça e da paz que derivam da fidelidade dos homens a Deus e à sua santa vontade. Se, em razão das circunstâncias particulares dos diferentes povos, se atribui a*



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

determinado grupo religioso um reconhecimento civil especial na ordem jurídica, é necessário que, ao mesmo tempo, se reconheça e assegure a todos os cidadãos e comunidades religiosas o direito à liberdade em matéria religiosa. Finalmente, a autoridade civil deve tomar providências para que a igualdade jurídica dos cidadãos, a qual também pertence ao bem comum da sociedade, nunca seja lesada, clara ou larvadamente, por motivos religiosos, nem entre eles se faça qualquer discriminação. Daqui se conclui que não é lícito ao poder público impor aos cidadãos por força, medo ou qualquer outro meio, que professem ou rejeitem determinada religião, ou impedir alguém de entrar numa comunidade religiosa ou dela sair. Muito mais é contra a vontade de Deus e os sagrados direitos da pessoa e da humanidade recorrer por qualquer modo à força para destruir ou dificultar a religião, quer em toda a terra quer em alguma região ou grupo determinado. Os limites da liberdade religiosa. 7. É no seio da sociedade humana que se exerce o direito à liberdade em matéria religiosa; por isso, este exercício está sujeito a certas normas reguladoras. No uso de qualquer liberdade deve respeitar-se o princípio moral da responsabilidade pessoal e social; cada homem e cada grupo social está moralmente obrigado, no exercício dos próprios direitos, a ter em conta os direitos alheios e os seus próprios



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

deveres para com os outros e o bem comum. Com todos se deve proceder com justiça e bondade. Além disso, uma vez que a sociedade civil tem o direito de se proteger contra os abusos que, sob pretexto de liberdade religiosa, se poderiam verificar, é sobretudo ao poder civil que pertence assegurar esta proteção. Isto, porém, não se deve fazer de modo arbitrário, ou favorecendo injustamente uma parte, mas segundo as normas jurídicas, conformes à ordem objetiva, postuladas pela tutela eficaz dos direitos de todos os cidadãos e sua pacífica harmonia, pelo suficiente cuidado da honesta paz pública, que está na ordenada convivência sobre a base duma verdadeira justiça, e ainda pela guarda que se deve ter da moralidade pública. Todas estas coisas são parte fundamental do bem comum e pertencem à ordem pública. Deve aliás manter-se o princípio de assegurar a liberdade integral na sociedade, segundo o qual se ha de reconhecer ao homem o maior grau possível de liberdade, só restringindo esta quando e na medida que for necessário. A educação para o exercício da liberdade. 8. Os homens de hoje estão sujeitos a pressões de toda a ordem e correm o perigo de se ver privados da própria determinação. Por outro lado, não poucos mostram-se inclinados a rejeitar, sob pretexto de liberdade, toda e qualquer sujeição, ou a fazer pouco caso da devida obediência. Pelo que este Concílio Vaticano exorta a



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13 309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

todos, mas sobretudo aos que têm a seu cargo educar, a que se esforcem por formar homens que, fiéis à ordem moral, obedeçam à autoridade legítima e amem a autêntica liberdade; isto é, homens que julguem as coisas por si mesmos e a luz da verdade, procedam com sentido de responsabilidade, e aspirem a tudo o que é verdadeiro e justo, sempre prontos para colaborar generosamente com os demais. A liberdade religiosa deve, portanto, servir e orientar-se para levar os homens a proceder mais responsabilmente no desempenho dos seus deveres na vida social. .... Conclusão. 15. É, pois, manifesto que os homens de hoje desejam poder professar livremente a religião, em particular e em público, e que a liberdade religiosa se encontra já declarada como um direito civil na maior parte das Constituições, e solenemente reconhecida em documentos internacionais. Mas, embora a liberdade de culto religioso seja reconhecida na Constituição, não faltam regimes em que os poderes públicos se esforcem por afastar os cidadãos de professarem a religião e por tornar muito difícil e insegura a vida às comunidades religiosas. Saudando com alegria aqueles propícios sinais do nosso tempo, e denunciando com dor estes fatos deploráveis, o sagrado Concílio exorta os católicos e pede a todos os homens que ponderem com muita atenção a grande necessidade da liberdade religiosa, sobretudo nas atuais circunstâncias da



