



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Número MP: 14.0725.0000489/2015-4

Vol.(s) 2

Ap.(s) 0

Comarca: SÃO PAULO

Área: DIREITOS HUMANOS/INCLUSÃO SOCIAL

Tema: DISCRIMINAÇÃO PRECONCEITO

Assunto:

Interessados: ROBERTA DI RICCO LORIA, ESPORTE CLUBE PINHEIRÓS, ESPORTE CLUBE SÍRIO, CLUBE PAINEIRAS DO MORUMBY, CLUBE ATLÉTICO PAULISTANO, SOCIEDADE HARMONIA DE TÊNIS, CLUBE ATLETICO SAO PAULO - SPAC e CLUBE ATLETICO PAULISTANO

Resultado do Julgamento:

PROVIDO O RECURSO

DELIBERAÇÃO

Em reunião realizada no dia 10/12/2015, o procedimento em epígrafe foi submetido a julgamento pela sessão plenária do Conselho Superior do Ministério Público, obtendo-se o resultado que vai acima especificado, por unanimidade, acolhido o voto do(a) Conselheiro(a) Relator(a) Doutor(a) PEDRO DE JESUS JULIOTTI, que fica fazendo parte integrante desta deliberação.

Participaram do julgamento os Conselheiros Doutores ALVARO AUGUSTO FONSECA DE ARRUDA, JOSE OSWALDO MOLINEIRO, MARIA APARECIDA BERTI CUNHA, MARIO LUIZ SARRUBBO, MOTAURI CIOCCHETTI DE SOUZA, PAULO SERGIO DE OLIVEIRA E COSTA, PEDRO DE JESUS JULIOTTI e SERGIO NEVES COELHO. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Doutores MARTHA DE TOLEDO MACHADO, o Corregedor-Geral PAULO AFONSO GARRIDO DE PAULA e o Procurador-Geral de Justiça MARCIO FERNANDO ELIAS ROSA. Presidiu a sessão o Conselheiro ALVARO AUGUSTO FONSECA DE ARRUDA.

Providencie-se como de praxe.

São Paulo, 10 de Dezembro de 2015.

MOTAURI CIOCCHETTI DE SOUZA
Conselheiro/Secretário

CERTIDÃO

Certifico que, tendo recebido os autos na mesma data acima mencionada, providenciei, em cumprimento ao r. despacho supra, a publicação do edital respectivo (Diário Oficial do dia 12/12/2015). São Paulo, 12/12/2015.

SANDRA CASADO TOSATO, OFICIAL DE PROMOTORIA

TERMO DE REMESSA

Aos 18/12/2015, em cumprimento ao r. despacho supra, faço a remessa destes autos à Comarca de origem (SÃO PAULO-DIREITOS HUMANOS/INCLUSÃO SOCIAL)

SANDRA CASADO TOSATO, OFICIAL DE PROMOTORIA



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

RECURSO CONTRA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO CIVIL

Registro SIS nº: 14.0725.0000489/2015-4

PATRIMÔNIO PÚBLICO

Origem: 2º Promotor de Justiça de Direitos Humanos da Capital

Tema: Direitos Humanos/Inclusão Social

Objeto: apuração de eventual prática de 'discriminação social' por parte de clubes da CAPITAL, em virtude da exigência de que babás que acompanhem crianças sócias estejam vestidas com roupa branca para ingressar em suas dependências.

Inquérito Civil instaurado para apurar eventual prática de 'discriminação social' por parte de clubes da CAPITAL, em virtude da exigência de que babás que acompanhem crianças sócias estejam vestidas com roupa branca para ingressar em suas dependências. Lícitude e legitimidade da auto-regulamentação das entidades privadas e seus espaços (art. 54, CC). Ausência de ferimento à isonomia ante a pertinência do fator de discrimen ao conteúdo teleológico da norma. Razoabilidade e proporcionalidade na ponderação dos interesses sociais confrontados (segurança, boa convivência e ordem local). Ausência de justa causa para prosseguimento das investigações.

Trata-se de inquérito civil instaurado para apurar eventual prática de 'discriminação social' por parte de clubes da CAPITAL, em virtude de exigência de que babás que acompanhem crianças sócias estejam vestidas com roupa branca para ingressar em suas dependências.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Houve interposição de recursos impugnatórios à instauração do procedimento investigatório (fls. 204/216 – SOCIEDADE HARMONIA DE TENIS; fls. 217/231 – ESPORTE CLUBE SÍRIO; fls. 273/279 – CLUBE PAINEIRAS DO MORUMBY; fls. 327/335 – CLUB ATHLÉTICO PAULISTANO).

