

.....

Observatório de Direito Público

Sentença T-595/2017 – O Código de Vestimenta em órgãos públicos e o Direito ao Livre Desenvolvimento da Personalidade: Acesso à Justiça na Corte Constitucional Colombiana[†]

.....

Resumo

A Corte Constitucional da Colômbia apreciou um caso concreto de impedimento de acesso de um cidadão a um órgão público por utilizar bermuda. A proibição baseava-se em uma circular municipal e foi afastada pelo tribunal, sob o fundamento de que o direito ao livre desenvolvimento da personalidade abrange a forma de vestir-se, e qualquer restrição deve submeter-se ao teste de proporcionalidade, sob pena de ofender o princípio da igualdade.

Palavras-chave

Código de Vestimenta; Direito ao livre desenvolvimento da personalidade; Acesso à justiça; Corte Constitucional Colombiana.

Sentence T-595/2017 – Dress Code in public offices and the Right to the Free Development of Personality: Access to Justice in the Colombian Constitutional Court

Abstract

The Constitutional Court of Colombia has examined a concrete case of a citizen being prevented from accessing a public body by wearing shorts. The prohibition was based on a municipal regulation, and the court has considered it contrary to the constitutional right to

[†] [N.T.] O texto foi originalmente publicado em língua espanhola e foi traduzido para a língua portuguesa por Julio José Araújo Júnior, Mestre em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Graduação em Direito pela Universidade de São Paulo. Procurador da República. E-mail: juliojaraujo@gmail.com.

free development of the personality, which covers the way of dressing, so as any restriction should be subject to proportionality test, otherwise it would offend the principle of equality.

Keywords

Dress Code; Right to the free development of personality; Access to justice; Colombian Constitutional Court.

Relatório

O direito ao livre desenvolvimento da personalidade, previsto no art. 16 da Constituição da Colômbia¹, compreende a forma de vestir-se, e esta não pode ser arbitrariamente restringida por atos normativos do Estado sob fundamentos como bom serviço, segurança e apresentação pessoal adequada. Com esse entendimento, a Corte Constitucional da Colômbia proferiu a Sentença T-595/2017 para afastar uma circular do município colombiano de Neiva, que proibia a entrada de pessoas trajando bermudas, camisetas regatas e bonés, e conceder a tutela a Daniel Francisco Polo Paredes, que havia sido impedido de entrar na prefeitura cerca de nove meses antes.

A decisão mostra que um caso aparentemente simples ou banal – a recusa de entrada de um cidadão, que acompanhava sua mãe na prefeitura, baseada no fato de ele usar trajes supostamente indevidos – pode motivar não apenas uma discussão sobre colisões de direitos fundamentais, como também ser apreciada, com celeridade, pelo tribunal mais importante daquele país. As características da chamada ação de tutela, com os contornos que a corte lhe atribuiu, ajudam a entender a sua abrangência e efetividade.

Apesar do contexto turbulento em que foi promulgada², a Constituição colombiana de 1991 é fruto de processo constituinte marcado por ampla participação e pelo pluralismo, com o

¹ O artigo 16, em língua espanhola, contém o seguinte teor: Artículo 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

² A história colombiana assemelha-se, em linhas gerais, à dos demais países latino-americanos, mas contém aspectos singulares, decorrentes da violência e do conflito armado que permeiam a história do país. Desde a guerra de independência, que durou 14 anos, o país viveu oito guerras civis gerais no século XIX, quatorze guerras civis locais, duas guerras internacionais com o Equador e três golpes de Estado. Em 1948, o assassinato do candidato à presidência pelo Partido Liberal, Jorge Eliécer Gaitán, desencadeou um período de violência sem precedentes, conhecido como “La violencia”. Embora a ditadura militar tenha tido vida curta no país (1953-1958), foi suplantada por um acordo entre liberais e conservadores pela alternância de poder, a chamada Frente Nacional, que garantiu o revezamento entre os dois partidos na cadeira presidencial e o loteamento da burocracia, inclusive das Cortes. Homologada por um referendo, a Frente durou até 1974 e interditou o avanço de outras forças políticas, tendo como resposta o surgimento de grupos guerrilheiros, como as Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia (FARC) e o Exército de Libertação Nacional (ELN). Nos anos 80, a violência e as tentativas de paz passaram a conviver com a escalada do narcotráfico e dos grupos paramilitares. Sobre o tema, ver: SÁNCHEZ G., Gonzalo. Los estudios sobre la Violencia: balance y perspectivas. In: SÁNCHEZ, Gonzalo; PEÑARANDA, Ricardo (comps.). *Pasado y presente de la violencia em Colombia*. 3ª ed. Medellín: La Carreta Editores, 2015, p. 17-32; LÓPEZ, Javier Ocampo. *História Básica de COLOMBIA*. Bogotá: Plaza & Janés, 1994, p. 335-411.

envolvimento de grupos de guerrilha desmobilizados, povos indígenas e minorias religiosas. Havia o desejo de construir uma nova Constituição para garantir a paz. A Corte Constitucional, criada pelo novo texto, foi depositária dessas esperanças e vem desempenhando um papel de destaque na defesa de direitos fundamentais.

A atuação Corte Constitucional da Colômbia vem sendo marcada por profundo ativismo, com momentos de maior ou menor intensidade. Segundo Rodrigo Uprimny Yepes³, alguns fatores podem explicar tal postura: i) debilidade dos mecanismos de representação política, que parece mais profunda em um país em que a eliminação de líderes políticos, sobretudo os de esquerda, o que torna a judicialização da política um caminho ainda mais natural; ii) o vazio político dos outros poderes, o que legitima o Judiciário a ocupar o papel de único defensor do projeto constituinte; iii) a tradição histórica de movimentos sociais fracos em comparação com outros países, notadamente em razão dos conflitos armados; iv) acesso fácil e pouco custoso à justiça constitucional na Colômbia; e v) a ação de tutela, prevista no art. 86, que trata de mecanismo judicial célere de garantia de direitos fundamentais e possui um mecanismo de revisão obrigatório junto à Corte Constitucional.

A ação de tutela permite a proteção imediata de direitos fundamentais que estejam ameaçados pela ação ou a omissão de qualquer autoridade pública. O procedimento é sumário e tem revisão obrigatória por uma das três salas de revisão da Corte Constitucional, composta por três magistrados, que seleciona algumas das ações de tutela para julgar, no prazo máximo de três meses. Em outras palavras, todas as ações de tutela são encaminhadas à Corte Constitucional, que realiza um filtro para decidir quais serão reexaminadas. Em caso de divergência entre as salas, a unificação da jurisprudência é feita pela Sala Plena, composta por todos os membros da corte (nove magistrados).

Uma característica importante da ação de tutela é a de assegurar que o acesso à justiça – a jurisdição constitucional incluída – se faça de maneira célere e sem complexidade. O presente caso é emblemático acerca das potencialidades desse instrumento, pois torna um fato do cotidiano, cujas consequências pareciam ser de menor importância – a restrição de acesso a uma repartição pública com base em um código de vestimenta arbitrariamente fixado – em um debate sobre igualdade e discriminação.

