



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

American University Washington College of Law

Concurso Interamericano de Direitos Humanos 2023

Caso Hipotético: Igualdade e Direitos Humanos: Enfrentando a Discriminação Racial¹

Julia Mendoza e outros vs. Estado de Mekinês

Descrição e contexto do Estado de Mekinês

1. Mekinês está localizado no sul do continente americano, sendo um dos maiores países em território na região, com uma superfície estimada em mais de 5 milhões de quilômetros quadrados. Tem uma população de 220 milhões de habitantes, sendo o 10º país mais populoso do mundo. A sociedade Mekinês é considerada uma sociedade multiétnica, composta por pessoas provenientes de diferentes povos e etnias, incluindo indígenas, brancos descendentes de europeus, mekineses nativos, asiáticos e afrodescendentes.
2. O país tornou-se independente em 1822 e transformou-se numa República Federal, constituída por 32 estados. O idioma oficial, e o mais falado é o português, o que o converte no maior país português do mundo. Sua economia é a maior do sul do continente e é considerada uma potência econômica, pois conta com grande quantidade de indústrias e recursos naturais, incluindo o petróleo. Apesar de sua abundante riqueza, Mekinês é também um dos países mais desiguais do mundo, sendo que 10% da sua população recebe perto de 60% da renda produzida anualmente.
3. Mekinês faz parte da Organização de Estados Americanos e em 1984 ratificou a Convenção Americana de Direitos Humanos (Convenção ou CADH), aceitando a jurisdição da Corte. Recentemente, em 2019 ratificou a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Conexas de Intolerância (CIRDI). Também tem sido um estado promotor a nível internacional da Convenção sobre a Eliminação de toda forma de Discriminação Racial (CERD), a qual foi ratificada pelo Estado em 1970.
4. Mekinês é um país com uma intensa história de colonização e escravidão. Além disso, é o país com a maior população negra da região. Apesar de estar composto por uma população diversa, quase 55% se auto-definem como afrodescendentes. A

¹ O Instituto sobre Raça, Igualdade e Direitos Humanos agradece aos membros de sua equipe que contribuíram para a elaboração do caso hipotético, especialmente Nathaly Calixto, Bárbara Correia, Fernando Goldar, Carmen Herrera, Esteban Madrigal, Isaac Porto y Leilane Reis.



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

Constituição vigente em Mekinês foi promulgada em 1950 e ela reconhece expressamente os direitos humanos de todas as pessoas. Esta Constituição, registra também no seu artigo 5 que entre os deveres e garantias fundamentais do Estado de Mekinês encontram-se “*promover o bem de todos, sem prejuízos de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação*”.

5. Apesar de que a maior parte da população é afrodescendente, é importante assinalar que não foi senão até 1900 que a escravidão foi abolida em Mekinês. Posteriormente, em 1901, as pessoas analfabetas foram proibidas de votar, proibindo com isso à maioria das pessoas afrodescendentes que viveram sob a escravidão o acesso a este direito. Somente em 1982 foi devolvido o direito ao voto aos analfabetos. Apesar disso, algumas instituições do Estado de Mekinês têm envidado alguns esforços visando implementar legislação e políticas públicas para a eliminação de toda forma de discriminação racial.
6. Também é importante destacar que, durante a época da escravidão, aos grupos indígenas e africanos, escravizados ou não, não lhes foi permitido praticar a sua fé e crenças religiosas, ao mesmo tempo em que foram catequizados e convertidos ao catolicismo. Em 1889 o Estado declarou-se laico, porém, a polícia e o poder judiciário reprimiram severamente os ritos, cultos e práticas dos afrodescendentes até 1940, tipificando-os como delitos de bruxaria e charlatanismo. Até o dia de hoje, a herança colonial da escravidão persiste sob um racismo estrutural que permeia as instituições e se reflete em quem são os sujeitos mercedores dos direitos humanos no país e especialmente no direito que garante a liberdade de consciência e religião.
7. Apesar da laicidade do Estado, a relação entre a religião e o Estado ainda não chegou ao grau real de laicidade determinado na constituição do país, posto que todas as dependências públicas e gabinetes governamentais ainda exibem símbolos da religião católica apostólica romana, especialmente o crucifixo, e/ou imagens e ícones dessa religião ou de qualquer outra. Ainda com tal influência, a constituição de Mekinês estabelece que seus princípios formais são os da instauração de uma república democrática, que garanta a liberdade de crenças, a autonomia do Estado com relação à religião e da religião perante à influência do Estado. Proíbe, por exemplo, a discriminação religiosa. Nos últimos anos em Mekinês, com o crescimento da bancada cristã no congresso, as agendas religiosas e morais têm assumido um protagonismo ainda maior, incidindo em temas como direitos LGBTI+, o aborto, os povos indígenas, a mulher e a infância, e especialmente no Ministério de Direitos Humanos, que hoje se denomina Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos.
8. Apesar de não ter uma religião oficial, Mekinês também é conhecido por ser o maior país cristão do mundo em números absolutos de crentes. Ao longo da história do país, as religiões cristãs costumavam afirmar que a homossexualidade interfere nos planos divinos de uma família tradicional, quer dizer, uma família formada por um homem e



