

# A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DE MINORIAS RELIGIOSAS NA CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS: ESTUDO DO CASO KOKKINAKIS VS. GRÉCIA

THE INTERNATIONAL PROTECTION OF RELIGIOUS MINORITIES IN THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS: THE KOKKINAKIS VS. GREECE CASE STUDY

*Cristina Reginato Hoffmann\**

*Guilherme Andrade Lucci\*\**

*Maria Isabel Cogan\*\*\**

*Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto\*\*\*\**

## Resumo:

Partindo do estudo do caso Kokkinakis vs. Grécia, dado ter sido o primeiro caso sobre liberdade religiosa proposto perante a Corte Europeia de Direitos Humanos, este artigo tem como objetivo analisar como se dá a proteção jurídica internacional das minorias religiosas junto à Corte.

Palavras-chave: Proteção internacional de minorias. Corte Europeia de Direitos Humanos. Caso Kokkinakis vs. Grécia. Liberdade religiosa. Proselitismo.

## Abstract:

Starting from the Kokkinakis v. Greece case, which is the first one about religious freedom proposed before the European Court of Human Rights, this paper aims to understand how the legal protection of religious minorities occurs before this Court.

Keywords: International protection of minorities. European Court of Human Rights. Kokkinakis v. Greece. Religious freedom. Proselytism.

## Introdução

O presente artigo tem como objetivo compreender como se dá a proteção internacional das minorias religiosas a partir do estudo do caso Kokkinakis *versus* Grécia,

---

\* Doutoranda em Direito pela Universidade de São Paulo. Mestre em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas e mestre em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo. Professora da Pontifícia Universidade Católica de Campinas.

\*\* Doutorando em Direito pela Universidade de São Paulo. Juiz Federal titular no Estado de São Paulo. Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP (2015). Professor universitário.

\*\*\* Juíza de Direito do Tribunal de Justiça de São Paulo desde 1989, exercendo suas funções na 12ª Câmara de Direito Público desde 2012.

\*\*\*\* Doutoranda e Mestra em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professora de Direito do Trabalho da Universidade Paulista.

levado à Corte Europeia de Direitos Humanos em 1992 e considerado o primeiro caso sobre liberdade religiosa proposto perante a Corte.

Para tanto, este texto foi organizado em três grandes partes: na primeira, serão apresentados os contornos do caso, traçando uma ordem cronológica dos acontecimentos relevantes para este estudo; na segunda, serão abordados os contextos social e religioso da Grécia à época e analisados os procedimentos havidos nos diversos graus da jurisdição grega; na terceira, serão estudadas as questões centrais – fáticas e jurídicas – que permearam a disputa junto à Comissão e à Corte Europeia de Direitos Humanos, bem como o julgamento levado a efeito pela Corte e os fundamentos dos votos dissidentes. Ao fim, considerando a normativa internacional sobre o tema, serão tecidas considerações sobre o julgamento do caso pela Corte.

O caso em questão envolve temas intrinsecamente relacionados ao exercício do direito de liberdade religiosa, liberdade de expressão e liberdade de consciência, os quais serão abordados ao longo deste estudo. Em *Kokkinakis vs. Grécia*, a Corte Europeia de Direitos Humanos enfrentou, pela primeira vez, o delicado tema da liberdade religiosa.

Ainda que se possa considerar certa timidez do caráter orientador (ou preventivo geral-abstrato) que poderia ter emanado com maior eloquência do julgamento da Corte Europeia, o que se pretende evidenciar neste artigo é o avanço do Direito Internacional na defesa de uma minoria religiosa historicamente submetida a tratamento discriminatório pelo Estado grego.

O caso (e seu julgamento) direcionou a compreensão da Corte Europeia de Direitos Humanos acerca da questão, mas não encerrou solução à intrincada questão sobre qual a exata medida de tolerância estatal ao proselitismo religioso na Grécia, sobretudo, quando exercido em desprestígio da religião oficial e hegemônica ortodoxa.

Assim, caberá neste estudo refletir sobre o papel do Direito Internacional na regulação e ponderação do exercício do direito à liberdade religiosa e, conseqüentemente, ao proselitismo que lhe é inerente, em face de outros direitos de importância equivalente, tal como o direito à liberdade de consciência.

## 1. Caso *Kokkinakis vs. Grécia*: cronologia e contornos fáticos

Para melhor compreender o caso e situá-lo no tempo e no espaço, traçou-se uma cronologia dos seus principais marcos. Tais dados foram extraídos de um relatório que antecede o julgamento do caso pela Corte Europeia de Direitos Humanos (*EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS*, 1993, p. 3-5).

Minos Kokkinakis, grego, nasceu em 1919 em uma família de confissão ortodoxa. Em 1936, se converteu à religião (até então considerada uma “seita”) dos

Testemunhas de Jeová, tendo sido condenado mais de sessenta vezes por proselitismo e sofrido diversos internamentos e encarceramentos.

No dia 2 de março de 1986, o Senhor e a Senhora Kokkinakis, testemunhas de Jeová, foram acusados de proselitismo, com fundamento no art. 4º da Lei grega n. 1.363/1938, por (supostamente) terem entrado no domicílio da Senhora Kyriakaki, com a qual tiveram uma discussão. O casal Kokkinakis foi denunciado pelo Senhor Kyriakaki, marido da Senhora Kyriakaki, que era líder religioso de uma igreja ortodoxa da cidade.

O caso foi levado a julgamento e, em 20 de março de 1986, a Corte Criminal de Lasithi decidiu que o casal empreender práticas proselitistas, contrariando o art. 4º da referida lei grega.

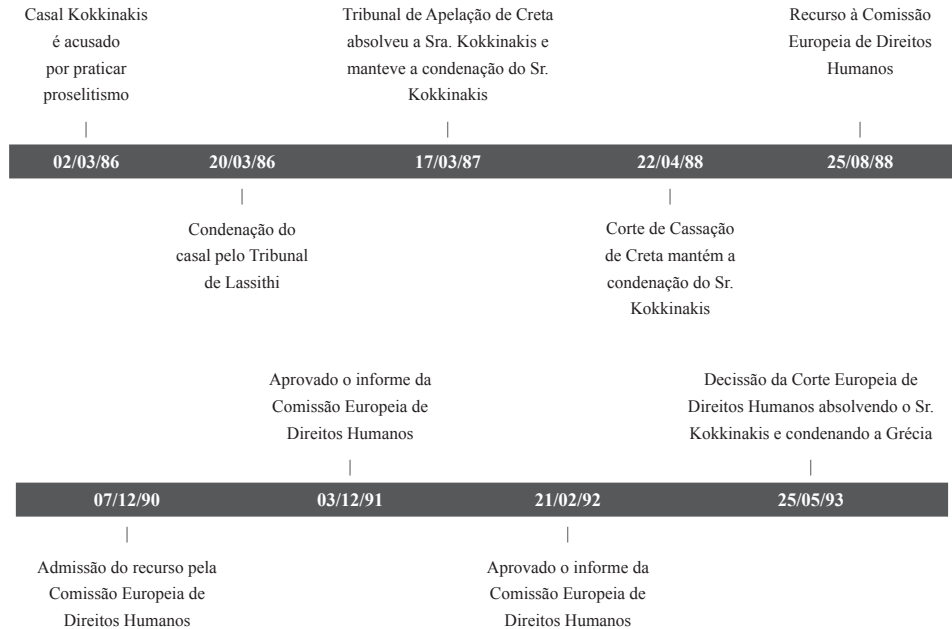
O casal Kokkinakis recorreu de tal decisão e o caso chegou ao Tribunal de Apelação de Creta. Em 17 de março de 1987, o Tribunal de Apelação absolveu a Senhora Kokkinakis por terem entendido que ela não exerceu condutas ativas para tentar converter a Senhora Kyriakaki, mas manteve a condenação do Senhor Kokkinakis. Vale ressaltar que houve um voto dissidente neste Tribunal que entendia que o Senhor Kokkinakis também deveria ser absolvido, já que não havia provas de sua ingerência religiosa sobre a Senhora Kyriakaki.