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309  
Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

família humana. Pois é patente que todos os povos se unem cada vez mais, que os homens de diferentes culturas e religiões estabelecem entre si relações mais estreitas, e que, firalmente, aumenta a consciência da responsabilidade própria de cada um. Por isso, para que se estabeleçam e consolidem as relações pacíficas e a concórdia no gênero humano, é necessário que, em toda a parte, a liberdade religiosa tenha uma eficaz tutela jurídica e que se respeitem os supremos deveres e direitos dos homens quanto à livre prática da religião na sociedade. Encontrando-se a liberdade religiosa diligentemente garantida na sociedade, queira Deus, Pai de todos os homens, que a família humana seja conduzida pela graça de Cristo e pela força do Espírito Santo à sublime e perene "liberdade da glória dos filhos de Deus" (Rm 8,21). Promulgação. Todas e cada uma das coisas que nesta Declaração se incluem, agradaram aos Padres do sagrado Concílio. E nós, pela autoridade apostólica que nos foi confiada por Cristo, juntamente com os veneráveis Padres as aprovamos no Espírito Santo, as decretamos e estabelecemos; e tudo quanto assim foi estatuído sinodalmente mandamos que, para glória de Deus, seja promulgado. Roma, junto de São Pedro, aos 7 de dezembro de 1965. Eu, PAULO, Bispo da Igreja Católica. (Seguem-se as assinaturas dos Padres Conciliares).".



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Voto nº 13.309

Apelação Cível nº 453.324-5/6 - Santo André

Isto posto, nega-se provimento aos recursos.

Assinatura manuscrita em tinta preta, legível como 'Antonio Carlos Malheiros'.

**ANTONIO CARLOS MALHEIROS**

Relator Designado



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 453 324-5/6

Comarca SANTO ANDRÉ

Apelante FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelada JULIANA GONÇALVES PEDREIRA

Voto nº 13 412

**DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO.**

*"Administração. Concurso Prova. Horário*

*1 O concurso público subordina-se aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia, de modo que todo e qualquer tratamento diferenciado entre os candidatos tem que ter expressa autorização em lei ou no edital*

*2 O indeferimento do pedido de realização das provas discursivas, fora da data e horário previamente designados, não contraria o disposto nos incisos VI e VIII, do art 5º, da CF/88, pois a Administração não pode criar, depois de publicado o edital, critérios de avaliação discriminada, seja de favoritismo ou de perseguição, entre os candidatos.*

*3. O exercício de cargo público não pode ser amoldado às convicções religiosas do seu titular, motivo pelo qual não pode pretender realizar as provas do concurso em horários e dias diferenciados*

*4. Recursos providos"*

Vistos

1. Em 05 05 05, estudante de direito impetrou mandado de segurança contra ato do Procurador do Estado Presidente da Comissão de Concurso para estagiários que indeferiu seu pedido para que a prova fosse realizada após as 18,00 horas do sábado, dia 07 05 05, em condições especialíssimas (após os demais candidatos e em sala isolada) Sustentou estar sendo violado seu direito subjetivo líquido e certo de ser respeitada sua convicção religiosa pela qual é



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

proibida qualquer atividade nos dias de sábados porque reservados para a prática de atividades que estimulem sua condição com Deus. Pediu fosse determinada a realização de sua prova nos termos acima discriminados.

A medida liminar foi deferida.

A sentença concedeu a segurança.

Apela o Estado afirmando a inocorrência de qualquer violação a direito subjetivo líquido e certo, pois o reconhecimento do privilégio de não realizar o exame em igualdade de condições com os demais candidatos consubstancia privilégio não previsto em lei e sequer assegurado aos portadores de deficiências, sendo certo que a opção pelo concurso é facultativa.

A resposta não suscitou preliminares.

A Douta Procuradoria se absteve de oferecer parecer.

O agravo de instrumento interposto com o objetivo de conferir efeito suspensivo foi apensado a estes autos para julgamento conjunto.

Na sessão de julgamento, a sustentação oral trouxe à colação a Lei Estadual nº 12.142 de 08.12.05 que, promulgada pela Presidência da Assembleia Legislativa, disciplina a realização dos concursos públicos entre domingo e sexta-feira, no horário compreendido das 08,00 às 18,00 horas. Admite sua realização aos sábados, quando inviável a promoção.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

do certame nos outros dias da semana, devendo ser permitido ao candidato que alegar motivo de crença religiosa, fazê-lo após as 18,00 horas

**É o relatório.**

**2** Fundamento e voto

**2.1** Considero interposta a remessa oficial

**2.2** A inovação, trazida pela impetrante em sustentação oral, não constava da fundamentação inicial ou da sentença, já que a lide foi definida antes da edição da referida lei