O caso, apreciado pela Sala Primeira de Revisão da Corte Constitucional, teve origem no município de Neiva. Em 21 de dezembro de 2016, Daniel Francisco Polo Paredes dirigia-se à sede da prefeitura, acompanhado de sua mãe, para realizar consulta em processo de execução fiscal

³ YEPES, Rodrigo Uprimny. A judicialização política na Colômbia: casos, potencialidades e riscos. Trad. Pedro Soares. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*, Vol. 6, 2007.

quando foi barrado por vigilantes do Palácio Municipal, pois estava usando bermuda. O veto à entrada estava baseado em uma circular municipal, que também proibia o ingresso com camisetas sem mangas ou regata, chinelos, sandálias ou bonés.

Insatisfeito, Daniel Paredes ingressou poucas horas depois com a ação de tutela perante o juízo local, que concedeu a concedeu, com base no reconhecimento do direito ao livre desenvolvimento da personalidade e na falta de proporcionalidade na restrição, por invadir a esfera íntima e personalíssima do indivíduo, além de estar baseada em argumentos não razoáveis, como bom serviço, segurança e apresentação pessoal adequada.

A prefeitura de Neiva recorreu, e o juízo quarto penal do Circuito de Neiva revogou a tutela anteriormente concedida. Segundo a decisão de segunda instância, a restrição de ingresso ao autor não impedira que sua mãe fosse devidamente atendida. Além disso, assinalou que o livre desenvolvimento da personalidade não poderia converter-se em um capricho particular que atentasse contra o pudor dos funcionários públicos. Há, segundo o juízo revisor, fundamentos razoáveis para condicionar a forma de vestir-se, como o respeito e a ordem, de modo que a restrição não seria um ato arbitrário ou discriminatório, uma vez que se dirigia a todas as pessoas, não apenas particulares, mas também servidores judiciais, trabalhadores, e visitantes.

Na Corte Constitucional, a ação de tutela foi selecionada e admitida. O relator, Carlos Bernal Pulido, analisou as características da referida ação e entendeu que ela cumpria os requisitos de subsidiariedade e imediatidade. A subsidiariedade pressupõe o prévio esgotamento dos meios de defesa pelas vias judiciais ordinárias ou a inexistência de um meio legalmente previsto para discutir o caso. Já a imediatidade diz respeito às características da propositura, que deve ser oportuna e razoável quanto à ocorrência dos fatos que deram origem à violação ou ameaça aos direitos fundamentais.

No que concerne à subsidiariedade, a Corte destacou que a ação de tutela é admissível, desde que o juiz consiga demonstrar que os mecanismos ordinários não são suficientemente idôneos para garantir a proteção do direito violado ou ameaçado, ou nas hipóteses em que a tutela se apresente como um mecanismo transitório para evitar a ocorrência iminente de um prejuízo irremediável. Quanto à imediatidade, o relator destacou que ele deve ser analisado conforme o caso, com base no comportamento da pessoa que aciona o juízo.

No julgamento em tela, a Sala de Revisão considerou a tutela cabível, pois havia um outro mecanismo idôneo, porém não igualmente eficaz, para a proteção do direito. Frisou-se que haveria uma afetação intensa dos direitos fundamentais do tutelante se ele tivesse de esperar discussões no âmbito do Conselho de Estado, em litígio que se mostrasse dispendioso, técnico e custoso. Subordinar a questão a um processo contencioso para declarar a nulidade da circular

corresponderia uma exigência desproporcional. Quanto à imediatidade, concluiu-se que o autor foi diligente, já que ele protocolou a ação de tutela poucas horas depois.

Na análise do mérito, a Corte pôs em evidência o direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade, previsto no art. 16 da Constituição, e sua íntima relação com a dignidade humana e com a autodeterminação. Esse direito assegura, no entender do tribunal, que cada pessoa possa definir de forma autônoma as opções vitais que guiarão a sua existência. Trata-se de uma cláusula geral de liberdade que demanda, para ser efetiva, que “o seu titular tenha a capacidade volitiva e autonomia suficientes para levar a cabo juízos de valor que lhe permitam estabelecer as opções vitais conforme as quais dirigirão seu caminho existencial”.

O livre desenvolvimento da personalidade pressupõe que decisões sobre a imagem ou a aparência, como o vestir, compreendem a própria identidade humana, o que lhes confere caráter personalíssimo. Apesar disso, não está imune à ponderação diante de outros bens e interesses, cabendo a aplicação do teste de proporcionalidade.

Ao analisar a Circular nº 07/2016, a Corte entendeu que ela sequer atende ao pressuposto da idoneidade (ou adequação), já que o código de vestimenta não contribui de maneira efetiva para atingir as finalidades perseguidas pelo município quanto à segurança e à geração de boas relações interpessoais no serviço público. Mesmo assim, o tribunal prosseguiu na análise dos demais subprincípios (necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), tendo concluído de maneira igualmente negativa.

Quanto ao subprincípio da necessidade, considerou-se que a medida afeta de forma extremamente gravosa ao direito em questão, de forma irrazoável e desproporcional, já que impede o próprio acesso à repartição. Por fim, quanto à proporcionalidade em sentido estrito, o tribunal destacou que há uma colisão entre os princípios do livre desenvolvimento da personalidade, da igualdade e da administração pública como serviço público, de um lado, e interesses considerados pelo ente como características do serviço público, como decoro, etiqueta, boa imagem e solenidade. Haveria um peso abstrato maior dos primeiros, que estão consagrados na Constituição, em contraponto aos segundos, previstos meramente no âmbito administrativo.

Quanto ao peso concreto, a Corte relacionou a vestimenta com o livre desenvolvimento da personalidade, bem como a insuficiência de elementos ligados ao interesse geral para limitar a livre eleição das pessoas quanto a aspectos existenciais, evidenciando, ainda, um tratamento desigual da população, com geração de sentimentos de recusa e exclusão nas pessoas. Além disso, sublinhou o caráter irrelevante do vestir-se para acessar a administração, bem como o fato

de que as roupas que sofreram restrição são de uso comum, sobretudo em razão do clima do Município de Neiva.

Com base nesses fundamentos, a Corte colombiana determinou à Prefeitura de Neiva que modificasse a Circular nº 007, de 2016, suprimindo do dispositivo inconstitucional as restrições às vestimentas das pessoas.

Sentença T – 595/17

PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE DA AÇÃO DE TUTELA – O juiz deve verificar se, ante a existência de outro meio de defesa judicial, este é eficaz e idôneo.

AÇÃO DE TUTELA PARA MODIFICAR CIRCULAR QUE PROÍBE O INGRESSO A INSTALAÇÕES DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL EM RAZÃO DO VESTUÁRIO – Procedência excepcional.