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

uma mulher e, em consequência, pelos filhos. Hoje com uma expressiva bancada cristã no congresso do país, as ideias cristãs também têm influenciado nas políticas públicas.

9. A agenda de proteção da infância e da adolescência também está organizada com foco na perspectiva da família tradicional e ideais cristãos. De acordo com a agenda do atual Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos, nos primeiros 6 meses da reestruturação do Ministério, os temas prioritários foram: combate ao aborto, incluindo participação em encontros de articulações internacionais contra o aborto; adoção; combate à pedofilia; violência contra a mulher; e luta contra o suicídio. Agendas marcadas por contar com o apoio e ser priorizadas por organizações religiosas, além de ser altamente mobilizadas nas igrejas e por políticos cristãos.
10. Desde a sua campanha eleitoral, o atual presidente de Mekinês tem enfatizado que defenderia valores, que colocou como fundamentais na sociedade mekinense: a defesa da família tradicional, o direito à vida desde a concepção, e o repúdio à ideologia de gênero. No início do seu governo, através de um decreto, o Presidente removeu todos os integrantes que atualmente formam parte do Conselho Nacional da Tutela da Infância e fez mudanças que, na prática, diminuem a faculdade do órgão para tomar decisões e emitir posicionamentos sobre a matéria. O decreto publicado em 18 de agosto de 2018 trouxe novas mudanças na estrutura do conselho, prevista no Estatuto da Infância e da Adolescência. Entre as medidas, o decreto destituiu a todos os membros atuais do conselho e estabeleceu novas regras para a eleição dos membros da sociedade civil. Previamente definida por eleição numa assembleia composta por 3 membros do governo e 5 membros das comunidades locais, a eleição agora se realizará através de um processo de seleção que será organizado pelo governo. Com o novo processo de seleção, o poder de decisão estará mais no governo do que na sociedade. Antes esse poder era compartilhado, agora está focalizado em transmitir também a visão do governo.

Sobre a discriminação religiosa e a abordagem estatal

11. Apesar das diversas políticas de inclusão social e antirracismo impulsionadas pelas autoridades estatais, Mekinês continua sendo um dos países com maiores índices de discriminação racial do mundo. De fato, algumas organizações têm registrado um regime violento de intervenção estatal sobre vidas, corpos e condutas devido ao racismo estrutural arraigado no país, permitindo formas discursivas e institucionais nas quais o Estado, supostamente, silenciaria e ocultaria o desprezo pelos direitos humanos, ao tempo que declararia hipocritamente compromissos de garantia universal de direitos humanos.
12. Esta discriminação é particularmente exacerbada perante às populações afrodescendentes que praticam religiões de matriz africana. Assim, no país, perto de



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

81% da população se considera cristã, enquanto 2% declaram professar alguma religião de matriz africana. Entre os grupos cristãos presentes no país, ao longo da história de Mekinês, o país passou de uma maioria católica a uma maioria evangélica com considerável inserção de igrejas e grupos neopentecostais em diversos setores do poder público, como em cargos eletivos, conselhos e órgãos estatais e municipais. De acordo com o Ministério dos Direitos Humanos, em 2019 houve um aumento de 56% nas denúncias/agressões por intolerância e discriminação religiosa: 356 comparado a somente 211 em 2018. A maioria das vítimas eram seguidores das religiões Candomblé e Umbanda. No entanto, de acordo com uma pesquisa realizada por organizações da sociedade civil, este aumento foi de 78%. Na maioria dos casos, as histórias não chegam às autoridades competentes, porque as pessoas desconhecem os canais de denúncia ou não confiam no instrumento. A discrepância de dados deve-se à crescente desconfiança da sociedade com as instituições estatais, posto que existem denúncias de que os mesmos agentes estatais são os agressores, motivo pelo qual a população evita e não denuncia.