Apresentou-se manifestação sustentando o ato de instauração a fls. 396/400. Em síntese, aduziu o d. Promotor de Justiça que “a obrigatoriedade do uso da roupa branca possui a função de evidenciar a diferença social entre as pessoas que frequentam o clube”, fato que justificaria a instauração do inquérito civil.

É a síntese do necessário.

Os recursos merecem PROVIMENTO.

Em primeiro lugar, é de se notar que os investigados são constituídos na forma de associações civis, entidades privadas sem fins lucrativos, com patrimônio e regulamentação próprios.

Como pessoas jurídicas de direito privado, são dotados de ‘capacidade de direito’ por força de lei, assim entendida a aptidão para adquirir direitos e contrair obrigações.

Bem por isso, deverão regulamentar os direitos e deveres dos associados, a forma de seu funcionamento e gestão administrativa (art. 54, CC).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Por se tratar de entidades privadas, poderão restringir (ou mesmo impedir) o ingresso em suas dependências de pessoas que não sejam associados, nos termos autorizados pelo estatuto.

Assim, parece evidente que, se podem obstar o acesso de não-associados às dependências da sede associativa, evidentemente poderão condicionar o ingresso de não-associados ao cumprimento de determinadas condições voltadas ao bom funcionamento, segurança e controle do local.

Note-se que a restrição nos parece perfeitamente adequada à previsão do Código Civil que permite a fixação de deveres aos associados (no caso, o dever de somente ingressar com prestadores de serviço nas dependências do clube se devidamente identificados com uniforme nos padrões convencionados).

Em segundo lugar, não há que se falar em ferimento ao princípio da isonomia, no caso concreto.

Com efeito, nos ensinamentos do sempre lembrado Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, o princípio da isonomia deve ser sempre analisado levando-se em conta dois aspectos: (a) o elemento de discriminação no caso concreto; (b) a finalidade ou objetivo da norma. Estas suas palavras:

“(...) então, no que atina ao ponto central da matéria abordada, procede afirmar: é agredida a igualdade quando o fator diferencial adotado para qualificar os atingidos pela regra não guarda relação de pertinência lógica com a inclusão ou exclusão no benefício deferido ou com a inserção ou arredamento do gravame imposto



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

(...)” (in “Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade – 3ª ed. São Paulo, RT, 1993, p.49).

Em poucas palavras, devem-se impedir diferenciações que não guardem qualquer relação com a finalidade a ser atingida. Isto é: haverá ferimento à igualdade quando a discriminação for injustificada, gratuita, desvinculada (sem pertinência) do conteúdo teleológico da norma.

Ora, no presente caso, verifica-se que a norma questionada (tal qual aquelas que exigem afixação de crachás nas vestes de visitantes) tem um objetivo claro: permitir o devido controle dos prestadores de serviço que ingressam no local, seja para fins de segurança, seja para fins de controle, seja para evitar eventuais abusos prejudiciais ao convívio com outros associados.

É evidente, pois, que a exigência do caso concreto (utilização de vestes em cor padronizada) não foge do objetivo visado pela norma (controle de acessos, fácil identificação visual, segurança e prevenção de práticas abusivas para garantia de boa convivência). Guarda pertinência com o fim visado.

Não há que se falar em discriminação social, portanto.

Em terceiro lugar, é certo que, na vida em sociedade, alguns preceitos devem ser observados para manutenção das condições de equilíbrio das relações humanas. Para tanto é que se admite como legítimas a positivação de normas restritivas do exercício ilimitado (por vezes arbitrário e abusivo) do direito de liberdade.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A justificativa para tanto é fundada nos princípios gerais da razoabilidade e da proporcionalidade, segundo os quais os direitos (nunca absolutos) podem sofrer restrições destinadas à garantia de outros preceitos fundamentais à convivência humana.

Assim é que se admite, por exemplo, certa restrição ao direito de ir e vir pela instalação de praças de pedágio em rodovias; restrições a direito de propriedade, ao direito de greve, ao direito à privacidade, ao sigilo de correspondência e mesmo ao direito à vida (art. 5º, XLVII, 'a', CF).

Ora, se o objetivo da norma é justamente garantir a segurança dos frequentadores do clube, por meio do devido controle (inclusive visual) de prestadores de serviços externos (estranhos aos quadros de funcionários da entidade) que transitam pelas suas dependências, parece-nos razoável e proporcional que se permita à entidade privada exigir de seus associados (de forma legítima conforme autorizado em estatuto) o cumprimento de condições para que tal controle seja realizado.

