

Ademar Borges: Homenagem da Emerj ao ministro Carlos Ayres Britto

O homenageado e sua importância para a jurisdição constitucional brasileira

Qual o significado de uma homenagem ao ministro Carlos Ayres Britto? Eu penso que qualquer cerimônia de homenagem ao ministro Carlos Ayres é também — simultânea e necessariamente — um ato de reverência à Constituição brasileira de 1988 e aos seus valores e princípios fundamentais. Qualquer jurista que se dedique ao estudo do Direito Constitucional — e, por via de consequência, da jurisdição constitucional — é obrigado a reconhecer o legado do ministro Carlos Ayres não apenas para a história do Supremo Tribunal Federal, como também para a história das instituições políticas e sociais



Não à toa, costuma-se recordar que o ministro Carlos Ayres

foi relator de decisões como a que reconheceu a constitucionalidade das uniões homoafetivas (recentemente gravada como patrimônio documental da humanidade pela Unesco), da pesquisa com células-tronco embrionárias, do caso Raposa Serra do Sol, da Lei de Imprensa, entre tantos outros. Era, definitivamente, o juiz certo (dotado do mais amplo cabedal científico e humanístico), incumbido de tornar eficaz a Constituição certa (uma carta progressista, inclusiva e democrática), e imbuído do propósito certo (o de tornar realidade os objetivíssimos da própria Constituição de construir uma sociedade justa, livre e solidária).

Por isso que o ministro Carlos Ayres veio a se revelar muito mais do que um fiel guardião da Constituição. Tornou-se um baluarte da ideia de que a jurisdição constitucional poderia servir à emancipação social de grupos marginalizados e à inclusão das pessoas menos favorecidas no topo da agenda nacional. Por meio de seus sofisticados votos e da sua liderança sutil, o ministro Carlos Ayres Britto conduziu — sem personalismo (isto é, de modo sempre colegiado) — duas importantes alterações estruturais na jurisdição constitucional brasileira.

De um lado, o ministro Carlos Ayres foi um dos principais responsáveis por uma mudança genética na jurisdição constitucional, que deixava de ser um ator secundário nos grandes debates sobre direitos fundamentais no país, e passou progressivamente a ser visto pela sociedade como um indispensável espaço de reconhecimento de direitos, especialmente para as minorias sociais, étnicas, sexuais, dentre outras. As grandes decisões do STF em matéria de direitos fundamentais — grande parte delas relatadas



pelo ministro Carlos Ayres — promoveram uma mudança estrutural no modo como a sociedade brasileira enxerga o STF e o seu papel.

Se hoje nós, que desenvolvemos advocacia de interesse público — em prol de indígenas, presos, de minorias de gênero —, acreditamos na possibilidade de garantir direitos pela via da jurisdição constitucional, isso se deve, em grande medida, ao trabalho discreto, consistente, mas revolucionário do ministro Carlos Ayres Britto no STF. Se é verdade que a Constituição — e a jurisdição constitucional, por consequência — é um romance em cadeia, estou certo de que o ministro Carlos Ayres Britto foi autor de um dos seus mais célebres capítulos: a jurisdição constitucional como mecanismo aberto, plural e efetivo de reconhecimento e proteção de direitos fundamentais de minorias. Acredito que o ideário de que as lutas emancipatórias por justiça, distribuição e reconhecimento podem encontrar amparo na jurisdição constitucional está profundamente ligado ao legado do ministro Carlos Ayres Britto.

As decisões conduzidas pelo ministro Carlos Ayres no STF criaram, portanto, um novo ciclo para a jurisdição constitucional brasileira, em que os interesses corporativos, empresariais e econômicos passaram a dividir a energia e a atenção do tribunal com os povos indígenas, as minorias de gênero, os quilombolas, os presos, os favelados, e assim por diante. Aqui está, a meu ver, uma das principais transformações institucionais pelas quais o STF passou em toda a sua história. Se hoje a Clínica de Direitos Fundamentais da Uerj — com a qual tenho colaborado ao longo dos últimos anos sob a liderança do professor e amigo Daniel Sarmento — já acumula importantes vitórias no STF (na ADPF do sistema prisional, da saúde indígena na pandemia e na ADPF da segurança pública do RJ), é porque o STF passou a funcionar (e se auto reconhecer) como a mais importante arena institucional de proteção de direitos fundamentais de minorias no país. Não é preciso muito esforço para tributar grande parte dessa revolução à dedicada atuação do ministro Carlos Ayres à defesa dos direitos fundamentais no STF.