13. Por outra parte, os dados de Discriminação Zero, uma linha telefônica ligada ao Ministério da Justiça para receber denúncias por violência racial, assinalam que, entre 2015 e 2019, foram realizadas 2.712 denúncias de violência religiosa em Mekinês. Entre elas 57,5% das denúncias foram por agressão a pessoas que praticavam religiões de matriz africana, especialmente o Candomblé e a Umbanda. Em fevereiro de 2016, o Ministério de Direitos Humanos publicou o Relatório sobre Intolerância e Violência Religiosa em Mekinês (2011 - 2015), no qual constatou-se que a intolerância religiosa é um problema estrutural que se encontra invisibilizado na sociedade. Além disso, assinala que a nível estatal segue sendo um desafio a não existência de dados suficientes para conhecer a dimensão real deste problema.
14. 6 meses depois, em julho de 2016, a Procuradoria Federal dos Direitos das Pessoas, vinculada ao Ministério de Direitos Humanos, publicou um relatório no qual assinala que em Mekinês estão aumentando os episódios de violência religiosa e, entre todas as crenças praticadas no país, os que mais agressões sofrem são os de origem africana. Também registraram que são praticados delitos de violência religiosa com características semelhantes, como “*insultos, ameaças, lapidações, agressões, agressões em lugares onde se pratica o culto, incêndios, expulsão de religiosos de suas comunidades, agressões físicas e inclusive assassinatos, entre outros*” Além disso, foi encontrada uma alta taxa de delitos relacionados com a violência racial (quer dizer, ofender alguém pela sua raça, cor, etnia, religião, idade ou deficiência), com delitos como este reportados a cada 15 horas. O relatório também adverte que, apesar disso, os estados mekinenses em geral não contam com procedimentos ou protocolos especializados para investigar os delitos motivados pela intolerância religiosa.
15. Assim, estes delitos classificam-se como meras ofensas entre vizinhos, ameaças, delitos contra a propriedade, entre outros. A respeito, várias organizações de Direitos



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

Humanos mekinenses, como FreeMekinês, têm reclamado da reticência do Estado de Mekinês em reconhecer a intolerância religiosa como um grave problema de segurança pública e têm apontado que o Estado deve “*não só frear e punir o racismo religioso com o vigor necessário, mas também promover a conscientização, a educação, a superação de estigmas e estereótipos negativos, a inclusão, o respeito, a cultura de paz de forma permanente e efetiva*”. Por sua parte, para fazer face à intolerância religiosa, em dezembro de 2019 o Estado de Mekinês criou dentro do Ministério de Direitos Humanos o Comitê Nacional para a Liberdade Religiosa composto por sete personas, três delas representantes da sociedade civil. Porém, na prática o Comitê não tem competências para poder fazer e promover mudanças reais na política pública e na legislação porque funciona como uma entidade de consulta não vinculante.