Daí porque não há, a nosso ver, motivos para se taxar de 'discriminação social' a exigência de cumprimento das condições para a segurança do local.

Note-se, por fim, que, se adotado o entendimento contrário, parece-nos que se estaria a admitir alguns tantos outros questionamentos (no mínimo intrigantes): não haveria eventual discriminação na exigência de uso de uniformes nos prestadores de serviço do próprio clube? Seria discriminatório o empregador doméstico exigir que seus funcionários utilizem uniforme ao cuidar de seus filhos? Poderia o



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

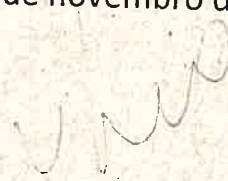
empregador doméstico exigir/praticar a 'discriminação' de seu funcionário em sua residência (e até fora dela, durante a prestação de serviços) mas não o clube no interior de seus espaços privados, conforme legitimamente autorizado em estatuto?

Parece-nos que, diante dos esclarecimentos prestados pelos clubes investigados, considerando a licitude e legitimidade da auto-regulamentação das entidades privadas e seus espaços, a ausência de ferimento à isonomia ante a pertinência do fator de *discrimen* ao conteúdo teleológico da norma, a razoabilidade e proporcionalidade na ponderação dos interesses sociais confrontados (segurança, boa convivência e ordem local), falta mesmo justa causa para prosseguimento das investigações.

Daí porque, voto pelo trancamento do presente inquérito civil.

Inclua-se em pauta para julgamento no Pleno.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.


PEDRO DE JESUS JULIOTTI
Procurador de Justiça
Conselheiro Relator



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

Protocolo nº 489/2015-4

Área: Direitos Humanos/Inclusão Social

Recorrentes: Esporte Clube Pinheiros e Outros

Recorrido: 2º Promotor de Justiça de Direitos Humanos

Recurso contra instauração de inquérito civil

Ementa: exigência de uso de uniforme branco, pelas babás, para ingressarem no recinto de clube sócio-esportivo – alegação de discriminação social – inteligência da palavra discriminação no vernáculo – ausência de prejuízo do indivíduo no seu contexto social, cultural, político ou econômico – usos e costumes – entidade de caráter privado – representação frágil e desprovida de argumentos sustentáveis - voto pelo provimento dos recursos, determinando-se o trancamento e arquivamento do expediente.

Deu ensejo ao presente expediente representação formulada em relação ao Esporte Clube Pinheiros, porque exige que as babás que acompanham as crianças sócias estejam vestidas de branco para ingressar nas dependências do clube.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

Segundo a representante, a obrigatoriedade do uso de uniforme implicaria na **prática de discriminação social**.

Inconformados, diversos clubes sociais da cidade de São Paulo ingressaram com os correspondentes recursos, buscando afastar o entendimento de que a exigência de uniforme implica em ato discriminatório.

A meu ver, os recorrentes estão cobertos de razão.

Discriminação, como é sabido, é um substantivo feminino que significa **distinguir** ou **diferenciar**.

A discriminação acontece quando há uma atitude adversa perante uma característica específica e diferente. Uma pessoa pode ser discriminada por causa da sua raça, do seu gênero, orientação sexual, nacionalidade, religião, situação social, etc.

Assim sendo, uma atitude discriminatória resulta na destruição ou comprometimento dos direitos fundamentais do ser humano, **prejudicando** o indivíduo no seu contexto social, cultural, político ou econômico.

Existe uma discriminação social quando uma pessoa é tratada de forma desigual por pertencer a uma classe social diferente, o que implicaria em segregação e exclusão social.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

A discriminação social, assim tratada, é originada em um preconceito, como parte de uma estrutura mental (concretização de uma forma de pensamento).

A discriminação pode até ser positiva, e acontece quando uma pessoa que pertence a um grupo que sofre frequentemente discriminação é favorecida por isso mesmo, haja vista as chamadas “cotas sociais”.

Desnecessário gastar um arsenal de argumentos para demonstrar que a exigência de uniforme, não só no caso concreto, como em outras hipóteses, está longe de configurar discriminação social.

Nessa conformidade, se levarmos às últimas consequências o conteúdo da presente representação, como quer a insurgente, o subscritor desta também estaria enquadrado na prática de discriminação social, haja vista que exigiu, e exige, na condição de Presidente da Comissão de Concurso para Ingresso no Ministério Público, o uso de traje forense, sob pena de excluir o candidato inscrito da participação nas provas.