O Senhor Kokkinakis recorreu da decisão do Tribunal de Apelação, levando o caso a julgamento pela Corte de Cassação de Creta. Em 22 de abril de 1988, publicou-se a decisão da Corte de Cassação, que afastou a tese da inconstitucionalidade do art. 4º da Lei n. 1.363/1938 em relação ao art. 13 da Constituição grega de 1975.

Em 25 de agosto de 1988, o Senhor Kokkinakis recorreu à Comissão Europeia de Direitos Humanos, tendo seu recurso admitido em 7 de dezembro de 1990. Em 3 de dezembro de 1991, foi aprovado o informe da Comissão Europeia de Direitos Humanos e, em 21 de fevereiro de 1992, o caso foi apresentado à Corte Europeia de Direitos Humanos.

Em 25 de maio de 1993, a Corte Europeia de Direitos Humanos proferiu sua decisão: considerou o Senhor Kokkinakis inocente em face das acusações recebidas, evidenciando que os atos por ele praticados não ofenderam a Convenção Europeia de Direitos Humanos, e determinou que a Grécia lhe pagasse uma indenização em razão dos danos morais sofridos e lhe ressarcisse pelas despesas processuais que suportou.

O esquema a seguir, em forma de linha do tempo, ilustra a cronologia do caso.



## 2. Características internas pertinentes e a jurisdição grega

Antes do caso chegar à Corte Europeia de Direitos Humanos, houve uma intensa movimentação da jurisdição interna da Grécia. Neste item, serão analisadas questões circunstanciais do caso e do contexto grego relacionadas à religião, bem como os procedimentos na Corte Criminal de Lassithi, no Tribunal de Apelação de Creta e na Corte de Cassação de Creta.

### 2.1. Proselitismo no contexto (religioso) grego

Um dos símbolos da manutenção da língua e da cultura grega por mais de quatro séculos – ou um vestígio indesejável do protecionismo estatal característico de tempos passados (KYRIAZOPOULOS, 2005, p. 150) –, a Igreja Ortodoxa grega e, conseqüentemente, a religião ortodoxa são dominantes na Grécia.

Com a proclamação de autocefalia da Igreja Ortodoxa em 1833 (COMBY, 1994, p. 109) e seu fortalecimento local, as Constituições gregas supervenientes consagraram a religião ortodoxa como a religião oficial do Estado grego. A partir deste momento, a religião foi inserida como oficial na Constituição grega de 1844 e proibiu-se o proselitismo e qualquer outra ação que afronte a religião dominante.

De acordo com Kyriazopoulos (2005, p. 158), historiador e Professor de História do Direito da *Aristotle University of Thessalonik*, o crime de proselitismo expressa e materializa a ideologia e a política nacionalistas ortodoxas ainda muito fortes e dominantes na Grécia, permanecendo mesmo sob a égide de governos democráticos e figurando como resquício da busca pela unidade substancial do espírito grego e repulsa ao “não-grego”.

Neste contexto de religião ortodoxa prevalecente (KYRIAZOPOULOS, 2001, p. 512), nasce o movimento minoritário dos Testemunhas de Jeová na Grécia, ainda no começo do século XX. Depois da revisão constitucional de 1975, o Conselho de Estado determinou que a então “seita” reunia os requisitos que configuravam uma “religião conhecida”, ainda que muitas jurisdições de primeiro grau persistissem em negá-la e que muitos repulsassem seus dogmas, apesar de a própria religião se auto intitular cristã e baseada na Bíblia (WAH, 2001, p. 580).<sup>1</sup>

É neste mesmo contexto que o casal Kokkinakis é acusado de proselitismo em 2 de março de 1986, marco temporal de partida do caso Kokkinakis vs. Grécia.

## 2.2. Procedimento na Corte Criminal de Lasithi

Após a denúncia do casal pelo marido da Senhora Kyriakaki (suposta vítima), o caso foi levado à Corte Criminal de Lasithi, que condenou o casal por proselitismo, com base no art. 4º da Lei grega n. 1.363/1938, segundo o qual

*1. Aquele que pratique o proselitismo incorre em pena de prisão, além de multa no valor de 1.000 a 50.000 dracmas; também é colocado sob vigilância da polícia por um período de seis meses a um ano, conforme determine a sentença de condenação. A pena de prisão não pode ser convertida em pena de multa. 2. Por proselitismo deve ser entendida, especialmente, toda tentativa direta e indireta de se intrometer nas crenças religiosas de uma pessoa de confissão diferente (heterodoxo), a fim de modificar o seu conteúdo, por qualquer intermédio de qualquer tipo de prestação ou promessa de auxílio moral ou material, ou por meios fraudulentos, ou abusando de sua inexperiência ou confiança, ou aproveitando-se de sua necessidade, ignorância ou ingenuidade. 3. Realizar qualquer desses atos em escola ou outra instituição educativa ou filantrópica constitui uma circunstância agravante (grifo nosso).*

<sup>1</sup> Segundo estatísticas apresentadas pelo próprio Sr. Kokkinakis em sua defesa, de 1975 a 1992, 4.400 testemunhas de Jeová foram processadas, dos quais 1.233 foram julgadas e 208 condenadas (o governo grego não contestou pontualmente esses números; apresentando outros dados: entre 1991 e 1992, 260 pessoas foram processadas e somente 7 foram condenadas).

O casal Kokkinakis foi condenado a 4 meses de prisão e pagamento de multa no valor de 10.000 dracmas e determinou-se o confisco e destruição dos folhetos que tentaram vender à Sra. Kyriakaki, *litteris*:

Considerando (...), que pertencem [os réus] à seita das Testemunhas de Jeová, tenham praticado proselitismo e tentado direta e indiretamente penetrar na consciência de cristãos ortodoxos religiosos, a fim de alterar essa consciência, abusando de sua inexperiência, sua fragilidade intelectual e ingenuidade. Em particular, eles são recebidos pela Sra. Kyriakaki e anunciam que eles são portadores de boas notícias. Depois de haver insistência e pressão para entrar na casa, eles começaram a ler um livro sobre as Escrituras, referindo-se a um rei do céu e eventos que ainda acontecerão... e incitam, com seus argumentos hábeis e úteis, a modificação da consciência religiosa de cristãos ortodoxos (CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, 1993, p. 4-5).

### 2.3. Procedimento na Corte de Apelação de Creta

Em face da decisão proferida pela Corte Criminal de Lasithi, o casal apelou à Corte de Apelação de Creta (conhecida como *Efetio*).

A Corte de Apelação absolveu a Senhora Kokkinakis, pois entendeu não haver indícios de sua participação nas práticas proselitistas, imputáveis exclusivamente a seu esposo. Ela, portanto, teria apenas se limitado a acompanhá-lo na visita religiosa.

