



Humberto Luiz Salustiano Costa Jr

**A liberdade religiosa no Brasil e o uso de
símbolos religiosos no espaço público**

Dissertação de Mestrado

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação
em Teoria do Estado e Direito Constitucional da PUC-Rio
como requisito parcial para obtenção do título de Mestre
em Direito.

Orientador: Prof. Fábio Carvalho Leite

Rio de Janeiro

Junho de 2014



Humberto Luiz Salustiano Costa Jr

**A liberdade religiosa no Brasil e o uso
de símbolos religiosos no espaço
público**

Dissertação apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Mestre pelo Programa
de Pós-graduação em Direito do Departamento
de Direito da PUC-Rio. Aprovada pela Comissão
Examinadora abaixo assinada.

Prof. Fabio Carvalho Leite

orientador

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Ilié Antonio Pele

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Fabiana Rodrigues Barletta

UERJ

Prof^a. Mônica Herz

Vice-Decana de Pós-Graduação do Centro de
Ciências Sociais – PUC-Rio

Rio de Janeiro, 06 de junho de 2014.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial do trabalho sem autorização da universidade, do autor e do orientador.

Humberto Luiz Salustiano Costa Jr

Graduou-se em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce em 1998. Especializou-se em Direito Público pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce em 2000. Professor de Teoria do Direito e Direito Processual Civil na Rede de Ensino DOCTUM desde 2003.

Ficha Catalográfica

Costa Jr, Humberto Luiz Salustiano.

A liberdade religiosa no Brasil e o uso de símbolos religiosos no espaço público / Humberto Salustiano Costa Jr; orientador: Fábio Carvalho Leite – 2014.

115 f. ; 30 cm

Dissertação (mestrado)–Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2014.
Inclui bibliografia

1. Direito – Teses. 2. Liberdade religiosa. 3. símbolos religiosos. 4. espaço público. 5. conduta religiosa. 6. agente público. I. Leite, Fábio Carvalho. II. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Direito. III. Título.

CDD: 340

Dedico o presente trabalho à Dona Vanda: minha mãe e meu alicerce; à Maria Clara, meu amor; ao Rodrigo, meu intercessor, e a todo(a)s aquele(a)s que de algum modo foram discriminado(a)s em razão de sua crença ou não crença religiosa.

Agradecimentos

Ao Professor Fábio Carvalho Leite, por ter acreditado desde o início nas possibilidades deste trabalho, por sua cultura jurídica, pelo seu entusiasmo contagiante no estudo da liberdade religiosa e por ter sido muito mais que um orientador durante esta longa e sofrida jornada, notadamente quando, com paciência e compreensão, laborou para contornar as deficiências desde modesto acadêmico.

Ao Reverendo Uriel de Almeida Leitão, outro ilustre pernambucano de Garanhuns, por um dia ter transformado o sonho de ser alfabetizado em missão educacional, o que há cerca de 80 anos vem transformando vidas nesse país.

Ao Professor Adriano Pilatti, incansável militante na defesa das liberdades democráticas, que com o seu testemunho tem silenciosamente me catequizado para a causa do povo que sofre e que luta por direitos. Confesso-me discípulo, porém, apenas esforçado na busca de uma compreensão cada vez maior da realidade democrática.

Aos amigos Frederico Fernandes Dutra, Rafael Soares Firmino, Alessandra Dias Baião e Juliana Ervilha, companheiros com os quais as curvas do caminho se tornaram menos sinuosas; e aos demais colegas de mestrado, pela possibilidade de me fazer crescer com o convívio sempre amistoso e edificante.

Ao meu pai Humberto Luiz Salustiano Costa e aos meus irmãos João Camilo Lelis Costa e Luiz Felipe Lelis Costa, por se preocuparem comigo e acreditarem em mim.

Ao amigo Oscar Alexandre Teixeira Moreira. A sua certeza de que eu conseguiria concluir este trabalho me serviu de apoio fundamental, sem o qual certamente eu não teria conseguido.

Ao meu irmão José Carlos Cerqueira, pela sincera amizade sempre presente, bem como pelos momentos de esparecimento proporcionados pelos assíduos cafés vespertinos.

Aos meus alunos e alunas, que a cada encontro reascendem em mim a vontade de ser melhor e a esperança de poder fazer a diferença através da docência.

À Família do Reverendo Reinaldo Silveira Prates, pelo providencial apoio logístico.

À Ordem Carmelitana Descalça, por sempre fazer a diferença em minha vida.

A tolerância para os defensores de opiniões opostas acerca de temas religiosos está tão de acordo com o Evangelho e com a razão que parece monstruoso que os homens sejam cegos diante de uma luz tão clara.

John Locke, em Carta Acerca da Tolerância.

Resumo

Costa Jr, Humberto Luiz Salustiano; Leite, Fábio Carvalho. **A liberdade religiosa no Brasil e o uso de símbolos religiosos no espaço público** Rio de Janeiro, 2014. 115p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

O escopo do presente trabalho é discutir a dimensão da liberdade religiosa no Brasil, com enfoque no uso de símbolos religiosos no espaço público. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 traz em seu texto, como direito fundamental, as prerrogativas de crença e de culto. Partindo do pressuposto de que essa liberdade é externa, ou seja, é o direito de se exprimir uma crença ou uma não crença, o estudo abordará essa conduta religiosa no espaço público como pressuposto de autoafirmação e reconhecimento do ser religioso mediante o exercício público de sua crença. De forma a contribuir para análise da realidade brasileira acerca do tema proposto, precedentes dos Estados Unidos da América, Alemanha e França serão trabalhados no corpo do texto. Por fim, o estudo contemplará uma análise da realidade brasileira a partir de sua legislação, doutrina constitucional bem como através de análises de casos conflituosos havidos no seio da sociedade motivados pelo exercício de crença religiosa, e ainda, analisar se é permitido ao agente público ostentar, em serviço, símbolos que remetam à sua crença religiosa, sem que com isso se agrida a ordem constitucional vigente no Brasil.

Palavras-chave

Liberdade religiosa; símbolos religiosos; espaço público; conduta religiosa; agente público.

Abstract

Costa Jr, Humberto Luiz Salustiano; Leite, Fábio Carvalho (Advisor). **Religious freedom in Brazil and the use of religious symbols in public space.** Rio de Janeiro, 2014. 115p. MSc. Dissertation – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

The scope of work is to discuss the extent of the right to religious freedom in Brazil, focusing on the use of religious symbols in public space. The Constitution of the Republic 1988 brings in its text, as a fundamental right, the prerogatives of belief and worship. Assuming that such freedom is external, that there is a right to express a belief or non- belief, the study will address the religious conduct in public space as a requirement of self-affirmation and recognition of the religious citizen through the public exercise of its beliefs. In order to contribute to the analysis of brazilian reality about the proposed theme, precedents of the United States of America, Germany and France will be adressed. Finally, the study will include an analysis of Brazilian reality from its legislation and constitutional doctrine as well as through analysis of conflicting cases wich happened in the society and which were motivated by the exercise of religious beliefs, and will also examine whether a public official can use symbols referring to its religious beliefs while working without thereby to violate the brazilian constitution.

Keywords

Religious freedom; religious symbols; public space; religious conduct; public official.

Sumário

Introdução	11
1 Liberdade religiosa: entre crença e conduta	15
1.1 O conceito de liberdade e sua compreensão como direito fundamental.	16
1.2 A liberdade de crença.	18
1.3 A afirmação e o reconhecimento do ser religioso mediante o exercício público de sua crença.	22
1.4 Conduta religiosa, individual e coletiva, no espaço público.	30
2 A liberdade religiosa e o uso de símbolos religiosos em espaços públicos: precedentes no direito comparado.	35
2.1 A liberdade religiosa nos Estados Unidos da América – alguns precedentes da Suprema Corte Norte Americana.	36
2.2 A liberdade religiosa na Alemanha: o entendimento do Tribunal Constitucional Alemão.	59
2.3 O Relatório de Stasi e uso de símbolos religiosos na França.	68
3 A atual conjuntura brasileira no trato da questão da liberdade de crença e o uso de símbolos religiosos no espaço público.	74
3.1 A exteriorização da crença como efetivo exercício do direito de crer e a doutrina constitucional brasileira.	75
3.2 O uso de símbolos religiosos fora dos templos religiosos.	84
3.3 O dilema das religiões de matriz africana no espaço público brasileiro: sinalização de um novo tempo.	99
3.4 O uso de símbolos religiosos pelo agente público em serviço e a laicidade do Estado brasileiro.	102
4 Conclusão	108
5 Referências Bibliográficas	111

Introdução

O Estado brasileiro assegura, no art. 5º, VI da Constituição da República, as liberdades de crença e de culto. *Prima facie*, é corrente o entendimento de que a liberdade de crença significaria a faculdade do ser em escolher e conseqüentemente aderir a uma determinada religião ou seita religiosa, ao passo que a liberdade de culto resultaria na possibilidade de exteriorização dessa crença.

A questão fundamental concernente à liberdade de crença é saber se, uma vez escolhido pelo sujeito crer ou não crer religiosamente, é possível determinar-se publicamente em função dessa crença.

Partindo desses pressupostos, *deve-se assumir que a liberdade de crença é o direito de exprimir uma crença, e não do de ter uma crença (condição necessária mas não suficiente à caracterização deste direito fundamental)*¹.

Essa discussão sobre a legitimidade jurídica de possibilidade ou impossibilidade de censura à manifestação religiosa só tem sentido se travada em uma realidade de esfera pública híbrida, como é o caso do Brasil, uma vez que reúne em si aspectos públicos e privados da convivência humana.

Quando se nega a alguém o exercício de determinado direito fundamental, é de se perguntar se apenas lhe é negado materialmente esse direito, ou se lhe nega a própria existência. O objetivo do estudo proposto é provar que, nesse caso, a verdade é a de que se priva o indivíduo de se reconhecer e de ser reconhecido no espaço público, e que por essa razão, a liberdade de manifestar publicamente a sua crença, ou não crença, é uma necessidade afirmativa do ser.

E uma das vertentes de manifestação de uma crença religiosa é o uso de sinais e símbolos, desde vestimentas a acessórios, cada qual com a sua simbologia e a sua significação diante dessa ou daquela denominação religiosa, e conseqüentemente, com o seu grau de relevância para esse ou aquele indivíduo que se reputa crente. E negar a esse ser o direito de se apresentar dessa ou daquela

¹ LEITE, Fábio Carvalho. **Liberdade Religiosa e Objeção de Consciência**. In Ari Pedro Oro, Carlos Alberto Steil, Roberto Cipriani, Emerson Giumbelli, organizadores. *A Religião no Espaço Público: Atores e objetos*. São Paulo: Terceiro Nome, 2012. p. 159

forma, sob o fundamento de que no espaço público não se deve exteriorizar suas convicções religiosas seria o mesmo que negar-lhe o direito de se afirmar socialmente enquanto indivíduo.

Partindo de tais considerações introdutórias, o presente estudo tem como primeiro objetivo estabelecer uma abordagem sobre a liberdade religiosa como um direito fundamental, relevando a liberdade de crença como ferramenta de possibilidade de reconhecimento do ser religioso mediante o exercício público de sua crença. Para tanto, mostra-se necessária uma análise acerca da conduta religiosa, individual e coletiva, no espaço público. Essas abordagens ocupam as páginas do primeiro capítulo da presente dissertação.

Não menos importante para a compreensão do tema é o estudo do direito comparado. O presente trabalho visita alguns precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Constitucionais dos Estados Unidos da América e Alemanha, bem como aborda a realidade francesa a partir do Relatório de Stasi, no intuito de se demonstrar como é que vem sendo tratado o tema da liberdade religiosa, no que se refere à conduta pública, daqueles que pretendem de algum modo expressar a sua fé no espaço público em outros países onde haja precedentes relacionados à permissão ou proibição do uso de símbolos religiosos no ambiente de construção do comum.

A título de ilustração, antecipa-se uma abordagem acerca do relatório entabulado pela Comissão de Stasi, que recomendou ao governo da França a inserção no texto legislativo que versasse sobre a laicidade de um dispositivo que proibisse nas escolas, colégios e liceus o porte de símbolos representando uma filiação religiosa ou política².

Já na Alemanha, uma muçulmana, ao ser aprovada em concurso público para o cargo de professora, teve pela Administração a sua posse condicionada à assinatura de um termo onde se comprometia a não usar o véu quando estivesse na regência da classe. Inconformada, recorreu ao judiciário, onde teve o seu direito

² Relatório da Comissão de Reflexão sobre a Aplicação do Princípio da Laicidade na República (França, 2003) (Trad.) Fábio Carvalho Leite, Celina Beatriz Mendes de Almeida e Guilherme Augusto V. van Hombeeck. In *Cadernos do Departamento de Direito. Volume I. Série Monográfica – Laicidade e Liberdade Religiosa*. Fábio Carvalho Leite –organizador. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

tutelado pelo Tribunal Constitucional Alemão, que reformou as decisões das instâncias inferiores contrárias ao interesse da docente.³

No Brasil também já se pode verificar uma crescente na ocorrência de casos de intolerância religiosa. No Rio de Janeiro, uma professora evangélica expulsou aos berros um aluno de 13 anos da sala de aula, o acusando de ser ‘demônio’ e ‘filho do capeta’ pelo simples fato de usar um colar de contas do candomblé sob a blusa de uniforme⁴. Na Bahia, instaurou-se um conflito social sobre a venda de acarajés, sob o argumento de que tal quitute é indissociável do candomblé, e por conta disso, evangélicos estariam, acintosamente nos dizeres das ‘baianas’, vendendo ‘bolinhos de Jesus’ em afronta à religiosidade de matriz africana⁵. Em 2008, um grupo de pessoas confessadamente evangélicas destruiu um centro espírita no bairro do Catete, também no Rio de Janeiro⁶.

Todos esses fatos levaram o autor a se interessar pela pesquisa da liberdade de crença, em seu viés exterior de manifestação pública dos atos e objetos relativos à fé professada.

E no que se refere especificamente à realidade brasileira, o terceiro capítulo se revela como um ambiente de análise fática, doutrinária e jurisprudencial sobre essa realidade, e a partir de uma abordagem crítica sobre essa realidade buscou-se estabelecer posicionamento sobre a conformação entre a laicidade do Estado brasileiro e o uso, por agentes públicos em serviço, de símbolos religiosos.

Isso só foi possível mediante análise de obras jurídicas, antropológicas, sociológicas e filosóficas, desde John Locke e sua Carta Acerca da Tolerância a Fábio Carvalho Leite, cuja tese de doutorado se apresenta como principal motivador e alicerce do trabalho que ora se busca introduzir.

Diante de tudo o que foi demonstrado nestas notas introdutórias, espera-se que o leitor possa encontrar no presente estudo um ambiente de reflexão sobre a

³ <http://www.publico.pt/sociedade/noticia/tribunal-constitucional-alemao-autoriza-professora-a-usar-veu-islamico-1167661>

⁴ <http://mariadapenhaneles.blogspot.com.br/2011/08/professora-evangelica-expulsa-aluno-da.html>

⁵ <http://dc.itamaraty.gov.br/imagens-e-textos/revista-textos-do-brasil/portugues/revista13-mat16.pdf>

⁶ <http://g1.globo.com/Noticias/Rio/0,,MUL587234-5606,00.html>

liberdade religiosa e o seu relevante papel na construção da subjetividade e na consolidação de um ambiente público democrático.

Liberdade religiosa: entre crença e conduta

O trato das liberdades públicas e sua consolidação harmônica na sociedade plural é tema dos mais relevantes. Com o advento da globalização, a sociedade mundial nos parece cada vez mais única. Forte nessa realidade, diferenças convivem irremediavelmente no espaço público. Daí a necessidade de um estudo aprofundado acerca da liberdade como direito fundamental da pessoa humana, e sua efetiva aplicabilidade simultânea à experimentação de outros direitos fundamentais.

Essa simultaneidade de exercício dos direitos fundamentais nos remete ao questionamento da necessidade de sua relativização de forma que diferentes pessoas, ou até mesmo diferentes povos possam se relacionar e coexistir e de uma maneira, no mínimo, amistosa.

Para tanto, a abordagem acerca secularização se torna imperativa, pois desde sempre os afetos religiosos são umbilicalmente ligados a conflitos não só internos, mas também e principalmente entre Estados.

Dentre as liberdades públicas, o presente trabalho pretende destacar a liberdade religiosa, com o foco no seu regramento pelo ordenamento jurídico brasileiro, sem deixar de abordar questões a ela relacionada em alguns outros países como Alemanha, França e Estados Unidos.

Consolidada pelo texto constitucional de 1988, ainda hoje é possível se verificar divergências acerca do exercício do direito de crença no Brasil. O cerne de tal divergência reside, basicamente, em se definir se o direito de liberdade religiosa diz respeito apenas ao direito de possuir uma crença (ou de não possuir crença alguma), ou se tal direito encamparia, também, a possibilidade do sujeito externar o seu credo, ou conforme o caso, a sua não crença, e desse modo, exercer uma autodeterminação e agir a partir de suas ideologias religiosas.

1.1

O conceito de liberdade e sua compreensão como direito fundamental

Antes de adentrar na especificidade do tema ‘liberdade religiosa’, cumpre clarificar o que se pretende determinar, no presente estudo, acerca do significado da palavra liberdade, bem como o que se pode depreender de sua aplicação no campo dos direitos fundamentais.

Nos dizeres de Carlos Santiago Nino,

Para a análise filosófica, as coisas só têm propriedades *essenciais* na medida em que os homens as tornem condições necessárias para o uso de uma palavra; decisão que, naturalmente, pode variar.⁷

Ainda na visão de Nino, quando nos defrontamos com uma certa palavra como ‘liberdade’, devido à carga afetiva que nela é depositada, se lhe pretende dar determinado significado caso se pretenda descrever algum fenômeno a partir dela⁸. Daí não ser possível estabelecer um diálogo acerca da liberdade religiosa sem antes saber o que é que o termo ‘liberdade’ significa.

Jean Rivero e Hugues Moutouh, citando Littré, adotam uma definição clássica acerca do significado da palavra liberdade, definição essa à qual o presente estudo adere: *condição do homem que não pertence a nenhum senhor e ainda poder agir ou não agir*⁹.

Extrai-se, pois, como produto conjugado das duas premissas, que a liberdade pode ser compreendida como um poder do sujeito de autodeterminação a partir do qual o próprio ser esteja em condições de escolher o seu próprio comportamento.

Contudo, essa prerrogativa de autodeterminação a partir de si mesmo há de ser compreendida em um campo social plural, pois é certo que o sujeito contemporâneo não vive isolado, como se estivesse em uma ilha: vive socialmente, e portanto convive com outros sujeitos igualmente livres para se

⁷ NINO, Carlos Santiago. Introdução à Análise do Direito. Tradução Elza Maria Gasparoto. Editora WMF Martins Fontes. São Paulo, 2010, p. 13.

⁸ Idem.

⁹ RIVERO, Jean; Moutouh, Hugues. Liberdades públicas. Tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão – São Paulo: Martins Fontes, 2006. p.8

autodeterminarem também de acordo com as suas próprias convicções. É nesse ponto que a liberdade deixa de ser um assunto eminentemente filosófico e passa a ser do interesse do estudo do Direito enquanto ciência que investiga a disciplina do convívio em sociedade.

Tal afirmação remete à máxima kantiana segundo a qual toda ação é reta se ela, ou a liberdade do arbítrio segundo a sua máxima, pode coexistir com a liberdade de todos segundo uma lei universal.

A declaração universal dos direitos humanos de 1948¹⁰, documento elaborado por representantes de nações das mais diversas culturas, crenças e partes do mundo, foi proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris, aos 10 de Dezembro de 1948, com o escopo de ser uma orientação comum a ser respeitada por todos os povos e nações, ou seja, com a finalidade de ser uma orientação universalmente válida.¹¹

No que se refere ao ordenamento jurídico particular do Brasil, a Constituição vigente cuidou de regulamentar a liberdade como direito fundamental, e nos dizeres de Hekenhoff, ela

avança, no seu preâmbulo, em relação à Declaração Universal dos Direitos Humanos, quando realça, mais que esta, os direitos sociais e quando faz expressa referência ao desenvolvimento. Embora não fazendo parte do preâmbulo, os artigos 1º, 3º e 4º da Constituição Brasileira também agasalham princípios orientadores, esposam valores fundamentais. Esses princípios e valores completam e explicitam a tábua de opções ético-jurídicas do preâmbulo. Se considerarmos esses artigos, como é metodologicamente correto, complemento do preâmbulo, concluiremos que a enunciação de valores humanos e democráticos da Constituição do Brasil avanta-se ao código de valores inscrito no preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos.^{12 13}

¹⁰ Disponível em <http://www.dudh.org.br/declaracao/>. Acesso em 10/04/2014 às 00:44.

¹¹ O artigo I da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 trata de reconhecer a natureza livre de homens e mulheres, quando diz que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. Essa tutela das liberdades tem continuidade nos artigos seguintes. O artigo II, por sua vez, diz que os homens e mulheres não só nascem livres, mas que também possuem capacidade de exercer tal liberdade: *Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição*. A tríade preambular da declaração universal dos direitos humanos trata, por fim, especificamente do direito à liberdade, quando estabelece que *todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal*.

¹² Hekenhoff, João Batista. *Direitos Humanos: Uma ideia, muitas vozes*. Aparecida, SP. Editora Santuário, 1998, p. 97.

Tal compromisso com a liberdade restou normativamente evidenciado no texto constitucional, notadamente em seu artigo 3º, inciso I, quando diz ser objetivo fundamental da República a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, bem como em seu artigo 5º, caput, quando garante a inviolabilidade de direitos, incluindo entre eles o direito à liberdade.¹⁴

Conclui-se que a liberdade, enquanto prerrogativa de autodeterminação do ser, é portanto uma máxima de justiça e possui tutela jurídico-constitucional no Brasil.

O desafio, portanto, é estabelecer como é que essa prerrogativa de se autodeterminar a partir de suas próprias convicções (liberdade) pode coexistir com as prerrogativas dos demais seres sociais.

Como é que o exercício dessa liberdade constitucionalmente tutelada se efetiva no campo da religiosidade é o tema de enfrentamento do próximo tópico.

1.2

A liberdade de crença.

A liberdade de crença como uma espécie do gênero liberdades públicas encontra-se também gravada na declaração universal dos direitos humanos de 1948, mais precisamente em seu artigo XVIII, que assim é redigido:

¹³ O preâmbulo constitucional brasileiro não possui densidade normativa, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal trazida na ADI 2.076-5/AC. Relator Carlos Velloso, DJ 08/08/2003. O citado preâmbulo constitucional, que pode ser traduzido como sendo um assentamento de intenções da Assembleia Nacional Constituinte, já trata do tema liberdade, quando estabelece ser missão assemblear, dentre outras, a de garantir no Estado Brasileiro a garantia das liberdades: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.”