O acesso à justiça e a resposta judicial perante a discriminação religiosa

16. O acesso à justiça em Mekinês é um direito fundamental e está garantido no artigo 7 da sua Constituição. Porém, o acesso a este direito vê-se comprometido pela própria desigualdade socioeconômica e a herança colonial. Desta forma, a falta de recursos econômicos da população, a localização geográfica das populações vulneráveis, os preconceitos de gênero e o acesso à informação impossibilita em muitos casos a interposição de denúncias.
17. Quanto à abordagem da intolerância religiosa às decisões dos órgãos judiciais de Mekinês não têm reconhecido o Candomblé e a Umbanda como religiões, pois, de acordo com a Jurisprudência do Tribunal Supremo Constitucional, estas “práticas” de raízes africanas não contêm as características necessárias de uma religião, ou seja, um texto básico (Corão, Bíblia, etc.) ausência de estrutura hierárquica e ausência de um Deus único a quem venerar.
18. Esta concepção dos órgãos judiciais tem obstaculizado o acesso à justiça das vítimas de violência por motivos religiosos e permitido um alto índice de impunidade a respeito destes. De acordo com organizações de direitos humanos de Mekinês “*a discriminação religiosa no país continua com impunidade, salvo raras exceções, e a maioria dos casos não chega ao Poder Judiciário, ficando em mãos da polícia, dos promotores ou dos defensores públicos. As razões para isso vão desde os obstáculos estruturais, a negligência, os preconceitos, o racismo, a intolerância religiosa ou a falta de um reconhecimento legal a estas práticas como uma forma de religião, assim como da falta de tipificação de delitos de ódio*”.
19. Outro ponto a destacar é a posse de um novo juiz do Tribunal Supremo Constitucional de Mekinês, Juan Castillo, nomeado pelo atual presidente. Este juiz tem se posicionado promovendo uma sociedade baseada nos preceitos religiosos predominantes como a religião evangélica e desconhecendo outras formas de culto e



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

religião. O jurista assinalou com motivo da aprovação da sua nomeação pelo Senado Federal durante sua posse: “*Que é um passo para um homem e um salto para os evangélicos de Mekinês*”, suscitando a preocupação da sociedade civil, porque o Juiz poderá influir em importantes sentenças com um perfil potencialmente prejudicial para a liberdade religiosa e, em particular, para as religiões afro-americanas.

20. Numa audiência temática perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) celebrada em novembro de 2019, a sociedade civil denunciou a falta de justiça e de vontade política do atual governo para combater a intolerância religiosa, afirmando: “*Quando vamos à delegacia denunciar que nossos territórios religiosos foram invadidos e queimados, eles ficam rindo de nós, porque muitas vezes os policiais também são evangélicos, e eles são os principais responsáveis pelos ataques contra a população praticante de religiões afro-americanas*”.

Impactos político e midiático

21. Quanto ao cenário político, as tensões e a polarização política que têm marcado o país nos últimos anos aumentam diante da proximidade das eleições que terão lugar em novembro de 2023. Com a mobilização do apoio dos grupos conservadores por parte do atual presidente, em particular dos segmentos cristãos evangélicos, as organizações de direitos humanos estimam um aumento da violência contra as religiões de matriz africana.
22. Além disso, têm acontecido fatos graves contra as famílias que praticam as religiões de base africana. Especialmente nos últimos anos vem-se documentando uma tendência de casos de mães que perdem a custódia dos seus filhos devido à prática de religiões de matriz africana. Pessoas motivadas pelo racismo religioso apresentam denúncia perante os Conselhos Tutelares da Infância, órgãos previstos no artigo 139 do Estatuto da Infância e da Adolescência. Trata-se de instituições autônomas, encarregadas de garantir a observância dos direitos das crianças e adolescentes em cidades e bairros de Mekinês. Têm como finalidade principal garantir que crianças e adolescentes tenham acesso efetivo aos seus direitos e a responsabilidade social de fiscalizar à família, à comunidade, à sociedade em geral e ao Poder Público, assegurando que os direitos da infância e da adolescência sejam cumpridos com absoluta prioridade.
23. Parentes ou vizinhos apresentam denúncias por maltrato infantil. Os funcionários do Conselho enviam as denúncias ao Ministério Público, que às vezes processa os pais por lesões corporais motivadas pela iniciação das crianças nas religiões e com isso dá início ao processo de perda do pátrio poder. Esta tendência tem crescido consideravelmente nos últimos anos, até o ponto de que uma deputada federal, Beatriz De los Ríos, apresentou um projeto de lei para evitar que as mães e os pais sejam excluídos da convivência com seus filhos devido às suas crenças religiosas.