Por outro lado, a Corte manteve a condenação do Senhor Kokkinakis, reduzindo a pena de prisão que lhe havia sido imposta a 3 meses. Houve, no entanto, um voto dissidente proferido, indicando que o Senhor Kokkinakis também deveria ser absolvido já que a própria vítima (Senhora Kyriakaki) afirmou que discussão religiosa havida com o casal Kokkinakis não havia influenciado sua crença ortodoxa.<sup>2</sup>

### 2.4. Constituição grega e procedimento na Corte de Cassação de Creta

O Senhor Kokkinakis recorreu à Corte de Cassação (conhecida como *Arios Pagos*), advogando a tese de que as disposições da Lei grega n. 1.363/1938 eram

---

<sup>2</sup> “(...) o primeiro acusado também deveria ser absolvido, porque não há qualquer elemento que permita afirmar que a Sra. Kyriakaki (...) possuía inexperiência em dogmas cristãos ortodoxos, sendo a esposa de um ministro da religião, nem fragilidade intelectual ou engenho (...)” (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 1993, p. 4).

contrárias ao art. 13<sup>3</sup> da Constituição grega, o qual, em conjunto com o art. 3<sup>o,4</sup> regravam o direito à liberdade religiosa na Grécia.

A Corte, contudo, negou acolhimento à tese da inconstitucionalidade. Considerou, antes, que o disposto no art. 4<sup>o</sup> da Lei n. 1.363/1938, bem assim seu substituto art. 2<sup>o</sup> da Lei n. 1.672/1939, “(...) foram aprovados sob a égide da Constituição de 1911, que proibia o proselitismo e qualquer outra interferência na religião dominante na Grécia, que é a Igreja Ortodoxa Cristã oriental” (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 1993, p. 5).

Dessa forma, a Corte de Cassação afirmou que o artigo legal contestado não viola art. 13 da Constituição de 1975. Afirou, ainda, que o artigo é totalmente compatível com o parâmetro constitucional invocado. Isso porque o art. 13 reconhece a liberdade de consciência religiosa como inviolável e prevê que todas as religiões conhecidas são livres. Ao mesmo tempo este dispositivo constitucional consagra a proibição de proselitismo, no sentido de que a prática é proibida de forma geral, qualquer que seja a religião a partir da qual seja exercida, incluindo a religião dominante na Grécia (que, de acordo com o art. 3<sup>o</sup> da Constituição 1975, é a religião ortodoxa).

Assim como na Corte de Apelação, um dos juízes da Corte de Cassação também proferiu voto dissidente. Indicou que houve aplicação incorreta da Lei n. 1.363/1938, na medida em que a condenação não especificou as promessas abusivas apresentadas pelo acusado e também porque não explicou o que significava a dita inexperiência e fragilidade intelectual da Sra. Kyriakaki.

---

<sup>3</sup> Artigo 13. 1. A liberdade de consciência religiosa é inviolável. O gozo dos direitos individuais e políticos não depende das crenças religiosas de cada um. 2. Toda religião conhecida é livre, a prática de seu culto será exercida sem impedimentos, sob a proteção da lei. A prática da religião não pode ser contrária à ordem pública ou à moral. O proselitismo é proibido. 3. Os ministros de todas as religiões conhecidas estão sujeitos ao mesmo controle por parte do Estado e às mesmas obrigações que a religião dominante. 4. Ninguém pode ser dispensado do cumprimento de seus deveres para com o Estado, ou recusar-se a cumprir as leis, em razão de suas convicções religiosas. 5. Nenhum juramento deve ser obrigatório, salvo em virtude de lei que o determine.

<sup>4</sup> Artigo 3. 1. A religião dominante na Grécia é a Igreja Ortodoxa Oriental de Cristo. A Igreja Ortodoxa Grega reconhece como autoridade máxima nosso Senhor Jesus Cristo, e está intrinsecamente ligada, quanto ao dogma, à Grande Igreja de Constantinopla e a todas as outras igrejas cristãs da mesma fê (homodoxi), observando como imutáveis, assim como as outras igrejas, os cânones sagrados apostólicos e sinodais e as tradições sagradas. Esta é autocéfal e é administrado pelo Santo Sinodo permanente e, a partir deste, é constituída como prescrito no Estatuto da Igreja e conforme as disposições do Tomo Patriarcal de 29 de junho de 1850 e da Ata Sinodal de 4 de setembro de 1928. 2. O regime eclesiástico estabelecido em determinadas regiões do Estado não é contrário ao disposto do parágrafo acima. 3. O texto da Sagrada Escritura é imutável. Sua tradução oficial para outro idioma, sem o prévio consentimento da Igreja Autocéfal da Grécia e da Grande Igreja de Cristo em Constantinopla, é proibido.

## 2.5. Jurisprudência grega sobre o tema

À época do caso, a jurisprudência grega entendia que o proselitismo proibido pela Constituição grega era aquele que consistisse em tentar firmemente e inoportunamente afastar os ensinamentos da religião dominante por meios ilícitos ou condenados pela moral.

Em suma, a jurisprudência compreendia que o dispositivo constitucional servia à tutela contra o abuso de direito ao proselitismo religioso. Disso, naturalmente, exsurgiram críticas sobre o que efetivamente deveria ser considerado “abusivo” ou de “má-fé”, dada a indeterminação de seu conceito e o subjetivismo das decisões proferidas pela jurisdição grega.

De acordo com a interpretação da jurisprudência grega, eram considerados abusivos os seguintes atos de proselitismo: fixar santos ou outros adornos em paredes de teatros e cinemas; prometer a refugiados ortodoxos um alojamento em condições vantajosas se aderissem a determinado dogma; distribuir gratuitamente livros e folhetos que se dizem religiosos a camponeses incultos ou a crianças; enviar a sacerdotes ortodoxos folhetos recomendando o estudo de determinada religião e sua aplicação; prometer a uma jovem costureira a melhora de sua situação profissional se abandonasse a Igreja Ortodoxa, sob fundamento de que os sacerdotes são exploradores da sociedade.

No entanto, algumas outras decisões proferidas veicularam julgamentos de absolvição dos réus pela não configuração do crime de proselitismo. Assim, ainda que não prevaletentes, havia decisões judiciais que afirmavam que não constituía delito de proselitismo uma simples discussão sobre as crenças das Testemunhas de Jeová, nem a distribuição de folhetos de porta em porta ou em praça pública. Além disso, essas mesmas decisões indicavam que a noção de “campesino inculto”, utilizada para tratar da suposta fragilidade intelectual da Senhora Kyriakaki, não era considerada suficiente para determinar a ingenuidade de uma pessoa.

Nesse sentido, considerando os direitos de liberdade religiosa e de expressão, diante da dificuldade e subjetividade em definir o que poderia ser enquadrado como crime de proselitismo, sobretudo em razão da amplitude do tipo penal em questão, a demanda foi apresentada aos mecanismos europeus de Direitos Humanos.



### 3. Análise da demanda pela Comissão Europeia de Direitos Humanos e pela Corte Europeia de Direitos Humanos

Findos os procedimentos internos perante todos os graus da jurisdição grega, o Senhor Kokkinakis levou o caso à Comissão Europeia de Direitos Humanos e, posteriormente, à Corte Europeia de Direitos Humanos.