De outro lado, considero também que o ministro Carlos Ayres Britto foi responsável por uma discreta e sofisticada revolução metodológica na jurisdição constitucional brasileira, que eu chamo de "descolonização da jurisdição constitucional". Não tenho dúvidas de que o estudo da doutrina e da jurisprudência comparadas é fundamental para a formação do constitucionalista e de que a produção do Direito no mundo democrático é sempre muito valiosa para o juiz constitucional. Eu mesmo — como também o ministro Carlos Ayres — sou um dedicado estudioso do Direito Constitucional comparado.

Mas o nosso Direito Constitucional, como de resto a nossa formação social de maneira mais geral, sempre padeceu de uma espécie de falta de autoestima. Isso também foi profundamente modificado pela firme atuação do ministro Carlos Ayres Britto no STF. Apesar de cosmopolita, o ministro sempre ressaltou não apenas a necessidade de voltarmos os olhos para o nosso texto constitucional — e para as potencialidades dele — como também para a importância de assumirmos o protagonismo da nossa história constitucional. Não precisamos aguardar decisões luminosas da Alemanha ou dos EUA para avançarmos na proteção de direitos fundamentais no Brasil, com base na nossa generosa carta constitucional e de posse do rico instrumental teórico e filosófico produzido aqui, com base na nossa realidade social (profundamente desigual e injusta) e a partir das experiências locais de emancipação dos mais diferentes grupos sociais. Também considero que a recuperação dessa centralidade do texto constitucional e da experiência nacional dos mais diversos grupos sociais na defesa de seus direitos fundamentais deve ser, em grande medida, imputada ao legado do ministro Carlos Ayres Britto.



Além dessas duas importantes mudanças estruturais sofridas pela jurisdição constitucional brasileira — pela decisiva influência do ministro Carlos Ayres Britto —, poderíamos aqui passar dias inteiros debatendo a importância que seus votos sobre liberdade de expressão ou sobre liberdades sexuais têm tido na contenção do arbítrio e do autoritarismo que nos assedia de forma cada vez mais explícita no país.

Um caso relevante para os direitos de minorias: Raposa Serra do Sol

Como exemplo dessas qualidades que marcaram a expressiva passagem do ministro Carlos Ayres pelo STF, escolhi mencionar a decisão tomada pelo tribunal, em processo da sua relatoria, no famoso caso conhecido como Raposa Serra do Sol. A quadra atual nos obriga a lembrar da importância dessa decisão. Não só porque aumentaram as invasões às terras indígenas — aliás, têm sido sistemáticos, gravíssimos e cotidianos os ataques aos povos indígenas —, como também porque nunca atravessamos tamanha crise ambiental. E todos nós sabemos que a proteção das terras indígenas está estreitamente ligada à proteção do meio ambiente. Nas palavras do ministro Carlos Ayres, "*o vínculo entre meio ambiente e demarcação de terras indígenas e? de ortodoxa pertinência*".

Também é preciso lembrar que a pandemia atual atingiu desproporcionalmente os povos indígenas. Com o anterior sucateamento das políticas indigenistas, inclusive no campo da saúde, e o aumento de invasões de terras indígenas — estimulado pelo discurso governamental —, nossos povos originários ficaram muito mais expostos ao vírus. Em um contexto como esse, faz-se mais necessário do que nunca relembrar a importância do precedente relatado pelo ministro Carlos Ayres Britto no caso Raposa Serra do Sol.

Não vou me deter sobre os aspectos específicos do processo — uma complexa ação cível originária que tramitava há mais de 30 anos. Embora seja digno de nota o fato de que o voto do ministro Carlos Ayres extrai da principiologia constitucional que anima a especial tutela dos direitos dos povos indígenas manifestações concretas como o direito à demarcação contínua, em contraposição à demarcação por ilhas, entendo que podemos destacar outros aspectos não menos importantes dessa importantíssima decisão do STF.

Em primeiro lugar, esse *leading case* afirmou, de maneira enfática e definitiva, que os direitos indígenas possuem status de direitos fundamentais (em sentido material), pelo que consubstanciam cláusulas pétreas. Essa dimensão da decisão do caso Raposa Serra do Sol é particularmente relevante na medida em que as recentes ameaças aos direitos indígenas — notadamente ao direito à demarcação das suas terras — têm exigido essa especial proteção de que as cláusulas pétreas dispõem. A afirmação de que a demarcação das terras indígenas é um direito fundamental e que essa atividade estatal é absolutamente vinculada e obrigatória constitui um pilar sobre o qual os povos indígenas lutam nos dias que correm contra a total paralisação das demarcações verificada nos últimos dois anos. É com base no precedente firmado em Raposa Serra do Sol que os povos indígenas brasileiros buscam, hoje, o direito à imediata demarcação de suas terras bem como resistem às tentativas de revisão das demarcações já realizadas.