¹⁴ Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acessado em 10/04/2014, às 02:11h

Todo ser humano tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, em público ou em particular.¹⁵

A Constituição da República, por sua vez, trouxe no inciso VI do seu artigo 5º a liberdade religiosa:

é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

José Afonso da Silva defende a tese de que a exteriorização da liberdade religiosa se enquadra como forma de manifestação do pensamento, destacando que possui conteúdo mais complexo, uma vez que compreende em si três liberdades garantidas constitucionalmente, quais sejam: a liberdade de crença, a liberdade de culto, e a liberdade de organização religiosa.¹⁶

Pelo que se pode depreender de uma análise histórico-constitucional brasileira recente, a Constituição de 1988 avançou em relação à de 1967/1969, resgatando garantia prevista no texto de 1946, declarando no inciso VI do artigo 5º ser inviolável a liberdade de consciência e de crença, asseverando no inciso VIII do mesmo artigo que ninguém será privado de seus direitos por motivo de crença religiosa.

De se esclarecer que, nos ditames constitucionais brasileiros, segundo ainda José Afonso da Silva, o direito de crença comporta o direito de ter e externar uma crença (tal como regulamentado pela declaração universal dos direitos humanos), como também o direito de não possuir crença alguma e externar tal convicção.

A liberdade de crença ainda compreenderia a liberdade de escolha da religião, a liberdade de aderir ou não a esta determinada seita religiosa, a liberdade

¹⁵ Nota-se que as Nações Unidas cuidaram de tratar o tema 'liberdade religiosa' com o cuidado de esclarecer se tratar tal direito de uma faculdade externa, ou seja, uma prerrogativa de agir ou não agir a partir de uma convicção religiosa, e não somente como sendo uma liberdade interna.

¹⁶ Silva, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 34ª Edição revista e atualizada, Malheiros Editores, São Paulo, 2011, p. 248

de mudar da religião anteriormente escolhida, assim como a liberdade de descrença, a liberdade de ser ateu e exprimir o agnosticismo.¹⁷

Nesse diapasão José Afonso da Silva, chama a atenção no sentido de se compreender o direito à liberdade religiosa não apenas como um direito que se realiza internamente, ou seja, uma convicção silenciosa, entre o ser e ele próprio, mas sim, como o direito desse ser de exprimir as suas convicções religiosas, positivas ou negativas, no âmbito de sua existência social:

A questão fundamental [...] é saber se, feita a escolha, é possível determinar-se em função dela, ou seja, se se têm condições objetivas para atuar no sentido da escolha feita, quando então, se põe a questão da liberdade externa. É, portanto, a partir da ideia de liberdade externa que consiste na expressão externa do querer individual, e implica o afastamento dos obstáculos ou de coações, de modo que o homem possa agir livremente, que se deve compreender a liberdade de crença.¹⁸

De fato, caso a liberdade religiosa compreendesse apenas a faculdade interna do ser em acreditar ou não acreditar em alguma coisa, essa liberdade prescindiria de qualquer regulamentação, mormente jurídica, dado que o que se passa internamente na consciência de cada indivíduo é algo inatingível pela percepção de outrem. A não ser que essa crença se exteriorize por atos, gestos, palavras, comportamentos ou outros meios de comunicação, somente nesse caso é que se pode verificar o interesse do direito em tratar o assunto, pois, lado outro, a liberdade religiosa seria tema completamente desprovido de relevância jurídica.

Nesse sentido, Celso Ribeiro Bastos ensina que *não há verdadeira liberdade de religião se não se reconhece o direito de livremente orientar-se de acordo com as posições religiosas estabelecidas*¹⁹.

Portanto, não se pode olvidar que o direito à liberdade de crença, tutelado constitucionalmente no Brasil, compreende tanto o direito de se ter ou não uma crença (liberdade interna), como também o direito de se posicionar publicamente de acordo com tal liberdade (liberdade externa).

¹⁷ Ibidem

¹⁸ SILVA, José Afonso da. Op. Cit., p. 231-232

¹⁹ BASTOS, Celso Ribeiro. Direito de Recusa de Pacientes Submetidos a Tratamento Terapêutico às Transfusões de Sangue, por Razões Científicas e Convicções Religiosas. Revista dos Tribunais, São Paulo, ano 90, v. 787/2001, p. 499

Quanto à primeira, pelo já até aqui mencionado, trata-se de uma liberdade ilimitada, e diz respeito apenas ao próprio ser e suas próprias convicções, pois não é dado a quem quer que seja a condição factual de adentrar na consciência alheia sem permissão e ditar no que se deve crer ou no que não se deve crer. Esta é, ainda que por fim, uma decisão pessoal, interna, particular, e embora possa sofrer influências externas, tais influências jamais podem definir a crença de alguém sem o seu próprio consentimento.

Já com relação à segunda liberdade, deve ser compreendida como uma liberdade passível de intervenção regulatória, na exata medida em que as atitudes comissivas ou omissivas do crente em relação à sua religiosidade, por se darem também em espaços comuns a outros (liberdade externa), podem atingir a esfera jurídica de terceiros. E essa harmonização de interesses pressupõe a possibilidade legítima de intervenção do direito, afim de possibilitar o convívio de desiguais no espaço público, evitando assim conflitos sociais de cunho religioso e garantindo, tanto quanto possível, o exercício simultâneo dos direitos dos divergentes.

O que precisa ficar claro no presente estudo é que a liberdade de se externar a crença ou não crença não pode e não deve ser confundida com a liberdade de culto: esta deve ser entendida como espécie daquela.

A liberdade de crença, que como já visto, pressupõe também a possibilidade de se determinar publicamente em razão do que se crê ou não se crê, é algo que se pode fazer individualmente, e inclusive sem qualquer necessidade de se seguir um ritual predeterminado por qualquer denominação religiosa ou afim.

Já a liberdade de culto, também tutelada constitucionalmente, pressupõe uma certa, ainda que mínima, organização ou regramento institucional, como forma de se exprimir, isolada ou coletivamente, em espaço público ou particular, determinada crença. Ou seja: o culto religioso pressupõe uma institucionalização da religião, ao passo que a crença e a não crença podem se dar independentemente de precedentes ou matrizes institucionais.

Daí que o costume de se confundir a exteriorização da crença como sendo liberdade de culto necessita e merece ser revista para que as respectivas liberdades

constitucionais, uma vez autorizadamente entendidas, possam ser exercitadas legitimamente e sem embaraços pelos seus titulares.

Frisa-se: a liberdade de culto é uma vertente da liberdade religiosa, que pressupõe a liberdade de crença. Se o indivíduo crê religiosamente, pode cultivar religiosamente ou não, de acordo com a sua vontade. Contudo, se não se crê religiosamente, não se mostra possível o culto religioso. A crença é pressuposto do culto, ao passo que o contrário não se verifica.

Feitas essas considerações, tem-se que a liberdade religiosa é gênero no qual se encampam a liberdade de crença, de culto e de organização religiosa, sendo que todas elas possuem um viés de exterioridade, sob pena de não se verificar empiricamente o exercício de tais liberdades, nem tampouco a necessidade regulatória do direito acerca de tais questões.

1.3

A afirmação e o reconhecimento do ser religioso mediante o exercício público de sua crença

O ser humano é, essencialmente, um ser social: o homem de uma sociedade ou período não é o mesmo de outra sociedade ou período. A formação do ser (seus valores, suas crenças, suas percepções) pressupõe e depende de suas relações com o meio e com os outros. *O homem é constituído enquanto humano exatamente porque resultado de um determinado momento de um grupo historicamente situado que se relaciona entre si e com a natureza de uma forma específica e peculiar*²⁰.

Neste mister, destaca-se que o Estado brasileiro até 1891 era confessional católico. Isso implica dizer que os valores católicos eram oficialmente tutelados pelo Estado brasileiro até então, e que, por consequência, grande parte da população brasileira, à época, por influência do contexto, ou professava ou era influenciada pela religiosidade católica.

²⁰ FONTES, Virgínia. *Freud, conflito, contradição e história: Elementos para uma discussão sobre a historicidade*. Artigo publicado na revista TRIEB. RJ, vol. II, n. 2, set. 2003. Revista da Sociedade Brasileira de Psicanálise do Rio de Janeiro/RelumeDumará.

Com o fim do Estado confessional, o que ocorre em 1891 com a primeira Constituição da República, o Brasil passa a fazer parte de um movimento global de secularização. A base constitucional da laicização e secularização estatais encontra-se no artigo 72, parágrafos 3º, 5º e 6º da Constituição de 1891²¹.

Sobre essa laicização do Estado brasileiro, destaco a observação de Emerson Giumbelli:

No Brasil, em se tratando de laicidade, nos deparamos com a aurora republicana como marco. É quando se adota de modo assumido o princípio da separação entre Estado e igrejas. Em termos mais concretos: rompe-se com o arranjo que oficializava e mantinha a Igreja Católica; o ensino é declarado leigo, os registros civis deixam de ser eclesiásticos, o casamento torna-se civil, os cemitérios são secularizados; ao mesmo tempo, incorporam-se os princípios da liberdade religiosa e da igualdade dos grupos confessionais, o que daria legitimidade ao pluralismo espiritual.²²

Muito embora os ditames constitucionais apontassem para a secularização, isso, contudo, não significara o abandono, por parte de seus nacionais, das suas crenças e convicções religiosas, apreendidas e assimiladas por quase quatro séculos de Estado confessional.

O Estado se laiciza, mas a maioria de seu povo e seus agentes continuam professando uma determinada fé. Três anos antes, em 1888, os negros alcançam o reconhecimento humano com a abolição da escravidão, e com o fim do Estado confessional passam a poder exercitar a sua fé publicamente, já que até então outra forma de exteriorização de crença que não fosse a católica era permitida apenas em âmbito doméstico ou em casas próprias para tal, sem forma alguma exterior aos templos. Eis a transcrição do artigo 5º da Constituição de 1824:

²¹ Art 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...] § 3º - Todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum. [...] § 5º - Os cemitérios terão caráter secular e serão administrados pela autoridade municipal, ficando livre a todos os cultos religiosos a prática dos respectivos ritos em relação aos seus crentes, desde que não ofendam a moral pública e as leis. § 6º - Será leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos públicos.

²²GIUMBELLI, Emerson. A presença do religioso no espaço público: modalidades no Brasil. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-85872008000200005. Acessado em 10/04/2014, às 04:21h.

Art. 5. A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior do Templo.²³

Há de se ressaltar no presente estudo que muito embora a Constituição do Império vedasse a prática religiosa acatólica, religiões não católicas eram professadas no Brasil. Fábio Carvalho Leite destaca que o século XIX, no que se refere à realidade dos acatólicos sofreu severas modificações, *sobretudo através das políticas de imigração e das missões protestantes estrangeiras que aportaram no Brasil a partir de meados de 1850 – mudanças que vieram acompanhadas de novas leis e medidas de governo, e até mesmo de novas interpretações jurídicas.*²⁴

Destaca-se, nesse cenário, a aprovação da lei 1144, no ano de 1861. Tal diploma legislativo permitia a realização de casamentos entre católicos e não católicos, bem como casamento entre não católicos, contudo, mediante a assinatura de uma *declaração de compromisso com a educação católica dos filhos*²⁵.

Ainda segundo Leite,

Também a interpretação jurídica que impedia o culto protestante em língua nacional e, portanto, a pregação junto a brasileiros católicos sofreu um revés ao final dos anos 50, quando três renomados juristas da época – Caetano Alberto Soares, José Tomás Nabuco de Araújo (pai de Joaquim Nabuco) e Urbano Sabino Pessoa de Melo – deram um parecer favorável ao pastor protestante, fundador da Igreja Evangélica Fluminense, reverendo Robert Reid Kalley, contra a acusação que sofrera por parte do Núncio Apostólico de estar propagando a fé protestante, com a agravante, naquele momento, do escândalo em torno da conversão de duas senhoras da nobreza (Gabriela Augusta Carneiro Leão e Henriqueta Soares de Couto). O governo deu-se por satisfeito com as explicações apresentadas por Kalley, fazendo valer a nova interpretação do artigo constitucional referente à liberdade religiosa.²⁶

Há ainda que se destacar a fundação de comunidades no Vale do Itajaí pelo colonizador Hermann Blumenau. Os relatos desse acontecimento mostram que eles se deram ao arrepio da legislação imperial:

²³Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acessado em 10/04/2014, às 02:42h.

²⁴ LEITE, Fábio Carvalho. **O Laicismo e outros exageros sobre a Primeira República no Brasil** Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0100-85872011000100003&script=sci_arttext. Acessado em 02/05/2014, às 20:19h

²⁵ Idem.

²⁶ Idem.

No Vale do Itajaí, a fundação de comunidades remonta ao empenho do colonizador Dr. Hermann Blumenau. Tanto os 17 acompanhantes de Blumenau, aqui chegados em 1850, quanto os 254 colonos vindos em 1854 eram evangélicos sem exceção. Blumenau reconheceu que, na situação de pioneiros, eles necessitavam não apenas de uma boa liderança secular, mas também de ajuda espiritual e consolação, razão por que ele mesmo realizava cultos e incumbiu seu substituto, o professor Ostermann, da instrução religiosa das crianças. Ostermann também realizou os primeiros dois batismos numa situação de emergência, em 12 de outubro de 1854, lançados no Registro de Nascimentos e Batismos da comunidade. Depois de anos de esforços, Blumenau obteve, em abril de 1855, do governo imperial a confirmação contratual do pagamento do salário para um pastor evangélico. Enviou então para a Alemanha seu sobrinho Reinhold Gärtner expressamente para procurar um pastor apropriado. Ele o encontrou em Wreschen, na província de Posen, na pessoa de Oswald Hesse, que, a partir de 1857, iria realizar valiosos serviços de edificação de comunidade no Vale do Itajaí por 22 anos. Em 1858 foi concluída a construção da casa pastoral, em 1862 foram aprovados os estatutos da comunidade, em novembro de 1865 foi aprovada a construção de uma igreja por decreto imperial, que, todavia, foi concluída somente em 1877. A primeira igreja em toda a colônia já havia sido inaugurada em julho de 1872 em Badenfurt.²⁷

Portanto, a partir de 1891 com a edição da Constituição da República, no Brasil o espaço público se mostra legitimamente possível para a exteriorização das convicções religiosas das pessoas, permitindo-lhes se reconhecer e ser reconhecido pelo outro a partir de sua fé, independentemente de sua matriz religiosa. Ao menos, era esse o entendimento que se podia extrair da nova ordem constitucional que, em razão do acima mencionado, só fez reconhecer uma realidade cada vez mais efetiva no cenário social brasileiro.

Sob esse prisma, qual seja, a possibilidade agora constitucional de se auto afirmar religiosamente no espaço público brasileiro, não é menos verdade dizer que o que as pessoas são é nada mais nada menos que o produto do que elas fizeram e/ou do que foi feito a elas nas suas relações com os outros e com o meio. O ser humano é um ser em constante construção, e são as suas relações que determinam o caminho de sua existência.

O ser humano que crê religiosamente, além de se relacionar com os outros seres humanos em particular e com o meio ambiente de uma maneira geral, acredita também se relacionar com o metafísico. E esta relação transcendental, de

²⁷ PRIEN, Hans-Jürgen. (2001), *Formação da Igreja Evangélica no Brasil. Das comunidades teuto-evangélicas de imigrantes até a Igreja Evangélica de Confissão Luterana no Brasil*. São Leopoldo/RS: Editora Sinodal; Petrópolis/RJ: Vozes. p. 69

igual modo às demais relações constatáveis empiricamente, compõe o repertório de fontes formadoras de sua existência essencial.

É da natureza do ser centrar-se em si mesmo, e a partir daí, pela força da autoafirmação, querer viver, evoluir e expandir. O ser se descobre continuamente, e como tal, necessita se autoafirmar, posicionando-se perante si e os demais para se fazer reconhecer a partir daquilo que é, a partir daquilo que acredita ser. É o viés da razão, da concepção política de justiça de John Rawls.

Para Rawls, a centralidade de uma comunidade democrática está no fato de que ela é pautada por um cenário multicultural, que ele denomina pluralismo. Esse pluralismo moral, filosófico, religioso, só é possível em uma realidade de liberdades. É a diferença da essência dos atores sociais que determina os mais variados modos de ser, a partir das mais variadas concepções morais.

Ainda de acordo com Rawls, define-se pluralismo como sendo o *resultado normal do exercício, pelos cidadãos, de sua razão, no seio de um regime democrático liberal*²⁸. Sua constatação *permite uma sociedade de maior justiça e liberdade*²⁹. O pluralismo seria portanto o resultado do exercício efetivo da liberdade humana no cenário público. Atentar contra ele equivaleria sentenciar de morte o livre exercício da liberdade humana, bem como o desenvolvimento racional humano.

Contudo, paralelo a essa necessidade de se autoafirmar socialmente, o ser humano necessita compreender e respeitar as demandas e afirmações dos seus iguais, não criando obstáculos à autoafirmação alheia. É o viés da razoabilidade, da concepção política de justiça de John Rawls. Nesse cenário, todos devem se entreajudar pela coexistência, ou ao menos, num enfoque da concepção política de justiça de Rawls, todos devem ser racionais e razoáveis, não impedindo que os demais atinjam os seus objetivos no plano público da existência.

²⁸RAWLS, John. *Justiça e Democracia*. Tradução de Irene Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 9.

²⁹RAWLS, John. *O Direito dos Povos: Seguido de A Idéia de Razão Pública* Revista. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 16-17.

Enquanto a racionalidade define quem é o ser, quais são os seus valores, suas crenças e seus objetivos, é a razoabilidade que permitirá a sua integração social. Nos dizeres de Boff,

o indivíduo se descobre envolto numa rede de relações, sem as quais, sozinho como indivíduo, não viveria nem sobreviveria. Existe o indivíduo mas ele vem de uma família, se insere num grupo de trabalho, mora numa cidade e habita um país com um tipo de organização social. Ele está ligado a toda esta cadeia de relações. Assim todos os seres são interconectados e vivem uns pelos outros, com os outros e para os outros. O indivíduo se integra, pois, por natureza, num todo maior.³⁰

Um balanceamento dessas demandas (autoafirmação e integração) se faz necessário não só para a integridade existencial do ser, como também e principalmente para a saúde social, pois prevalecendo a autoafirmação sobre a integração, é possível que predomine a violência e a autoimposição do ser a sucumbir os seus iguais (ausência da razoabilidade); de outro modo, prevalecendo a integração sobre a autoafirmação, isso poderia significar o empobrecimento da individualidade, a sucumbência dos valores pessoais do indivíduo como custo de seu convívio social, o que Boff vai chamar de “achatamento das individualidades”³¹.

Forte nessas considerações, depreende-se que é no meio que o ser se autoafirma enquanto tal. É extravasando as suas convicções no meio em que vive que ele se posiciona e se diferencia dos demais, individuando-se.

Mais que isso, a expressão dos valores de cada indivíduo em determinado contexto social oportuniza o reconhecimento de semelhantes, e a partir de então, a formação de grupos de pessoas que se reconhecem por partilharem valores, crenças, histórias, objetivos e desejos comuns.

Não fosse a possibilidade de expressar suas convicções, suas preferências, seus desejos e valores, o ser humano viveria absolutamente ilhado em si mesmo, sem poder se reconhecer no outro e nem tampouco ser reconhecido pelo outro.

³⁰BOFF, Leonardo. *Duas forças em tensão: a auto-afirmação e a integração*. Disponível em <http://leonardoboff.wordpress.com/2013/10/27/duas-forcas-em-tensao-a-auto-afirmacao-e-a-integracao/>

³¹Ibidem

Tais assertivas encontram repouso nos dizeres de Axel Honnet, quando afirma que *o processo de individuação, discorrendo no plano da história da espécie, está ligado a pressupostos de uma ampliação simultânea das relações de reconhecimento mútuo*³².

Quando o ser se relaciona, o faz buscando se fazer reconhecer, se encontrar e se posicionar em determinado contexto social. Dentro de suas realidades intrínsecas, encontra-se a sua religiosidade, positiva ou negativa. Por religiosidade positiva entendamos uma religiosidade existente, ou seja, o indivíduo crê religiosamente, professa uma fé. Já por religiosidade negativa, entendamos a ausência de crença religiosa, de qualquer natureza ou matriz.

É nesse sentido, ainda, o posicionamento de Letícia de Campos Velho Martel:

A liberdade religiosa - direito, que envolve o de crer e o de não crer, de manifestar o credo (culto) e de formar grupamentos religiosos - é, sem razões para dúvida, dotado de jusfundamentalidade. Fazendo as vezes da liberdade de consciência e de manifestação do pensamento no que toca ao mundo não-fenomênico, ao transcendental, a liberdade religiosa salvaguarda escolhas identitárias de indivíduos e de comunidades. A religião é o mediador pelo qual indivíduos ou grupos interpretam a si mesmos e a realidade em que vivem, seu imbricamento com a formação e a manifestação da identidade é muito intenso. Em assim sendo, a liberdade religiosa é uma das liberdades que permite aos indivíduos e grupos construir sua maneira de ser no mundo; que dá lugar à possibilidade de as pessoas adotarem concepções morais, políticas, ideológicas - abrangentes ou não - a partir uma gramática específica.³³

Partindo da premissa que a religiosidade, positiva ou negativa, é uma característica inerente da personalidade humana, a possibilidade de se expressar e de se relacionar religiosamente no espaço público é perfeitamente inteligível como necessária para a autoafirmação do ser, condição essa sem a qual o indivíduo padece de uma realização integral enquanto humano.

Mais ainda. Sem a participação do indivíduo com a sua subjetividade na esfera pública de sua existência, o espaço do comum não acontece.

³²HONNET, Axel. *Luta Por Reconhecimento*. A gramática moral dos conflitos sociais. Tradução de Luiz Repa. – São Paulo: Ed. 34, 2003, pág. 156

³³MARTEL, Letícia de Campos Velho. “*Laico, mas nem tanto*”: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na jurisdição constitucional brasileira. Rev. Jur., Brasília, v. 9, n. 86, p.11-57, ago./set., 2007, p. 13.

Nos dizeres de Hannah Arendt,

tudo o que vem a público pode ser visto e ouvido por todos.... a aparência — aquilo que é visto e ouvido pelos outros e por nós mesmos constitui a realidade. Em comparação com a realidade que decorre do fato de que algo é visto e escutado, até mesmo as maiores forças da vida íntima ... vivem uma espécie de vida incerta e obscura, a não ser que, e até que, sejam transformadas, desprivatizadas e desindividualizadas, por assim dizer, de modo a tornar-se adequadas à aparição pública³⁴

Nota-se que a Hannah Arendt chega a afirmar que a existência humana só se torna verdadeiramente plena caso haja a exteriorização da ação no campo da convivência.