Mesmo quando o meio de controle da nulidade se mostra idôneo para esta finalidade, ele não tem a capacidade de responder em tempo e de forma efetiva a suposta transgressão dos direitos fundamentais nas circunstâncias do caso concreto. Por conseguinte, submeter o autor a um litígio que lhe exigiria assumir gastos para a contratação de um advogado para a sua representação judicial e à indefinição no tempo do pleito enquanto se esgotam as diferentes etapas processuais do juízo em primeira e segunda instância são razões que permitem afirmar que o mecanismo judicial existente não é eficaz. Em casos como o presente, a jurisprudência da Corte Constitucional tem estabelecido que em casos de ineficácia do meio de defesa judicial previsto no ordenamento jurídico o requisito de subsidiariedade deve ser excepcionado, e a ação de tutela apresenta-se como um mecanismo alternativo para a proteção das garantias jusfundamentais.

DIREITO AO LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE – Conteúdo e alcance

O direito fundamento ao livre desenvolvimento da personalidade, consagrado no artigo 16 da Constituição Política, encontra-se intimamente relacionado com a dignidade humana e com a autodeterminação. Este direito foi definido constitucionalmente como a possibilidade que cada

pessoa tem de escolher sua própria opção de vida, limitada unicamente pelos direitos dos demais e pelo ordenamento jurídico.

DIREITO AO LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE – Liberdade *in nuce*

A jurisprudência constitucional tem sido enfática em afirmar que este direito fundamental “protege a capacidade das pessoas para definir, de forma autônoma, as opções vitais que deverão guiar o curso de sua existência. Nessa medida, a Corte tem assinalado que, o artigo 16 da Carta Política consagra a liberdade *in nuce*, uma vez que qualquer tipo de liberdade se reduz finalmente a ela ou, dito de outro modo, a referida norma constitucional constitui uma cláusula geral de liberdade. Assim caracterizado, o direito ao livre desenvolvimento da personalidade pressupõe, quanto à sua efetividade, que seu titular tenha a capacidade volitiva e a autonomia suficientes para levar a cabo juízos de valor que lhe permitam estabelecer as opções vitais conforme as quais dirigirão seu caminho existencial”.

LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE – Restrições e limitações.

DIREITO AO LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE, À IGUALDADE E PROIBIÇÃO DE INGRESSO EM INSTALAÇÕES DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL EM RAZÃO DA FORMA DE VESTIR – Teste de proporcionalidade em sentido estrito.

DIREITO AO LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE E À IGUALDADE – Violação pela prefeitura ao impedir o ingresso do autor a suas instalações de bermudas.

Referência: Expediente T-6.210.027

Ação de tutela proposta por Daniel Francisco Polo Paredes contra a Prefeitura Municipal de Neiva

Juiz Relator: CARLOS BERNAL PULIDO

Bogotá, D.C. Vinte e cinco (25) de setembro de dois mil e dezessete (2017)

A Sala Primeira de Revisão da Corte Constitucional, integrada pelos Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo e Carlos Bernal Pulido, que a preside, no exercício de suas competências constitucionais e legais, proferiu a seguinte:

Sentença

No processo de revisão do julgamento de segunda instância, adotado pelo Juízo Quarto (4º) Penal do Circuito com Função de Conhecimento de Neiva em 14 de fevereiro de 2017, que revogou a decisão adotada pelo Juízo Terceiro (3º) Penal Municipal com Função de Controle de Garantias de Neiva em 05 de janeiro de 2017, no processo de tutela promovido por Daniel Francisco Polo Paredes contra a Prefeitura Municipal de Neiva.

Conforme consagrado nos artigos 86 da Constituição Política e 33 do Decreto 2591, de 1991, a Sala de Seleção Número Seis da Corte Constitucional escolheu, para efeitos de sua revisão, o assunto da referência.

I. Antecedentes

Daniel Francisco Polo Paredes apresentou ação de tutela⁴ contra a Prefeitura Municipal de Neiva, para que se protegessem seus direitos fundamentais ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade. O tutelante considerou que esses direitos foram violados porque a entidade acionada o impediu de ingressar em suas instalações, sob a alegação de que a sua vestimenta contrariava as disposições da Circular nº 07, de 2016, a qual proíbe o ingresso ao Palácio Municipal de pessoas que, entre outras, vistam bermudas. Como fundamento de sua petição de amparo constitucional, destacou as seguintes:

1. Fatos⁵

2. No dia 21 de dezembro de 2016, às 2:50 PM, dirigiu-se, na qualidade de acompanhante de sua mãe Melva Paredes, às instalações da Prefeitura Municipal de Neiva, com o objetivo de realizar a consulta de um processo de execução fiscal conduzido por aquela entidade.

3. Indicou que, no momento em que ingressaria na entidade pública, os vigilantes do Palácio Municipal lhe informaram que a Secretaria Geral tinha proibido o ingresso de pessoas vestidas com bermudas, como o era o seu caso naquele momento.

4. Alegou que, ao expressar seu descontentamento e solicitar o documento que continha a restrição, os vigilantes apresentaram a Circular nº 007, de 2016. O documento, assinado pela

⁴ Folhas 1-5 do caderno 1.

⁵ Folhas 1-2 do caderno 1.

senhora Liliana Trujillo, secretária geral da Prefeitura Municipal de Neiva, textualmente assinalava o seguinte:

“CIRCULAR No. 007 DE 2016

DE: SECRETARIA GERAL

PARA: SERVIDORES PÚBLICOS ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL

DATA: 8 de janeiro de 2016

ASSUNTO: INSTRUÇÕES PARA O SERVIÇO DE VIGILÂNCIA DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL

1. A partir desta data, está proibido o ingresso de pessoas que vistam calções, camisetas sem manga, camisetas regata, bermudas, chinelos, sandálias ou bonés”
2. (...)”⁶.

5. Manifestou que, em razão do ato normativo em questão, não lhe foi permitido o ingresso às instalações do Palácio Municipal, o que lhe impediu de acompanhar a sua mãe no referido trâmite administrativo. Agregou que o disposto na circular afronta o pleno direito que lhe assistia de dirigir-se aos funcionários da administração municipal, máxime quando sua vestimenta obedecia às específicas condições climáticas da cidade de Neiva.

6. Para finalizar, advertiu que a pretensão da Prefeitura Municipal de impor um estilo particular de vestir para ingresso nas suas instalações atentava contra seus direitos fundamentais ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade, assim como também lhe impedia, sem justificação alguma, de dirigir-se à administração pública municipal.

2. Pretensões

7. Com fundamento no antes exposto, o tutelante solicitou que se ordenasse à entidade acionada para modificar a Circular nº 007, de 2016, no sentido de eliminar a restrição de ingresso a suas instalações de pessoas que compareçam de bermudas, chinelos, sandálias, bonés, calções e demais estereótipos estabelecidos no referido documento⁷.

3. Resposta da entidade acionada

⁶ Folha 3 do caderno 1.

⁷ Folha 2 do caderno 1.