AMERICAN UNIVERSITY
WASHINGTON, D C

24. Cabe apontar que os meios de comunicação de Mekinês também evitam compartilhar com a opinião pública informação objetiva sobre as religiões de matriz africana ou em outros casos as demonizam. Como resultado, os praticantes destas religiões ficam relegados por uma série de preconceitos que têm como resultado a exclusão social deste segmento da população. Além disso, o conglomerado de meios de comunicação do país está controlado por cinco famílias que professam a religião católica apostólica romana, o que se traduz no controle da informação dos meios de comunicação impressos, televisivos e online. Devido a isto, as histórias relacionadas com as religiões afromekinenses estão carregadas de estigma e, como consequência, propagam a intolerância religiosa em Mekinês.

Ministério dos Direitos Humanos e o Conselho Tutelar da infância de Mekinês

25. O Ministério dos Direitos Humanos de Mekinês passou a se denominar Ministério da Mulher, a Família e os Direitos Humanos em janeiro de 2019 por decisão do Presidente. Nos últimos 4 anos foram extintos uma série de Comitês de políticas públicas, entre eles o Comitê de Seguimento do Plano Nacional de Direitos Humanos, que encarregava-se de avaliar se o governo cumpria com os compromissos assumidos na política pública: desde a luta contra a violência contra a mulher à garantia da liberdade religiosa. Além do comitê, o Plano costumava ser revisado pela sociedade civil, que deixou de ser convidada nos últimos anos a participar desta revisão. Dentro dos Comitês do Plano Nacional de Direitos Humanos estava também o Comitê Nacional para o combate à discriminação LGBTI+. Desafortunadamente, ele também foi dissolvido, fato ao qual somou-se a dissolução do Departamento para a Promoção dos Direitos LGBTI+ que costumava auxiliar ao Poder Executivo no desenvolvimento de políticas públicas
26. Adicionalmente, em matéria de liberdade religiosa, o antigo Ministério dos Direitos Humanos teve como agenda prioritária a luta contra a intolerância religiosa e o racismo só até 2018, apesar do crescente número de denúncias recebidas por este ministério nos últimos 4 anos. “*Mekinês é um país cristão e conservador que tem à família tradicional como base,*”. Estas foram as palavras de encerramento do discurso do presidente do país na abertura da Assembleia Geral das Nações Unidas em 2020. A proteção da família e das crianças está prevista na constituição, no entanto, sem definir uma composição familiar legítima ou única. Diante disto, a noção restringida de família destacada no discurso presidencial e defendida pela base conservadora e religiosa do governo exclui diferentes formatos familiares presentes na população do país. Através da ação constante em diferentes âmbitos governamentais, têm se implementado por parte do Executivo uma série de políticas públicas que reforçam esta noção restringida da família como sujeito de direitos. O Ministério da Mulher, a



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

Família e os Direitos Humanos é um órgão importante para a implementação destas políticas.

27. Um dos principais projetos e programas destacados pelo Executivo é a criação do Observatório Nacional da Família (ONF), cujo objetivo, de acordo com os seus documentos oficiais, é *“fomentar o desenvolvimento de estudos e pesquisas relacionadas com a família, convertendo-o em referência para a elaboração de políticas públicas focadas na família. Também visa contribuir a subsidiar as políticas familiares, assim como o intercâmbio e a difusão do conhecimento científico sobre a família em Mekinês e no mundo”*. O Observatório forma parte da Secretaria Nacional da Família, criada no atual governo.

O caso da criança Helena Mendoza Herrera e sua família

28. Julia Mendoza e Marcos Herrera estiveram casados durante 5 anos e têm uma filha chamada Helena Mendoza Herrera. Após a separação, Helena ficou sob a custódia de Julia, com visitas periódicas a Marcos. Julia, que é praticante de Candomblé decidiu educar a sua filha de acordo com os preceitos de sua religião e sempre contou com a concordância de Marcos.
29. Alguns anos após a separação, em 2017, Julia iniciou uma relação com Tatiana Reis. Depois de três anos de relação, em 2020, Julia e Tatiana decidiram morar juntas. Nesse momento, Helena, que tinha oito anos, após falar com a sua mãe, decidiu passar pelo ritual de iniciação na sua religião, o que implica na prática da escarificação - fazer pequenas incisões na pele da pessoa com o propósito de proteção - e a permanência na comunidade por um período específico para cumprir com os rituais e obrigações da religião, num processo legítimo conhecido como Recolhimento. O ritual ocorreu em 17 de dezembro de 2020.
30. Descontente com a nova relação de Julia, Marcos decide denunciar a Julia e a Tatiana por maus tratos a Helena no Conselho Tutelar da Infância de sua região, aproveitando que o conselheiro principal da citada instituição assiste à mesma igreja evangélica que a sua mãe. A denúncia foi apresentada em 03 de janeiro de 2021, quando as funções do Conselho Tutelar da Infância foram reativadas após as festas de Natal e Ano Novo. Marcos alegou na sua comunicação ao Conselho que Helena estava sendo obrigada a permanecer na comunidade religiosa contra a sua vontade, sendo vítima de danos corporais durante o processo de iniciação e estando exposta ao comportamento reprovável da sua mãe numa nova relação que prejudicava o desenvolvimento da criança. Além disso, argumentou que a custódia da mãe comprometia o desenvolvimento físico e emocional da menor, posto que ela não podia tomar conta da criança, porque a sua orientação sexual, a convivência com a sua parceira e a sua religião de origem africana estavam influenciando negativamente no desenvolvimento da