Ela vai além. Na sequência, ela afirma que o espaço público não pode ser inventado, mas sim, é criado a partir da atitude intersubjetiva que, desindividualizada, constrói o comum:

A realidade da esfera pública conta com a presença simultânea de inúmeros aspectos e perspectivas nos quais o mundo comum se apresenta e para os quais nenhuma medida ou denominador comum pode jamais ser inventado [...] Ser visto e ouvido por outros é importante pelo fato de que todos vêem e ouvem de ângulos diferentes. É este o significado da vida pública, em comparação com a qual até mesmo a mais fecunda e satisfatória vida familiar pode oferecer somente o prolongamento ou a multiplicação de cada indivíduo, com seus respectivos aspectos e perspectivas. A subjetividade da privacidade pode prolongar-se e multiplicar-se na família; pode até mesmo tornar-se tão forte que o seu peso é sentido na esfera pública; mas esse mundo familiar jamais pode substituir a realidade resultante da soma total de aspectos apresentados por um objeto a uma multidão de espectadores³⁵.

Portanto, a liberdade de agir na esfera pública da existência humana se confunde, em grau de importância, com o próprio estabelecimento do que vem a ser o comum. De outra quadra, a privação da atitude, o direcionamento ou o privilégio da proteção de determinado discurso em detrimento de outro vicia a integridade da construção do comum.

Apenas em uma sociedade onde o discurso seja livre, entre o qual se encontra o fenômeno do religioso como dimensão possível da existência humana e onde conseqüentemente haja a liberdade do discurso religioso, é que se pode

³⁴ ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Rio de Janeiro, Forense, 1981. pp. 59-60

³⁵ *Ibidem*, p. 67

dizer, de fato, a existência da construção do comum, do público, da vida em comunidade.

1.4

Conduta religiosa, individual e coletiva, no espaço público

Como dito, a liberdade religiosa compreende tanto o exercício de crer ou não crer, individual ou coletivamente. Esse fenômeno relacionado ao credo religioso externo pode se dar em três espécies distintas de locais: a) internamente nos templos; b) em casas ou locais particulares não denominados como templos, mas de acesso restrito apenas àqueles que professam a mesma ideologia; c) nos espaços públicos, assim compreendidos os espaços onde seja possível a interação entre pessoas distintas, conhecidas ou não entre si.

Nas duas primeiras espécies de local acima mencionadas, muito provavelmente não haverá conflitos no que tange à liberdade religiosa, pois as pessoas frequentadoras comungam, ainda que em tese, de uma mesma crença, de uma mesma ideologia. Isso não desmerece a atenção do direito na proteção desses locais e de seus frequentadores contra a usurpação vinda de pessoas que professem credos distintos, que tomados de irracionalidade ou até mesmo de uma certa alegada *missão religiosa*, busquem interferir ou até mesmo destruir tais espaços ou seus frequentadores.³⁶

Contudo, nesse momento, interessa abordar o espaço público, de acesso a qualquer um do povo, como espaço destinado à manifestação religiosa ou anti-religiosa, seja individual ou coletiva.

O viés da liberdade de culto abrange a possibilidade de determinada pessoa ou grupo de pessoas professar a sua fé em determinada divindade, ou até mesmo de professar a sua descrença, sem que por conta disso sofra qualquer sanção ou reprimenda. Mais ainda. Dentro da dimensão vertical aplicada à teoria dos direitos fundamentais, e tendo em vista a garantia constitucional já mencionada, é dever do Estado brasileiro garantir a incolumidade do momento

³⁶Essa espécie de conflito religioso será tratada no capítulo 3 do presente trabalho.

público de culto dessa determinada pessoa, ou ainda, desse determinado grupo de pessoas.

Sem desmerecer a relevância da verticalidade no que tange ao exercício das liberdades públicas, a horizontalidade relacionada aos direitos fundamentais é que chama a atenção no presente tópico.

Não é raro verificar casos de conflito, no espaço público, entre pessoas que professam credos distintos, ora sob o argumento de que a atitude alheia agride a sua liberdade de crença, ora sob o argumento de que o espaço público não seja adequado para a prática religiosa, devendo essa estar limitada apenas aos templos ou aos espaços particulares.³⁷

Sobre o primeiro argumento, destaca-se um fato polêmico acontecido recentemente no Brasil.

Um grupo de comediantes brasileiros nominado ‘Porta dos Fundos’ produziu e publicou uma peça humorística que faz alusão a momentos relatados nos livros da bíblia, notadamente ligados à figura de Cristo. A peça de humor intitula-se ‘Especial de Natal’, e pode ser encontrada no sítio do youtube³⁸. Neste momento consta que o vídeo foi acessado 5.727.081 vezes desde a sua postagem na rede mundial de computadores, o que se deu em 23/12/2013.

No vídeo, os atores interpretam uma versão nem um pouco ortodoxa dos textos bíblicos, emprestando-lhes certa dose de humor, sendo que os textos bíblicos interpretados nessa nova roupagem servem de fundamento a algumas doutrinas cristãs, como a virgindade de Maria, a castidade de Cristo, a solenidade da última ceia, e até mesmo a crucifixão.

Grupos ou até mesmo pessoas individualmente protestaram contra essa obra artística dos humoristas sob o argumento de que houve um vilipêndio de sua liberdade de crença.

³⁷Este segundo argumento é algo a ser sublimado, vez que o direito brasileiro não restringe a prática religiosa apenas a locais particulares.

³⁸http://www.youtube.com/watch?v=2VEI_tn090c. Acesso às 04:59h de 10 de abril de 2014

O deputado federal Marcus Feliciano,³⁹ conhecido por sua bandeira evangélica, representou criminalmente contra os integrantes do grupo de humoristas junto ao Ministério Público do Estado de São Paulo, alegando que o vídeo atacaria dogmas cristãos, e pediu indenização no valor de um milhão de reais.⁴⁰ O caso foi encaminhado pelo Ministério Público para investigação junto à Delegacia de Crimes Raciais e Delitos de Intolerância (Decradi), órgão da Polícia Civil de São Paulo, e ainda pende de conclusão.

Outra representação no mesmo sentido aconteceu no Rio de Janeiro. Desta feita, a reclamação partiu de grupos católicos, denominados Associação Nacional Pró-Vida e Pró-Família⁴¹, e de igual forma o procedimento policial ainda não foi concluído.

Ao se analisar o vídeo, não se pode encontrar nenhuma referência ofensiva a essa ou aquela denominação religiosa, seja ela a igreja católica, seja ela qualquer outra denominação cristã.

Diferentemente, o grupo de humoristas se vale de algumas personagens e determinados contos bíblicos para interpretá-los sem nenhum comprometimento com qualquer ideologia religiosa, e isentos da influência do metafísico, tudo isso com uma certa dose de humor. Curiosamente, quando os religiosos cristãos se ofendem contra esse tipo de abordagem, parece-nos que eles se arvoram como sendo donos da única forma possível e autorizada de se interpretar a escritura bíblica. Mais que isso, se ofendem pessoalmente quando a sátira sequer lhes foi direcionada, ou muito menos o foi à denominação religiosa à que pertencem, em particular.

O que essa reação de cristãos contra o vídeo revela, na verdade, é certa dose de um pretense apoderamento do espaço público em prol apenas da prática das suas convicções religiosas, não se mostrando abertos à aceitação de que uma outra interpretação do texto bíblico que divirja da sua seja feita no espaço público.

³⁹ Deputado Federal no exercício do mandato, eleito pelo Partido Social Cristão de São Paulo em outubro de 2010.

⁴⁰ <http://oglobo.globo.com/cultura/megazine/policia-civil-investigara-video-do-porta-dos-fundos-apos-denuncia-de-marcos-feliciano-11464299>, Acesso em 10/04/2014, às 05:09h

⁴¹ <http://oglobo.globo.com/cultura/megazine/associacao-catolica-protocola-acao-contra-canal-porta-dos-fundos-11287577#ixzz2yT9b2aWq>. Acessado em 10/04/2014 às 05:16h

As mesmas redes sociais nas quais os vídeos foram veiculados estão repletas de vídeos, fotos e mensagens de caráter cristão. Crentes não cristãos bem como não crentes demonstram conviver perfeitamente bem com esse tipo de abordagem evangelística, sem contudo demonstrar qualquer tipo de sentimento ofensivo por essa razão. Ao menos, não se tem notícia de qualquer iniciativa por parte de não cristãos buscando do Estado a censura de mensagens cristãs nas redes sociais.

Mais ainda. Os canais da televisão aberta (que por sua vez são concessões públicas) diuturnamente exibem em sua programação normal programas ligados às religiões de matriz cristã. Destaque para a TV Record, vinculada à Igreja Universal do Reino de Deus, e para a TV Canção Nova, mantida por uma fundação vinculada à Igreja Católica. Esta última possui programação exclusivamente católica 24 horas por dia.

Nota-se que a disseminação da crença cristã acontece com muito mais frequência e quantidade nos espaços públicos do que as ideologias ou crenças não cristãs. Nota-se, ainda, que quando se faz uma abordagem pública fora dos padrões morais pregados e aceitos pelo cristianismo, o Estado é provocado a se manifestar com repressão, sob o argumento de que se agiu com abuso contra a liberdade de religião, como se estivéssemos, ainda hoje, sob a orientação constitucional de 1824.

Ao lecionar a disciplina Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais para a turma que se encontra no nono período do curso de Direito da Faculdade Doctum de Manhuaçu/MG, tive a iniciativa de exibir o mencionado vídeo ‘Especial de Natal’ aos alunos matriculados naquela disciplina. E com surpresa, fui abordado por alunos que se mostraram indignados e ofendidos com tal exibição. O argumento era o de que aquele vídeo ofendia a religião que eles professavam.

Perguntados sobre qual era o momento em que o vídeo se referia especificamente à religião que eles professavam, não souberam responder. Contudo, pontuavam que o vídeo escarneia as verdades religiosas nas quais eles pautavam a fé.

De tal abordagem extrai-se certa dose de intolerância ao credo divergente, bem como ao não credo. Crer que Maria não era virgem, ou até mesmo que Cristo namorou Maria Madalena é motivo de ofensa para alguns, como se crer dessa forma ou se expressar dessa forma representasse, de certo modo, uma espécie de violação ao direito de crença alheio.

O que admira é o fato de que, para essas pessoas, passa despercebido o sem número de vezes que elas e suas respectivas denominações religiosas ocupam até mesmo as vias públicas com finalidade de prestar culto ou exteriorizar a sua fé, e são respeitadas, nessas ocasiões, por todos aqueles que professam outros credos, ou até mesmo por aqueles que não professam credo algum. Eventos como a Semana Santa, a Marcha para Jesus e o Sermão da Montanha levam milhões de pessoas às ruas desse país em determinadas datas reconhecidas pelo Estado como feriados religiosos, sem que com isso aqueles que não professam o mesmo credo se sintam ofendidos.

Do exposto, infere-se que o espaço público tem sido local de práticas religiosas sem qualquer objeção desde que e tão somente tais práticas estejam alinhadas com preceitos religiosos majoritários. O que se busca defender com o presente estudo é que o espaço público seja um ambiente propício para a exteriorização da fé: de qualquer credo, e não só daquele que congrega a maioria das pessoas, como é o caso do cristianismo no Brasil, pois tanto a ordem internacional referenciada na declaração universal dos direitos humanos quanto o direito brasileiro em particular convergem para garantir a igualdade irrestrita no exercício das liberdades. Entre elas, de certo, encontra-se a liberdade religiosa.

2

A liberdade religiosa e o uso de símbolos religiosos em espaços públicos: precedentes no direito comparado.

O tema da liberdade religiosa ocupa não só os cenários sociológico e jurídico brasileiros, como também os dos demais países democráticos do ocidente.

Com a globalização do mundo contemporâneo, a sociedade se torna mais plural a cada dia, o que acaba por significar que essa pluralidade não reside tão somente no campo cultural e econômico, mas também no campo da religiosidade.

O afeto relacionado ao religioso é algo que assume relevo no tradicional ambiente de estudo da filosofia. Até porque os afetos - tidos como religiosos até o iluminismo - são aqueles que incidem sobre a vida de grande parte das pessoas:

O que podemos esperar e o que devemos temer, o que nos é permitido ou urgente amar, e se, quando pensamos, nos encontramos no estado de felicidade, a resposta para todas estas questões depende claramente do que consideramos serem os valores morais básicos e como – se em todo caso – consideramos que eles estão ancorados em alguma espécie de realidade imutável e eterna, explorada tradicionalmente pelos administradores do folclore religioso.⁴²

Com o advento do iluminismo, porém, essa justificativa dependente do religioso desaparece, e a secularização passa a orientar a organização do estado moderno. O estado passa a laico e secular, e nessa atmosfera, tende a permitir que seus cidadãos expressem livremente as suas convicções religiosas. Nesse sentido, Spinoza propõe reduzir os afetos antes religiosos à natureza virtuosa, sobrelevando a potência da mente sobre eles, desmistificando assim a sua justificativa ao metafísico:

Tratarei, assim, da natureza e da virtude dos afetos, bem como da potência da mente sobre eles, por meio do mesmo método pelo qual tratei, nas partes anteriores, de Deus e da Mente. E considerarei as ações e os apetites humanos exatamente como se fossem uma questão de linhas, de superfícies ou de corpos.⁴³

⁴²BOROS, Gábor. *A SECULARIZAÇÃO DOS AFETOS RELIGIOSOS NOS ESCRITOS DE SPINOZA: ESPERANÇA E MEDO, AMOR E GENEROSIDADE*. Disponível em <http://www.fflch.usp.br/df/epinosanos/ARTIGOS/numero%2021/boros.pdf>. Acessado em 15/04/2014, às 01:49h

⁴³SPINOZA, B. *Ética*. Tradução: Tomaz Tadeu. 2ª edição. Belo Horizonte: Autêntica, 2011, p. 98

É exatamente a visão secularizada dos afetos que vai permitir um diálogo inter-religioso entre nações e entre nacionais; entre cidadãos nacionais e imigrantes, cada qual professando a sua religiosidade a partir de suas convicções, haja vista a possibilidade de se reduzir o afeto religioso a algo fruto da natureza, e assim podendo o Estado não mais justificar os seus valores a partir de uma determinada moral religiosa confessional, mas sim, a partir da natureza e suas virtudes.

Descida a ideologia da barreira religiosa que justificava os valores dos Estados até então, abrem-se as portas ao diálogo internacional, e daí a crescente pluralidade das sociedades, cada vez mais internacionalizadas até mesmo e principalmente entre as próprias fronteiras.

O presente capítulo será voltado para a análise de como é que Estados Unidos da América, Alemanha e França como sociedades plurais têm tratado o tema do exercício da religiosidade no espaço público, o que se fará também a partir de recortes jurisprudenciais dos Estados referidos.

2.1

A liberdade religiosa nos Estados Unidos da América – alguns precedentes da Suprema Corte Norte Americana.

A ‘Carta acerca da tolerância’, de John Locke⁴⁴ talvez tenha sido o documento de vanguarda a demonstrar uma fórmula possível de separação jurídica entre Estado e igreja, e veio encontrar coro jurídico na Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América.

Diz a Primeira Emenda:

O Congresso não legislará no sentido de estabelecer uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; ou cerceando a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de se reunir pacificamente, e de dirigir ao Governo petições para a reparação de seus agravos.⁴⁵

⁴⁴Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/edh_locke_carta_tolerancia.pdf. Acessado em 14/04/2014, às 00:53h

⁴⁵ Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the government for a redress of grievances.

Importante destacar que o texto original da Constituição dos EUA, tal como aprovado em 1787, nada dispunha sobre religião ou liberdade religiosa, limitando-se a estabelecer apenas a proibição de exigência de requisitos religiosos como condição de nomeação para cargos públicos.⁴⁶

A proibição da intervenção estatal no âmbito da religiosidade em território norte americano, trazida pela Primeira Emenda em 1791, tem duas vertentes distintas: a União não poder proibir a atividade religiosa em seu território, bem como não poder subvencionar ou privilegiar nenhuma ordem ou grupamento religioso em detrimento de outro. Tal como preconizado por Locke, e muito antes ainda por Cristo, passa-se a jurídica a máxima que diz: *Devolvei, pois, o que é de César a César, e o que é de Deus, a Deus.*⁴⁷

Michael Walzer, ao analisar os efeitos pretendidos pelo estabelecimento da Primeira Emenda, diz que ela veio estabelecer o igualitarismo religioso.⁴⁸

Para Walzer, a Primeira Emenda ergue um muro entre o Estado e a religião que

tem profundas consequências distributivas. Representa, do lado da religião, o sacerdócio de todos os crentes; isto é, deixa nas mãos de cada membro sua própria salvação. Podem reconhecer quaisquer hierarquias eclesásticas que quiserem, mas compete a eles reconhecer ou não; não é juridicamente imposto nem cria vínculos jurídicos. E o muro representa, do lado político, a igualdade de crentes e incrédulos, santos e mundanos, salvos e condenados: todos são cidadãos iguais; possuem os mesmos direitos constitucionais. A política não tem soberania sobre a graça, nem a graça sobre a política.⁴⁹

Fábio Carvalho Leite, sobre a teoria do muro de separação, assim escreve:

Os EUA apresentam uma relação historicamente bastante peculiar em relação à religião, que pode ser traduzida no fato aparentemente paradoxal de a metáfora de um “muro de separação” (*wall of separation*) entre os poderes temporal e espiritual ter sido construída justamente em uma sociedade fortemente marcada pelo fenômeno religioso. De fato, ao menos em uma análise superficial, é difícil conceber como e/ou por que um povo de profunda índole religiosa afastaria a

⁴⁶ Leite, Fábio Carvalho. ESTADO E RELIGIÃO NO BRASIL: A liberdade religiosa na Constituição de 1988. Curitiba Juruá, 2014, no prelo. p. 71

⁴⁷ A Bíblia de Jerusalém. Edições Paulinas: São Paulo, p. 1880 (Evangelho de Mateus, 12, 21)

⁴⁸ Walzer, Michael. Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade. Tradução: Jussara Simões – São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 336

⁴⁹ Idem.

religião da esfera pública – dificuldade que se comprova tanto pela variedade de explicações como pela própria existência de autores que simplesmente negam este paradoxo, o que inaugura uma nova divisão: entre os que defendem a religiosidade dos EUA e os que afirmam a sua histórica secularização.⁵⁰

Essas indagações trazidas por Fábio Carvalho Leite poderiam ser respondidas com o auxílio da história do povo norte americano, notadamente pelo fato de sua Constituição remontar cerca de 200 anos. O seguinte trecho de Noah Feldman é ilustrativo a este respeito:

A história encontra-se hoje sob disputa como nunca esteve antes. Na mídia, em artigos acadêmicos e em manifestações judiciais, é possível ouvir tanto que os fundadores nos deram uma “Constituição sem Deus” com uma forte separação entre Igreja e Estado, como, ao contrário, que a Constituição assumiu uma nação cristã e proibiu o governo federal apenas de estabelecer uma preferência oficial a uma denominação religiosa em prejuízo das demais. A história que nós contamos sobre a nossa fundação é o nosso mito de criação, de modo que não surpreende que as decisões tomadas e as crenças sobre religião e governo partilhadas pelos fundadores, apareçam com muita frequência nos debates atuais sobre o tema.⁵¹

Essa busca histórica como amparo hermenêutico permite-se, por um lado dizer, em defesa de uma abordagem mais favorável a existência de uma relação entre Estado e religião, o caráter religiosos dos colonizadores originários. Contudo, o fato de que eles aportaram na América do Norte como refugiados de uma perseguição religiosa sofrida no continente europeu serve como contraponto válido à argumentação supra, pois de fato não se poderia com certeza afirmar se eles teriam interesse em instalar na nova terra uma realidade da qual eles foram vítimas.⁵²

Uma particularidade acontecida na colonização norte americana parece dar razão às duas teses acima avançadas. É que, diferentemente do que ocorrera com as Américas portuguesa e espanhola, que foram colonizadas confessionalmente com raízes católicas, nas colônias do norte o único elemento religioso que as ligava era a ideologia cristã, pois cada colônia possuía uma determinada confissão religiosa em particular, não se podendo dizer sequer da existência de uma maioria confessional. Leite arremata afirmando que, *em face desta diversidade, havia*

⁵⁰ LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e Religião no Brasil: A liberdade religiosa na Constituição de 1988*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 95

⁵¹ FELDMAN, Noah. *Divided by God – America’s Church-State problem and what we should do about it*. New York: Farrar, Strauss and Giroux, 2005. p. 21-22.

⁵² LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e Religião no Brasil: A liberdade religiosa na Constituição de 1988*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 96.

*grupos religiosos que defendiam a separação, fosse por ideologia ou pelas circunstâncias, e grupos que pretendiam se estabelecer como religião oficial nas colônias.*⁵³

Sobre o tema, Fernando Catroga, observa que:

Por maior que fosse a tentação de se transplantar para as novas Colônias o preceito *cujus religio, e jus religio*, este espírito autonomista e a memória das perseguições na Europa irão potenciar uma solução diferente.

De facto, os primeiros colonos fugiram às guerras religiosas que, no séc. XVII, atravessaram a Europa. E a ausência de estruturas clericais prévias e fortes na América facilitou a gênese de comunidades locais, enquanto o exemplo europeu representava um aviso sério acerca dos perigos que podiam advir da existência de “religiões estabelecidas”⁵⁴.

Contudo, Cartoga destaca que não se pode pensar que a criação de um clima de harmonização entre as diversas religiões cristãs que se instalavam nas colônias americanas não se deu sem dissidências, exílios e perseguições, e que algumas delas não tentaram vingar como religiões oficiais nas comunidades onde eram majoritárias.⁵⁵

Portanto, esta leitura que corrobora uma ideia um tanto quanto estática de muro de separação entre Estado e religião, e que se tornou hegemônica por muito tempo, tem sofrido uma forte revisão pelos autores que se dedicam ao tema.⁵⁶

Essa revisão de entendimento tem se dado por dois principais motivos:

primeiro, porque o suposto “muro de separação”, se efetivamente foi o que se pretendeu erguer, tem se revelado um conceito mais dinâmico ou impreciso do que estático ou bem definido; segundo, porque, ainda que se aceite a ideia de que o muro foi erguido conscientemente e que havia, à época, uma ideia clara, bem difundida e talvez compartilhada a respeito desta relação entre Estado e religião, cumpre recordar que a Constituição havia sido elaborada para regular apenas os poderes do governo federal, não se podendo afirmar muito a respeito do que os *pais fundadores* pretendiam no que tange à relação entre governo e religião nos Estados membros da federação.⁵⁷

⁵³ Idem.

⁵⁴ CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 147.

⁵⁵ Idem.