8. Em 22 de dezembro de 2016, o juízo Terceiro Penal Municipal com funções de controle de garantias admitiu a ação de tutela formulada por Daniel Francisco Polo Paredes e vinculou, na qualidade de acionada ao presente assunto, a Prefeitura Municipal de Neiva – Secretaria Geral.⁸

9. Vencido o término do traslado, a parte acionada contestou a tutela da seguinte forma:

10. A secretaria geral da Prefeitura Municipal de Neiva, em sua petição de contestação⁹, manifestou a impossibilidade de as pretensões da tutela prosperarem por duas razões fundamentais: a primeira, por não existir vulneração de direito fundamental algum; a segunda, por ser improcedente.

11. Quanto ao primeiro aspecto, assinalou que as restrições contidas na Circular nº 007, de 2016, não afetam de maneira alguma os direitos fundamentais dos associados, já que perseguem objetivos razoáveis como o respeito, a ordem, o bom serviço, a segurança e a adequada apresentação pessoal. Adicionalmente, indicou que o autor contava com a possibilidade de ingressos escritórios de guichê e tesouraria, nas quais, independentemente de sua indumentária, poderia adiantar os trâmites de seu interesse.

12. Frente ao segundo argumento, assinalou que em virtude do caráter subsidiário da ação de tutela, esta deveria ser declarada improcedente, uma vez que o autor não demonstrou ter feito uso dos meios de defesa judicial previstos no ordenamento para a proteção de seus direitos. Tanto é assim que não foi apresentada nenhuma reclamação ou queixa formal perante a administração municipal. Por outro lado, manifestou que tampouco resulta procedente a ação de tutela como mecanismo transitório, já que não se demonstrou a configuração de um prejuízo irremediável à luz dos critérios de iminência, gravidade, urgência e impostergabilidade do amparo.

4. Decisões objeto de revisão

4.1. Primeira instância

13. O juízo terceiro penal municipal com função de controle de garantias de Neiva, com julgamento em 5 de janeiro de 2017¹⁰, concedeu a ação de tutela e ordenou à Prefeitura Municipal de Neiva, no término de cuarenta e oito horas, que modificasse a Circular nº 007 de

⁸ Folha 7 do caderno 1.

⁹ Folhas 12-16 do caderno 1.

¹⁰ Folhas 17-22 do caderno 1.

2016, no sentido de eliminar a restrição de ingresso às instalações do Palácio Municipal por razões de vestuário.

14. Como fundamento de sua decisão, a primeira instância assinalou que a medida restritiva de ingresso às instalações da Prefeitura Municipal de Neiva, adotada pela Secretaria Geral mediante a Circular nº 007 de 2016, (i) desconhece o direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade e igualdade de pessoas que, como o autor, se convertem em sujeitos passivos e destinatários daquela norma, (ii) mostra-se desproporcional e arbitrária na medida em que invade a esfera íntima e personalíssima do indivíduo, como a forma de vestir-se sem dúvida o é, e (iii) é desarrazoada, porquanto os motivos que a sustentam (bom serviço, segurança e apresentação pessoal adequada) não justificam a limitação do direito que todos os cidadãos possuem de aceder livremente à administração pública.

4.2. Impugnação

15. Dentro do prazo legal, a prefeitura municipal de Neiva impugnou¹¹ a decisão de primeira instância com os mesmos argumentos de sua contestação e agregou que em uma ação de tutela apresentada contra o Governo de Huila e a Prefeitura de Neiva por fatos similares¹², o juízo Segundo Penal do Circuito de Neiva e o Tribunal Superior do Distrito Judicial de Neiva denegaram o amparo dos direitos fundamentais ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade de outro tutelante, Héctor Ricardo León Pinilla, ao determinar que as restrições a respeito do ingresso com bermudas e sandálias a suas instalações perseguiram objetivos razoáveis como o respeito e a ordem, sem que se pudesse catalogar a medida como arbitrária ou discriminatória, já que se encontrava dirigida tanto aos particulares como aos servidores públicos.

4.3. Segunda instância

16. O juízo Quarto Penal do Circuito de Neiva, por meio do julgamento de 14 de fevereiro de 2017¹³, revogou a decisão *a quo* e negou a proteção reclamada, por considerar que: (i) Não se violou direito fundamental algum, nem se configurou a existência de prejuízo irremediável. A restrição de ingresso imposta ao autor, que estava na qualidade de acompanhante, não impediu o adiantamento do trâmite que sua mãe pretendia. Das provas colhidas no trâmite da tutela, não

¹¹ Folhas 31-34 do caderno 1.

¹² Tutela T-5.443.203.

¹³ Folhas 41-46 do caderno 1.

se evidencia que ela não tenha podido ingressar nas instalações da Prefeitura Municipal, nem que não houvesse podido tratar do assunto que motivava sua visita. (ii) O desenvolvimento livre da personalidade, visto a partir da função pública, não pode converter-se em um capricho particular, pois pretender a atenção sem uma adequada apresentação pessoal, atentaria contra o pudor dos funcionários. (iii) O condicionamento da forma de vestir-se persegue objetivos razoáveis, como o respeito e a ordem; (iv) A restrição não surge de um ato arbitrário ou discriminatório, pois não apenas se encontra dirigida aos particulares, mas também aos servidores judiciais, aos trabalhadores e aos visitantes.

5. Atuações em sede de revisão

17. No auto de provas proferido pelo magistrado Carlos Bernal Pulido em 15 de agosto de 2017¹⁴, ordenou-se a expedição de ofício à Prefeitura Municipal de Neiva para que esta informasse acerca da vigência da Circular nº 007, de 2016, a forma pela qual seu conteúdo se tornou público e se haviam sido apresentadas reclamações contra ela a partir da cidadania.

18. Por meio do Ofício nº 2130, de 29 de agosto de 2017¹⁵, a entidade territorial informou que a Circular nº 007, de 2016, se encontra vigente desde 8 de janeiro de 2016, que foi comunicada à comunidade por meio da página web da Prefeitura de Neiva¹⁶ na porta de acesso e no painel do primeiro andar do edifício da administração municipal¹⁷. Quanto às reclamações formuladas contra a disposição, assinalou que a única queixa conhecida desde a entrada em vigor da norma foi aquela apresentada por Daniel Francisco Polo Paredes, que decidiu iniciá-la diretamente perante os juízes de tutela.

II. Considerações

1. Competência

15 Folhas 20 do caderno 2.
15 Folhas 23 a 24 do caderno 2.
16 Folhas 27 a 29 do caderno 2.
17 Folhas 30 a 31 do caderno 2.

19. Esta Sala de Revisão da Corte Constitucional é competente para proferir sentença dentro da ação de tutela em referência, com fundamento nos artigos 86, inciso 2º, e 241, numeral 9º, da Constituição Política, em concordância com os artigos 31 a 36 do Decreto-Lei 2.591, de 1991.