São todos bacharéis em Direito os candidatos, e não consta tenha havido nenhuma insurgência contra tal exigência.

Penso, portanto, com o devido respeito aos que adotam entendimento contrário, que a



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

investigação não tem razão para prosseguir, sob pena de expor esta Instituição, que tanto preservo, ao descrédito.

Como anotado por um dos recorrentes, a exigência aos empregados de associados às dependências dos clubes, seus prestadores de serviços, babás, enfermeiros, entre outros, visa exclusivamente à prevenção, a segurança e a perfeita identificação de todos, quer do sexo masculino, quer do sexo feminino.

Como ponderado, nada obstante a normatização longeva e sedimentada, de praxe costumeira inveterada, não gerou, nos demais clubes, qualquer tipo de reclamação de associado, que, de antemão, conhece as regras, e as sabe institucionais, estatutárias, portanto de todo vinculantes.

Entendo, igualmente, que não se vê menoscabo, nem desdouro, o fato de alguém ser identificado como exercente profissão de babá, ou de enfermeiro, ainda que pelo uniforme que esteja usando, pois são ambas profissões de mais alta importância no seio da sociedade moderna.

Não vejo como possa causar discriminação, no sentido negativo, o uso de uniformes, quer por prestadores de serviços, advogados, juízes e promotores de justiça no exercício da função, sabidamente nos Tribunais do Júri, comissários de



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

bordo, militares, seguranças, alunos de escolas públicas, funcionários de bancos, padarias, restaurantes, hospitais, comandantes de aviões, pilotos, comissários de bordo, e aí por diante.

Com efeito, este subscritor certa vez foi convidado, em país de primeiro mundo, a visitar um clube social, com as mesmas características dos clubes recorrentes, por seu sócio Presidente.

Não me causou estranheza, até porque eu era um estranho ao clube, a exigência de traje social completo, tendo sido informado, na oportunidade, que embora acompanhado do Presidente do clube, não me seria permitido o acesso a todas as dependências, porquanto algumas delas eram de frequência exclusiva de associados.

Havia regras, que obedeci, e de forma alguma pude me sentir discriminado, até porque a visita realizada seguia as normas previstas no Estatuto do Clube, **entidade de caráter privado.**

A propósito, não posso ignorar as regras de alguns clubes da cidade de São Paulo, quanto às restrições aos não pertencentes ao quadro associativo, até porque sou sócio de um deles, e posso afirmar que, na sua grande maioria, os convidados não têm acesso a todas as dependências do clube, exclusivas de associados. Tal evidência, jamais questionada, poderia



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

ser confundida e caracterizada como discriminação social, como quer a insurgente?

A resposta é óbvia e intuitiva.

Desnecessário registrar, até porque a representante se qualifica advogada, que o Supremo Tribunal Federal passou a exigir, para as mulheres, o uso de traje social compatível com o ambiente, na “Sala de Julgamentos”, ou seja, é obrigatório o uso de **“vestidos de manga, tailleur ou terno”**.

Insurge-se a reclamante contra fato que faz parte dos usos e costumes, pois nos deparamos, habitualmente, com as babás uniformizadas nos parques públicos, parquinhos, praças, shopping centers, etc.

Corre-se o risco, ainda, caso persista a polêmica ora enfrentada, de que os clubes impeçam, e têm o direito de fazê-lo, definitivamente o ingresso de babás em suas dependências, quer estejam uniformizadas ou não.

E a exigência da cor branca no uniforme não é fruto de mero capricho, pois tem sua razão de ser: é o mesmo motivo pelo qual as enfermeiras, médicos e dentistas usam uniformes brancos: higiene, limpeza e, em última análise, a combinação de ambas para se evitarem infecções e contaminações.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

Não se pode descartar, ainda, com a devida vênua, já que a incomum insurgência é absolutamente isolada, e por se tratar de questão da mínima relevância, considerando, ainda, a vigente ditadura do "politicamente correto", que a representação ora em discussão possa ter outros objetivos, que não exatamente a exigência do uso de uniforme pelas babás.

O voto, em face do exposto, é pelo provimento dos recursos para que se determine o trancamento e arquivamento deste expediente.

São Paulo, 10 de dezembro de 2015


Alvaro Augusto Fonseca de Arruda

-Procurador de Justiça Conselheiro -