⁵⁶ LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e Religião no Brasil: A liberdade religiosa na Constituição de 1988*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 97

⁵⁷ Idem

De fato, tendo em vista que o tema da liberdade religiosa só veio constar do texto constitucional a partir da promulgação da Primeira Emenda, afirmar que a vontade dos fundadores foi a de que houvesse uma estática e perene separação entre Estado e religião pode ser um equívoco. Até porque, o tratamento da religião no texto originário da Constituição dos Estados Unidos da América poderia se revelar um ponto de divergência insuperável a impedir a unificação das colônias, visto que cada uma possuía uma religião confessional diferente das demais.

Nessa esteira, e a partir da Primeira Emenda, tem-se que a garantia constitucional da liberdade religiosa nos Estados Unidos da América tem funcionado como um mecanismo de assegurar a crença e a não crença em um deus a qualquer do povo, sem que com isso possa, quem quer que seja, ser beneficiado ou discriminado no exercício de direitos em razão de suas convicções religiosas. Essa conclusão só é possível se verificarmos a evolução do posicionamento da Suprema Corte Norte Americana sobre o tema, o que se fará a partir desse momento.

A Suprema Corte Norte Americana possui um rico acervo de decisões relacionadas a conflitos de fundo religioso. Esse acervo foi construído, basicamente, a partir da década de 1940, quando os julgamentos com esse viés passaram a se dar de maneira mais freqüente naquela casa de justiça. Passa-se à análise de alguns casos com a finalidade de se chegar a uma conclusão acerca de sua inteligência.

O primeiro a ser citado no presente estudo é o caso *United States v. Ballard*.

Segundo Robert Boston, o casal Guy W. e Edna W. Ballard foi formalmente acusado de estelionato por haver alegado que, no ano de 1930, foi contatado por um mestre ascencionado ao qual chamaram *Saint Germain*. Após esse contato metafísico, o casal fundara o movimento esotérico religioso denominado 'I AM'. Como forma de difusão de sua crença/seita, o casal enviava às pessoas, via postal, correspondências nas quais afirmava possuir poderes sobrenaturais, como o de curar enfermos. Esse seria, nos dizeres da acusação estatal, o cerne do estelionato, já que, ao que parece, o agente do estado não cria

na possibilidade de ser verdade a capacidade sobrenatural de cura propagado pelo casal, ou ainda que não cresse, não respeitava a crença do casal⁵⁸.

Nesse caso, a Corte aplicou o entendimento da *sinceridade da fé*. Segundo esse entendimento, o que o Poder Judiciário deveria fazer não era mensurar a viabilidade ou até mesmo o absurdo da crença religiosa, mas sim e tão somente a sinceridade com a qual o crente vivia a sua fé. Nesse mesmo sentido, o caso *United States v. Seeger*.⁵⁹

Tanto é, que quando o caso foi a julgamento, o juiz local informou aos membros do júri que eles não estavam lá para opinar sobre a veracidade das alegações fantasiosas feitas pelos *Ballard*. Importava apenas que os *Ballard* acreditassem sinceramente no que estavam afirmando como verdadeiro. Caso assim fosse, não poderiam ser considerados culpados de estelionato. O casal foi absolvido.

Levado à Suprema Corte, esta confirmou tal decisão. Do aresto, consta a informação de que, “*em um estado secular, o povo tem o direito de crer em conceitos e concepções religiosas que podem parecer inacreditáveis, senão absurdas, para a maior parte das pessoas*”.⁶⁰

Neste mesmo caso, exaltando o primado da sinceridade da crença, o *Justice William Douglas* afirmou que:

Tribunais de heresia são estranhos à nossa Constituição. Um homem tem o direito de acreditar em algo que não possa provar. Ninguém pode ser obrigado a provar suas crenças ou doutrinas religiosas... se alguém puder ser preso pela decisão de um júri, que em ambiente hostil considere sua doutrina falsa, pouco restará da liberdade religiosa.⁶¹

Portanto, o primado da sinceridade da crença é o primeiro passo para se garantir, perante a Suprema Corte Norte Americana, o direito de exercício da liberdade religiosa, com a ressalva de que, no caso, a decisão não foi unânime.

⁵⁸BOSTON, Robert. *Why the religious right is wrong about separation of church and state?* New York: Prometheus Books, 2. ed., 2003. p. 164

⁵⁹Três cidadãos levantam objeção de consciência, alegando que por questões religiosas não poderiam servir em guerra alguma, por acreditarem na paz, e em razão disso, pediam o afastamento da obrigação do alistamento militar, o que foi deferido pela Suprema Corte pelo primado da sinceridade da crença.

⁶⁰ Leite, Fábio Carvalho. Op. Cit. p. 83

⁶¹ Idem.

Até então, os precedentes relevantes que se tinham relacionados à discussão da possibilidade ou não do afastamento de uma norma geral e abstrata com o fito de se garantir a atitude religiosa de um cidadão no espaço público eram relacionados àqueles que professavam a religião denominada *Church of Jesus Christ of Latter-day Saints* (Igreja de Jesus Cristo dos Santos dos Últimos Dias), os mórmons.

A controvérsia se dava acerca da poligamia. Para os mórmons, a poligamia, além de um preceito, é uma obrigação religiosa. Contudo, a prática poligâmica nos Estados Unidos é juridicamente vedada.

De acordo com *Ronald B. Flowers*, o caso chave envolvendo essa discussão é o *Reynolds vs. United States*.⁶²

Reynolds, um mórmon, possuía duas esposas. Não negava saber estar violando a legislação americana que proibia a poligamia. Contudo, ele alegava estar amparado pela Primeira Emenda, uma vez que aquela sua realidade poligâmica se baseava em suas convicções religiosas.

A Suprema Corte, ao julgar o caso, afastou a incidência da cláusula de livre exercício religioso, por considerar que ela não poderia ser alegada quando o exercício da liberdade religiosa ferisse a ordem pública e os valores morais estruturantes da sociedade. Disse mais. Que a poligamia era historicamente tida por imoral e inaceitável no ocidente; que a lei que a proibia era constitucional, devendo portanto prevalecer frente aos interesses religiosos de *Reynolds*.⁶³

A atividade jurisprudencial da Suprema Corte Norte Americana avança de modo a ser instada a novamente se manifestar sobre um conflito entre a liberdade religiosa e uma norma geral e abstrata no caso *Sherbert v. Verner* (1963). Nesse caso, a Suprema Corte discutiu se a cláusula de livre exercício permitiria que alguém se recusasse a trabalhar aos sábados, em respeito a uma norma religiosa, e ainda assim pudesse receber o auxílio-desemprego.

⁶²FLOWERS, Ronald Bruce. *That godless court? :Supreme Court decisions on church-state relationships* / Ronald B. Flowers. 1st. ed. 1994. p. 20

⁶³ Ibidem, p. 21

Tratava-se da recusa de alguém de trabalhar aos sábados baseado na doutrina teológica dos Adventistas do Sétimo Dia, que por preceito religioso guardam o sábado. Não havia na cidade mais nenhum emprego disponível onde houvesse possibilidade de compensação do sábado não trabalhado, e por essa razão, a pessoa estava diante de um grave dilema: trabalhar para a sobrevivência e abrir mão de suas convicções religiosas, ou não trabalhar, atendendo assim a sua auto afirmação a partir de seus dogmas religiosos e não ter como se sustentar financeiramente.

Esse julgamento inaugurou uma nova fase da jurisprudência constitucional norte americana no que se refere à liberdade de religião. A partir desse caso, a Corte passou a recorrer a um método conhecido como *strict scrutiny* ou *compelling interest*. Esse método tem por escopo ponderar entre o direito e a medida legal em questão.

Thomas Cunningham assim define o método:

Muitos dos direitos considerados “fundamentais” pelos americanos gozam de um nível especial de proteção nas decisões da Suprema Corte dos Estados Unidos. O padrão é geralmente descrito como “exame estrito” (“*strict scrutiny*”) ou “interesse imperativo” (“*compelling interest*”). Sob este padrão de proteção, o Estado deve ter que apresentar mais que apenas uma boa razão para legislar em matéria que venha a violar direitos fundamentais de seus cidadãos. Antes, o Estado precisa demonstrar um “interesse imperativo” em obter determinado resultado, resultado tal que demande a limitação de direitos fundamentais.⁶⁴

Destaca-se que este não é o único método de ponderação utilizado pela Suprema Corte. Conforme estudo de *Daniel J. Solove*, de uma maneira geral, quando uma norma infraconstitucional se revela antinômica com um direito constitucionalmente garantido, uma abordagem pelo critério de ponderação judicial atribui valores tanto ao direito constitucional como ao interesse governamental que tal lei pretende alcançar. Tal exercício comparativo, no entendimento de *Solove*, não se dá de uma maneira objetiva; ao contrário, a

⁶⁴CUNNINGHAM, Thomas J. *Considering religion as a factor in foster care in the aftermath of employment division, department of human resources v. Smith and the religious freedom restoration act*. University of Richmon Law Review, 57, 1994, p. 53, *apud* Fábio Carvalho Leite, *op. cit.*, p. 86.

*ponderação utiliza vários níveis (ou limites) de exame judicial, com o peso do direito (e a forma como é infringido) determinando o rigor da posição da corte.*⁶⁵

Segundo ainda o citado autor, o judiciário deve empregar três níveis de exame ao decidir sobre antinomias que envolvam a restrição de direitos constitucionais: *estrito, intermediário e mínimo*.⁶⁶ *Ab initio*, deve o tribunal determinar se o interesse estatal objeto da norma impugnada é de fato importante ao ponto de confrontar garantia constitucional. Num segundo nível, o judiciário deve analisar com que precisão a lei busca concretizar o tal interesse estatal. *Quanto mais alto o nível de exame, mais estritamente deverá o governo adaptar os meios à obtenção de seus fins.*⁶⁷

Segundo ainda Solove,

O exame estrito (ou intensificado) é a mais rigorosa forma de revisão judicial; as cortes comumente referem-se à esse como o mais rígido exame ou o exame judicial mais exigente. A Corte tem aplicado o exame estrito em casos envolvendo restrições de conteúdo em discursos públicos para classificações duvidosas e leis que prejudicam direitos fundamentais. Sob o exame estrito, o governo tem o ônus de demonstrar que seu interesse é imperativo, superior, prioritário, ou da mais alta ordem. A lei em questão necessita possuir uma ajustada e precisa formulação a fim de melhor adequar a obtenção de suas finalidades ao exercício de seus meios; em um uso comum desta formulação, o governo precisa valer-se de meios menos restritivos para atingir os propósitos da lei. Muito raramente uma lei sobrevive ao exame sob o exame estrito, fato que levou um doutrinador a declarar que quando envolviam classificações suspeitas, o exame estrito seria estrito na teoria e fatal na prática.⁶⁸

Uma questão não menos interessante para ser analisada é o caso *Frazee v. Illinois Department of Employment Security*, e se refere também à sinceridade da crença. Diferentemente do caso dos Adventistas do Sétimo Dia, esse julgamento retrata uma pessoa que se recusava a trabalhar no domingo em razão de sua crença religiosa. Nesse caso, o estado recusava a compensar esse dia não trabalhado sob a alegação de que o cidadão não fazia parte de nenhum grupo religioso que tivesse esse preceito como doutrina, sendo que *Frazee* baseava essa sua crença apenas em

⁶⁵SOLOVE, Daniel J. *Faith profaned: The Religious Freedom Restoration Act and Religion in the Prisons*. Yale Law Journal vol. 106: 459, ano 1996-1997, pp. 460-461.

⁶⁶ Idem.

⁶⁷ Idem

⁶⁸ Idem.

suas convicções religiosas pessoais. A Suprema Corte tutelou os interesses de *Frazee*, sob o argumento de que não é necessário ser membro de um grupo ou associação religiosa institucionalizada para avocar em seu favor a cláusula do livre exercício, bastando apenas a sinceridade de crença para se aferir tal tutela constitucional.⁶⁹

A decisão do caso *Sherbert v. Verner* (1963) foi um divisor de águas na jurisprudência da Suprema Corte no que tange à liberdade de religião, notadamente à cláusula do livre exercício, muito embora o caso *Smith* tenha interrompido uma sucessiva sequência de julgamentos na esteira daquele.

Até então, a referida norma constitucional jamais havia sido interpretada de forma a proteger condutas religiosas contrárias a uma lei de caráter geral e abstrato. Ao contrário, o entendimento firmado pela Suprema Corte nos chamados *mormon cases* era categórico no sentido de que a cláusula do livre exercício protegia apenas as crenças, mas não as condutas religiosas. Assim, é importante aqui destacar, a decisão em *Sherbert* inovou não apenas pelo resultado alcançado, mas também pelo simples reconhecimento da possibilidade de haver uma violação indireta à liberdade religiosa a partir de uma norma geral e abstrata, e pelas reflexões desenvolvidas em torno da proteção conferida pela Primeira Emenda contra esta violação. O entendimento em *Sherbert* impõe um questionamento a respeito do conteúdo e do alcance da liberdade religiosa assegurada pela Primeira Emenda. Constata-se, a partir deste julgado, um dos aspectos limitantes da liberdade religiosa que decorrem de sua origem moderna, a saber, que o conflito entre uma conduta religiosa e uma lei geral e abstrata pode ocultar um conflito de culturas, revelando-se na superfície como uma questão de interesse geral. Afinal, conforme apontado no capítulo anterior, por trás da neutralidade com a qual se apresentam as decisões políticas tomadas por órgãos representativos do Estado, existem uma moral e uma cultura dominante com a qual eventualmente contrastam-se as culturas minoritárias, gerando um conflito que é usualmente resolvido em favor da cultura dominante, a partir da ideia moderna de supremacia do poder político. A liberdade religiosa assim compreendida, com um alcance residual, tutelando apenas as condutas e os comportamentos que não contrariem normas gerais e abstratas emanadas dos órgãos do Estado, dificilmente estaria apta a proteger as culturas religiosas minoritárias em uma determinada sociedade⁷⁰

Democracia não pode jamais ser entendida como uma ditadura da maioria. Pelo contrário, as garantias constitucionais, notadamente no que diz respeito aos direitos fundamentais, no âmbito de sua horizontalidade, servem exatamente para o exercício dos direitos das minorias contra a resistência ou até mesmo a

⁶⁹ FLOWERS, Ronald Bruce. Op. Cit. p. 34/35

⁷⁰ LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e Religião no Brasil: A liberdade religiosa na Constituição de 1988*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 112

intolerância da maioria. Quando o assunto é a liberdade religiosa, não é para ser diferente.

E a Suprema Corte Norte Americana, pelo que até agora se catalogou no presente estudo, vem dando mostras inequívocas de que tem funcionado como um Tribunal garantidor dos direitos democráticos das minorias que pretendem se afirmar a partir de suas próprias convicções religiosas.

Não obstante, essa posição jurisprudencial progressista foi abalada no ano de 1990, quando do julgamento do caso *Employment Division, Department of Human Resources v. Smith*. Nesse caso, a Suprema Corte teve entendimento contrário à pretensão de dois cidadãos que, demitidos em razão de consumirem a substância alucinógena denominada *peyote* por motivos de ordem religiosa, postulavam pelo recebimento do seguro-desemprego. Tal substância era de consumo proibido no estado de Oregon, onde os suplicantes prestavam serviços e ao qual solicitavam o benefício governamental.

Neste caso, a decisão da Suprema Corte, tomada por maioria de votos, sequer aplicou a ponderação, reconhecendo simplesmente o dever de observância à norma de caráter geral. E ainda afirmou, sob protestos dos votos vencidos e, em particular, da *Justice O'Connor* (que acompanhou a decisão, mas por outros fundamentos), que não estava contrariando a jurisprudência da cláusula de livre exercício firmada até então.⁷¹

O caso *Smith*, julgado a partir de um posicionamento mais conservador, trouxe deslinde contrário à inteligência jurisprudencial inaugurada na Suprema Corte Norte Americana em 1963, esta com ares nitidamente progressistas, tutelando os interesses religiosos minoritários em face do regramento jurídico geral e abstrato.

Fiz a análise desses casos jurisprudenciais emblemáticos para buscar uma configuração de como é que a Suprema Corte vem interpretando a Primeira Emenda, em se tratando do tema liberdade religiosa. E até aqui, ousou chegar a algumas conclusões acerca desse posicionamento: (i) leva-se em conta a sinceridade da fé do cidadão ou de um grupo para a tutela do seu direito constitucional de livre exercício religioso; (ii) não é necessária a filiação a uma denominação religiosa para que se tenha tutelado o direito de exercício religioso;

⁷¹ LEITE, Fábio Carvalho. Op. Cit. p. 87/88

(iii) o estado deve demonstrar um interesse imperativo justificado para a manutenção de postura que viole direito fundamental; (iv) além desse interesse imperativo justificado, deve ficar demonstrado que não há outra forma menos gravosa ao cidadão para que se alcance o tal interesse imperativo, sob pena da mitigação da postura estatal.

Partindo dessa conclusão preliminar, passarei à análise de alguns casos relacionados diretamente com o objeto da pesquisa, que diz respeito aos símbolos religiosos em espaços públicos.

No que tange à presença de símbolos religiosos em espaços públicos nos Estados Unidos, consta que a primeira questão levantada nesse sentido junto à Suprema Corte se deu em 1984, no caso *Lynch v. Donnelly*. Tratava-se de um monumento alusivo ao natal erigido na cidade de *Pawtucket, Rhode Island*, onde se encontrava um presépio e outros símbolos natalinos, como árvores de natal, papai noel, renas etc. Moradores se insurgiram contra o monumento, criado e mantido pelo governo local, alegando que tal fato violava a cláusula de não estabelecimento prevista na Primeira Emenda.⁷²

Contudo, a Suprema Corte não deu guarita à pretensão dos moradores. O *Chief of Justice Warren Burger* argumentou que a cláusula de não estabelecimento não significava uma imperativa e estrita separação entre igreja e Estado. Ao contrário, a sua melhor interpretação seria no sentido de que essas estruturas se harmonizassem para uma melhor acomodação de seus propósitos. Ficou claro, para a Corte, que nesse caso o governo local não pretendeu enaltecer o cristianismo. Argumentou-se, inclusive, que o monumento deveria ser comparado analogicamente ao que acontece na Galeria Nacional de Arte, pois as figuras de José, Maria e Jesus estão apresentadas juntamente com outros símbolos natalinos, esses de origem secular, e que por conta disso a intenção do governo local era a de vivificar a cultura de um feriado nacional, não configurando dessa forma uma alusão direcionada especificamente ao credo cristão.⁷³

Da análise desse julgado, pouca coisa se pode extrair efetivamente com relação à permanência de símbolos religiosos em espaço público. Essa garantia

⁷²FLOWERS, Ronald Bruce. Op. Cit. p. 123

⁷³Idem

não consta da inteligência do aresto, posto que os símbolos religiosos só permaneceram no espaço público porque estavam na companhia de outros símbolos seculares. A pergunta é: e se apenas símbolos religiosos estivessem no espaço público? Qual teria sido, nesse caso, o posicionamento da Suprema Corte?

Esta resposta veio mais tarde, em 1989. O caso foi *Allegheny v. ACLU of Pittsburgh*. A questão envolvia dois símbolos religiosos: um era o presépio, doado por uma instituição denominada *Holy Name Society*, e que foi colocado na escadaria do *Allegheny County Court*. A tal escadaria fica em um local privilegiado do Tribunal, e o presépio poderia ser facilmente observado por qualquer pessoa que adentrasse ao prédio. Além da sagrada família, com o menino Jesus na manjedoura, havia pequenos animais, uma espécie de grama, e ainda uma faixa com a inscrição *Gloria in Excelsis Deo*. Estava-se, pois, diante de uma cena exclusivamente religiosa fincada em um espaço público.⁷⁴

O outro símbolo religioso estava próximo dali. Tratava-se de uma propriedade público-privada, e lá foi exibido uma *Hanukkah Menorah*, doada por um grupo de judeus ultra-ortodoxos. Juntamente com a *Menorah* foi colocada uma árvore de natal medindo cerca de 45 pés. Nela, havia uma inscrição conclamando os cidadãos a uma reflexão acerca de seu legado de cidadãos livres.⁷⁵

O povo local se insurgiu contra tais monumentos, uma vez que segundo seu entendimento o aval do governo para a sua colocação nos espaços onde se encontravam violaria a cláusula de não estabelecimento.

A Suprema Corte teve posições diferentes sobre as questões alusivas aos monumentos. Quanto ao presépio, nos dizeres do *Justice Harry Blackmun*, o fato dele estar colocado de maneira destacada de outras alegorias no prédio do Tribunal local seria inconstitucional. Diferentemente do caso *Lynch v. Donnelly*, o caso em análise trazia uma forte mensagem religiosa, a qual o Estado não poderia avalizar sem afrontar a cláusula do não estabelecimento.⁷⁶

⁷⁴ Ibidem, p. 123/124

⁷⁵ Ibidem, p. 124

⁷⁶ Idem

Já no que se refere à permanência ou não da *Menorah*, a decisão foi em outro sentido. A Corte concordou se tratar a *Menorah* de um símbolo religioso do judaísmo. Contudo, além de estar acompanhada de outra alegoria natalina, qual seja, a árvore, trazia também uma mensagem em prol da liberdade, e que em razão disso, havia a harmonização entre o religioso e o secular para a comemoração de um feriado, retirando-se assim o foco no religioso e apontando para uma reflexão sugerida para o feriado em prol da cidadania.

Portanto, a Suprema Corte finca posicionamento no sentido de que, caso o símbolo religioso esteja em local público de maneira isolada, patrocinado ou meramente tolerado pelo poder público, fere a cláusula de não estabelecimento. Contudo, se o símbolo religioso estiver acompanhando de outros emblemas, esses de natureza secular, referindo-se a fatos que contenham dimensões tanto religiosas quanto culturais, tal situação se reveste de constitucionalidade, e portanto deve ser suportada.⁷⁷

Contudo, um fato inusitado relativo à permanência de símbolos religiosos em espaço público e que, de certa forma valida a assertiva logo acima, merece destaque no presente estudo. Trata-se de duas situações em que o símbolo religioso em questão era o decálogo. Os casos foram julgados no mesmo dia pela Suprema Corte, e pelo escorço mínimo (5x4) obtiveram resultados divergentes. Esses casos retratam que a Suprema Corte tanto proibiu o Estado do *Kentucky* de exibir quadros com o decálogo nas salas de aula de escolas públicas como permitiu que fosse mantido um monumento aos mesmos dez mandamentos em prédio de propriedade da Assembléia Legislativa do Texas.

Primeiramente analiso o caso *Stone v. Graham*. Decidido em 1980, trouxe à baila debate acerca da constitucionalidade de uma lei estadual de *Kentucky*. O texto normativo determinava que fossem afixadas cópias do decálogo nas paredes de cada sala de aula das escolas públicas do Estado. Visando se esquivar de possível questionamento de subvenção a determinado credo religioso, tal ato normativo ressalvava que os exemplares dos dez mandamentos seriam afixados nos lugares mencionados desde que fossem doados por particulares.