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

menor. Marcos também apontou que, ao se atribuir normalidade aos casais do mesmo sexo a nível jurídico, foi produzida uma desnaturalização do significado do casal humano, homem-mulher, alterando assim o significado natural da família, pois afetou os seus valores fundamentais como núcleo central da sociedade.

31. O Conselho Tutelar da Infância da região atuou de imediato e, apresentou uma comunicação em 13 de janeiro de 2021 por privação de liberdade e lesões à Vara Criminal do Tribunal local. Também afirmou que dois elementos interferem no marco parental e psicológico da criança, a homo-parentalidade e a prática do Candomblé, posto que a sua orientação sexual também influi no discernimento do casal, além de reduzir a sua capacidade de assumir um rol como pais, e que os valores de uma prática não religiosa dificultam a construção de uma cosmovisão completa para a criança, pelo que também enviou uma comunicação à Vara de Família. Como medida urgente, solicitou o afastamento da Helena de sua mãe e da sua parceira e a posterior cessão da custódia de Helena ao pai, baseando-se no interesse superior da menor, que estaria exposta a maus exemplos e maus tratos, e também nas melhores condições econômicas de vida que a família de Marcos poderia proporcionar à filha.

Ações legais internas de Julia e Tatiana para recuperar a custódia de Helena

32. Na esfera criminal, as informações apresentadas pelo Conselho Tutelar ao Ministério Público foram analisadas pelo órgão que não vislumbrou elementos suficientes para apresentação de denúncia à Vara Criminal.
33. Na esfera cível, o juiz de primeiro grau decidiu em 05 de maio de 2021 que a custódia devia ser efetivamente transferida, considerando que a família do progenitor já tinha disposto a inscrição de Helena numa escola administrada pela igreja católica à qual assiste a mãe de Marcos, cuja avaliação é superior à escola onde Helena estuda há anos. Além disso, o juiz levou em conta na sua decisão uma série de fotos apresentadas por Marcos do quarto de Helena na sua casa, com brinquedos, espaço para estudar e outras amenidades. Finalizou a decisão chamando a atenção sobre a importância da estrutura familiar e a manutenção dos valores religiosos e da sociedade que já estão transmitindo à criança e que a influência da mãe afeta também a visão de Helena sobre a sociedade e a liberdade religiosa. Fundamentou finalmente sua decisão com os seguintes argumentos:

i) “que a imputada, fazendo explícita a sua opção sexual, vive no mesmo lar que acolhe a sua filha com a sua parceira, alterando a normalidade da vida familiar com ela, antepondo seus interesses e bem-estar pessoal ao bem-estar emocional e o adequado processo de socialização da filha”; e ii) “que a imputada antepôs seus interesses e bem-estar pessoal ao cumprimento do seu rol materno, em condições que



AMERICAN UNIVERSITY
WASHINGTON, D C

podem afetar o desenvolvimento posterior da criança, e só é possível concluir que o requerente apresenta argumentos mais favoráveis em favor do interesse superior da criança, argumentos que, no contexto de uma sociedade heterossexual e tradicional, adquirem grande importância”