2. Problema jurídico

20. Os problemas jurídicos a serem resolvidos são os seguintes: um, atinente à procedibilidade da ação de tutela, que se formula nos seguintes termos: é procedente a ação de tutela para ordenar a modificação da Circular nº 007, de 2016, no sentido de eliminar a restrição de ingresso às instalações à Prefeitura Municipal das pessoas que vistam as roupas referidas no numeral primeiro do referido documento? Se se responde afirmativamente a esta questão, cabe então perguntar se a entidade acionada violou os direitos fundamentais ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade do tutelante, ao não lhe permitir o ingresso nas instalações da Prefeitura Municipal em razão de sua vestimenta.

21. Para resolver o presente assunto, antes de estudar o caso concreto, esta Sala de Revisão analisará os requisitos gerais de procedibilidade da ação de tutela – legitimidade para a causa, subsidiariedade e imediatez – e exporá o conceito constitucional sobre o direito ao livre desenvolvimento da personalidade.

3. Requisitos gerais de procedibilidade da ação de tutela

22. A ação de tutela consagrada no artigo 86 da Carta Política constitui um mecanismo de defesa judicial que permite a proteção imediata dos direitos fundamentais de uma pessoa, quando entende que eles foram violados ou estão ameaçados pela ação ou omissão de qualquer autoridade pública, ou inclusive de particulares, sempre que o afetado não disponha de outro meio de defesa judicial, ressalvadas as situações em que a tutela seja utilizada como mecanismo transitório para evitar um prejuízo irremediável.

23. Conforme o mandato constitucional, este mecanismo privilegiado de proteção deve cumprir com os requisitos de *legitimação para a causa*, que avalia tanto a capacidade do autor como a do acionado, para acudir ao legitimamente ao debate que terá lugar no trâmite da tutela; de *subsidiariedade*, em razão do fato de que só se procede à tutela quando tenham sido esgotados todos os meios de defesa pelas vias judiciais ordinárias antes de acionar o juiz de tutela, ou quando não existe meio judicial legalmente previsto para debater o caso concreto; e

de *imediatez*, que exige que sua interposição seja oportuna e razoável com relação à ocorrência dos fatos que originaram a afetação ou ameaça dos direitos fundamentais invocados.

24. A legitimação para a causa¹⁸ é uma qualidade subjetiva das partes em relação ao interesse substancial que se discute no processo, portanto é um pressuposto da sentença de fundo, uma vez que outorga às partes o direito a que o juiz se pronuncie sobre o mérito das pretensões do autor e as razões de oposição do demandado.

25. A legitimação para a causa apresenta duas facetas: de um lado, encontra-se a “legitimação ativa”, desenvolvida pelo artigo 10 do Decreto 2591, de 1991, segundo o qual se poderá utilizar o mecanismo de tutela: (i) por exercício direto, isto é, quem interpõe a ação de tutela é aquele cujo direito está sendo violado; (ii) por meio de representantes legais, como no caso dos menores de idade, das pessoas absolutamente incapazes, interditadas e das pessoas jurídicas; (iii) por meio de um procurador judicial, caso em que o procurador deve ostentar a condição de advogado titulado e devem ser anexada à ação a manifestação escrita de poderes especiais para o caso ou poder geral; e (iv) por meio de agente oficioso¹⁹. De outro lado, encontra-se a “legitimação passiva”, desenvolvida pelos artigos 5º e 13 do Decreto 2.591, de 1991, a qual exige que a pessoa natural ou jurídica a quem se demanda em via de tutela seja a autoridade ou o particular que efetivamente violou ou ameaça violar os direitos fundamentais.

26. Quanto ao requisito da *subsidiariedade*, a jurisprudência tem destacado que a proteção dos direitos constitucionais não é um assunto que tenha sido reservado exclusivamente à ação de tutela²⁰. Considerando que a Constituição de 1991 impõe às autoridades da República a obrigação de proteger a todas as pessoas em seus direitos e liberdades (C.P. Art. 2º), deve-se entender que os diversos mecanismos judiciais de defesa previstos na lei foram estatuídos para garantir a vigência dos direitos constitucionais, incluídos os de caráter fundamental. Assim, a própria Constituição reconheceu um caráter subsidiário da tutela frente aos demais meios de defesa judicial, os quais são os instrumentos preferenciais a que devem recorrer as pessoas para conseguir a proteção de seus direitos.

27. Contudo, mesmo nos casos em que é possível estabelecer a existência de meios judiciais de proteção ordinários ao alcance do ator, esta Corte²¹ tem indicado que a ação de tutela será procedente se: (i) o juiz constitucional consegue determinar que os mecanismos ordinários de defesa não são suficientemente idôneos para garantir a proteção dos direitos pretensamente violados ou ameaçados; ou (ii) é preciso outorgar o amparo constitucional como

¹⁸ Corte Constitucional, sentença T-020 de 2016.

¹⁹ Corte Constitucional, sentença T-531 de 2002.

²⁰ Corte Constitucional, sentença T-150 de 2016.

²¹ Corte Constitucional, sentença T-177 de 2011.

mecanismo transitório para evitar a ocorrência iminente de um prejuízo irremediável, sobretudo quando o titular dos direitos fundamentais ameaçados ou violados seja um sujeito de especial proteção constitucional.

28. O exercício do amparo constitucional como mecanismo transitório implica que, ainda que existam meios de proteção judiciais idôneos e eficazes, estes, ante a necessidade de evitar a consolidação de um prejuízo irremediável, podem ser afastados pela via da tutela. Neste último caso, essa comprovação confere à ação de tutela uma forma provisional, até que a jurisdição competente resolva o litígio de maneira definitiva²².

29. Sobre a figura do prejuízo irremediável e suas características, a Corte, na Sentença T-786, de 2008, assinalou que este se caracteriza (i) por ser iminente, isto é, que se trate de uma ameaça que está por acontecer prontamente; (ii) por ser grave, isto é, que o dano ou prejuízo material ou moral no complexo jurídico da pessoa seja de grande intensidade; (iii) porque as medidas que se requerem para conjurar o prejuízo irremediável sejam urgentes; e (iv) porque a ação de tutela seja impostergável a fim de garantir que seja adequada para restabelecer a ordem social justa em toda a sua integridade.

30. Por sua vez, quanto ao requisito da *imediatez*, este deve ser analisado sob o conceito de prazo razoável e em estrita atenção às circunstâncias de cada caso concreto, portanto a interposição tardia da ação de tutela sem uma justa causa, e inclusive, a inatividade ou a demora do autor para exercer as ações ordinárias, quando estas oferecem uma proteção eficaz, impedem a sua procedência²³.

3.1. Análise dos requisitos de procedibilidade no caso concreto

31. Nesta oportunidade, o autor, em causa própria, faz uso da ação de tutela em busca de amparo a seus direitos fundamentais ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade, os quais considerou contrariados ao ter sido impedido o seu ingresso às instalações do palácio municipal por estar vestido com bermudas. Por tal motivo, está legitimado para atuar. Por sua vez, a Prefeitura Municipal de Neiva encontra-se legitimada como parte passiva no processo de tutela sob exame, pois se atribui a ela a vulneração dos direitos fundamentais em questão, por ser a entidade pública que expediu a Circular nº 007, de 2016, fonte das restrições de acesso às dependências da administração municipal.