⁷⁷Ibidem, p. 125

As instâncias inferiores de julgamento, ambas do *Kentucky*, entenderam por maioria que a referida lei não violava a Primeira Emenda à Constituição, reconhecendo um propósito secular em sua vigência, argumentando ainda que a implementação da lei não promoveria e sequer inibiria o exercício de qualquer confissão religiosa.

Os demandantes, inconformados com as derrotas jurisdicionais que sofreram, decidiram levar a questão à Suprema Corte dos Estados Unidos, onde obtiveram êxito com a declaração da inconstitucionalidade da norma local pelo placar já mencionado de 5 votos contra 4.

Em sua decisão, a Corte recorreu ao denominado *Lemon test*, a saber, um teste em três partes elaborado pela Corte no caso *Lemon v. Kutzman*, a fim de verificar se uma legislação viola ou não a “Cláusula de Estabelecimento”. Segundo este teste, (1) a lei tem que ter um propósito secular, (2) seu efeito primário não pode ser a promoção ou a inibição da religião e (3) a lei não pode provocar um envolvimento excessivo entre os poderes públicos e a religião. Se a lei deixar de atender a qualquer destes três requisitos, deve ser declarada inconstitucional por violação à Cláusula de Estabelecimento, o que de certo modo já diz algo sobre o conteúdo daquela cláusula segundo interpretado pela Suprema Corte.⁷⁸

Para decidir dessa forma, qual seja, pela inconstitucionalidade da lei local, a Suprema Corte observou um precedente de 1963. Trata-se do caso *School District of Abington Township, Pennsylvania v. Schempp*. Naquela assentada, a Corte declarou inconstitucional a leitura diária da Bíblia em escolas públicas, muito embora a tese que defendia a constitucionalidade da norma argumentava que a leitura do texto bíblico no ambiente escolar tivesse propósitos seculares, como a promoção de valores morais dentre outros.

Os principais fundamentos pelos quais a Suprema Corte, neste caso, desmistificou o alegado propósito secular da afixação dos dez mandamentos em salas de aula das escolas públicas de Kentucky foram:

⁷⁸ LEITE, Fábio Carvalho. ESTADO, RELIGIÃO E A PRESENÇA DE SÍMBOLOS RELIGIOSOS EM ÓRGÃOS PÚBLICOS: um estudo dos casos *Van Orden e McCreary County* julgados pela Suprema Corte dos EUA. In CADERNOS DO DEPARTAMENTO DE DIREITO - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro - série monográfica - Laicidade e liberdade religiosa. p. 49

Os Dez Mandamentos são indiscutivelmente um texto sagrado na fé judaica e na fé crista, e nenhuma declaração legislativa de um suposto propósito secular pode nos fazer ignorar este fato. Os mandamentos não se limitam a questionáveis assuntos seculares, tais como honrar os pais, assassinato, adultério, roubo, falso testemunho, e cobiça. V. Êxodo 20: 12-17; Deuteronômio 5: 16-21. Mais exatamente, a primeira parte dos mandamentos refere-se a deveres religiosos dos crentes: adorar apenas Deus, evitar idolatria, não usar o nome do Deus em vão, guardar o dia de sábado. V. Êxodo 20: 1-11; Deuteronômio 5: 6-15.

Este não é o caso em que os Dez Mandamentos integram o currículo escolar, onde a Bíblia pode constitucionalmente ser usada em um estudo apropriado de história, civilização, ética, religião comparada, ou similares. (...) A afixação de textos religiosos não atende a qualquer função educacional constitucional. Se a colocação de cópias dos Dez Mandamentos tiver algum efeito, será induzir as crianças nas escolas a ler, meditar, talvez venerar e obedecer os Mandamentos. No entanto, deve-se esperar que isto seja assunto de devoção privada; este não é um objetivo estatal permitido pela Clausula de Estabelecimento.⁷⁹

Portanto, nesse caso assentou-se o entendimento de que a intenção do legislador local, quando obrigou a colocação dos dez mandamentos em salas de aula das escolas públicas era eminentemente religiosa. Ressalvou-se, contudo, que a leitura de textos bíblicos podem ter espaço nas escolas públicas sem contudo ferir a Constituição, mas desde que essa leitura tenha caráter histórico, o que, no entender da Corte, não era a realidade que se mostrava nos autos do processo.

O outro caso julgado simultaneamente pela Suprema Corte e que coincidente também trazia à discussão a exposição dos dez mandamentos em propriedade estatal é o caso *Van Orden v. Perry*.

Consta que em 1961 uma organização particular denominada Ordem Fraternal das Águias teria doado à Assembleia Legislativa do Estado do Texas um monumento onde constava a inscrição do decálogo. Tal monumento foi posicionado na propriedade da Assembleia juntamente com mais dezessete monumentos, além de outros 21 marcos históricos. Posicionados juntos, formavam um acervo que tinha por escopo a celebração de pessoas, ideias, obras e fatos históricos que de alguma forma fossem importantes para o Estado texano.

Passados quarenta anos, nos idos de 2001, um advogado que passava em frente ao monumento do decálogo diariamente resolveu extravasar a sua opinião quanto aquela realidade. Segundo consta, no entendimento daquele cidadão, a

⁷⁹ Idem.

colocação dos dez mandamentos em terreno público ofenderia a cláusula de não estabelecimento, e em razão disso, questionou judicialmente a constitucionalidade da situação.

O judiciário local indeferiu o pedido do particular sob o argumento de que o Estado tinha um propósito secular para a colocação, em sua propriedade, do monumento ofertado pela fraternidade das águias. Para tanto, reconheceu que a entidade social envidava esforços para a diminuição da delinquência infantil, e em razão de tal fato, ao aceitar o seu presente e colocá-lo na propriedade pública significava reconhecer e valorizar essa nobre iniciativa. Demais disso, a Corte distrital assentou o entendimento de que, ao olhar neutro contextualizado historicamente não seria possível concluir que o Estado estivesse endossando qualquer denominação religiosa com o simples fato de permitir a colocação dos dez mandamentos na propriedade da Assembléia Legislativa. A segunda instância confirmou essa decisão.

Inconformado, o cidadão consegue fazer chegar o seu apelo à Suprema Corte dos Estados Unidos. Como predito, por um apertado placar (5 votos contra 4) a Suprema Corte decidiu que a permanência do monumento na propriedade da Assembléia Legislativa do Texas era perfeitamente constitucional.

Contudo, dentre os cinco votos vencedores⁸⁰ destacam-se três argumentos distintos que merecem uma análise:

(1) *Rehnquist* e *Kennedy* (que limitou-se a acompanhar o *Chief of Justice*); (2) *Scalia* e *Thomas* (ambos proferiram voto em separado deixando claras suas posições originalistas); e (3) *Breyer*.

Em seu voto, *Rehnquist* identificou dois aspectos, segundo ele, sempre considerados na jurisprudência da Suprema Corte a respeito da Cláusula de Estabelecimento, a saber: de um lado, o reconhecimento do forte papel desempenhado pela religião e pelas tradições religiosas na história americana; de outro, o reconhecimento de que a intervenção do governo na religião pode colocar em risco a própria liberdade religiosa. A dificuldade presente neste caso – assim como em muitos outros envolvendo a aplicação da Cláusula de Estabelecimento – encontra-se, segundo aquele juiz, justamente em conciliar estes dois aspectos de forma minimamente harmônica. Pautar-se em apenas um destes exclusivamente poderia acarretar ou a aproximação indevida entre religião

⁸⁰ *Chief of Justice* Rehnquist, e os juízes *Kennedy*, *Scalia*, *Thomas* e *Breyer*

e Estado, ou a hostilidade deste em relação àquela, o que seria muito caro à história americana.⁸¹

Vale frisar que nesse caso o *Chief of Justice Rehnquist* entendeu pela não aplicação do *Lemon test*. Segundo o magistrado, o aspecto passivo do monumento em análise, que se encontrava não de forma isolada, mas contextualizado em meio a dezenas de outros objetos de caráter secular, inviabilizaria a aplicação do *Lemon test*.⁸²

Analisando comparativamente os dois casos, nota-se que de similaridade, além da data, eles possuem apenas o mesmo símbolo religioso e o fato deles estarem em prédios públicos. Isso, contudo, se revela pequeno em comparação com as diferenças contextuais que envolvem a exposição do decálogo num e noutra lugares.

O primeiro caso apresentava uma realidade educacional infanto-juvenil, onde a presença isolada do decálogo em sala de aula possuía o condão de exercer forte influência sobre a formação daqueles que com ele se deparassem diariamente pelos anos que frequentassem a escola pública. Já o segundo caso trazia uma realidade completamente diferente. Pelo que consta, o monumento que trazia a inscrição dos dez mandamentos estava em uma área destinada à colocação de inúmeros outros elementos que, de alguma forma, eram reconhecidos pela sua influência na história do povo local, independentemente da natureza do objeto ou da mensagem por ele retratada.

Forçosa, portanto, a conclusão de que a Suprema Corte, ao decidir de maneira antagônica sobre a permanência dos dez mandamentos em ambientes do poder público, apesar do placar apertado em ambos os casos, agiu em conformidade com os precedentes jurisprudenciais, e em conformidade como uma interpretação republicana da Primeira Emenda.

⁸¹ LEITE, Fábio Carvalho. ESTADO, RELIGIÃO E A PRESENÇA DE SÍMBOLOS RELIGIOSOS EM ÓRGÃOS PÚBLICOS: um estudo dos casos *Van Orden e McCreary County* julgados pela Suprema Corte dos EUA. In *CADERNOS DO DEPARTAMENTO DE DIREITO* - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro - série monográfica - Laicidade e liberdade religiosa. p. 50

⁸² Esse entendimento nos parece o mesmo esposado no caso *Lunch v. Donnelly*, onde se decidiu pela constitucionalidade da permanência da *Menorah* no espaço público em razão de estar cercada de outros elementos de natureza secular.

Por fim, não posso deixar de citar o voto do *Judice Scalia*, e logo após fazer uma breve consideração:

Eu preferiria alcançar o mesmo resultado adotando uma jurisprudência da *Clausula de Estabelecimento* que está de acordo com as práticas passadas e presentes da nossa nação, e isso pode ser coerentemente aplicado – a característica central relevante é que não há nada de inconstitucional em um Estado favorecer genericamente a religião, honrar Deus através de uma oração pública e conhecimento, ou, de um modo não proselitista, venerando os Dez Mandamentos.

Vejo com ressalvas o acerto do voto acima transcrito. Se por um lado ele deve ser louvável por ser nitidamente progressista e defender uma melhor e mais ampla acomodação entre as questões que envolvam a relação entre a religião e o Estado, por outro eu não consigo enxergar a possibilidade de uma veneração estatal não proselitista aos dez mandamentos. O decálogo é tido pelas religiões de matriz hebraica (notadamente o judaísmo e o cristianismo) como a origem dos cadernos morais, normativos e dogmáticos religiosos. Venerá-lo significaria, ainda que veladamente, uma alusão e uma aceitação a essas religiões de matriz hebraica, e partindo desse pressuposto, quando o Estado o fizesse, estaria a favorecer essas religiões, ferindo dessa forma a cláusula do não estabelecimento, pois não se trataria de uma posição verdadeiramente ecumênica, mas sim, uma espécie particular de ecumenismo, a que ousou chamar de ecumenismo hebraico.

Já o *Judice Thomas* critica de forma veemente a atitude histórica da Suprema Corte que, segundo ele, vem insistindo em não criar um precedente seguro para uma interpretação consistente do que significaria a cláusula do não estabelecimento, e tal omissão estaria comprometendo a segurança jurídica da nação, além de transformar o Tribunal em uma comissão teológica, sempre a estar discutindo a abrangência de Deus e símbolos religiosos, conhecendo as mais pueris reclamações de cidadãos que simplesmente se sentem incomodados com os símbolos religiosos sem que a legislação estatal os submetesse de nenhum modo a tais símbolos.

[...] a Suprema Corte, ao adotar um conceito mais amplo de estabelecimento, que não se limita apenas à idéia de coerção, abrangendo também uma idéia de simples “envolvimento”, não obtém uma linha segura e coerente na resolução dos casos que se apresentam ao tribunal alegando suposta violação àquela cláusula. Não há dúvida de que uma leitura mais restrita do significado da Cláusula de

Estabelecimento, tal como proposta pelo juiz Thomas, traria maior previsibilidade às decisões da Suprema Corte. No entanto, o sentido tomado por tais decisões não são de fácil aceitação, a despeito do que parece sugerir o juiz, que não enfrenta as conseqüências da sua proposição. Do reconhecimento de que a palavra Deus tem um significado religioso e da presença desta palavra na passagem da conhecida “prece de lealdade” à bandeira americana em que se caracteriza o país como “uma nação sob Deus”, não se conclui necessariamente que o Estado reconheça a existência de Deus. Este raciocínio aparentemente lógico ignora um ponto fundamental – ou talvez “o” ponto fundamental – na discussão sobre as relações entre Estado e religião, a saber: é possível o Estado fazer qualquer consideração a respeito da existência de Deus? Qual seria o sentido de um reconhecimento pelo Estado de que Deus existe? O que move a discussão acerca da relação entre Estado e religião é justamente o reconhecimento de que tais esferas não se confundem e, no entanto, convivem. Do Estado exige-se o respeito à religião, mas nunca a concordância em relação ao seu conteúdo, suas crenças e eventuais dogmas – o que também não implica a discordância, nem tampouco a hostilidade. A dúvida sobre a extensão do conceito de “estabelecimento” cria um falso problema que ignora, se não camufla, este ponto fundamental da relação entre Estado e religião, pois, se um conceito amplo do termo confere um poder excessivo aos juízes para tratar de temas ligados ao fenômeno religioso, um conceito restrito retira o tema da órbita judiciária, mas transfere-o para os outros Poderes do Estado.

Enriquece o presente estudo citar o último caso julgado pela Suprema Corte dos Estados Unidos envolvendo o tema da liberdade religiosa naquele país, o que ocorreu em 05 de maio de 2014, segundo noticiado pelo sítio eletrônico do *New York Times*⁸³.

Apreciando um caso de relevo no que concerne a relação entre Estado e religião, qual seja, *Town of Greece v. Galloway*, a Suprema Corte Norte Americana decidiu no dia 05 de maio de 2014 ser compatível com a ordem constitucional que as reuniões do conselho da cidade sejam precedidas de orações. Muito embora a decisão tenha sido tomada por um apertado placar (5 votos contra 4) e com isso mostrar a manutenção de uma histórica divisão da Corte no que se refere à temática, ela representa uma abertura importante para a o trato e afirmação da questão da religiosidade no espaço público.

O voto majoritário partiu do *Justice Anthony M. Kennedy*, onde assentou que o fato da cidade de *Greece* no norte do estado de *New York* iniciar as suas reuniões públicas com orações não viola a Constituição. Essas orações são dirigidas por um capelão, que a cada mês se alterna de acordo com a religião que

⁸³ LIPTAK, Adam. *Town Meetings Can Have Prayer, Justices Decide*. Disponível em http://www.nytimes.com/2014/05/06/nyregion/supreme-court-allows-prayers-at-town-meetings.html?smid=fb-share&_r=1. Acessado em 07 de maio de 2014, às 13:07h

professa. A alegação de que as orações quase sempre são de matriz cristã, para o relator, não ofende a cláusula de não estabelecimento. Para ele, orações são cerimoniais, e serviriam para sinalizar o aspecto solene da reunião. Essa decisão foi baseada em um julgado de 1983⁸⁴, quando a Corte deliberara que orações no início das sessões legislativas em *Nebraska* não ofenderiam à Constituição.

A divergência chamou à atenção para a diferença existente entre as duas situações: reuniões legislativas geralmente congregam apenas os parlamentares e expectadores que se apresentam para as sessões, ao passo que nas reuniões do conselho da cidade se pode constatar a presença de cidadãos comuns e até mesmo pessoas e empresas interessadas em estabelecer negócios locais.

Contudo, esse argumento foi refutado pelo relator. Segundo ele, as orações emprestam às ocasiões o caráter solene que as reveste, e tanto num como noutro casos refletem os valores que há muito já se tornaram patrimônios nacionais.

Em voto divergente, a *Justice Elena Kagan* asseverou que a forma pela qual a cidade estava dirigindo as orações antes das reuniões do seu conselho eram incompatíveis com a Constituição, tendo em vista a preferência cristã na condução do momento, o que segundo ela confrontaria com o ideário da Primeira Emenda, que preconiza serem todos os cidadãos, independentemente da sua religião, *donos de uma parte igual em seu governo*. A continuidade de seu voto revela não ser ela contrária ao momento de oração, desde que se garanta uma dinâmica tal de revezamento no sentido de que todas as matrizes religiosas sejam contempladas, de forma que uma determinada ideologia não prevaleça frente às demais, o que segundo ela, não estaria ocorrendo.

O processo teve origem pela insatisfação de dois moradores da cidade de *Greece, New York*, que se sentiram incomodados e excluídos das reuniões do conselho da cidade por não professarem a fé cristã, uma vez que, segundo eles, as reuniões se iniciavam com orações, na maioria das vezes, referenciadas nessa matriz religiosa.

⁸⁴ *Marsh v Chambers*. Nesse caso, a Suprema Corte confirmou a prática do Legislativo de Nebraska de abrir suas sessões legislativas com uma invocação de um pastor presbiteriano remunerado, dizendo que tais cerimônias foram profundamente enraizadas na história e tradição dos Estados Unidos.

Contudo, para o *Justice Kennedy*, a questão de fundo constitucional a ser enfrentada pela Corte não seria saber se esses cidadãos se sentiram ofendidos. Segundo o magistrado, é comum que adultos se sintam ofendidos por esse ou aquele discurso. Isso contudo, segundo ele, está longe de ser motivo que leve à proibição de orações em espaços públicos uma vez não haver qualquer elemento de coercibilidade que obrigasse cidadãos a comparecer e comungar de tais momentos de oração.

Para o relator, as tradições dos Estados Unidos revelam que o primeiro Congresso apoiou a constitucionalidade das orações cerimoniais no início das sessões legislativas. Segundo ele, desde então as duas casas congressuais têm nomeado e remunerado capelães oficiais para a condução desse momento. Oração Legislativa, disse ele, *é uma prática que foi aceita pelos autores e tem resistido ao escrutínio crítico de tempo e de mudança política.*⁸⁵

Em contraponto, *Justice Kagan* lembrou que os mais proeminentes membros da geração fundadora, como *George Washington, Thomas Jefferson e James Madison* se esforçaram para manter a linguagem sectária afastada da vida pública. Assevera que a *demandada para a neutralidade entre as religiões não é um produto politicamente correto surgido no século 21*⁸⁶, *mas remonta uma visão do século 18.* Mas o *Justice Kennedy* pontuou o risco existente na hipótese dos tribunais terem que decidir quais as orações cruzariam a tênue linha separatista entre o ecumênico e o sectário:

sustentar que invocações religiosas não devem ser sectárias forçaria as legislaturas que patrocinam as orações e os tribunais que são feitos para decidir estes casos para atuar como supervisores e censores do discurso religioso, uma regra que envolveria governo em assuntos religiosos em um grau muito maior do que é o caso sob a atual prática da cidade de nem editar ou aprovar orações com antecedência, nem criticar seu conteúdo após o fato.⁸⁷

O voto do *Justice Kennedy* foi acompanhado pelo *Chief Justice John G. Roberts Jr.* bem como pelos *Justices Samuel A. Alito Jr Antonin Scalia e Clarence Thomas.*

⁸⁵ LIPTAK, Adam. *Town Meetings Can Have Prayer, Justices Decide*. Disponível em http://www.nytimes.com/2014/05/06/nyregion/supreme-court-allows-prayers-at-town-meetings.html?smid=fb-share&_r=1. Acessado em 07 de maio de 2014, às 13:07h

⁸⁶ Idem

⁸⁷ Idem

O voto majoritário fez ressaltar que seria de fato inconstitucional uma prática de oração proselitista, ou ofensiva das minorias religiosas, ou até mesmo as que ameaçassem condenação ou pregassem a conversão. Mas sem provas de que isso estivesse a ocorrer, ele seguiu argumentando que o conteúdo de uma oração não poderia servir de baliza para que o Tribunal chegasse à conclusão de que tais fatos estivessem ocorrendo frequentemente na cidade em questão, fazendo ainda consignar que servidores públicos locais buscavam recrutar membros de diversas religiões para dirigir os momentos de oração então impugnados. Esse argumento foi refutado pelo voto da *Justice Kagan*, quando fez consignar que o governo local não estaria procurando por membros de religiões não cristãs suficientemente, uma vez que, segundo ela, a esmagadora maioria das reuniões eram iniciadas com orações de matriz cristã.

De todo o exposto, concluo que os Estados Unidos ainda não conseguiram, jurisprudencialmente, criar um precedente seguro que pudesse conferir ao cidadão e ao Estado uma certeza no que se deve entender como sendo constitucional ou inconstitucional em matéria de prática religiosa no espaço público.

Contudo, verifico sinais de que a cláusula do livre exercício tem sido aplicada pela Suprema Corte num sentido de garantia das minorias religiosas frente às normas gerais e abstratas que com os preceitos religiosos pessoais possam conflitar, muito embora o caso *Smith* seja um ponto fora da curva. E no que se refere à cláusula de não estabelecimento relacionada à permanência de símbolos religiosos em espaços públicos, nota-se uma orientação no sentido de que, caso o símbolo esteja isolado de outros símbolos de outras naturezas (cultural, histórica etc), significara uma violação constitucional, sendo a situação contrária admissível constitucionalmente. Esse entendimento se revelou também neste último caso apreciado pela Suprema Corte, quando o voto majoritário e a divergência caminharam no sentido de se permitir orações em reuniões de governo desde que se mantivesse afastado o proselitismo e fosse garantida uma diversidade religiosa na escolha dos dirigentes de tais orações.

2.2

A liberdade religiosa na Alemanha: o entendimento do Tribunal Constitucional Alemão.

Tal como a Constituição dos Estados Unidos da América, a Constituição da Alemanha traz em seu texto a garantia da liberdade de expressão religiosa. Tal garantia está no artigo 4º, assim redigido: *Artigo 4 [Liberdade de crença e de consciência](1) A liberdade de crença, de consciência e a liberdade de confissão religiosa e ideológica são invioláveis. (2) É assegurado o livre exercício da religião.*⁸⁸

Para fins de análise comparativa, o presente estudo traz três casos envolvendo conflito em torno do livre exercício de religião na Alemanha, e as respectivas decisões tomadas pelo Tribunal Constitucional Alemão.

O primeiro deles se refere a um conflito de direitos fundamentais. De um lado, o direito à vida; de outro, o direito de religião.