Se admitido o acréscimo de fundamento, haver-se-ia de instaurar o incidente da inconstitucionalidade da lei por expressa violação ao art 61, §1º, II, "a", da CF por se tratar de matéria que exige a exclusiva iniciativa do Governador. O Colendo Órgão Especial tem, reiteradamente, declarado a inconstitucionalidade de leis de iniciativa do Legislativo visando disciplinar concurso público (Adins N°s 60 482 0/8, rel Des Luis de Macedo, 70 885 0/5, rel Olavo Silveira, 21 266 0. rel Des Luiz de Macedo e 126174 0/2-00, rel Des Canguçu de Almeida)

Tendo a impetrante excluído tal fundamento da impetração em manifestação da tribuna, deixa-se de apreciar a matéria sobre tal ótica e não se suscita o incidente de inconstitucionalidade

**2.3** O pedido de segurança é mais amplo objetiva garantir o direito líquido e certo da impetrante de



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

realizar prova em horário condizente com sua crença religiosa. A sentença concessiva da segurança não se autolimitou expressamente ao pedido liminar, mas deferiu o mandado em sua integralidade.

**2.4** A CF/88 estabeleceu a garantia da liberdade religiosa em diversos dispositivos como direito individual (art. 5º), a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença com livre exercício do culto religioso (VI), privação de direitos por motivo de crença religiosa salvo se invocada para se eximir de obrigação legal a todos imposta (VIII), a atribuição de serviço alternativo ao de caráter essencialmente militar aos que alegarem imperativo de crença religiosa (art. 143, § 1º), isenção de serviço militar obrigatório aos eclesiásticos em tempo de paz com sujeição a outros encargos (art. 143, § 2º), e ensino religioso, de matrícula facultativa, como disciplina dos horários normais das escolas públicas (art. 210, § 2º).

O ordenamento jurídico é um sistema lógico, em que as normas devem ser vistas como perfeitamente integradas e coordenadas umas às outras. Como sistema, não admite a validade de interpretação de uma norma de forma a torná-la desarmoniosa com o todo. O Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente decidido que "os postulados que informam a teoria do ordenamento jurídico e que lhe dão o necessário substrato doutrinário assentam-se na premissa fundamental de que o sistema de direito positivo, além de caracterizar uma unidade institucional, constitui um complexo de normas que devem manter entre si um vínculo de essencial coerência" (RE nº 159 103-0 - SP



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

- STF - 1ª Turma - Rel Min CELSO DE MELLO - j em 11 10 94 - unânime - DJU de 04 08 95 - pags 22 493/22 494)

Alerta Carlos Maximiliano, justificando o processo sistemático de interpretação, que "não se encontra um princípio isolado, em ciência alguma, acha-se cada um em conexão íntima com os outros. O direito objetivo não é um conglomerado caótico de preceitos, constitui vasta unidade, organismo regular, sistema, conjunto harmônico de normas coordenadas, em interdependência metódica, embora fixada cada uma no seu lugar próprio. De princípios jurídicos mais ou menos gerais deduzem corolários, uns e outros se condicionam e restringem reciprocamente, embora se desenvolvam de modo que constituem elementos autônomos operando em campos diversos. Cada preceito, portanto, é membro de um grande todo, por isso do exame em conjunto resulta bastante luz para o caso em apreço" ("Hermenêutica e Aplicação do Direito", pág 128, Forense, 9ª edição, 1979). Fustigando a adoção pura e simples do brocardo "in claris cessat interpretatio", lembrava que "obscuras ou claras, deficientes ou perfeitas, ambíguas ou isentas de controvérsia, todas as frases jurídicas aparecem aos modernos como suscetíveis de interpretação. A palavra é um mau veículo do pensamento ( ) sob um só invólucro verbal se conchegam e escondem várias idéias, valores mais amplos e profundos do que os resultantes da simples apreciação literal do texto" (obra citada, pág 36)

Deve-se, pois, tomar redobrado cuidado na busca da interpretação correta do texto constitucional, pois em sua elaboração nem sempre houve a prevalência da técnica



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

legislativa em face dos propósitos políticos. A investigação da verdadeira intenção do legislador constituinte não pode se limitar a um determinado dispositivo do texto da Lei Magna.