²² Corte Constitucional, sentença T-150 de 2016.

²³ Corte Constitucional, sentença T-246 de 2015.

32. Quanto ao cumprimento do requisito de subsidiariedade, esta Sala de Revisão considera que o tutelante conta com um mecanismo de defesa judicial idôneo, porém não eficaz, para a proteção de seus direitos. Esta afirmação funda-se nas seguintes razões.

33. Em conformidade com a jurisprudência do Conselho de Estado²⁴, as circulares de serviço e as instruções administrativas são suscetíveis de ser demandadas quando contêm uma decisão de autoridade pública, capaz de produzir efeitos jurídicos, e pode, em consequência, ter força vinculante frente aos administrados. Caso contrário, se as circulares ou as instruções se limitarem a reproduzir o decidido por outras normas, ou por outras instâncias, com o fim de instruir aos funcionários encarregados de exercer determinadas competências, não produzem efeitos jurídicos e, por conseguinte, não são atos suscetíveis de demanda.

34. Tendo em conta que a Circular nº 007, de 2016, impõe regras de vestuário aos administrados que, em caso de não serem acatadas, impedem seu acesso às instalações da administração municipal, a força vinculante fica clara, assim como a produção de efeitos jurídicos. Portanto, à luz da jurisprudência do Conselho de Estado, a referida circular se enquadra na categoria de ato administrativo geral, e, em consequência, o meio de controle judicial previsto para a sua controvérsia corresponderia ao de nulidade, contemplado no artigo 137 da Lei 1437, de 2011²⁵.

35. Do exposto, mostra-se claro que o tutelante conta com outro meio de defesa judicial que lhe permitiria prosseguir e obter a defesa de seus direitos fundamentais. Segundo a documentação acostada no expediente de tutela, o meio ordinário de defesa não foi esgotado.

36. Contudo, deve ser levada em conta a presença de uma provável afetação intensa dos direitos fundamentais do tutelante, derivada de uma decisão da administração municipal de impor medidas restritivas de acesso a suas instalações, as quais, em caso de contrariedade aos mandatos constitucionais, não podem subsistir sob o amparo da presunção de legalidade, enquanto se define um litígio que se mostra dispendioso, técnico e custoso.

37. Portanto, subordinar neste caso particular a proteção das garantias jusfundamentais do autor à tramitação de um processo contencioso mediante o qual se declare a nulidade da

²⁴ Ver, entre outras sentenças da Seção Primeira do Conselho Primeiro do Conselho de Estado, as seguintes: No. 2016483 de 2013, No. 2009334 de 2012, No. 2007133 de 2011, No. 2007874 de 2011 y No. 2003765 de 2010.

²⁵ “**Artigo 137. Nulidade.** Toda pessoa poderá solicitar, diretamente ou por meio de representante, que se declare a nulidade dos atos administrativos de caráter geral. Procederá assim quando hajam sido expedidos em violação às normas em que deveriam se basear, ou sem competência, ou em forma irregular, ou com desconhecimento do direito de audiência e defesa, ou mediante falsa motivação, ou com desvio das atribuições próprias de quem as proferiu. Também pode pedir-se a nulidade das circulares de serviço e de atos de certificação e registro (...)”

circular que contém a restrição erige uma exigência desproporcional para o gozo efetivo de seus direitos fundamentais à igualdade e ao livre desenvolvimento da personalidade.

38. Diante disso, e mesmo quando o meio de controle da nulidade se mostra idôneo para tal finalidade, ele não tem a capacidade para responder de forma tempestiva e efetiva à suposta transgressão dos direitos fundamentais nas circunstâncias do caso concreto. Por conseguinte, submeter o autor a um litígio que lhe exigiria assumir gastos para a contratação de um advogado para a sua representação judicial, e a indefinição no tempo do pleito enquanto se esgotam as diferentes etapas processuais do juízo em primeira e segunda instância são razões que permitem afirmar que o mecanismo judicial existente não se mostra eficaz.

39. Sobre o tema, a jurisprudência da Corte Constitucional estabeleceu que quando se está frente à ineficácia do meio de defesa judicial previsto no ordenamento jurídico, o requisito de subsidiariedade deve ser excepcionado e a ação de tutela se apresenta como o mecanismo alternativo para a proteção das garantias jusfundamentais²⁶.

40. Por sua vez, quanto ao cumprimento do requisito da imediatidade, observa-se uma atuação diligente por parte do autor. Segundo as provas acostadas ao expediente, a ação de tutela foi protocolada no Escritório de Apoio Judicial da cidade de Neiva horas depois de os vigilantes do Palacio Municipal terem negado acesso ao senhor Daniel Francisco Polo Paredes às instalações da administração municipal, conforme consta do selo da Direção Executiva Seccional da Administração Judicial de Neiva, de 21 de dezembro de 2016.

41. Com base nesses fundamentos, esta Sala de Revisão entende cumpridos os requisitos de legitimação para a causa e de imediatidade da ação de tutela, e considera que, no presente assunto, se flexibiliza o requisito de subsidiariedade ao ver demonstrada a falta de eficácia do meio ordinário de defesa judicial com o qual conta o autor para a proteção dos seus direitos fundamentais, somado ao fato de que o caso sob análise ostenta um caráter eminentemente constitucional. Em consequência, a ação de tutela deve ser analisada, sendo cabível o exame da controvérsia.

4. Estudo sobre as questões de fundo

42. Passa então esta Sala a estudar se os direitos fundamentais invocados pelo autor foram violados pela Prefeitura Municipal de Neiva, ao impedir-lhe o ingresso a suas instalações em razão da sua forma de vestir. Para isso, exporá na sequência o entendimento constitucional que esta corporação tem desenvolvido em torno do direito fundamental ao livre desenvolvimento da

²⁶ Corte Constitucional, sentença T-035 de 2006.

personalidade, e então procederá à resolução da questão de fundo mediante a aplicação do juízo de proporcionalidade²⁷.

4.1. O direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade

43. O direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade, consagrado no artigo 16 da Constituição Política²⁸, encontra-se intimamente relacionado com a dignidade humana e com a autodeterminação. Foi definido constitucionalmente como a possibilidade que cada pessoa tem de escolher sua própria opção de vida, limitada unicamente pelos direitos dos demais e pelo ordenamento jurídico²⁹.

44. A jurisprudência constitucional tem sido enfática em afirmar que este direito fundamental “protege a capacidade das pessoas para definir, de forma autônoma, as opções vitais que haverão de guiar o curso de sua existência. Nesse sentido, tem assinalado que, no artigo 16 da Carta Política, consagra-se a liberdade *in nuce*, uma vez que qualquer tipo de liberdade se reduz finalmente a ela ou, dito de outro modo, a anotada norma constitucional constitui uma cláusula geral de liberdade. Assim caracterizado, o direito ao livre desenvolvimento da personalidade pressupõe, quanto à sua efetividade, que o seu titular tenha a capacidade volitiva e autonomia suficientes para levar a cabo juízos de valor que lhe permitam estabelecer as opções vitais conforme as quais dirigirão seu caminho existencial³⁰”.