Não é novo o dilema enfrentado por aqueles adeptos à religião denominada Testemunhas do Reino de Jeová, no que se refere à transfusão de sangue. Segundo a doutrina religiosa professada por eles, o antigo testamento⁸⁹ traz, em três momentos distintos, a ordem para se abster de sangue.

A primeira delas encontra-se no livro de gênesis, capítulo 9, versículo 4, que tem a seguinte redação: *mas não comereis a carne com a sua alma, que é o sangue.*⁹⁰

A segunda ordem bíblica deriva do texto trazido no livro de levítico, capítulo 17, verso 10: *Todo homem da casa de Israel ou estrangeiro residente entre vós que comer sangue, qualquer que seja a espécie de sangue, voltar-me-ei contra esse que comeu sangue e o exterminarei do meio de seu povo.*⁹¹

⁸⁸ Disponível em http://www.brasil.diplo.de/contentblob/3160404/Daten/1330556/Gundgesetz_pt.pdf. Acessado em 18/04/2014, às 03:06h

⁸⁹ Conjunto de livros bíblicos que relatam a história do povo de Deus antes do nascimento de Cristo.

⁹⁰ A Bíblia de Jerusalém, op. Cit. p. 42

⁹¹ Ibidem. p. 194

A terceira ordem bíblica contida no antigo testamento, que no entendimento das pessoas que professam a religião em voga os impede de se submeterem à transfusão de sangue está talhada no livro de deuterônimo, capítulo 12, verso 23: *Sê firme, contudo, para não comeres o sangue, porque o sangue é a vida. Portanto, não comas a vida com a carne.*⁹²

Ainda de acordo com a referida doutrina religiosa, o novo testamento, no livro dos atos dos apóstolos, mais precisamente em seu capítulo 15, versos 28 e 29, traz também uma proibição à transfusão de sangue:

De fato, pareceu bem ao Espírito Santo e a nós não vos impor nenhum outro peso além destas coisas necessárias: que vos abstenhais das carnes imoladas aos ídolos, do sangue, das carnes sufocadas, e das uniões ilegítimas. Fareis bem preservando-vos dessas coisas. Passai bem.⁹³

Traçadas, pois, as bases doutrinárias impeditivas da submissão das testemunhas de Jeová à transfusão de sangue⁹⁴, passa-se à análise do caso acontecido na Alemanha, e submetido ao julgamento de seu Tribunal Constitucional.

Consta que uma senhora alemã, professante da doutrina da religião denominada Testemunhas de Jeová, quando do nascimento de seu quarto filho, depois de complicações no parto e de uma anemia profunda, teve prescrição médica no sentido de internar-se num hospital para realizar uma transfusão de sangue.

Como esperado, em razão de suas convicções religiosas, ela manifestou-se veementemente contra a transfusão de sangue, optando apenas por orar por sua saúde juntamente com os seus pares de comunidade religiosa, tornando, então, impossível o tratamento médico prescrito. Em virtude disso, a mulher, que se manteve consciente até o último instante, acabou falecendo⁹⁵.

⁹² Ibidem, p. 294

⁹³ Ibidem, p. 2079

⁹⁴ Não é objeto de discussão, nesse estudo, se as referências bíblicas que embasam a doutrina religiosa são ou não são passíveis de crédito. Como argumentado alhures, o conceito de liberdade religiosa que se busca trabalhar é o da possibilidade do cidadão se autoafirmar a partir de suas crenças, sejam elas absurdas ou não aos olhos dos demais.

⁹⁵ MENZEL, Jörg (org.). *Verfassungsrechtsprechung*. Tübingen: MohrSiebeck, 2000. *Apud* Guedes, Néviton de Oliveira Batista. Prevalência da liberdade religiosa e o direito à vida.

Interessa nesse caso o tratamento dado pelas autoridades alemãs ao marido da paciente. Como ele compartilhava da mesma crença de sua esposa, negou a convencê-la de permitir a transfusão de sangue, e por essa razão, foi processado criminalmente e condenado por omissão de socorro, conforme previsão do parágrafo 330, c, do Código Penal alemão.

Esse caso ganhou notoriedade na Alemanha, e passou a ser conhecido como *Gesundbeter* (aquele que reza pela saúde) e foi submetido ao Tribunal Constitucional alemão pelo condenado, que interpusera recurso constitucional contra a condenação imposta pela justiça ordinária.

Nota-se, no caso ora relatado, que as pessoas envolvidas professavam sincera e ardorosamente uma determinada fé religiosa no sentido da impossibilidade de se receber sangue humano, e não poderiam, nesse particular, se comportar de modo diverso sem que, com isso, violassem a essência de sua existência e autoafirmação enquanto sujeito. *Além disso, com o preço da própria vida e com o sofrimento de seus filhos, acatavam literalmente as prescrições bíblicas, do Velho Testamento, que expressamente proibiam os fiéis de comerem ou receberem sangue humano.*⁹⁶

O 1º Senado do Tribunal Constitucional Alemão acatou o recurso interposto pelo condenado, dado à sua notória repercussão no que se refere ao exercício de direito fundamental constitucionalmente tutelado, tomando uma decisão significativa no que respeita às limitações ao direito fundamental da liberdade de crença e o direito à vida⁹⁷.

A colisão entre valores constitucionalmente tutelados era evidente. De um lado, a liberdade religiosa; de outro, a vida e a saúde. Nesse cenário juridicamente complexo, o Tribunal Constitucional alemão, no afã de encontrar uma decisão que se ajustasse ao caso concreto, acabou por proceder uma ponderação a partir de alguns critérios que passarei a expor.

Disponível em <http://www.conjur.com.br/2013-fev-18/constituicao-poder-prevalencia-liberdade-religiosa-direito-vida2>. Acessado em 18/04/2014, às 03:59h

⁹⁶GUEDES, Néviton de Oliveira Batista. *Prevalência da liberdade religiosa e o direito à vida*. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2013-fev-18/constituicao-poder-prevalencia-liberdade-religiosa-direito-vida2>. Acessado em 18/04/2014, às 14:46h

⁹⁷MENZEL, Jörg (org.). Op. Cit. p. 186

Nos dizeres de Néviton de Oliveira Batista Guedes,

Como consequência lógica dos pressupostos que assentara, o Tribunal concluiu, então, que a liberdade de crença é mais do que a simples *tolerância religiosa*, isto é, mais do que apenas suportar as convicções religiosas ou não-religiosas de outros membros de uma comunidade, ou apenas a liberdade (interior) de acreditar ou não acreditar. Mais do que isso, ela compreenderia também a liberdade (exterior) de manifestar, confessar e divulgar as suas convicções religiosas. Nela também se garante o direito dos cidadãos de orientar todas as suas condutas em obediência aos ensinamentos de sua crença e de agir em conformidade com suas convicções.⁹⁸

O Tribunal Constitucional alemão assentou, ainda, que *não são apenas as convicções que se baseiam em disposições imperativas de uma determinada crença que são protegidas pela liberdade de crença*, assegurando, pois, aos indivíduos a possibilidade de *uma reação segundo os melhores e mais adequados meios para superar uma determinada situação concreta de vida, tudo conforme a posição de sua crença*.⁹⁹

De tal decisão nota-se que o Tribunal Constitucional alemão, no caso em exame, emprestou à liberdade religiosa uma interpretação em termos amplíssimos. Essa postura, contudo, segundo a melhor doutrina dos direitos fundamentais, deve ser observada com a cautela devida, pois nenhum direito fundamental há de prevalecer sobre os demais, e a análise fática, caso a caso, deve ser preponderante para a aferição do direito controvertido.

De fato, conquanto a liberdade de crença religiosa seja, segundo a interpretação do Tribunal Constitucional, um direito que não se submete a uma reserva de lei restritiva, ainda assim, também esse direito fundamental, como os demais direitos fundamentais garantidos sem reservas de limites legais, submete-se aos limites imanentes à sua própria inserção no sistema de direitos fundamentais instituído pela Constituição.¹⁰⁰

No mesmo sentido, a lição de Luis Roberto Barroso.

É pacífico que casos como esses não são resolvidos por uma subsunção simples. Será preciso um raciocínio de estrutura diversa, mais complexo, que seja capaz de trabalhar multidirecionalmente, produzindo a regra concreta que vai reger a

⁹⁸GUEDES, Néviton de Oliveira Batista Op. Cit.

⁹⁹BVerfGE 32, 98 (107). J. Menzel (org.). *Verfassungsrechtsprechung*, p. 186 seguintes. Apud Guedes, Néviton de Oliveira Batista. Op. Cit.

¹⁰⁰GUEDES, Néviton de Oliveira Batista. Op. Cit.

hipótese a partir de uma síntese dos distintos elementos normativos incidentes sobre aquele conjunto de fatos.¹⁰¹

Posto isso, o conflito havido entre a liberdade religiosa e o direito à vida e à saúde, tudo isso balizado sob o manto da autonomia da vontade, deve resolver-se segundo parâmetros levando-se em consideração a unidade do texto constitucional, numa visão ponderada e razoável acerca dos valores jurídicos erigidos ao status de constitucional pelo constituinte originário. Foi o que aconteceu no caso sob análise.

Uma ressalva importante: Néviton de Oliveira Batista Guedes assevera que, na ordem constitucional alemã, a liberdade religiosa estaria submetida ao dever da tolerância, *especialmente relacionada ao princípio da dignidade da pessoa humana, disposto no artigo 1, 1 da Lei Fundamental alemã, que orienta, consoante o entendimento do Tribunal Constitucional, como valor maior, toda a ordem constitucional alemã*¹⁰². E assevera:

Segundo o Tribunal, os fundamentos acima expostos excluem que ações ou formas de conduta, que decorram de uma determinada crença, possam ser submetidas, sem mais, a sanções que o Estado estabeleça para tais condutas. A força de difusão da liberdade religiosa, disposta no artigo 4, 1 da Lei Fundamental alemã, tem aqui a eficácia de poder influir no tipo e na medida de sanções que possam ser constitucionalmente admissíveis como uma imposição estatal.¹⁰³

O caso sob análise do Tribunal Constitucional alemão traz em si um tema deveras áspero: o apelante requer o afastamento da incidência de uma norma penal alegando que estaria escudado pelo seu direito de religião. Segundo o Tribunal Constitucional alemão, não é sempre que os imperativos de natureza penal são aplicados a casos concretos. Quando uma situação concreta evidenciar a conduta, seja ela omissiva ou comissiva, penalmente tipificada, ancorada em pressupostos de ordem religiosa, o julgador deveria agir com cautela no sentido de não mitigar o direito constitucional de crença:

Portanto, voltando ao caso concreto, segundo o Tribunal, o indivíduo que, numa situação concreta, permite-se determinar por uma ação ou omissão segundo sua

¹⁰¹BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 7ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 359

¹⁰²GUEDES, Néviton de Oliveira Batista. Op. Cit.

¹⁰³Idem

convicção religiosa, pode entrar em conflito com as visões morais predominantes e as normas jurídicas vigentes na sociedade. Se ele, assim agindo, segundo a interpretação predominante, realiza uma conduta penalmente tipificada, então, por força da liberdade religiosa (artigo 4, 1 da LF alemã), deve questionar-se o aplicador da norma se, sob as circunstâncias específicas do caso, uma punição, no sentido jurídico-penal, pode mesmo lhe ser imposta¹⁰⁴.

Jörg Menzel assim define o posicionamento do Tribunal Constitucional alemão no caso vertente:

Por isso, segundo o Tribunal — como se vê, depois de uma autêntica ponderação de bens —, nessa conformação específica do caso, não importa em que medida, a sanção penal como instrumento de proteção de outros bens jurídicos, sob nenhum aspecto (retribuição, prevenção, ressocialização do agente) afigurar-se-ia uma sanção adequada, uma vez que o dever resultante da liberdade religiosa, de que todos os poderes públicos tomem a sério as fronteiras bastante amplas da liberdade de convicção religiosa, tem como corolário a recusa do direito penal em todos os casos nos quais um conflito concreto entre uma obrigação jurídica resultante da compreensão geral e um dever de crença pessoal coloque o indivíduo — considerado à luz da norma penal um criminoso — numa aflição íntima e, mais especificamente, sob uma ameaça que se deva considerar como reação social excessiva e por isso mesmo violadora de sua dignidade humana.¹⁰⁵

Na esteira desse entendimento, nítido se torna o posicionamento do Tribunal Constitucional alemão no sentido de que os tribunais inferiores, ao condenarem o apelante nas iras do artigo 330 do código penal alemão, não levaram em consideração o primado constitucional da liberdade religiosa. Submeter o apelante ao cárcere significaria que ele havia de escolher entre a sua liberdade e a sua religiosidade, o que, de nenhuma forma, poderia ser admitido no caso vertente, uma vez que a sua posição honesta e sincera havia sido no sentido do exercício de um direito fundamental, tutelado constitucionalmente, e por tudo isso o seu recurso deveria ser provido, como de fato o foi.

O casal em análise compartilhava a mesma crença. Que razão haveria de existir na punição ao marido por não ter aberto mão de suas convicções religiosas para, assim, tentar convencer a sua esposa de também abrir mão de suas convicções religiosas, e então se submeter a uma determinada prática da terapêutica médica?

¹⁰⁴J. Menzel (org.). *Verfassungsrechtsprechung*, Tübingen: MohrSiebeck, 2000 p. 186 e seguintes. *Apud* Guedes, Néviton de Oliveira Batista. Op. Cit.

¹⁰⁵ Idem

Portanto, nesse caso concreto, prevaleceu a liberdade do cidadão de autoafirmação a partir de suas convicções religiosas, afastando-se assim a incidência de norma penal criminalizadora.

Num outro caso, esse envolvendo a permanência de crucifixos em salas de aula das escolas públicas, o Tribunal Constitucional alemão também foi instado a se manifestar, haja vista que, novamente, preceito constitucional estaria em voga, qual seja, a liberdade religiosa.¹⁰⁶

O imbróglio começou em 1991, quando os pais de uma aluna matriculada em uma escola de *Bruckmühl*, na *Baviera*, reclamou junto à direção do educandário acerca de um crucifixo que estava posto acima do quadro negro em sala de aula. Na argumentação dos pais, sua filha deveria, na escola, receber uma educação sem qualquer influência ideológica. Contudo, a direção da escola não se mostrou convencida frente a tal interpelação, e manteve o crucifixo na parede da sala de aula, em local de destaque.

Inconformados com a negativa da escola, os pais da aluna menor (à época com 10 anos de idade), ajuizaram ação contra o educandário perante o Tribunal Administrativo de *Regensburg*. Na primeira instância o pedido dos pais foi rejeitado. Com os recursos interpostos, o processo acabou nas barras do Tribunal Federal Constitucional, em *Karlsruhe*, que veio a julgá-lo no ano de 1995.

No aresto, o Tribunal Constitucional fez constar que o artigo 4º da Lei Fundamental alemã garante tanto a liberdade de se optar por determinada religião, como também garante a liberdade de recusa a uma determinada convicção religiosa, decisão essa tomada por maioria de votos. Segundo a Corte, *o uso de crucifixos nas salas de aula ultrapassa o limite da orientação ideológica e religiosa na escola.*¹⁰⁷

A escola argumentava que a colocação do crucifixo em sala de aula estava amparada em uma lei estadual da *Baviera*, que determinava a instalação de crucifixos nos colégios bávaros. Forte nessa alegação, a norma estadual foi atingida pela decisão judicial, e na oportunidade foi declarada inconstitucional,

¹⁰⁶<http://www.dw.de/1995-tribunal-constitucional-alem%C3%A3o-pro%C3%ADbe-crucifixo-em-salas-de-aula/a-606984>, acessado em 19/04/2014, às 01:24h

¹⁰⁷ Idem.

não sem a pronta reação contrária do clero e de políticos ligados à igreja católica. Bispos, políticos e a população católica reagiram indignados na *Baviera*, o estado alemão com a mais fervorosa população católica no país. Procissões, passeatas e atos públicos eram constantes em protesto contra a decisão judicial.

A decisão judicial movimentou toda a sociedade alemã. Por sua causa, consta que um amplo debate nacional acerca da separação entre Estado e igreja se estabeleceu.

O então chanceler federal *Helmut Kohl* igualmente criticou, afirmando que a exposição do crucifixo tratava-se de uma tradição histórica na Alemanha, e que por conta disso não aceitava de bom grado que o assunto fosse formulado e decidido daquela maneira.

A reação da comunidade contra a decisão judicial foi tão severa, que o governo estadual editou uma nova lei. Como a maioria parlamentar pertencia à União Social Cristã, o novel texto aprovado continha os seguintes dizeres: *Considerando o cunho histórico e cultural da Baviera, toda sala de aula terá um crucifixo.*¹⁰⁸

Como não poderia deixar de ser, a nova lei foi também objeto de interpelação judicial, e ao que parece, o judiciário alemão cedeu ao reclame das ruas e das instituições políticas e religiosas, modificando o posicionamento fincado no caso paradigmático:

Três partes levaram a nova legislação ao Tribunal Constitucional Bávaro – entre elas, os pais da queixa original. Em vão: em 1997, a corte declarou a regulamentação constitucional. Em abril do mesmo ano, o Tribunal Federal Administrativo, em Berlim, confirmou a sentença. E, em agosto, o Tribunal Federal Constitucional rejeitou o recurso dos reclamantes, sem julgar o mérito. A cruz ficou.¹⁰⁹

A lição que se depreende é a de que, na Alemanha de então, a tolerância religiosa deve ser exercida não só pela maioria, mas também pela minoria. E para demonstrar que a tolerância religiosa deve mesmo centrar tanto a conduta majoritária quanto a minoritária, o Tribunal Constitucional alemão se posicionou

¹⁰⁸Idem.

¹⁰⁹Idem.

contramajoritariamente no caso da professora muçulmana *Fereshta Ludin*, julgado em 24 de setembro de 2003.¹¹⁰

Fereshta Ludin, uma professora, foi aprovada em concurso para lecionar no ensino público perante o estado de *Baden-Württemberg*. Contudo, no ato de sua posse, foi-lhe apresentada uma declaração para assinatura, onde constava que ela deveria se comprometer a não usar o véu em sala de aula. Diante da sua recusa em assumir tal compromisso, negaram-lhe a posse.

Tal negativa fez com que a professora recorresse à via jurisdicional para a tutela daquilo que entendia ser seu direito à religião, amparada que estava pelo artigo 4º da Lei Fundamental alemã. Para sua surpresa, as instâncias inferiores negaram o seu apelo, sob o argumento de que, como funcionária pública, representava o Estado, que por sua vez e por imperativo constitucional é laico. E por essas razões, teria agido com acerto o agente administrativo que lhe negara a posse.

O Tribunal Constitucional alemão decidiu em favor da professora, que a partir da decisão teve acesso ao cargo público para o qual foi aprovada em concurso, podendo exercer a docência sem que, para tanto, necessitasse abandonar as suas convicções religiosas, podendo então usar o véu enquanto lecionasse.

Contudo, a decisão favorável à professora merece crítica. Apesar de, no campo prático, o exercício da fé religiosa tenha sido privilegiado pela decisão, a sua fundamentação não pode ser encarada como um precedente no mesmo sentido. É que o Tribunal garantiu à professora o direito ao uso do véu no exercício efetivo da docência sob o argumento de que não havia lei local que proibisse tal prática. Ou seja: baseou-se o Tribunal, nesse caso, não na garantia constitucional de liberdade religiosa, mas sim, no princípio da legalidade estrita, o que adiou o enfrentamento da questão sob a ótica exclusiva da liberdade religiosa. Mas, de imediato, garantiu o exercício de crenças de uma adepta a religião minoritária em espaço público.

¹¹⁰<http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/3134824.stm>, acessado em 19/04/2014, às 01:52h

2.3

O Relatório de Stasi e uso de símbolos religiosos na França.

Tal como nos Estados Unidos e no Brasil, a França não possui nenhuma religião oficial. Sua relação com o religioso encontra raiz na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que estabelece cada indivíduo ser livre para crer e praticar sua religião dentro do respeito à ordem pública, passando por uma lei de 1905 que determina a proibição do Estado francês de subvencionar qualquer culto. Outra semelhança entre essas nações é a de que, em todas elas, as religiões se organizam em um âmbito unicamente privado, tanto no que se refere à modalidade de seus cultos quanto na disseminação de suas diretrizes entre os seus adeptos.

Contudo, uma comissão capitaneada pelo ex-ministro francês da educação, *Bernard Stasi*, qual seja, *Comissão de reflexão sobre a aplicação do princípio da laicidade na República* elaborou e entregou ao então presidente *Jacques Chirac* um relatório contendo o produto de exaustivo estudo acerca do que entendiam ser a melhor maneira de se viver a laicidade na França. O documento ficou conhecido como o *Relatório de Stasi*.

Segundo Fábio Carvalho Leite,

As reflexões desenvolvidas pela Comissão, no entanto, ultrapassam o problema do véu islâmico (*foulard*), e resultaram em 26 proposições, muito embora apenas uma (relacionada justamente à proibição do uso de símbolos religiosos em escolas públicas) tenha sido adotada pelo Poder Público (lei de 1º de Setembro de 2004, que alterou o artigo 141-5-1 do Código da Educação)¹¹¹

Na interpretação de Fábio Carvalho Leite, o Relatório de Stasi buscou demonstrar a necessidade de uma intervenção mais ativa por parte do Estado no sentido de garantir a todo e qualquer indivíduo um mínimo de espaço autônomo, livre de influências de grupos, no sentido de buscar a sua autoafirmação no campo da religiosidade:

Em relação à garantia (da liberdade de consciência), é interessante notar que, para além de uma postura meramente passiva que em geral caracteriza a ideia de

¹¹¹ LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e Religião no Brasil: A liberdade religiosa na Constituição de 1988*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 116.

respeito estatal à liberdade de consciência, o relatório identifica no princípio da laicidade o dever de propiciar a todos “a educação que embasará a autonomia e a liberdade de julgamento” e de proteger o indivíduo, permitindo a todos “escolherem, ou não, uma opção espiritual e religiosa, mudar de religião ou renunciar a ela”¹¹².

Segundo o Relatório de Stasi, o princípio da laicidade na França:

assegura que nenhum grupo ou comunidade possa impor a quem quer que seja uma filiação religiosa ou uma identidade confessional, em particular em razão de suas origens. Ele protege cada uma e cada um contra qualquer pressão, física ou moral, exercida sob o pretexto de se atender a tal ou qual prescrição espiritual ou religiosa. A defesa da liberdade de consciência individual contra todo proselitismo veio hoje completar as noções de separação e de neutralidade centrais na Lei de 1905.¹¹³

Na busca dessa realidade completamente neutra de influências religiosas, onde o ser humano pudesse ser livre de pressões para poder se situar livremente no campo da religiosidade, o Relatório de Stasi acaba por sugerir a proibição do uso de símbolos religiosos ostensivos no espaço público francês.