A norma constitucional tem conteúdo marcadamente político nem sempre perfeitamente traduzido pela linguagem escrita. Como já advertia Pontes de Miranda, "na interpretação das regras gerais da Constituição, deve-se procurar, de antemão, saber qual o interesse que o texto tem por fito proteger. E o ponto mais rijo, mais sólido - o conceito central, em que se ha de apoiar a investigação exegética. Com isso não se proscreeve a exploração lógica. So se adotará criterio de interpretação restritiva quando haja, na propria regra ou noutra, outro interesse que passe a frente. De regra, o procedimento do interprete obedece a outras sugestões, e e acertado que se formule do seguinte modo: se ha mais de uma interpretação da mesma regra juridica inserta na Constituição, há de preferir-se aquela que lhe insuffle a mais ampla extensão jurídica (THOMA)". ("Comentarios à Constituição de 1946", vol I, pag 196). Ou, como assinala Marcelo Caetano, "o intérprete, devendo necessariamente partir da letra dos preceitos constitucionais, cujo texto exprime o pensamento legislativo e garante a objetividade da norma e a certeza do Direito na compreensão do seu sentido, tem de tomar sempre em consideração o substrato espiritual deles, o sistema político e econômico que a Constituição traduz" ("Direito Constitucional Brasileiro", vol II, pág 11). Daí concluir Celso Bastos que "para essa tarefa mostra-se especialmente adequado o método histórico evolutivo, que é aquele que melhor favorece a captação do sentido do conceito do momento da sua juridicização, assim



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

como num de seus posteriores desdobramentos" ("Curso de Direito Constitucional", pág 104) Por outro lado, 'a Constituição corresponde a um todo lógico, onde cada provisão é parte integrante do conjunto, sendo assim logicamente adequado, senão imperativo, interpretar uma parte a luz das previsões de todas as demais partes" (Celso Bastos e Carlos Ayres Britto, "Interpretação e aplicabilidade das normas constitucionais", pág 22, Saraiva) Assim, a interpretação isolada de determinado dispositivo constitucional não conduz à descoberta do seu integral conteúdo e pode levar a contradição com os princípios fundamentais norteadores do conjunto

Merece lembrado que o Ministro Carlos Velloso enfatizou que "os bons hermeneutas ensinam que a 'mens legislatoris' vale menos que a 'mens legis' É por isso que há a afirmativa no sentido de que a lei costuma ser muito mais inteligente do que o legislador Promulgado o texto, a interpretação se fara menos tendo em vista o que quis o legislador e mais o que quer a lei, vale dizer, o que ressaí do seu contexto e tendo em linha de conta os seus objetivos, a sua finalidade" (RT 721/317) O Ministro Celso de Mello, ressalvando o valor hermenêutico do elemento histórico, e trazendo à colação o ensinamento de Pontes de Miranda, enfatizou que, para interpretar uma Constituição, "não se há de buscar o que pensavam os seus elaboradores, e, sim, o que está escrito e o que resulta do seu todo como sistema lógico" E lembrando o pranteado professor Geraldo Ataliba, arrematou que "o jurista sabe que a eventual intenção do legislador nada vale (ou não vale nada) para a interpretação jurídica A Constituição não é o que os constituintes quiseram fazer, e muito mais que isso é o



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

que eles fizeram. A lei é mais sabia que o legislador. Como pauta objetiva de comportamento, a lei é o que nela está escrito (e a Constituição é lei, a lei das leis, a lei máxima e suprema)" (RT/721/318). O elemento histórico foi, pois, reduzido ao seu exato valor. É mero elemento informativo, que não pode obstar a interpretação de determinado texto, atendida a circunstância de estar inserido em um todo, fazendo parte de um sistema. Colhe-se do voto do Ministro Celso de Mello que "a Constituição e as leis nada mais são do que a sua própria interpretação. No poder de interpretar o ordenamento jurídico reside a magna prerrogativa judicial de estabelecer o alcance e de definir o sentido da vontade normativa proclamada pelo Estado" (RT 721/318).

No exercício desse mister, o Juiz houvera de lembrar que a Constituição, ao garantir a liberdade religiosa, não instituiu um direito subjetivo material absoluto a prevalecer sobre todos os demais princípios por ela adotados. Impõe, em verdade, uma interpretação razoavelmente adequada ao princípio da proporcionalidade. Este se qualifica, enquanto coeficiente de aferição de razoabilidade dos atos estatais, como postulado básico de contenção dos excessos do Poder Público. Essa é a razão pela qual a doutrina, após destacar a ampla incidência desse postulado sobre os múltiplos aspectos em que desenvolve a atuação do Estado, adverte que o princípio da proporcionalidade, essencial à racionalidade do Estado Democrático de Direito e imprescindível à tutela mesma das liberdades fundamentais, proíbe o excesso e veda o arbítrio do Poder, extraindo a sua justificação dogmática de diversas cláusulas constitucionais. O princípio da proporcionalidade visa