#### 3.1. Procedimento na Comissão Europeia de Direitos Humanos

Esgotadas instâncias da jurisdição nacional grega, em 1988, o Senhor Kokkinakis recorreu à Comissão Europeia de Direitos Humanos. Argumentou que sua condenação por proselitismo religioso violou os direitos garantidos pelos arts. 7<sup>o</sup>,<sup>5</sup> 9<sup>o</sup>,<sup>6</sup> 10<sup>7</sup> e 14<sup>8</sup> da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Invocou, também, a violação aos arts.

---

<sup>5</sup> Artigo 7 - Princípio da legalidade. 1. Ninguém pode ser condenado por uma ação ou uma omissão que, no momento em que foi cometida, não constituía infração, segundo o direito nacional ou internacional. Igualmente não pode ser imposta uma pena mais grave do que a aplicável no momento em que a infração foi cometida. 2. O presente artigo não invalidará a sentença ou a pena de uma pessoa culpada de uma ação ou de uma omissão que, no momento em que foi cometida, constituía crime segundo os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas.

<sup>6</sup> Artigo 9 - Liberdade de pensamento, de consciência e de religião. 1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de crença, assim como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua crença, individual ou coletivamente, em público e em privado, por meio do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos. 2. A liberdade de manifestar a sua religião ou convicções, individual ou coletivamente, não pode ser objeto de outras restrições senão as que, previstas na lei, constituírem disposições necessárias, numa sociedade democrática, à segurança pública, à proteção da ordem, da saúde e moral públicas, ou à proteção dos direitos e liberdades de outrem.

<sup>7</sup> Artigo 10 - Liberdade de expressão. 1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia. 2. O exercício desta liberdade, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a proteção da saúde ou da moral, a proteção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judicial.

<sup>8</sup> Artigo 14 - Proibição de discriminação. O gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação.

5<sup>o</sup> e 6<sup>o</sup> da mesma Convenção.

A Comissão afastou a lesão aos arts. 5<sup>o</sup> e 6<sup>o</sup>, por falta de fundamentação específica correspondente, entendendo não haver lesão aos direitos consagrados por tais dispositivos, quais seja, direito à liberdade e à segurança e direito a um processo equitativo, respectivamente.

Em 1991, a Comissão chegou à conclusão de que não houve violação do art. 7<sup>o</sup> (por maioria: 11 vs. 2 votos); houve violação do art. 9<sup>o</sup> (por unanimidade); não houve uma questão diferenciada a partir da perspectiva do art. 10 (por maioria: 12 votos vs. 1 voto).

<sup>9</sup> Artigo 5<sup>o</sup> - Direito à liberdade e à segurança. 1. Toda a pessoa tem direito à liberdade e segurança. Ninguém pode ser privado da sua liberdade, salvo nos casos seguintes e de acordo com o procedimento legal: a) Se for preso em consequência de condenação por tribunal competente; b) Se for preso ou detido legalmente, por desobediência a uma decisão tomada, em conformidade com a lei, por um tribunal, ou para garantir o cumprimento de uma obrigação prescrita pela lei; c) Se for preso e detido a fim de comparecer perante a autoridade judicial competente, quando houver suspeita razoável de ter cometido uma infração, ou quando houver motivos razoáveis para crer que é necessário impedi-lo de cometer uma infração ou de se pôr em fuga depois de a ter cometido; d) Se se tratar da detenção legal de um menor, feita com o propósito de o educar sob vigilância, ou da sua detenção legal com o fim de o fazer comparecer perante a autoridade competente; e) Se se tratar da detenção legal de uma pessoa susceptível de propagar uma doença contagiosa, de um alienado mental, de um alcoólico, de um toxicómano ou de um vagabundo; f) Se se tratar de prisão ou detenção legal de uma pessoa para lhe impedir a entrada ilegal no território ou contra a qual está em curso um processo de expulsão ou de extradição. 2. Qualquer pessoa presa deve ser informada, no mais breve prazo e em língua que compreenda, das razões da sua prisão e de qualquer acusação formulada contra ela. 3. Qualquer pessoa presa ou detida nas condições previstas no parágrafo 1, alínea c), do presente artigo deve ser apresentada imediatamente a um juiz ou outro magistrado habilitado pela lei para exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada num prazo razoável, ou posta em liberdade durante o processo. A colocação em liberdade pode estar condicionada a uma garantia que assegure a comparência do interessado em juízo. 4. Qualquer pessoa privada da sua liberdade por prisão ou detenção tem direito a recorrer a um tribunal, a fim de que este se pronuncie, em curto prazo de tempo, sobre a legalidade da sua detenção e ordene a sua libertação, se a detenção for ilegal. 5. Qualquer pessoa vítima de prisão ou detenção em condições contrárias às disposições deste artigo tem direito a indemnização.

<sup>10</sup> Artigo 6<sup>o</sup> - Direito a um processo equitativo. 1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça. 2. Qualquer pessoa acusada de uma infração presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada. 3. O acusado tem, como mínimo, os seguintes direitos: a) Ser informado no mais curto prazo, em língua que entenda e de forma minuciosa, da natureza e da causa da acusação contra ele formulada; b) Dispor do tempo e dos meios necessários para a preparação da sua defesa; c) Defender-se a si próprio ou ter a assistência de um defensor da sua escolha e, se não tiver meios para remunerar um defensor, poder ser assistido gratuitamente por um defensor oficioso, quando os interesses da justiça o exigirem; d) Interrogar ou fazer interrogar as testemunhas de acusação e obter a convocação e o interrogatório das testemunhas de defesa nas mesmas condições que as testemunhas de acusação; e) Fazer-se assistir gratuitamente por intérprete, se não compreender ou não falar a língua usada no processo.

Em fevereiro de 1992, a Comissão enviou o caso para a Corte Europeia de Direitos Humanos.

### 3.2. Procedimento junto à Corte Europeia de Direitos Humanos

O Senhor Kokkinakis considerou que sua condenação por proselitismo religioso violou os direitos e princípios consagrados pela Convenção Europeia de Direitos Humanos, especialmente os arts. 7º, 9º, 10 e 14 (em cotejo com o art. 9º), aos quais a Grécia já havia aderido, ainda que formalmente.

#### i. Sobre a violação do art. 7º da Convenção Europeia de Direitos Humanos

O art. 7º da Convenção dispõe que não poderá ser aplicada pena de forma retroativa e que deverá ser observado o princípio da anterioridade da lei e da pena criminal em relação ao ato sob sanção (*nullum crimen nulla poena sine praevia lege poenali*).

No caso concreto, a Corte entendeu que o Senhor Kokkinakis dispunha de elementos normativos suficientes a predeterminar sua atuação. Ele, portanto, poderia de antemão saber, conduzindo-se de acordo com a previsão normativa penal, a partir do texto do art. 4º da Lei n. 1.363/1938 e, se necessário, com a ajuda de sua interpretação pelos tribunais, quais os atos que lhe eram defesos praticar.

Em conclusão, a Corte decidiu, por 8 votos contra 1, que não houve violação ao art. 7º da Convenção.

#### ii. Sobre a violação do art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos

O réu argumentou perante a Corte Europeia que houve restrição ao seu direito de exercício de liberdade religiosa. Advogou que houve a aplicação incorreta e seletiva do art. 4º da Lei grega. Defendeu, ainda, a incompatibilidade material desse dispositivo penal grego em relação ao art. 9º da Convenção, a qual conta com mais elevada hierarquia normativa.