34. Julia apelou da decisão em 21 de maio de 2021 perante a segunda instância alegando que até o dia de hoje em Mekinês há práticas religiosas cristãs que não são analisadas desde esta perspectiva de ingerência de valores, nem sequer discutidas. Por exemplo, assinalou que, tanto na religião católica como na evangélica, os batizados são impostos desde que as crianças são bebês ou não alcançaram a maioridade. Perante este fato, o juiz da segunda instância assinalou em uma sentença emitida em 11 de setembro de 2021 que foram qualificadas e julgadas suas relações familiares e sua vida privada pelo que deu razão a Julia. Também revelou que as denúncias apresentadas a impressionaram pela sua agressividade, preconceito, discriminação, pelo desconhecimento do direito à identidade homossexual, pela deturpação dos fatos e, finalmente, pelo desconhecimento do interesse superior de sua filha. Além disso, argumentou que as denúncias que feitas sobre sua identidade sexual não tem relação com o seu papel e função como mãe e devem ficar fora da *litis*, posto que nem o Código Civil de Mekinês nem o Estatuto da Criança contemplam a opção sexual como causa de “perda de custódia por incapacidade parental”.
35. Nesse sentido, o Juiz considerou que as práticas alegadas por Marcos não podem ser consideradas violadoras dos direitos de Helena, especialmente considerando que foi ela quem decidiu aceder às mesmas. Além disso, argumentou que a orientação sexual e a religião de Julia não tinham nada a ver com a sua capacidade de ser uma mãe responsável, que não tinha nenhuma patologia que lhe impedisse exercer este papel e que não havia indícios de que a presença da sua parceira na casa colocasse riscos para o bem-estar de Helena. Explicou que a homossexualidade não era uma patologia, senão um comportamento humano normal. Defendeu que o Poder Judiciário deve basear suas decisões em fatos concretos e demonstravelmente presentes no caso e não em suposições ou temores, sustentados em preconceitos. Por isso resolveu devolver a custódia a Julia e Tatiana.
36. Face a decisão da Segunda Instancia, Marcos decidiu apelar perante a Corte Suprema de Justiça em 29 de setembro de 2021, alegando que a decisão não aderiu à lei federal que protege o interesse superior da criança, e que cometeu-se um grave e notório abuso ao privilegiar o direito da mãe sobre o da filha, carecendo de juízo no seu dever de protegê-la.
37. Em 05 de maio de 2022, apesar dos esforços de Julia e Tatiana com o seu advogado para expor os contornos discriminatórios do caso e recuperar a custódia de Helena, o



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

caso chegou à Corte Suprema de Justiça, última instância do Poder Judiciário que decidiu manter a custódia em favor de Marcos, reconhecendo os argumentos desenvolvidos pelo juiz de primeira instância. Assim, assinalou que não se verificava a existência de elementos discriminatórios como os indicados pela defesa da mãe. Afirmou que, ao outorgar a custódia a Julia, a decisão omitiu analisar o desenvolvimento psicológico e socioeconômico da criança, além de omitir a prioridade absoluta dos direitos de crianças e adolescentes, tese já firmada, constitucionalizada e de jurisprudência majoritária. Além disso, reiterou que, diante do mandato constitucional de garantir o interesse superior da pessoa menor de idade, resultava necessário garantir as melhores condições de vida para Helena e que as condições oferecidas pela família de Marcos eram as ideais.

38. Além disso, a sentença assinalou que a mãe tinha violado o direito à liberdade religiosa de sua filha por tê-la obrigado a participar dos cultos e práticas da sua religião de matriz africana. O juiz concluiu enfatizando que não deve-se menosprezar o direito à liberdade religiosa de crianças e adolescentes, a capacidade do menor de decidir a sua crença e culto, pois cada dia que passa reconhece-se mais a capacidade das personas menores de idade para tomar decisões de forma livre e responsável. Portanto, deve-se dar especial relevância à sua capacidade de decisão, especialmente no que se refere a aspectos existenciais como a religião.