Tal fato gerou severa repercussão, notadamente devido ao tamanho da comunidade islâmica que reside na França. Isso porque, dentre as regras religiosas do islamismo, está a necessidade das mulheres usarem véu. O véu islâmico, portanto, é um adereço religioso, e como tal, a partir da adoção do Relatório pelo governo francês, passou a ser proibido.

Não há dúvidas de que essa proibição do uso do véu islâmico, como a proibição de qualquer outro símbolo religioso ostensivo pelas pessoas se trata de uma limitação ao exercício da liberdade religiosa. Isso se dá pelo fato de que, na França, a educação tem alguns fundamentos peculiares. Tarcísio Amorim Carvalho explica:

Em uma entrevista a John R. Bowen, Blandine Kriegel, então presidente do Alto Conselho de Integração e assessora de Jacques Chirac, defendeu que o princípio da laicidade na França exige que o indivíduo abdique de certas características particulares, transferindo seus direitos individuais para a lei comum. Segundo ela,

¹¹² LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e Religião no Brasil: A liberdade religiosa na Constituição de 1988*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 121.

¹¹³ Comissão de reflexão sobre a aplicação do princípio da laicidade na República. (trad. LEITE, Fábio Carvalho; ALMEIDA, Celina Beatriz Mendes de; HOMBEECK, Guilherme Augusto V. van.) In: LEITE, Fábio Carvalho (org.). *Cadernos do Departamento de Direito Constitucional – PUC-Rio, Série Monográfica: Laicidade e liberdade religiosa*, vol. 1, Núcleo de Estudos Constitucionais (NEC), 2010, p. 12

essa é a concepção de contrato social de Rousseau. Kriegel ainda afirmou que nesse ponto os franceses divergem da ideia anglo-saxônica de laicidade.¹¹⁴

De acordo com tal entendimento, a escola na França seria esse espaço de neutralidade ideológica, onde o indivíduo deveria se despir integralmente de fatores externos para propiciar a sua melhor formação independente. Coloca-se, então, o fator educacional numa situação de sobrelevo diante de outros valores republicanos, notadamente o religioso, pois o impedimento de usar, em ambiente escolar, símbolos religiosos no intuito de possibilitar uma formação integral do ser revela indene de dúvidas essa predominância do educacional sobre o religioso.

Na avaliação de *Véronique Champeil-Desplats*, essa proibição de ostentação de símbolos religiosos na França vai além. Para ela, não se trata apenas de uma garantia de caráter educacional, mas sim, teve motivação extra, qual seja, retaliar a religião dos muçulmanos:

As razões dessas proibições são complexas. No caso da escola, ela é justificada pelo princípio de laicidade, mas também pela manutenção da ordem pública, que, na França, são limites tradicionais ao exercício da liberdade religiosa. Na realidade, a lei que proíbe o porte de símbolos religiosos nas escolas e que data de março de 2004 resulta de vários fatores políticos e sociológicos. Por um lado, há um inegável crescimento da força das reivindicações comunitaristas. Estas não são específicas da religião muçulmana, mas nela se revelam por vezes exacerbadas, devido às situações de exclusão social e de crise identitária que os indivíduos imigrantes da África do Norte podem enfrentar na França. Por outro lado, o governo da época teve de responder a demandas cada vez maiores da parte das autoridades escolares e dos seus docentes para a adoção de uma lei que estabelecesse uma regra clara sobre essa matéria. Antes da proibição, os conflitos eram resolvidos isoladamente, o que nem sempre era fácil para as autoridades escolares. A hostilidade por parte destes e de seus docentes à expressão de símbolos religiosos nas escolas deve-se ela mesma a três fatores. Em primeiro lugar, os professores sempre mantiveram uma forte tradição laica nos estabelecimentos escolares. Além disso, alguns deles interpretaram o porte do véu principalmente como um símbolo de submissão da mulher. Por fim, o corpo docente, pelo menos nos últimos vinte anos, tem atravessado uma crise que diz respeito tanto ao exercício quanto à concepção de sua profissão.¹¹⁵

¹¹⁴CARVALHO, Tarcísio Amorim. *Secularização nas Perspectivas Liberal e Republicana: as relações entre religião e Estado na Inglaterra e na França (1988-2006)*. Disponível em http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1300804403_ARQUIVO_mes.anpuh2011.pdf. Acessado em 24/04/2014, às 02:17h

¹¹⁵CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique. *Laicidade e liberdade religiosa na França*. Entrevista concedida a IHU On-Line. Disponível em http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=article&id=5140&secac=426. Acessado em 24/04/2014, às 01:09h

Sobre essa necessidade de uma resposta do governo francês a uma crescente islâmica em seu território, acentua Tarcísio Amorim Carvalho:

Segundo Jorge S. Nielsen, apesar de a presença de comunidades islâmicas na França remontarem ao século XIX – quando o país possuía colônias no Norte da África – alguns fatores contribuíram para que o no final da década de 1980 surgissem debates e conflitos de cunho étnico. Nesse período, afirma o autor, a taxa de desemprego entre as minorias era maior que a média nacional e os jovens desses grupos que entravam no mercado de trabalho frequentemente sofriam discriminação. Em 1989 o governo francês aboliu as restrições à formação voluntária de associações por pessoas de origem estrangeira, o que resultou numa difusão de instituições islâmicas. Esse fato coincidiu com o centenário da Revolução Francesa que, celebrando aspectos republicanos da identidade francesa, suscitava críticas por parte de grupos que não compartilhavam completamente dessas ideias – tais como muçulmanos ou mesmo a Igreja Católica.

Foi também em 1989 que, em vista das questões levantadas pelo uso do véu nas escolas, o Conseil d'État publicou uma diretiva declarando que seu porte não contraria o princípio da laicidade, a não ser que constituam um ato de intimidação, provocação, proselitismo ou propaganda. Apesar de não proibir totalmente a vestimenta em sala de aula, essa diretiva aponta para uma transformação nas relações interculturais, permitindo uma interpretação subjetiva por parte das autoridades escolásticas, o que gerou diversos conflitos no âmbito jurídico e levou a radicalização dessa medida em 2004.¹¹⁶

Reforçando o entendimento de Tarcísio Amorim Carvalho, *Véronique Champeil-Desplats* ressalta que uma lei francesa datada de 11 de outubro de 2010 tem como objetivo implícito a proibição do *niquab* e outros símbolos religiosos pertencentes à prática do islã, reforçando a sua impressão acima trasladada. E para evitar uma possível condenação perante o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos pela aprovação de uma lei nitidamente discriminatória exclusivamente contra a religião muçulmana, a França então resolve ampliar a incidência da norma, para alcançar a ostentação de qualquer símbolo religioso de qualquer religião. *Champeil-Desplats* afirma textualmente que *esta lei se apresenta tipicamente como uma vontade política de controle securitário dos comportamentos sociais*.¹¹⁷

A comunidade católica na França também teceu severas críticas ao modelo de laicidade adotado pelo governo francês. A Conferência Episcopal Francesa reconheceu a intenção do governo de retaliação aos muçulmanos e contra ela se manifestou, afirmando que a abolição de qualquer símbolo religioso nas escolas

¹¹⁶CARVALHO, Tarcísio Amorim. Op. Cit.

¹¹⁷CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique. Op. Cit

*por causa do crescimento de determinadas formas de expressão islâmicas ou sectárias, não seria uma solução que atendesse à paz social. Segundo ainda os bispos, a lei foge ao problema principal, que é o da integração da população muçulmana.*¹¹⁸

O presidente da Conferência Episcopal Francesa, D. *Jean-Pierre Ricard*, foi ainda mais veemente, quando afirmou que as relações entre a Igreja e o Estado, bem como a sua presença na sociedade, ultrapassam em muito o âmbito da laicidade e advertiu que *o que está em perigo é a vontade de vivermos juntos e solidários na França.*¹¹⁹

Fábio Carvalho Leite também critica essa opção do governo francês:

Também a questão relativa ao uso do véu islâmico merece uma análise mais detida e considerações diferenciadas. O relatório reconhece que “mulheres de todas as idades usam o véu voluntariamente, mas outras o fazem porque obrigadas ou pressionadas”, mas não desenvolve nem confere o devido destaque a esta distinção significativa. É dizer: esta constatação permite compreender que o problema efetivamente relevante neste caso não é a religião islâmica, nem o símbolo religioso, nem os homens que oprimem ou as mulheres que são oprimidas, e sim a mais absoluta ausência de condições materiais de autonomia individual às mulheres para exercerem livremente suas escolhas, seja de que natureza for. Ademais, colocando em relevo a questão da autonomia, deve-se reconhecer que a imposição de uso do véu pelas muçulmanas pré-adolescentes merece um tratamento diverso daquele conferido pelo relatório. Até certa idade, a autonomia de crianças e adolescentes é bastante relativa e, contanto que não impeçam escolhas futuras, as decisões dos pais sobre seus filhos gozam de legítima proteção constitucional.¹²⁰

Com relação a essa proibição do uso do véu em ambiente escolar por pessoas em idade de formação, além do fato de se limitar o exercício do poder familiar dos pais, existe ainda a possibilidade de se estabelecer um conflito existencial nas crianças e adolescentes muçulmanas.

A criança ou o adolescente recebe em casa uma determinada educação, e a partir dela passa a se reconhecer e buscar a construção de sua subjetividade. Seus exemplos, pai e mãe, se portam de determinada maneira e agem de acordo com

¹¹⁸ <http://www.agencia.ecclesia.pt/cgi-bin/noticia.pl?id=4386>. Acessado em 24/04/2014, às 02:05h

¹¹⁹ *Idem*.

¹²⁰ LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e Religião no Brasil: A liberdade religiosa na Constituição de 1988*. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 133-134.

determinados princípios morais, que por natural muitas vezes passam a ser também os princípios morais do infante.

Ao chegar na escola, local de continuidade de sua formação, se depara com a necessidade de nulificação, ainda que momentânea, de tudo aquilo que aprendeu e vive fora dos muros escolares. Tem-se a negação do que se é; a negação daquilo que até então foi a pauta de sua existência no campo da família e da moralidade.

Nessa realidade, a afirmação e o reconhecimento do ser não se dão pela diferença. Ela, a diferença, nesse contexto, parece prejudicial e por isso nulificada; a bandeira estatal parece se dar na contramão da inclusão. Negar ao ser a possibilidade de ser ele mesmo, alegando que interferências de ordem religiosa seriam prejudiciais à livre formação de sua subjetividade é negar-lhe a possibilidade de confrontação com o diferente a partir daquilo que ele é até então. É fazer-lhe negar o que até então lhe foi apresentado, não se permitindo assim que essa negativa se dê, e caso se dê, por escolha em um processo natural de maturação, mas sim, através de uma imposição externa que interfere frontalmente no campo da personalidade.

Paradoxalmente o Estado, com o discurso de proteção, é tão algoz quanto aqueles dos quais pretende defender os estudantes, pois de igual forma intromete (e não garante), de fora para dentro, no exercício de sua liberdade religiosa e, conseqüentemente, na esfera de sua autonomia.

3

A atual conjuntura brasileira no trato da questão da liberdade de crença e o uso de símbolos religiosos no espaço público.

Na sociedade brasileira, o sagrado se mostra como uma realidade muito rica em produção de experiências de identidade e alteridade¹²¹.

Esta realidade oportuniza o aparecimento, no espaço público, de um sem número de manifestações religiosas, das mais variadas origens, se mostrando como um grande desafio para a acomodação dessa diversidade religiosa de maneira harmônica.

O presente capítulo tem como meta verificar como é que a sociedade brasileira, de um lado, e o Estado, de outro, têm lidado com essa situação, sem contudo abrir mão de uma análise doutrinária acerca do tema, com um enfoque jurídico-constitucional no que tange ao exercício da liberdade religiosa.

Dentro dessa perspectiva, a análise perpassará pelo debate acerca da laicidade do Estado e da secularização dos valores sociais, e o conflito que um entendimento equivocado acerca desses conceitos, além da sua abrangência maior do que a ordem social e constitucional preconizam podem significar para o mundo da vida.

Abordarei também alguns casos de segregação das minorias religiosas de matriz africana na sociedade brasileira, bem como uma recente resposta legislativa dada ao problema, qual seja, o advento da Lei n.º 12.966, de 24 de abril de 2014 que insere nas possibilidades protetivas via ação civil pública os valores da honra e da dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos.

Por fim, esse capítulo trará a opinião do autor no que tange o uso, por agente público em serviço, de símbolos religiosos, numa abordagem crítica sobre a laicidade do Estado *versus* a liberdade religiosa de seu servidor.

¹²¹ STOLL, Sandra Jaqueline. Encenando o Invisível: a construção da pessoa em ritos mediúnicos e performances de auto-ajuda. In *Religião e Sociedade*, volume 29. Número 1. Ano 2009.

3.1

A exteriorização da crença como efetivo exercício do direito de crer e a doutrina constitucional brasileira.

A doutrina constitucional brasileira ainda não se preocupou de forma comprometida ao enfrentamento do tema da liberdade religiosa. Com raras (e valiosas) exceções, o acervo doutrinário pátrio se limita a mencionar o assunto mais por uma questão formal de abordagem do que essencialmente por um compromisso com a importância da temática.

O presente item tem como escopo a análise da obra de alguns constitucionalistas no sentido de se comprovar a premissa acima, bem como demonstrar ao leitor quais são os autores nacionais que de fato se dedicam com o esperado zelo ao estudo responsável de um tema tão caro à sociedade brasileira, afetada desde sempre pelo que se refere ao religioso.

A começar por José Luiz Quadros de Magalhães,¹²² o autor sequer trata da liberdade religiosa como uma liberdade autônoma, a categorizando dentro do gênero da liberdade de consciência, e muito pouco contribui para a sua compreensão. Quanto ao inciso VI do artigo 5º da Constituição, por exemplo, em seu entendimento trata-se de liberdade de expressão quando a norma constitucional se refere ao exercício de cultos religiosos.

No que se refere ao inciso VII do mesmo artigo constitucional, Magalhães se limita a dizer que nos estabelecimentos militares não poderá haver a imposição de uma só crença, sendo então garantido o acesso daqueles que estejam a serviço das forças armadas a toda e qualquer crença religiosa.

Por fim, ao comentar sobre o inciso VIII do artigo 5º constitucional brasileiro, o citado autor se limita a reproduzir em sua obra, como texto explicativo, o teor da norma de regência.

Kildare Carvalho Gonçalves também é adepto da escola que defende ser a liberdade religiosa uma especialidade de uma outra liberdade. Para ele, a

¹²² MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito Constitucional*. Curso de Direitos Fundamentais. 3ª Ed. revista e atualizada. Editora Método.

*liberdade religiosa deriva da liberdade de pensamento.*¹²³ Além disso, defende que o exercício da liberdade religiosa, quando convertida em práticas exteriores, depende da concordância com os ditames jurídicos e morais estatais:

Mas a liberdade religiosa, desde que se revela em práticas exteriores que podem interessar à ordem legal, tem, como as outras liberdades, limitações impostas para preservar a co-existência social. Pode alguém, em seu foro íntimo, achar lícitos a poligamia, o casamento incestuoso. O Estado, porém, não suportará que nada disso se ponha em execução. A liberdade espiritual nisso não lhe tolhe a ação. Haverá dependência do culto para com a ordem social; os cultos não podem ofender a moral pública e as leis.¹²⁴

Celso Ribeiro Bastos ressalta que o atual texto constitucional brasileiro, no que tange à liberdade religiosa, faz uma remissão às constituições de 1934 e 1946, pois segundo o seu entendimento, tais realidades constitucionais apartavam crença e consciência visando uma proteção de ambas, separadamente.¹²⁵

Não há dúvidas que esta seja a melhor técnica pois, de fato, trata-se de liberdades distintas, e por conta disso merecem, como direitos fundamentais que são, um trato constitucional mais apurado em se tratando de uma democracia.

Para Bastos, a liberdade de religião não abrangeria a situação de não se ter uma crença, e nesse diapasão, não estaria a tutelar a realidade de ateus e agnósticos¹²⁶. Para ele, esse direito de não crença estaria tutelado pela liberdade constitucional de consciência. Fábio Carvalho Leite certamente discordaria dessa assertiva. Segundo Leite, o direito de não crer é uma garantia dada pela liberdade religiosa, não estando de maneira alguma dela dissociada.¹²⁷

No que se refere à possibilidade de exteriorização da crença, Bastos ensina que *a liberdade religiosa tem como traço fundamental a liberdade de escolha do indivíduo no tocante à sua religião. No entanto, a religião não se esgota na fé ou na crença. Ela necessita de uma prática religiosa ou culto como um de seus*

¹²³ CARVALHO, Kildare Carvalho. *Direito Constitucional*. Teoria do Estado e da Constituição. Direito Constitucional Positivo. 18ª edição – revista, atualizada e ampliada. Del Rey Editora, p. 695.

¹²⁴ Op. Cit. p. 696.

¹²⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 22ª edição, revista e atualizada por Samantha Meyer-Pflug. p. 299

¹²⁶ Op. Cit. p. 300

¹²⁷ LEITE, Fábio Carvalho. *Liberdade Religiosa e Objeção de Consciência*. In Ari Pedro Oro, Carlos Alberto Steil, Roberto Cipriani, Emerson Giumbelli, organizadores. *A Religião no Espaço Público: Atores e objetos*. São Paulo: Terceiro Nome, 2012. p. 159

elementos fundamentais.¹²⁸ Nesse ponto está de acordo com a doutrina de Fábio Carvalho Leite, como bem delineado no capítulo 1 desse estudo.

Contudo, tal como Kildare Gonçalves Carvalho, Bastos relega a liberdade religiosa a um patamar de subalternidade em relação a outros princípios valorativos, tais como a ordem pública, os bons costumes, a moral dominante e a condição humana. Em suas próprias palavras,

De qualquer forma, como todas as liberdades, esta também não pode ser absoluta. Embora a atual Constituição não faça referência expressa à observância da ordem pública e dos bons costumes como fazia a anterior, estes são valores estruturantes de toda ordem normativa. Confirma-se assim a respeito o que já observamos com a inexistência de censura quanto à expressão do pensamento. Viu-se na ocasião que o Estado não pode permitir que, ainda que sob o fundamento da proteção de valores muito encarecidos pela ordem moral, venham se perpetrar atentados a uma moral dominante ou mesmo à condição humana.¹²⁹

Dessa forma, Celso Ribeiro Bastos relega a liberdade religiosa a um segundo plano, a uma subclasse dos direitos fundamentais, pois explicita o entendimento de que o seu exercício está condicionado ao não conflito com outros valores fundamentais, como ordem pública e moral dominante. Não é essa, no meu entendimento, a melhor abordagem acerca do tema.

Themístocles Brandão Cavalcanti por sua vez entende que a garantia constitucional da liberdade religiosa significa a *consagração da maturidade de um povo*.¹³⁰ Alexandre Moraes assevera claramente a sua opinião de que a atual Constituição brasileira deve ser interpretada tal como a Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América. Segundo ele, comentando acerca da interpretação a ser emprestada à Primeira Emenda, *a interpretação da Carta Magna brasileira deve ser a mesma, pois ao consagrar a inviolabilidade de crença religiosa, assegura proteção, respectivamente, ao local de culto e suas liturgias*.¹³¹

¹²⁸ BASTOS, Celso Ribeiro. Op. Cit. p. 300.

¹²⁹ Ibidem, pp. 300-301

¹³⁰ CAVALCANTI, Themístocles Brandão *apud* Moraes, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 4ª edição. Editora Atlas. p. 214

¹³¹ MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 4ª edição. Editora Atlas. p. 214

Moraes arremata a sua lição nos mesmos moldes doutrinários de Celso Ribeiro Bastos, aderindo a um entendimento não muito atual do Supremo Tribunal Federal no sentido de que *a Constituição Federal assegura o livre exercício de cultos religiosos, enquanto não forem contrários à ordem, tranqüilidade e sossego públicos, bem como compatíveis com os bons costumes.*¹³²

Uma visão acertada no que diz respeito ao reconhecimento da autonomia entre a liberdade de crença e de consciência, tal como preconizado por Fábio Carvalho Leite, é a trazida por Gilmar Ferreira Mendes *et al.* Segundo ele, *as liberdades de consciência e de religião estão reconhecidas pelo constituinte. Conquanto uma e outra se aproximem em vários aspectos, não se confundem entre si.*¹³³

Com acurada racionalidade, Mendes defende que o exercício da liberdade religiosa, o que pode levar à objeção de consciência em algumas hipóteses, deve se dar a partir de

uma fina sintonia entre o direito do Estado de impor as suas normas e o direito do indivíduo de viver de acordo com a pauta de valores por ele acolhida, em face da liberdade de consciência. Nesse passo, um juízo de ponderação se mostra inevitável.¹³⁴

Muito a propósito, Mendes ressalta que o sistema constitucional brasileiro trabalha a religiosidade como um bem em si mesmo, e como tal, traduz-se em valor que deve ser protegido e fomentado¹³⁵. Completa dizendo que

O reconhecimento da liberdade religiosa decerto que contribui para prevenir tensões sociais, na medida em que, por ela, o pluralismo se instala e se neutralizam rancores e desavenças decorrentes do veto oficial a crenças quaisquer.¹³⁶

Pelo até aqui trabalhado, resta evidente que Gilmar Ferreira Mendes trabalha o tema da liberdade religiosa na ordem jurídica brasileira de forma mais

¹³² Op. Cit. p. 216

¹³³ MENDES, Gilmar Ferreira *et al.* *Curso de Direito Constitucional*. 4ª edição. Editora Saraiva. p. 456

¹³⁴ Op.cit. p. 458

¹³⁵ Op. Cit. p. 463

¹³⁶ Idem.

substancial que os demais autores constitucionais mencionados, e quando o faz se ombréia com Fábio Carvalho Leite, Luis Roberto Barroso e José Afonso da Silva. Esse seu interesse doutrinário no tema se revela, também, em sua atividade judicante que exerce como Ministro do Supremo Tribunal Federal o que fez nos autos da Suspensão de Tutela Antecipada n. 389, cujo relato segue abaixo.

Trata-se de uma ação movida pelo Centro de Educação Religiosa Judaica e mais 22 estudantes judeus contra a União e contra o Instituto Nacional de Estudos Anísio Teixeira - INEP¹³⁷. A causa de pedir versava no fato dos judeus guardarem o sábado, e uma vez que a prova do ENEM recairia exatamente neste dia da semana, os estudantes que professavam a religião judaica se sentiram prejudicados, pois haveriam de escolher entre a observação do preceito religioso ou a submissão ao exame nacional do ensino médio. Alegando cerceio ao direito de liberdade religiosa, pediam que a União aplicasse uma outra prova, porém com o mesmo grau de dificuldade, aos estudantes judeus em um outro dia da semana.