Já o Estado grego, em sua defesa, afirmou que todas as religiões são livres na Grécia. Destacou, contudo, que deve haver diferença de tratamento entre os testemunhos religiosos lícitos e o proselitismo de má-fé, que se dá por emprego de meios abusivos, ardilosos, indignos e imorais. O art. 4º da lei grega, portanto, segundo sua defesa, proíbe justamente essa última forma de proselitismo (o abusivo), não o mero e tolerado testemunho respeitoso religioso. Aduziu, ainda, que a jurisprudência grega já havia fixado essa concepção de proselitismo abusivo e intolerável pelo Estado. Nesse toar, o Governo advogou que o art. 4º tem como bem jurídico tutelado a liberdade de consciência religiosa, objetivando restringir a realização de atividades que atentem contra ela. Rematou sua defesa destacando que o proselitismo abusivo é defeso a todas as pessoas, das diversas

religiões – razão pela qual não haveria seletividade discriminatória ao Senhor Kokkinakis ou aos adeptos da religião Testemunhas de Jeová.

Em seu julgamento, a Corte Europeia de Direitos Humanos afirmou inicialmente que a Constituição grega não violou o art. 9º da Convenção, na medida em que assegura a liberdade religiosa em relação a toda e qualquer religião conhecida, dentre elas a Testemunhas de Jeová.

O art. 9º contempla a liberdade de manifestar sua religião e convicção; em uma sociedade democrática, onde muitas religiões coexistem, pode ser necessário que tal liberdade sofra limitações oriundas da necessidade de conciliar os interesses de diversos grupos e assegurar o respeito às convicções de todos.

O réu denunciou a ausência de uma definição objetiva em relação ao delito de proselitismo, o qual, por ser demasiadamente vago, pode abarcar qualquer ação em que haja testemunho religioso. Para o Governo, pelo contrário, o art. 4º definiu de forma precisa o que é proselitismo: sua substância objetiva centra-se na tentativa de modificar a essência da consciência religiosa alheia.

Para a Corte, a redação de muitas leis não tem uma precisão absoluta, devido à necessidade de evitar rigidez excessiva perniciosa à adaptação a diferentes situações fáticas. Assim, tais dispositivos imprecisos servem como fórmulas mais ou menos flexíveis, cuja interpretação depende da prática e da diversidade fática. As disposições penais sobre proselitismo entram nessa categoria. No caso em julgamento, entendeu que havia uma jurisprudência constante dos tribunais gregos, a qual é acessível e na qual o Senhor Kokkinakis poderia ter baseado a sua conduta.

Quanto à constitucionalidade do art. 4º, a Corte Europeia recordou que é papel das autoridades nacionais interpretar e aplicar o direito interno. Nesse ponto, os tribunais gregos já haviam observado a questão e concluído que não havia nenhuma incompatibilidade material. Assim, a Corte considerou que a medida objeto de discussão perseguia um fim legítimo, sob o ponto de vista do art. 9º, qual seja, a proteção dos direitos e liberdades de terceiros – conforme foi invocado pelo governo grego.

No entanto, segundo a Corte Europeia, a Corte de Apelação de Creta não conseguiu demonstrar a natureza direta ou indireta da tentativa do Senhor Kokkinakis de adentrar na consciência religiosa da Senhora Kyriakaki. Assim, concluiu que a Corte de Apelação grega condenou o réu não pelo seu ato, mas pelo que ele era: um “Testemunha de Jeová”. Concluiu que a medida criminal não foi proporcional ao objeto jurídico legitimamente tutelado pelos dispositivos legal e constitucional gregos; por isso, a sanção imposta pela jurisdição grega ao Senhor Kokkinakis não se mostrou necessária à proteção dos direitos e liberdades dos demais integrantes de uma sociedade democrática.

Finalmente, a Corte Europeia de Direitos Humanos decidiu, por 6 votos contra 3, que a condenação criminal do Senhor Kokkinakis pela jurisdição grega

representou um ato estatal de violação ao art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

iii. Sobre a violação do art. 10 da Convenção

O Sr. Kokkinakis invocou ainda a restrição à sua liberdade de expressão, direito garantido pelo art. 10, sustentando que a condenação que sofrera pela jurisdição grega prejudicou não só a disseminação de suas opiniões religiosas, mas também de suas opiniões filosóficas em geral. Isso porque, segundo ele, o Tribunal de Apelação de Creta mencionou que ele havida falado com a Senhora Kyriakaki sobre suas teses pacifistas.

Neste tocante, a Corte Europeia entendeu por unanimidade que, tendo em conta a seu entendimento e decisão sobre o art. 9º, não havia necessidade de examinar esta queixa.

iv. Sobre a violação do art. 14 cumulado com o art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos

O Senhor Kokkinakis também se considerou vítima de discriminação, o que contraria o disposto no art. 14, interpretado em conjunto com o art. 9º da Convenção. Essa discriminação, segundo seu relato, resultaria de “*vícios do artigo 4º da Lei n. 1.363/1938*” ou “*da sua aplicação*”.

A Corte Europeia, contudo, entendeu por unanimidade que esse item se relaciona com a violação alegada aos arts. 7º e 9º, os quais já haviam sido analisados. Por isso, a Corte entendeu não ser necessário analisar esta questão.

v. Sobre a aplicação do art. 50<sup>11</sup> da Convenção

O Senhor Kokkinakis solicitou a condenação do Estado Grego ao pagamento de uma indenização de 500 mil dracmas, a título de indenização por danos morais em razão de sua prisão. Já, pelos custos e despesas processuais incorridos na Grécia e, em seguida, na Comissão e na Corte, o Senhor Kokkinakis reivindicou a soma de 2.789.500 dracmas.

Sobre esse pedido, a Corte definiu unanimemente uma indenização compensatória de 400 mil dracmas pelos danos morais suportados e uma indenização pelo dano material no importe pedido, a título reparatório de todos os custos e despesas processuais havidos pelo sr. Kokkinakis.

---

<sup>11</sup> Artigo 41 - Reparação razoável. Se o Tribunal declarar que houve violação da Convenção ou dos seus protocolos e se o direito interno da Alta Parte Contratante não permitir senão imperfeitamente obviar às consequências de tal violação, o Tribunal atribuirá à parte lesada uma reparação razoável, se necessário.

### 3.2.1. Votos dissidentes

No julgamento do caso, os juízes (a) Pettiti, (b) De Meyer, (c) Valticos, (d) Martens, (e) Foighel e Loizou proferiram opiniões apartadas e votos dissidentes da maioria da Corte.

#### a. Opinião parcialmente concordante do Sr. Louis-Edmond Pettiti

Segundo o voto do juiz Pettiti, ele votou com a maioria sobre a violação do art. 9º, mas entendeu extremamente necessário ressaltar sua motivação, pois ele se distingue da maioria considerando que a legislação penal grega, em si, relativa ao proselitismo, é contrária ao art. 9º. Segundo o juiz, o caso Kokkinakis tem particular importância, pois é o primeiro procedimento realmente concernente à liberdade religiosa proposto perante a Corte Europeia de Direitos Humanos desde sua criação. Além disso, o caso situou-se num contexto em que a ONU e a UNESCO preparam um ano mundial sobre a tolerância (que seria celebrado em 1995).