45. Este direito fundamental se manifesta singularmente na definição consciente e responsável de que cada pessoa pode fazer frente a suas próprias opções de vida e a seu plano como ser humano, incluídas obviamente nela a determinação sobre sua imagem ou aparência, e coletivamente, na pretensão de respeito dessas decisões por parte dos demais membros da sociedade. Nesse sentido, o livre desenvolvimento da personalidade é um direito de caráter

²⁷ Sentença T-407 de 2012: “O referido juízo consiste, como vem estabelecendo reiteradamente a jurisprudência, “em estabelecer se a medida limitadora persegue uma finalidade constitucional, se é idônea quanto ao fim pretendido, se é necessária por não existir alternativa razoável menos limitadora da liberdade e igualmente eficaz e, finalmente, se o sacrifício ou a autonomia se mostra adequado e estritamente proporcional em relação à finalidade pretendida.”.

²⁸ “Artigo 16. Livre desenvolvimento da personalidade. Todas as pessoas têm direito ao livre desenvolvimento da personalidade sem mais limitações que aquelas que impõe os direitos dos demais e a ordem jurídica”

²⁹ Corte Constitucional, sentença T-407 de 2012.

³⁰ Corte Constitucional, sentença SU-642 de 1998.

relacional, porque protege as decisões das pessoas frente a algum assunto particular, privilegiando a sua autonomia³¹.

46. Assim, a decisão pessoal e íntima sobre a eleição da imagem ou aparência, refletida principalmente no traço comum do vestir, provém de uma manifestação específica da identidade humana. Desse modo, a imagem ou aparência se relacionam inseparavelmente com a identidade e a personalidade, já que é uma exteriorização reconhecível, diferenciável, determinante e individualizante de uma pessoa.

47. Contudo, esta Corte tem destacado que, apesar de o livre desenvolvimento da personalidade constituir um dos direitos personalíssimos mais importantes do indivíduo, não implica que seu alcance e efetividade não possam ser ponderados frente a outros bens e direitos constitucionais, ou que existam âmbitos nos quais este direito fundamental ostente uma eficácia mais reduzida que em outros³².

48. Nesse sentido, apenas aquelas limitações que tenham um explícito suporte no texto constitucional e não afetem seu núcleo essencial de liberdade são admissíveis, sob a perspectiva da Carta Política. Não obstante, aquelas restrições que se produzam na zona de penumbra desse direito fundamental são suscetíveis de ser controladas pelo juiz constitucional, que deverá constatar, por meio do denominado juízo de proporcionalidade, se estas são razoáveis e proporcionais e, por isso, alinhadas às normas do Estatuto Superior³³.

4.2. Análise do caso concreto

49. Compete a esta Sala dizer se o direito ao livre desenvolvimento da personalidade, assim com o direito à igualdade do autor, foram violados pela Prefeitura Municipal de Neiva, ao negar-lhe o acesso a suas instalações em razão de sua forma de vestir. Para tanto, será utilizado o juízo de proporcionalidade, com o fim de estabelecer se a proibição anotada se ajusta ou não à Carta Política. A respeito da intensidade do juízo, considera-se que neste caso deve ser aplicado um teste estrito, uma vez que a medida proibitiva contida na Circular nº 007, de 2016, *prima facie*, estaria afetando o gozo de direitos fundamentais. Devido à relevância constitucional dos valores presumidamente ameaçados pela medida objeto de análise, a aplicação de um juízo desta natureza se mostra necessária. Por conseguinte, proceder-se-á à avaliação no caso concreto dos subprincípios da idoneidade, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

³¹ Corte Constitucional, sentença T-124 de 1998.

³² Corte Constitucional, sentença SU-642 de 1998.

³³ *Ibidem*.

50. Conforme o subprincípio da idoneidade, uma medida estatal é idônea se sua adoção persegue um propósito constitucionalmente legítimo e se é adequada para alcançá-lo, ou pelo menos promove sua obtenção. No caso sub judice, a Prefeitura Municipal de Neiva assinalou que a proibição de ingresso às suas instalações de pessoas que vistam “calções, camisetas sem manga, camisetas regata, bermudas, chinelos, sandálias ou bonés³⁴” pretende que “tanto funcionários como cidadãos tenham em conta que a apresentação pessoal, à parte de ajudar as medidas de segurança, gera boas relações interpessoais”. Além disso, indicou que ela tem como propósito “o respeito e o decoro que se deve à institucionalidade para um bom serviço³⁵”.

51. Em princípio, não se observa que os objetivos perseguidos pela administração municipal (respeito, decoro, etiqueta, boa imagem e solenidade) estejam proibidos à luz da atual Constituição. Sem embargo, mesmo que esses objetivos persigam interesses louváveis, sua imposição distancia-se do postulado constitucional contido no art. 2º da Constituição, segundo o qual dentro dos fins essenciais do Estado está o de “servir à comunidade, promover a prosperidade geral e garantir a efetividade dos princípios, direitos e deveres consagrados na Constituição”.

52. Quanto à questão acerca da adequação da medida adotada para fomentar os fins que persegue, isto é, se ela se mostra útil para alcançar o propósito constitucional, esta Sala entende que a obtenção dos fins relacionados com o favorecimento das medidas de segurança e a geração de boas relações interpessoais no serviço público não se veem refletidas no condicionamento à cidadania de não usar certas roupas quando pretende ingressar às instalações da administração municipal. Não se observa de que forma usar roupas de uso comum que, adicionalmente, se identificam plenamente com as condições climáticas da cidade de Neiva, possa condicionar a segurança e as relações interpessoais, e como consequência afetar o decoro, o respeito ou a solenidade que caracteriza o serviço público.

53. Por essa razão, esta Sala estima que a implementação da medida não apresenta uma contribuição efetiva para alcançar as finalidades perseguidas pela administração municipal. Pelo contrário, impor restrições aos administrados na sua forma de vestir mostra-se inclusive contraproducente, pois gera sentimentos de recusa, de exclusão e desconfiança frente às autoridades públicas.

54. Tendo em conta que no caso concreto a medida não se reveste de idoneidade frente aos fins perseguidos e, dado que o teste de proporcionalidade se aplica de forma escalonada, a análise de necessidade se torna supérflua. Não obstante, com o fim de evidenciar que a medida

³⁴ Circular No. 007 de 2016 (Fl. 3).

³⁵ Escrito de contestação da ação de tutela por parte da Prefeitura Municipal de Neiva (Fl. 12 a 16).

questionada não persegue uma finalidade constitucionalmente imperiosa, urgente ou inadiável, a Sala procederá à sua análise.

55. O subprincípio de necessidade exige que toda medida de intervenção nos direitos fundamentais deve ser a mais benigna com o direito que a sofre. Em consequência, quem defende a medida deve estar em capacidade de provar que ela se mostra imprescindível para alcançar uma finalidade imperiosa, que não pode ser alcançada por nenhum outro meio menos custoso para os direitos fundamentais, com o mesmo grau de eficácia. Assim, o juízo de necessidade exige avaliar o custo da medida que se estuda.