Trâmite perante o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH)

39. Em 11 de setembro de 2022, Julia e Tatiana apresentaram uma petição perante a CIDH pela violação dos direitos de liberdade de consciência e religião (art. 12), direito à proteção da família (art. 17), direito da criança (art. 19) e de igual proteção da lei (art.24), estabelecidos na CADH, com relação às obrigações contidas nos artigos 1.1 e 2 da citada Convenção. Consoante, a petição alegava a responsabilidade do Estado pela violação dos artigos 2, 3 e 4 da CIRDI. A petição incluía uma solicitação de *per saltum*, devido ao artigo 29.2.i do Regulamento da CIDH e foi registrada sob o número P-458-22.
40. Em 18 de setembro de 2022, a Comissão remeteu a petição ao estado de Mekinês para que, dentro dos próximos três meses, responda às alegações e argumentos apresentados. O Estado Mekinês alegou que o SIDH requer a confiança e o compromisso dos Estados membros e que esta relação poderia ver-se afetada se a Corte fosse por demais regulamentária sem considerar os sentimentos majoritários dos Estados, pelo que certa margem de apreciação e deferência deveria ser concedida. O Estado sustentou que isto não devia ser interpretado no sentido de questionar a competência da CIDH, renunciando expressamente à interposição de exceções preliminares. No entanto, o Estado Mekinês também manifestou que ao aceitar a CIRDI num contexto determinado, tinha-se comprometido com certos tipos de direitos humanos e não com outros que antes não existiam. Assim, devem ser criados



AMERICAN UNIVERSITY
WASHINGTON, D C

procedimentos para a incorporação de protocolos que protejam outros direitos não previstos anteriormente. Além disso, apresentaram toda a informação sobre os planos e programas que são executados para a defesa dos direitos da infância e garantias da liberdade religiosa no país. Na mesma comunicação, expressou a sua posição de não chegar a nenhuma solução amistosa com a parte peticionária.

41. Em 29 de setembro de 2022 a CIDH declarou admissível a petição e em 15 de outubro de 2022, em conformidade com o artigo 50 da CADH publicou o relatório No. 88/22, considerando tempo e espaço dos fatos e concluindo que o Estado de Mekinês é responsável pela violação dos direitos humanos definidos na Convenção Americana (artigos 8.1, 12, 17, 19 e 24) e da CIRDI (artigos 2, 3 e 4), alegados na petição. De acordo com a Comissão, há responsabilidade do Estado de Mekinês com relação ao incumprimento com os direitos fundamentais de liberdade religiosa e direito de família consagrados tanto na Constituição Federal do país como nas Convenções do SIDH.
42. No relatório No. 88/22, a Comissão entendeu que houve violação da garantia judicial de imparcialidade pela aproximação estereotipada dos juízes ao caso, e assinalou que ao considerar a orientação sexual da senhora Julia como um elemento fundamental da sua habilidade para ser mãe, assim como o uso evidente de preconceitos discriminatórios pode-se concluir que Julia não contou com a garantia de imparcialidade. Além disso, recomendou ao Estado de Mekinês:
 - i) *Revisar as práticas judiciais que não permitem o pleno acesso à justiça no país, assim como reparar integralmente a Julia e a Tatiana, pelas violações de direitos humanos estabelecidas no relatório, tomando em consideração a sua perspectiva e necessidades;*
 - ii) *implementar de forma precisa o compromisso assumido ao assinar a CIRDI, assim como adotar legislação, políticas públicas, programas e diretrizes para proibir e erradicar a discriminação com base na orientação sexual em todas as esferas do exercício do poder público, incluindo a administração da justiça. Estas medidas devem ser acompanhadas de recursos humanos e financeiros adequados para garantir a sua implementação e programas de capacitação para funcionários com responsabilidade em garantir estes direitos”.*
 - iii) *revisar as políticas, planos e programas de justiça racial e liberdade religiosa para proteger os direitos humanos das vítimas que surgem destes crimes de ódio; manter uma base de dados atualizada sobre liberdade religiosa e discriminação racial, e oferecer assistência jurídica e psicológica às pessoas afetadas por tais delitos.*
43. Uma vez cumpridos o prazo e os requisitos que marcam a Convenção e o Regulamento da Comissão, e devido a que o Estado de Mekinês não considerou necessário



AMERICAN UNIVERSITY

W A S H I N G T O N , D C

implementar nenhuma das recomendações formuladas pela CIDH, o caso foi submetido perante a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 15 de dezembro de 2022, alegando a violação dos mesmos artigos assinalados pelos petionários e estabelecidos no relatório da Comissão.