Pettiti entendeu que o art. 4º da lei grega é contrário ao art. 9º porque sua qualificação permite sancionar a menor tentativa praticada de convencer o interlocutor. O juiz entende que a motivação adotada pela maioria no caso concreto se limita ao controle da jurisdição nacional para estabelecer o *quantum* de pena, afirmando que a Corte não pode pronunciar-se sobre a dosimetria da pena no direito interno. Para ele, a Corte deveria ter lembrado sua jurisprudência no caso *Dudgeon y Norris vs. Irlanda* (precedente legal firmado em 1988 para que o Conselho da Europa exigisse como condição para a entrada de seus membros a não penalização da homossexualidade na Irlanda).<sup>12</sup>

Para ele, o próprio conceito vago e impreciso de “proselitismo de má-fé” já seria o suficiente para que o art. 4º fosse considerado contrário ao art. 9º. A interpretação do que é de boa ou má-fé carece de segurança jurídica. O próprio governo grego disse que condenou o Sr. Kokkinakis por valer-se na fragilidade intelectual da Sra. Kyriakaki, atribuindo ao Estado a possibilidade de julgar a fragilidade de uma pessoa para sancionar o proselitismo, o que pode ser perigoso se usado por um Estado autoritário. E mais, para Pettiti, é possível questionar se a própria criminalização do proselitismo é compatível com o art. 9º.

Para ele, a política criminal deveria ser conduzida pela técnica de incriminação específica, direcionando-se especialmente a atos que atentem à dignidade da pessoa. A proteção ao tema em questão poderia ser garantida por outros meios, como impostos, legislação social, lei comum sobre a publicidade enganosa, etc.

<sup>12</sup> O caso, cujo número de aplicação é 10581/83, julgado em 1988, pode ser acessado em: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57547>>. (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 1988).

Em seu voto, o juiz afirma que o proselitismo está ligado à liberdade de religião: o crente deve ser capaz de comunicar a sua fé e crença na esfera religiosa e filosófica. A liberdade de religião e de consciência é um direito fundamental e essa liberdade deve ser exercida em nome de todas as religiões e não a favor de uma única igreja, mesmo que seja por tradição histórica a igreja oficial do Estado ou religião dominante. Assim, é um direito do crente ou filósofo agnóstico expor suas convicções e, até mesmo, converter ou tentar convencer seu interlocutor. Os únicos *limites* para o exercício deste direito são o respeito aos direitos dos outros, na medida em que há uma tentativa de forçar o consentimento da pessoa ou usando procedimentos de manipulação.

O juiz observa dois problemas na decisão vencedora: aceitar que a lei grega somente visa proibir abusos e garantir direitos dos outros e que, como o art. 4º continua vigente, ele pode continuar sendo aplicado por tribunais internos.

A proclamação da liberdade de consciência religiosa e de suas manifestações é posterior à proibição do proselitismo na Grécia. A condenação pelo proselitismo estaria em desacordo com o espírito da constituição da época. O Governo, apesar de dizer que o proselitismo de má-fé é proibido para todas as religiões, não apresentou (pois nunca houve) condenação de um membro da igreja ortodoxa por tal “crime”.

A motivação da Corte Europeia não parece apresentar critérios suficientes para interpretar a relação entre uma lei contra o proselitismo e o art. 9º. A fórmula adotada pela maioria da Corte para indicar a violação, ou seja, que a condenação da pessoa em causa não se justifica nas circunstâncias do caso deixa muito espaço para interpretação repressiva posterior pelos tribunais gregos. Na opinião de Pettiti, teria sido melhor declarar abstratamente que todo o espaço de liberdade deve ser reservado para a liberdade religiosa e seu testemunho.

As fórmulas do Conselho Ecumênico, do Vaticano II e de filósofos e sociólogos que se referem a atos de coação, abusos de direitos que infringem os direitos alheios, manipulações de procedimentos espirituais que violam consciência, permitem que se definam limites aceitáveis de proselitismo. Tais fórmulas podem fomentar soluções positivas por parte dos Estados-Membros para implementar plenamente o direito de liberdade religiosa contida no art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

#### b. Opinião concordante do Sr. Jan De Meyer

O juiz De Meyer concorda com o voto da maioria, mas salienta que, sendo o proselitismo um meio usado para transmitir a fé, ele não deve ser punido porque é uma forma perfeitamente legítima de manifestar religião. Neste caso, o Senhor Kokkinakis foi condenado por ter dado prova de seu zelo para com a religião, sem nenhum abuso de sua parte.

A única violação pela qual ele poderia ser acusado é por ter tentado adentrar de forma forçada na casa da Senhora Kyriakaki. Mas, além dela ter deixado o Senhor Kokkinakis entrar em sua residência, nada indica que ela pediu para ele sair, o que significa que ela escolheu ouvir o que ele tinha a dizer.

c. Opinião dissidente do Sr. Nicolas Valticos

O juiz Valticos discorda da maioria da Corte, tanto em relação à interpretação do art. 9º, quanto em relação ao próprio relato dos fatos.

Para Valticos, o art. 9º tem um alcance tão abrangente que ele não saberia como dar um significado mais amplo à “*liberdade de manifestar sua religião ou a sua convicção indivíduo ou coletivamente, em público ou em privado, na adoração, ensino, prática e a observância*” (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 1993, p. 27). Em sua opinião, assim como em todas as liberdades, a liberdade de religião de cada um termina onde começa o do outro: a liberdade de manifestar sua religião individual ou coletivamente, em público ou privado significa praticar e manifestar-se, mas não tentar e lutar insistentemente para modificar a religião dos outros, ou influenciar pela propaganda ativa e muitas vezes abusiva. É direcionada ao estabelecimento da paz religiosa e tolerância, de não autorizar as guerras de religião, especialmente num momento em que seitas tem capturado por procedimentos (pelo menos) discutíveis espíritos simples.

Quanto aos fatos, Valticos discorda que houve apenas conversas em que uma pessoa simplesmente expõe suas crenças religiosas, sem atacar a religião alheia. Para ele, a situação é outra: na “seita” dos Testemunhas de Jeová, exige-se um esforço sistemático de conversão que, conseqüentemente, provoca um atentado às crenças religiosas dos outros (o que não é permitido pelo art. 9º). Para ele, quando o art. 9º fala em “ensino”, está se referindo ao ensino religioso nas escolas ou instituições religiosas e não a situações como a do caso concreto.

Valticos trata de 3 questões centrais em seu voto: a lei, os fatos e as decisões judiciais.

Primeiro, o juiz salienta que a lei deve ser precisa e, no caso concreto, não restam dúvidas de que a lei grega tipifica o proselitismo como um delito. Para Valticos, o termo “proselitismo” por si só já seria suficiente para a tipificação penal, mas a lei grega ainda especifica o delito a partir de requisitos como “o uso de meios fraudulentos” ou “valer-se de pessoas inexperientes”, cumprindo, assim, o princípio da estrita legalidade da lei penal. Portanto, a lei grega que criminaliza o proselitismo não deve ser considerada contrária ao art. 9º, mas em consonância com ele, porque protege a liberdade de consciência religiosa dos indivíduos. Além disso, a lei grega pune o proselitismo em face de qualquer religião. Segundo o governo grego, existem condenações de outras religiões



por proselitismo. No entanto, como a religião cristã ortodoxa é dominante na Grécia, essas condenações não tiveram muito eco.