Em segundo lugar, o voto do ministro Carlos Ayres constitui um paradigma na afirmação de um parâmetro da mais alta deferência ao trabalho dos especialistas, em especial dos antropólogos, responsáveis pelo trabalho de assinalar os limites da área indígena. Em um momento em que tem sido colocado em jogo a autonomia das burocracias especializadas em geral — particularmente o trabalho



dos funcionários altamente qualificados da Funai —, é importante recuperar trecho do voto do ministro Carlos Ayres Britto assim vazado:

"O que importa para o deslinde da questão é que toda a metodologia propriamente antropológica foi observada pelos profissionais que detinham competência para fazê-lo: os antropólogos Maria Guiomar Melo e Paulo Brando Santilli. Este último indicado e permanentemente prestigiado pela Associação Brasileira de Antropologia, de cujos quadros sociários faz parte como acadêmico cientista. Ele foi o responsável pela confecção do parecer antropológico que, a partir dos estudos e levantamentos feitos pela Dra. Maria Guiomar (ela também um destacado membro da Associação Brasileira de Antropologia), serviu de base para os trabalhos demarcatórios em causa, assinando-o solitariamente, como estava autorizado a fazê-lo (tanto quanto a Dra. Guiomar). Afinal, é mesmo ao profissional da antropologia que incumbe assinalar os limites geográficos de concreção dos comandos constitucionais em tema de área indígena".

Em terceiro lugar, é preciso enfatizar a dimensão simbólica traduzida por esse importantíssimo precedente. Primeiro, porque situou a demarcação de terras indígenas como um capítulo avançado do constitucionalismo fraternal. O ministro Carlos Ayres lembrou que as normas constitucionais que afirmam e declaram os direitos dos índios possuem feição compensatória, diante da constatação de que *"a igualdade civil-moral de minorias que só têm experimentado, historicamente e por ignominioso preconceito — quando não pelo mais reprovável impulso coletivo de crueldade —, desvantagens comparativas com outros segmentos sociais"*. Segundo, porque o tribunal àquela altura prestigiou o modo de vida dos povos indígenas desde o tratamento dogmático que conferiu às normas constitucionais pertinentes até o respeito e a consideração à manifestação feita pela primeira advogada indígena a falar da tribuna do Plenário do STF, que iniciou sua exposição em sua própria língua e usando vestimentas tradicionais.

E, por fim, o voto do ministro Carlos Ayres constitui um paradigma na superação de duas falsas contraposições que rotineiramente são forjadas por aqueles que não respeitam a Constituição e o tratamento jurídico que conferiu aos povos indígenas: a contraposição entre proteção dos direitos fundamentais dos índios e o desenvolvimento nacional e a igualmente falsa contraposição entre a tutela dos direitos indígenas e a soberania nacional. Embora ainda haja um longo caminho a percorrer, é inegável que esse precedente consubstancia um passo decisivo no caminho da afirmação da dignidade dos índios no país.

**Conclusão**

Com essa homenagem, a Emerj recorda a todos nós sobre a importância de juízes com as qualidades do ministro Carlos Ayres Britto para a consolidação da independência do Poder Judiciário e até mesmo para a manutenção das condições de funcionamento da democracia brasileira. É claro que as mudanças estruturais pelas quais passaram a jurisdição constitucional brasileira tiveram contribuições importantíssimas de grandes juristas e ministros como, entre outros, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Gilmar Mendes e Luís Roberto Barroso. Também a própria sociedade civil participou ativamente dessa transformação. Mas não há dúvida de que Carlos Ayres Britto estará marcado como um dos maiores juízes que o STF já teve em sua história. Se hoje temos um STF mais aberto, transparente e preocupado com direitos de minorias estigmatizadas, isso se deve, em grande medida, ao trabalho dedicado do ministro Carlos Ayres Britto, que, por isso e por tantos outros motivos, merece nossas renovadas homenagens.

PS: Texto que sintetiza a minha homenagem ao ministro Carlos Ayres Britto em cerimônia realizada pela Emerj no dia 10/12/2020.

Date Created

23/12/2020