56. Para determinar o quão onerosa se mostra a medida, é importante enfatizar que se trata de uma proibição imposta em relação ao acesso a um lugar onde se cuida de assuntos públicos. A medida imposta pela administração municipal de Neiva afeta tanto os direitos fundamentais do tutelante como os da cidadania em geral. A órbita das preferências pessoais, a intimidade, a imagem, as crenças, todas elas manifestações do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, se mostram violadas, pois a imposição de um particular estilo de vestir se apresenta irrazoável e desproporcional, quando o que pretendem os cidadãos é aceder à Prefeitura Municipal, na busca de resolver, solicitar ou cumprir as prerrogativas que a administração pública territorial outorga ou demanda a seus associados.

57. Pois bem, ainda que, pelo bem da discussão, se aceitasse que a medida é idônea e necessária, ela, de maneira alguma, resiste ao exame de ponderação ou de proporcionalidade em sentido estrito. No que concerne a este exame, compete a esta Sala avaliar se os interesses que se perseguem com a medida têm, no caso concreto, maior peso (ou valor constitucional) que aqueles que se sacrificam ao colocá-la em prática. Em outras palavras, dever-se-á determinar se as vantagens que se pretendem obter com a intervenção estatal compensam os sacrifícios que se derivam para os titulares dos direitos fundamentais afetados.

58. No presente caso, evidencia-se uma colisão entre princípios e direitos fundamentais – livre desenvolvimento da personalidade, igualdade e administração como serviço público –, frente a bens ou interesses jurídicos considerados pelo ente territorial como características do serviço público – respeito, decoro, etiqueta, boa imagem e solenidade.

59. Inicialmente, quanto ao peso abstrato dos direitos fundamentais e dos bens jurídicos em disputa, cabe assinalar que o peso dos primeiros é, sem dúvida, maior que o dos segundos. Os direitos fundamentais são as garantias máximas sobre as quais um Estado Social de Direito funda sua existência, portanto os interesses ou bens jurídicos que as autoridades pretendam desenvolver sempre terão um peso inferior. Em adição, os primeiros se encontram consagrados

na Carta Política, considerada a norma das normas (art. 4º), em contraste com os segundos, impondo sob a categoria legal de ato administrativo.

60. Pois bem, a respeito do peso concreto, existem suficientes motivos para assinalar que igualmente os fins e princípios em disputa no caso em exame pesam mais do que os interesses projetados pela entidade territorial. As razões podem ser sintetizadas da seguinte forma: (i) a definição da vestimenta é um assunto muito pessoal e constitui uma das formas em que se materializa o direito ao livre desenvolvimento da personalidade; (ii) as considerações *a priori* do interesse geral ou do bem-estar coletivo não bastam para limitar a livre eleição das pessoas de ver-se conforme às circunstâncias que dão sentido à sua existência; (iii) a imposição de parâmetros de vestir como condição de acesso a um edifício da administração pública evidencia um trato desigual da população e gera sentimentos de recusa e exclusão nas pessoas; (iv) a forma de vestir é uma questão irrelevante para acessar a administração como serviço público; (v) os edifícios da administração pública são lugares aos quais se recorre com o fim de resolver, solicitar ou cumprir com as prerrogativas que a entidade territorial outorga ou demanda de seus associados; (vi) as roupas restringidas pela administração municipal correspondem a um tipo de vestuário comum e habitual em lugares de clima quente; e (vii) em uma cidade como Neiva, não é pouco comum que as pessoas usem como vestimenta bermudas, calções etc, precisamente pelas características de seu clima, por isso não é contrário à etiqueta local ir vestido dessa maneira.

61. Posto isso, no presente caso é possível afirmar que tanto desde o ponto de vista do peso abstrato como do peso concreto o grupo de princípios e direitos fundamentais (livre desenvolvimento da personalidade, igualdade e administração como serviço público) pesa mais que o grupo de interesses da administração municipal (respeito, decoro, etiqueta, boa imagem e solenidade), do qual deriva que as medidas restritivas à forma de vestir contidas na Circular nº 007/2016 restringem de uma maneira muito intensa os princípios e direitos fundamentais, o que não se justifica se levar em conta o favorecimento inexistente ou muito leve dos fins que persegue.

[...]

7. Síntese da decisão

62. No assunto *sub examine*, a Sala Primeira de Revisão outorgará de maneira definitiva o amparo constitucional dos direitos fundamentais ao livre desenvolvimento da personalidade a à igualdade do senhor Daniel Francisco Polo Paredes, em razão do fato de que a proibição de ingresso às instalações da Prefeitura Municipal de Neiva de que foi objeto por sua forma de vestir

provém de uma medida inconstitucional que atualmente se encontra vigente, pois não se conseguiu demonstrar que esta persiga a efetividade de interesses imperiosos e inadiáveis de maior peso que os direitos fundamentais anotados.

63. Em consequência, ordenará à Prefeitura Municipal de Neiva que modifique a Circular nº 007 de 2016, no sentido de suprimir o numeral primeiro do ato normativo, com o fim de eliminar as restrições relacionadas com o vestuário impostas às pessoas que acessam as instalações da administração municipal, em conformidade com a fundamentação da presente providência.

III. Decisão

Ante o exposto, a Sala Primeira de Revisão da Corte Constitucional, administrando justiça em nome do povo e por mandato da Constituição,

RESOLVE

Primeiro – REVOGAR a providência de 14 de fevereiro de 2017, proferida pelo Juizado Quarto (4º) Penal do Circuito com Função de Conhecimento de Neiva e, em seu lugar, CONFIRMAR o julgamento de 5 de janeiro de 2017, proferido pelo Juizado Terceiro Penal Municipal com Função de Controle de Garantias de Neiva, esclarecendo que a decisão de amparar de forma definitiva os direitos ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade do senhor Daniel Francisco Polo Paredes se adota com fundamento nas razões expostas na presente providência.

Segundo – **ORDENAR** à Prefeitura Municipal de Neiva que, no prazo improrrogável de quarenta e oito (48) horas, contado a partir da notificação do presente julgamento, modifique a Circular nº 007 de 2016, no sentido de suprimir o numeral primeiro do ato normativo, com o fim de eliminar as restrições relacionadas com o vestuário impostas às pessoas que acessam as instalações da administração municipal, em conformidade com a fundamentação da presente providência.

Terceiro – **ORDENAR** à Prefeitura Municipal de Neiva que publique e publicize a Circular nº 007 de 2016, modificada nos termos da ordem anterior, advertindo que a supressão de seu numeral primeiro se adota em cumprimento do presente julgamento de tutela.

Quarto – LIBERE-SE pela secretaria Geral a comunicação prevista no artigo 36 do Decreto 2591, de 1991.

Notifique-se e cumpra-se.

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Com esclarecimento de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

Com esclarecimento de voto

ROCÍO LOAIZA MILIÁN

Secretaria General (e)