Segundo, o juiz analisa os fatos, considerando que, por um lado, há um seguidor militante das Testemunhas de Jeová, um especialista de conversão, um mártir de castigos, que condenações anteriores apenas lhe endureceram; e, por outro lado, uma vítima sonhadora, uma mulher ingênua. No caso em questão, ele disse a ela que trazia boas notícias e, como um viajante experiente e conversor religioso profissional, habilmente apresentou sua mercadoria intelectual: um pacote de paz e bondade universal. O juiz, então, questiona: quem não iria querer uma paz e felicidade universal? Isso é mera exposição das convicções do Senhor Kokkinakis ou a tentativa de seduzir uma alma simples? É esse tipo de conduta que a Convenção protege? Para ele, certamente não.

Terceiro, trata de decisões judiciais proferidas na Grécia, as quais têm influenciado na diminuição de casos de perseguições religiosas e servem como parâmetro para que seja possível compreender, a partir de exemplos concretos, o que se considera crime de proselitismo.

Conclui, por fim, que não houve violação da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

d. Opinião parcialmente dissidente do Sr. Sibrand Karel Martens

O juiz Martens concorda com a maioria da Corte de que há violação do art. 9º, mas difere quanto aos motivos, e se afasta da Corte por entender que também houve violação do art. 7º.

Ele inicia o voto dizendo que, ainda que as partes tenham elevado o debate ao nível de um princípio importante (liberdade de religião e consciência religiosa), não se pode perder de vista que o que motivou esse debate foi a visita normal e perfeitamente inofensiva de dois Testemunhas de Jeová de certa idade (aproximadamente 77 anos), que queriam vender folhetos de sua crença a uma senhora que, ao invés de fechar a porta, deixou-lhes entrar. Não houve sinal de violência que possa ser qualificada como coerção. Se tivesse uma matéria penal envolvida no caso *sub judice*, a infração mais grave seria violação de domicílio.

Martens inicia seu voto a partir da interpretação do art. 7º da Convenção Europeia de Direitos Humanos: para ele, o art. 4º da lei grega dispõe que o proselitismo é crime, mas não dá elementos suficientes para caracterizá-lo. A primeira imprecisão está na palavra “especialmente”: este termo autoriza o julgamento de atos que estão além do tipo legal. Em segundo lugar, pela lei grega, o ato punível não é a “intrusão na consciência religiosa”, mas “qualquer tentativa direta ou indireta” de adentrá-la, o que não só estende significativamente a definição, mas enfatiza a sua ambiguidade. Assim, para Martens, o argumento de que a jurisprudência grega supria as lacunas da lei não se sustentam. Além

disso, se a atmosfera política ou religiosa de um país muda, a jurisprudência de seus tribunais também pode mudar, conferindo um ambiente de insegurança jurídica.

O art. 7º consagra também o princípio da interpretação restritiva da lei penal, cumprindo o papel de uma garantia secundária contra arbitrariedades. Para Martens, a Corte deveria investigar mais a fundo se os tribunais gregos observaram o princípio da interpretação restritiva da lei penal (e não apenas basear-se no art. 9º).

Primeiro, para ele, os tribunais gregos não observaram esse princípio, já que o Senhor Kokkinakis afirma que não queria converter a Senhora Kyriakaki, e não souberam diferenciar a divulgação de uma opinião religiosa da tentativa de convencimento, tendo sido negligentes em relação às provas concretas. É possível concluir que a condenação se deu com base na ideia de que o Senhor Kokkinakis tinha crenças diferentes de sua interlocutora, o que é manifestamente incompatível com o art. 7º.

Segundo, os tribunais gregos não tinham mais do que uma vaga noção dos fatos, isto é, do que o Senhor Kokkinakis tinha falado e feito efetivamente. Todas as referências, inclusive o depoimento da Senhora Kyriakaki e de seu marido eram muito vagos.<sup>13</sup> Não é possível explicar como os tribunais gregos puderam concluir que o demandante havia intencionalmente tentado converter a Senhora Kyriakaki.

Assim, Martens enxerga a incompatibilidade absoluta do caso com o art. 7º, bem como a sua violação. Para o juiz, tais lacunas da lei grega são tamanhas que, em uma atmosfera de intolerância religiosa, o art. 4º da Lei grega n. 1.363/1938 pode se tornar um instrumento perfeito e perigoso de repressão às minorias religiosas não ortodoxas.

Quanto à alegação de violação do art. 9º da Convenção, o juiz entende que a Corte não tratou adequadamente de uma questão central: a interpretação segundo a qual o art. 9º não autoriza que os Estados membros criminalizem a tentativa de incitar alguém a mudar de religião.

Na perspectiva de Martens, existem boas razões para que o art. 9º disponha que a liberdade de religião englobe o ensino da religião: numerosas religiões consagram o ensino e propagação como parte de seu “dever de fiel”. Isso, certamente, pode tornar-se gradualmente proselitismo e acabar criando um choque entre “liberdade de propagar a sua crença” e “liberdade de consciência sobre sua própria crença”, não tendo o Estado, a princípio, competência para intervir nesse “conflito”. O respeito à dignidade e liberdade humana implicam para o Estado o dever de admitir que, como regra geral, as pessoas têm autonomia para “se proteger”. O argumento da ordem pública não pode justificar o exercício de um poder estatal coercitivo no âmbito dos direitos individuais em que a

---

<sup>13</sup> Os tribunais gregos utilizaram uma única frase da Sra. Kyriakaki “*eles me falaram de coisas que eu não compreendi muito bem*” para dizer que ela era inexperiente e intelectualmente frágil (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 1993, p. 31).

tolerância clama por uma livre discussão e debate. Ademais, a Convenção dispõe que todos os tipos de crenças devem ser consideradas em pé de igualdade, inclusive sob o ponto de vista do Estado. Isto também vale para um estado que tenha uma religião dominante: o fato de o Estado possuir uma “religião nacional oficial” não afeta a sua obrigação de respeitar todas as religiões (como determina o art. 9º).

Nesse sentido, autorizar os Estados a criminalizar o proselitismo, não só iria contra a neutralidade que os Estados devem observar nessa matéria, como criaria um risco de discriminação quando existe uma religião dominante. Tendo em conta o risco de intolerância religiosa, é imprescindível circunscrever ao máximo os poderes estatais.

Conclui, portanto, que ao criminalizar o proselitismo, a Grécia viola o art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

e. Opinião dissidente dos Srs. Isi Foighel e Nicolas Loizou

Os juízes Foughkek e Loizou entenderam que o art. 4º da lei grega não viola o art. 9º da Convenção, pois criminaliza o proselitismo abusivo, isto é, aquele que se dá de forma indiscreta, opondo-se a um ensino sincero e honesto.

A tolerância religiosa implica o respeito às crenças religiosas dos demais. Não se pode considerar respeitados os direitos e liberdades dos demais quando se usa meios destinados a alterar a paz e dominar o espírito dos outros.

Por tais motivos, entendem que a lei grega não violou o art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

## Conclusão

Casos envolvendo o direito de liberdade de religião não são isolados. Eles se apresentam tanto para o mundo dos fatos, âmbito fenomenológico, quanto para o mundo do direito, âmbito deontológico, envolvendo aspectos internos e internacionais.