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

a inibir e a neutralizar o abuso do Poder Público no exercício das funções que lhe são inerentes. Dentro dessa perspectiva, o postulado em questão, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, atua como verdadeiro parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. A validade das manifestações do Estado, analisadas estas em função de seu conteúdo intrínseco — especialmente naquelas hipóteses de imposições restritivas incidentes sobre determinados valores básicos — passa a depender, essencialmente, da observância de determinados requisitos que pressupõem "não só a legitimidade dos meios utilizados e dos fins perseguidos pelo legislador, mas também a adequação desses meios para consecução dos objetivos pretendidos ( ) e a necessidade de sua utilização ( )", de tal modo que "Um juízo definitivo sobre a proporcionalidade ou razoabilidade da medida ha de resultar da rigorosa ponderação entre o significado da intervenção para o atingido e os objetivos perseguidos pelo legislador ( )" (GILMAR FERREIRA MENDES, "A proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal", Repertório IOB de Jurisprudência, nº 23/94, pág. 475)

Da mesma forma que a liberdade religiosa não pode ser invocada para afastar o princípio básico de preservação da vida, como no caso das transfusões de sangue, deve ela ser adequada aos princípios regentes da Administração Pública quer para o acesso quer para o exercício dos cargos públicos com são os da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput). Aliás, o caráter relativo da invocação da liberdade religiosa para afastar deveres legais e visto nas previsões para o serviço militar obrigatório



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

Impõe-se a conclusão de que o respeito a liberdade religiosa não encontra amparo constitucional nos comportamentos radicais, que contrariam os princípios regentes da República enquanto emanações conducentes ao terrorismo e ao racismo

Por evidente, se a apelada entende que não deve praticar qualquer ato no período matutino dos sábados, em virtude de convicção religiosa, nenhuma lei estará legitimada a impor tal obrigação enquanto situado no âmbito de sua vida privada. Todavia, no momento em que pretenda exercer cargos, funções e empregos públicos, bem como participar de procedimentos seletivos para o respectivo acesso, não pode pretender que a Administração se amolde a sua crença religiosa. Não seria admissível que a agravada, exercendo cargo em atividade essencial do Estado, como policial, médico, enfermeiro, bombeiro, etc., se recusasse a prestar serviços no período matutino do sábado de forma a pretender prevalecer seu interesse particular em face do interesse público da sociedade.

Dessa forma, se a apelada pretendia obter vaga para o estágio na Procuradoria de Justiça, tinha de se adequar as exigências da Administração, inclusive no tocante ao horário para a prestação da prova seletiva. Tais exigências se amoldam ao princípio da razoabilidade. Depois, se o concurso objetiva selecionar para o exercício de cargos, funções e empregos, a simples obstrução ao comparecimento as provas, marcadas para o período matutino para todos os candidatos, já é



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

seguro indicador da incompatibilidade para o exercício dos mesmos

Embora tal solução possa não ser pacífica, é a que melhor resulta da interpretação do texto constitucional diante do princípio da razoabilidade

Aliás, recente é a decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça nesse sentido

"RECURSO ORDINARIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PUBLICO - PROVAS DISCURSIVAS DESIGNADAS PARA O DIA DE SABADO - CANDIDATO MEMBRO DA IGREJA ADVENTISTA DO SETIMO DIA - PEDIDO ADMINISTRATIVO PARA ALTERAÇÃO DA DATA DA PROVA INDEFERIDO - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE - NÃO VIOLAÇÃO DO ART 5º, VI E VII, CR/88 - ISONOMIA E VINCULAÇÃO AO EDITAL - RECURSO DESPROVIDO

1 O concurso publico subordina-se aos principios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatorio e da isonomia, de modo que todo e qualquer tratamento diferenciado entre os candidatos tem que ter expressa autorização em lei ou no edital

2 O indeferimento do pedido de realização das provas discursivas, fora da data e horario previamente designados, não contraria o disposto nos incisos VI e VIII, do art 5º, da CR/88, pois a Administração não pode criar, depois de publicado o edital, criterios de avaliação discriminada, seja de favoritismo ou de perseguição. entre os candidatos

3 Recurso não provido "

**RMS 16 107/PA, Rel Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 31 05 2005, DJ 01 08.2005, pág 555**

Pelo exposto, dá-se provimento aos recursos para denegar a segurança

  
**LAERTE SAMPAIO**

Relator