No plano da Corte Interamericana de Direitos Humanos, *v.g.*, poder-se-ia invocar, *inter alia*, o caso *Olmedo Bustos e Outros versus Chile* (“A última tentativa de Cristo”). Mesmo no plano interno brasileiro, há casos relevantes pendentes de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sobre os quais não se tem ainda posicionamento cabal e orientador aos diversos órgãos estatais. Exemplos desses últimos são o confronto entre o direito à convicção e à liberdade religiosas e o direito à saúde e à vida (caso de transfusões de sangue necessárias a testemunhas de Jeová – Tema 952 de repercussão geral no Supremo Tribunal Federal – STF) ou o confronto entre os direitos à convicção e à liberdade religiosas e requisitos formais de documentos oficiais (proibição de vestimentas religiosas que cubram parte do rosto em fotografias a serem usadas em documentos oficiais de identificação civil – Tema 953 de repercussão geral no STF).

De sua parte, o caso Kokkinakis expressou valiosa contribuição que a Corte Europeia de Direitos Humanos ofertou ao Direito Internacional das Minorias, especialmente no âmbito da liberdade de religião, considerada uma das temáticas centrais e pioneiras na proteção jurídica internacional das minorias (CASELLA, 2013, p. 182). Vale salientar que os Testemunhas de Jeová, sobretudo no contexto grego, encaixam-se no exemplo típico de minoria (religiosa), conforme a definição mais veiculada sobre o termo que pode ser extraída do Relatório Capotorti (1977), segundo a qual, minoria pode ser entendida como um grupo numericamente inferior ao restante da população do Estado, encontrada em uma posição não dominante, cujos membros possuem características (étnicas, religiosas, linguísticas) diferentes daquelas encontradas no restante da população e mostram, mesmo que implicitamente, um senso de solidariedade, dirigido a preservar sua cultura, tradições, religião ou língua (CAPOTORTI, 1977, p. 95-96).

Mediante esse julgamento, a Corte a um só tempo exerceu seu papel revisor de atos estatais oficiais violadores dos direitos humanos e prestigiou a Convenção Europeia de Direitos Humanos como diploma supraconstitucional. Ainda, atribuiu eficácia no território grego à cláusula da liberdade de minoria religiosa buscando ampliar o número de adeptos, mesmo em um contexto de franca hegemonia da religião oficial do Estado. Demais, avançou no campo do combate internacional à intolerância aos direitos de minoria religiosa.

O caso, é curioso notar, deu-se justamente no âmbito do Estado grego, berço da democracia. Da mesma forma que a democracia sectária experimentada pela antiga Grécia, o caso Kokkinakis descortinou, aos olhos da Corte Europeia de Direitos Humanos, a realidade democrática experimentada apenas pela maioria religiosa grega, em detrimento do mesmo direito da minoria e de sua efetiva liberdade religiosa.

A maioria da população, que, não bastasse o fato de ser maioria, era dominante e ainda era amparada pela atuação oficial do Estado grego – o qual mesmo se confundia com a Igreja Ortodoxa –, gozava da plena eficácia do direito à liberdade religiosa, como resultado natural da própria atuação de toda a estrutura oficial do Estado grego e do estímulo disso decorrente a que se professasse a religião oficial. O tratamento privilegiado dado aos ortodoxos pelo Estado grego, por intermédio da atuação de seu Poder Judiciário, é expresso de maneira emblemática pela incoerência de condenações criminais também de cristãos ortodoxos pelo cometimento de proselitismo religioso.

A proibição constante na Constituição grega ao proselitismo religioso mostrou-se, em verdade, mecanismo de supressão da liberdade das minorias religiosas, especialmente a das testemunhas de Jeová, e de elemento essencial ao exercício religioso: a liberdade de tentar, por meios não abusivos e não fraudulentos, convencer terceiro a mudar de religião ou de passar a professar a doutrina religiosa daquele que o convence.

Atenta a essa circunstância, a Corte Europeia firmou marco importante no tratamento internacional que a questão da liberdade religiosa deve alcançar, sobretudo em Estados, como o grego, em que há religião oficial e em que maciça maioria da população professa essa religião oficial.

Decerto que a Corte Europeia poderia ter avançado em prol da máxima eficácia do disposto no art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Poderia ter-se detido no estabelecimento de lindes mais objetivamente identificáveis à qualificação de quando o proselitismo religioso passaria a avançar sobre o campo do abuso de direito. Com isso, a Corte fixaria critérios mais claros que acabariam por limitar o espaço para subjetivismos indesejáveis e perigosos à minoria religiosa nos julgamentos levados a efeito pelos órgãos do Poder Judiciário nacional grego, que naturalmente traziam alguma nuance da expressão da religião oficial do Estado grego.

Ainda, poderia a Corte Europeia, no âmbito de sua competência orientadora e preventiva geral a todos os Estados submetidos à sua jurisdição, ter enfrentado mais frontalmente a questão do proselitismo e de seu conceito, pontuando tratar-se de expressão importante e inerente do direito à liberdade religiosa, censurando as legislações internas, constitucionais ou legais, que não a observassem plenamente.

A par das críticas à opção minimalista da decisão proferida pela Corte Europeia, o julgamento contribuiu para o fortalecimento da proteção jurídica internacional das minorias, especialmente as minorias religiosas. Tratou-se, conforme referido, de marco inicial da jurisdição da Corte acerca da plena liberdade religiosa, a que se seguiram posteriores julgados ampliativos da eficácia do art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

São Paulo, junho de 2017.

## Referências

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Temas finalizados no Plenário Virtual: preliminar de repercussão. Temas 952 e Tema 953. *Repercussão Geral em Pauta*, Brasília, 5, 2017 (de 26/06 a 30/06). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaRepercussaoInformacaoGeral/anexo/Edio05.pdf>>. Acesso em: 27 jun. 2017.

CAPOTORTI, Francesco. *Special rapporteur of the United Nations Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities*. June 1977. Disponível em: <<http://undocs.org/E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1>>. Acesso em: 24 jun. 2017.

CASELLA, Paulo Borba. A proteção internacional dos direitos das minorias: o caso da minoria por orientação sexual e identidade de gênero. In: JUBILUT, Liliana Lyra; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; MAGALHÃES, José Luiz Quadros (Coord.). *Direito à diferença: aspectos teóricos e conceituais da proteção às minorias e aos grupos vulneráveis*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 179-188.

COMBY, Jean. *Para ler a história da Igreja II: do século XV ao século XX*. São Paulo: Loyola, 1994.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Kokkinakis v. Greece*. Application no. 14307/88. Strasbourg, May 1993. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827>>. Acesso em: 27 jun. 2017.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Case of Norris v. Ireland*. Application no. 10581/83. Strasbourg, Oct. 1988. Disponível em: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57547>>. Acesso em: 24 jun. 2017.

KYRIAZOPOULOS, Kyriakos N. Proselytization in Greece: Criminal Offense vs. Religious Persuasion and Equality. *Journal of Law and Religion*, v. 20, n. 1, p. 149-245, 2005.

KYRIAZOPOULOS, Kyriakos N. The “prevailing religion” in Greece: its meaning and implications. *Journal of Church and State*, v. 43, n. 3, p. 511-538, Summer 2001.

WAH, Carolyn R. Jehovah’s witnesses and the responsibility of religious freedom: the European experience. *Journal of Church and State*, v. 43, n. 3, p. 579-601, Summer 2001.