A ação foi proposta perante a justiça federal em São Paulo, havendo o juiz singular da 16ª Vara Federal indeferido o pedido sob o fundamento de que o estabelecimento de dia e hora diversos daqueles editais para que um grupo de candidatos fizesse a prova do ENEM ofenderia o princípio constitucional da isonomia. Disse ainda o magistrado que o atendimento do pleito autoral ocasionaria uma dificuldade operacional, posto que a realização de provas em dias e horários distintos prejudicaria o sigilo.

Contra essa decisão monocrática de primeira instância foi interposto o recurso de agravo por instrumento perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que distribuído ao Desembargador Mairan Maia, obteve a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida. Segundo o Desembargador, o acolhimento do pedido¹³⁸ atenderia o comando do artigo 5º, inciso VI, da Constituição da República. Forte nesse argumento, o Desembargador determinou que a União e o INEP designassem dia e horário compatíveis com a religião dos demandantes para

¹³⁷ Todos os dados relacionado a essa ação judicial e seus julgamentos foram extraídos do sítio oficial do Supremo Tribunal Federal, e constam do inteiro teor do acórdão proferido nos autos da Suspensão de Tutela Antecipada 389, disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=610995>. Acessado em 28/04/2014, às 02:08h

¹³⁸ Designação de dia e horário alternativos para a realização, pelos judeus, do ENEM.

que, então, eles se submetessem ao ENEM, determinando-se ainda que a prova a ser-lhes aplicada contivesse o mesmo nível de dificuldade daquela aplicada aos demais candidatos.

Contra essa decisão monocrática de segunda instância foi manejado pela União o pedido de suspensão de tutela antecipada ao Supremo Tribunal Federal, recaindo o expediente recursal sob a relatoria do seu presidente à época, Ministro Gilmar Ferreira Mendes.

Em seu relatório, o Ministro Gilmar Ferreira Mendes fez consignar exatamente o entendimento que traz em sua obra doutrinária acima mencionada. Inicia a sua argumentação no sentido de que o Estado brasileiro tem o dever constitucional de se portar com uma neutralidade axiológica no que se refere ao campo da religiosidade, no sentido de não privilegiar nenhuma religião em detrimento de outras. Nesse particular, ressalta que o dever de neutralidade não pode ser confundido com indiferença estatal, pois em alguns casos o preceito fundamental da liberdade religiosa reclama do Estado alguns posicionamentos positivos com a finalidade de remover barreiras que impeçam o legítimo e livre exercício religioso.

Contudo, no caso em análise, a decisão do Ministro foi no sentido de não reconhecer a violação ao direito de liberdade religiosa alegada pelos judeus, e conseqüentemente, atendeu ao pedido da União.

Para suspender a eficácia da decisão de segunda instância, que determinara à União o dever de aplicar uma outra prova do ENEM com o mesmo grau de dificuldade aos judeus em outro dia e horário, o Ministro Gilmar Ferreira Mendes se valeu dos seguintes argumentos: (i) não haviam elementos objetivos que garantissem que a prova a ser aplicada para o grupo de judeus tivesse igual grau de dificuldade da prova aplicada aos demais candidatos; (ii) a existência, no plano social brasileiro, de outros grupos religiosos que também possuem dias de guarda, e dessa forma, o efeito multiplicador da decisão impugnada poderia ocasionar até mesmo a impossibilidade da realização do certame; (iii) o edital convocatório do ENEM trazia em seu bojo a possibilidade do candidato se apresentar como portador de alguma necessidade especial para que pudesse se submeter ao certame, dentre as quais, se inseririam óbices de natureza religiosa. Foi o caso dos

Adventistas do Sétimo Dia, que se apresentaram como sabadistas no momento da inscrição e, em razão disso, a eles foi garantido pelo Ministério da Educação que iniciassem a resolução da prova após o pôr-do-sol de sábado, desde que se apresentassem no horário dos demais candidatos e ficassem isolados até o momento em que iniciassem a resolução da prova.

Nos dizeres de Gilmar Ferreira Mendes o Estado, ao garantir tratamento que atendesse os reclames dos sabadistas que assim se identificaram no momento da inscrição, atendeu de forma satisfatória ao preceito constitucional da liberdade religiosa, de sorte que tal medida não atenderia apenas os Adventistas do Sétimo Dia, mas atenderia também os judeus, já que o *Sabbath* também termina com o pôr-do-sol de sábado.

Contra essa decisão monocrática proferida por Gilmar Ferreira Mendes foi interposto o recurso de agravo regimental para o Pleno do Supremo Tribunal Federal, que no mérito e por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio de Melo, confirmou a decisão recorrida.

Contudo, merece destaque o argumento do Ministro Cezar Peluso. Para Sua Excelência, o fato da prova se dar em dia de sábado não ofenderia o direito de religião dos estudantes judeus, pois não eram obrigados a se submeter ao certame. Para o Ministro, a liberdade de religião dos judeus estaria facilmente garantida, pois bastaria a eles não se submeterem ao ENEM para que os seus preceitos religiosos fossem atendidos.

É com bastante reserva que se pode admitir uma argumentação nesse sentido. O que se mostrava em discussão naquela assentada perante o Supremo Tribunal Federal era exatamente a acomodação de direitos conflitantes, e não a escolha de um em detrimento de outro.

Caso o sujeito de direito tenha que abdicar de direito comum a todos para o exercício de sua religiosidade, patente que há uma situação de desvantagem jurídica no plano fático de sua existência. O papel da hermenêutica constitucional, nesse viés, é exatamente o oposto do argumento do Ministro Cezar Peluso. Nos dizeres de Luiz Roberto Barroso,

Imagine-se uma hipótese em que mais de uma norma possa incidir sobre o mesmo conjunto de fatos – várias premissas maiores, portanto, para apenas uma premissa menor –, como no caso clássico e oposição entre liberdade de imprensa e liberdade de expressão, de um lado, e os direitos à honra, a intimidade e à vida privada, de outro. Como se constata singelamente, as normas envolvidas tutelam valores distintos e apontam soluções diversas e contraditórias para a questão. Na sua lógica unidirecional (premissa maior – premissa menor), a solução subsuntiva para esse problema somente poderia trabalhar com uma das normas, o que importaria na escolha de uma única premissa maior, descartando-se as demais. Tal fórmula, todavia, não seria constitucionalmente adequada: por força do princípio instrumental da unidade da Constituição, o intérprete não pode simplesmente optar por uma norma e desprezar outra em tese também aplicável, como se houvesse hierarquia entre elas. Como conseqüência, a interpretação constitucional na contingência de desenvolver técnicas capazes de lidar com o fato de que a Constituição é um documento dialético – que tutela valores e interesses potencialmente conflitantes – e que os princípios nela consagrados frequentemente entram em rota de colisão.¹³⁹

Não se trata, portanto, de uma escolha entre esse e aquele direito. Antes, trata-se da conformação de direitos conflitantes no cenário empírico da existência pessoal e social, sendo nesse aspecto preponderante que uma séria ponderação de valores dite a diretriz solucionadora do conflito, não sendo admissível um argumento raso como o do Ministro Peluso exarado no procedimento de Suspensão de Tutela Antecipada 389/STF.

Outro doutrinador que abordou de maneira bastante profunda o tema da liberdade religiosa é Luís Roberto Barroso. Provocado a se manifestar enquanto Procurador do Estado do Rio de Janeiro em um caso onde um paciente, declarado Testemunha de Jeová, internado em hospital público se recusava a se submeter à transfusão de sangue, Barroso proferiu substancioso parecer, onde entre outros argumentos assentou que

A ordem jurídica brasileira não é hostil ao fenômeno religioso. Muito ao revés: embora rejeite a criação de religiões oficiais ou a subvenção de credos pelo Erário, a Constituição tutela amplamente a liberdade religiosa e traça inúmeras relações entre o Estado e as religiões por meio de medidas como a previsão de assistência religiosa, de ensino religioso nas escolas públicas e de colaborações de interesse público, além da possibilidade de alegar escusa de consciência para se eximir de obrigação imposta a todos. Nesse sentido, o Estado brasileiro adota a *laicidade*, mas não prega o *laicismo* – compreendido como a defesa da ignorância ou da hostilidade em relação ao elemento religioso. A ordem constitucional reconhece a religião como uma dimensão relevante na vida das pessoas, quer sejam crentes, quer ateias ou agnósticas. Afinal, submeter um crente a práticas contrárias à sua religião é tão invasivo quanto determinar a um ateu que se ajuste

¹³⁹ BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. – 7ª ed. rev. – São Paulo : Saraiva, 2009. p. 359

a padrões religiosos. Em qualquer dos casos haverá a imposição externa de valores existenciais e a conseqüente violação da dignidade como autonomia.¹⁴⁰

Não há dúvida no sentido de que o caso trabalhado por Luis Roberto Barroso não é de fácil deslinde, pois confronta a autonomia da vontade do sujeito de direito com o seu próprio direito à vida. A questão enfrentada era no sentido de se saber se a Constituição de 1988 dava ao Estado brasileiro a autoridade de proteger o cidadão dele próprio, interferindo em suas escolhas quando houvesse colisão de direitos fundamentais que envolvesse o risco de morte. Para Barroso, *este é um caso-limite que contrapõe o paternalismo à autonomia individual. A indagação não comporta resposta juridicamente simples nem moralmente barata.*¹⁴¹

É necessário frisar que, para Barroso, *a dignidade da pessoa humana é o fundamento e a justificação dos direitos fundamentais. Ela tem uma dimensão ligada à autonomia do indivíduo, que expressa a sua capacidade de autodeterminação.*¹⁴²

No que se refere ao campo da dignidade da pessoa humana, no parecer em comento Barroso clarifica a existência de duas dimensões, sendo uma autônoma e outra de caráter heterônomo. Enquanto a primeira diz respeito à possibilidade do ser em se autodeterminar em razão de suas próprias convicções, tem-se a segunda como um complexo protetivo de valores sociais e a promoção do bem do próprio indivíduo através de justificações externas a ele. Contudo, Barroso se posiciona no sentido de que, via de regra e de acordo com a ordem constitucional vigente, é a primeira que há de prevalecer:

Na Constituição brasileira, é possível afirmar a predominância da ideia de dignidade como autonomia, o que significa dizer que, como regra, devem prevalecer as escolhas individuais. Para afastá-las, impõe-se um especial ônus argumentativo.¹⁴³

¹⁴⁰ BARROSO, Luis Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová. Dignidade humana, Liberdade Religiosa e Escolhas Existenciais. *In Revista de Direito - Procuradoria Geral do Rio de Janeiro*. v. 65, 2010. p. 346

¹⁴¹ Ibidem, p.347

¹⁴² Ibidem, p. 356

¹⁴³ Idem

Barroso ressalta ainda que *as liberdades de religião, expressão e associação, assim como os direitos sexuais e reprodutivos, são importantes manifestações da autonomia privada*¹⁴⁴.

Do exposto, infere-se que Luis Roberto Barroso, na esteira do que defendem Fábio Carvalho Leite e José Afonso da Silva, enfrenta o tema da liberdade religiosa no direito brasileiro com a mesma profundidade e responsabilidade que o tema mereceu da assembléia nacional constituinte, enfrentado-o de forma objetiva e revelando o seu exercício como uma importante e necessária dimensão da dignidade da pessoa humana.

A partir desses fundamentos doutrinários e jurisprudencial, os próximos tópicos enfrentarão o uso de símbolos religiosos no Brasil fora dos templos, bem como a possibilidade do servidor público, em serviço, usar símbolos religiosos.

3.2

O uso de símbolos religiosos fora dos templos religiosos.

Como predito, a sociedade brasileira evidencia um sem número de religiões das mais variadas matrizes, podendo se encontrar em seu seio desde as mais ortodoxas como o catolicismo romano ou o protestantismo luterano, passando pelas religiões de origem africana como a umbanda, alcançando ainda os movimentos neopentecostais.

Devido a esse pluralismo religioso, necessário estabelecer que a questão da religião no espaço público no Brasil sempre apresentou conflitos entre maioria e minorias. Por esse motivo, e levando-se em consideração que os símbolos religiosos são representações de um ideário religioso, torna-se necessário, antes da análise dos símbolos religiosos no espaço público brasileiro, uma análise dos arranjos de grupos religiosos nesse mesmo contexto.

Não se quer aqui tratar o vocábulo minoria como uma referência apenas de ordem numérica. Mais que isso, nos dizeres de Emerson Giumbelli, *um coletivo*

¹⁴⁴ BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Tradução: Humberto Laport de Mello; - 1ª reimpressão – Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 82-83

*constitui ou não uma minoria dependendo da configuração mais geral na qual se insere.*¹⁴⁵

Para Giumbelli, por conta da laicidade do estado moderno, duas condições se mostram necessárias para a identificação do que seja uma minoria religiosa. Primeiramente, há de se conceituar o que se pode definir como sendo religião. Para ele, *o que define religião, para a modernidade, é a afirmação de uma crença, cujo objeto é uma entidade sobrenatural.*¹⁴⁶ Partindo desse pressuposto, é possível dizer que cada indivíduo, isoladamente, estabeleça a sua própria relação com o sobrenatural. Essa relação pessoal pode ser compartilhada a partir do momento que indivíduos convirjam em suas crenças individuais, formando-se assim grupos identitários a partir do fenômeno religioso. Tal situação, contudo, segundo Giumbelli, relativiza os coletivos na medida em que eles podem ser decompostos até que se chegue ao indivíduo, *substrato último das identidades religiosas.* Conclui que esse é um dos efeitos de uma concepção preocupada em afastar o fenômeno religioso do espaço público.¹⁴⁷

O outro ponto necessário ao entendimento do que seja uma minoria religiosa seria a posição do Estado moderno quando adota os princípios laicisantes ou secularistas, sem contudo afastar os seus cidadãos de um engajamento religioso. Para neutralizar uma insurgência de ordem religiosa frente à sua autonomia política, o Estado busca encontrar meios de neutralizar esse engajamento político *de modo a efetivar a autonomia da máquina política e dos atos civis em relação aos assuntos religiosos.*¹⁴⁸ Por essas razões, seria possível ao Estado moderno se tornar indiferente aos grupos religiosos, no que se refere ao seu quantitativo.¹⁴⁹

Essa teoria, contudo, não se revela na prática dos Estados modernos. Isso porque é de fácil constatação, nas realidades sociais, que o religioso compõe com profunda influência o cenário público, muitas vezes influenciando de modo decisivo a formulação de políticas.

¹⁴⁵ GIUMBELLI, Emerson. Minorias religiosas. In Teixeira, Faustino e Menezes, Renata (org). *As religiões no Brasil*. Editora Vozes. Petrópolis, 2006. p. 229.

¹⁴⁶ Ibidem, p. 231

¹⁴⁷ Idem.

¹⁴⁸ Idem.

¹⁴⁹ Ibidem, p. 232

Grupos identitários, nas democracias representativas, são cada vez mais importantes para a definição da assunção ao poder do Estado. Nesse viés, não só aspectos étnicos, econômicos e culturais são levados em consideração. O quantitativo numérico ligado ao religioso tem feito muita diferença no campo político, notadamente na realidade política brasileira nas últimas décadas. Prova disso é a tônica dos discursos eleitorais na disputa dos cargos majoritários serem pautados também a partir de influências religiosas.¹⁵⁰

Nos dizeres de Giumbelli,

Quando admite aplicar à religião as noções de maioria e minoria, a modernidade dá provas de seu êxito e de seu fracasso. Êxito porque é dela que derivam os dispositivos que dão sentido a essa noção. Fracasso porque, ao consegui-lo, a modernidade, ao contrário do que pretendia, politiza a religião.¹⁵¹

Nesse aspecto de maioria/minoria religiosas, o Brasil se revela diante de uma situação *sui generis*, notadamente no que se refere à religião católica.

Muito embora a Igreja Católica Apostólica Romana tenha se identificado no Brasil como a religião da maioria, Giumbelli a identifica como sendo não uma religião majoritária, mas sim, e não sem razão, como uma religião *da totalidade*¹⁵².

A história do Brasil apresenta a religião católica como anterior à sua colonização. Nas caravelas de Cabral se encontravam sacerdotes, e dos registros históricos consta que tão logo aqui desembarcaram, os portugueses fizeram celebrar uma missa. Passando pelas missões dos jesuítas, a religião católica exerce a sua hegemonia na colônia até que, proclamada a independência em 1822, tem ratificado o seu status de religião oficial do Império com a Constituição de 1824.

Proclamada a República em 1889, nos dizeres de Giumbelli,

¹⁵⁰ Importa destacar, nesse particular, a proporção que a questão da legalização do aborto tomou nas eleições presidenciais brasileiras de 2010, transformando a campanha eleitoral em determinado momento quase que exclusivamente numa discussão de âmbito fundamentalista religioso. Nesse sentido, <http://eleicoes.uol.com.br/2010/ultimas-noticias/2010/10/08/brasil-regride-seculos-com-programa-eleitoral-sobre-deus-aborto-e-familia.jhtm>. Acessado em 28/04/2014, às 05:44h

¹⁵¹ GIUMBELLI, Emerson. Minorias religiosas. In Faustino e Menezes, Renata (org). *As religiões no Brasil*. Editora Vozes: Petrópolis, 2006, p. 234.

¹⁵² Ibidem, p. 235

A Igreja Católica reivindicou estar do lado da “nação”. A consequência mais visível foi a presença de suas instituições e de seus símbolos em espaços públicos, algo que, depois de 1930, foi apoiado e desejado pelos poderes centrais, caracterizando uma situação que já foi chamada de “neocristandade”.¹⁵³

Necessário, nesse contexto, ressaltar o papel da Igreja Católica na legitimação social do golpe econômico-militar de 1964, quando convoca a Marcha da Família com Deus pela Liberdade, ato público ocorrido em março daquele ano e que precede ao golpe.

Voltando aos argumentos de Giumbelli,

Mais tarde, como deixa clara a crise que pôs em rota de colisão a Igreja Católica e os governos militares, é do lado do “povo” que a mesma Igreja pretende estar. E o resultado mais destacado dessa opção foi a contribuição crucial das organizações católicas para o revigoramento da sociedade civil, suporte indispensável da redemocratização política.¹⁵⁴

Essa presença sempre marcante na história do país sempre conferiu uma identidade religiosa-confessional ao Brasil, não sendo de se espantar a sua alcunha de um país católico. Giumbelli assevera que essa imagem católica de país se encerra bem no símbolo de Maria¹⁵⁵, que inclusive foi erigida como padroeira do Brasil.

Não se pode perder de vista, contudo, que no cenário brasileiro sempre houve outras religiões, cristãs ou não. Contudo, devido ao intrínseco relacionamento entre Igreja Católica e Estado, as outras religiões cristãs acabavam por assumir um caráter de subalternidade¹⁵⁶, enquanto que as de origem africana eram rechaçadas a uma situação de clandestinidade^{157/158}. Hédio Silva Júnior,

¹⁵³ Idem.

¹⁵⁴ Idem.

¹⁵⁵ Ibidem, p. 241

¹⁵⁶ Ibidem p. 236

¹⁵⁷ Nesse sentido, para ficar apenas no campo da legislação federal: (i) o Decreto de 21 de fevereiro de 1832, que disciplinava o trabalho escravo no arsenal de Guerra da Corte, e previa a atuação de um capelão a quem competiria celebrar missas aos domingos e dias santo, bem como instruir os escravos nos princípios da religião cristã; (ii) Código Criminal de 1830 que, em seu artigo 276, punia a celebração, propaganda ou culto de confissão religiosa que não fosse a católica; (iii) o código penal da República, de 1890, que em seu artigo 157 punia o crime de espiritismo e no artigo 158 punia o crime de curandeirismo; (iv) o código penal de 1940 que punia o charlatanismo (art. 283) e o curandeirismo (art. 284).

¹⁵⁸ No Rio Grande do Sul, o sacrifício de animais em rituais religiosos foi objeto de processo judicial onde a mãe de santo Gisele Maria Monteiro Silva foi condenada a trinta dias de prisão por realizar tal prática em seu terreiro. Chama atenção as condições propostas pelo juízo da causa para a suspensão condicional da pena privativa da liberdade. Dentre elas, estava a limitação e cessação

citando levantamento feito por Ana Lúcia Pastore Schirtzmeir, assevera que, através de pesquisa feita em julgamentos feitos no Brasil de crimes de curandeirismo e charlatanismo, pôde-se observar a *frequente associação entre tais delitos e práticas religiosas de origem africana, vistas como bárbaras e primitivas*.¹⁵⁹

Dentro dessa perspectiva nota-se, indene de dúvidas, que a constatação de minorias religiosas no Brasil é algo que só pode ser pensado a partir de uma maioria religiosa Católica.

E essa maioria Católica, no decurso da história brasileira, disseminou não só a sua prática, a sua cultura e seus dogmas, como também os seus símbolos por todo o território nacional, o que aconteceu durante séculos sem a oposição ou reclame de qualquer minoria religiosa, gozando quase sempre com o amparo, declarado ou velado, do Estado.

Para Giumbelli, *no Brasil contemporâneo, as maiores controvérsias ocorrem por conta dos evangélicos. E aí, nesses representantes do protestantismo, encontramos sim uma vocação minoritária*.¹⁶⁰

A partir da década de 1980, esse grupo religioso minoritário avança sensivelmente pela política nacional, o que culminou inclusive com a possibilidade de se reconhecer nos parlamentos uma dita ‘bancada evangélica’. Esse avanço do protestantismo não se deu apenas com impacto no campo da religiosidade. Como citado, souberam agregar valor político ao seu crescimento, e

das atividades da Sociedade de Umbanda Oxum e Xangô que, nos sábados, não poderia manter atividades espirituais e festivas a partir das 24:00 horas e, nos demais dias da semana, até no máximo às 22:00 horas, além da proibição de sacrifício de animais de grande porte, na sede da sociedade, eis que localizada em zona central e residencial, sendo proibido pelas normas sanitárias e de saúde pública o abate de animais em locais desse tipo (In Silva, Vagner Gonçalves da. Intolerância Religiosa – Impactos do Neopentecostalismo no Campo Religioso Afro-Brasileiro. Ari Pedro Oro *et al*; Vagner Gonçalves da Silva (org.) – São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007. p. 17/18).

¹⁵⁹ JÚNIOR, Hédio Silva. Notas Sobre Sistema Jurídico e Intolerância Religiosa no Brasil. In Silva, Vagner Gonçalves da. *Intolerância Religiosa – Impactos do Neopentecostalismo no Campo Religioso Afro-Brasileiro*. Ari Pedro Oro *et al*; Vagner Gonçalves da Silva (org.) – São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007. p. 310

¹⁶⁰ GIUMBELLI, Emerson. Minorias religiosas. In Faustino e Menezes, Renata (org). *As religiões no Brasil*. Editora Vozes: Petrópolis, 2006, p. 237

cada vez mais ganham também o espaço público, no que Giumbelli chama de efetivação de um projeto de maioria.¹⁶¹

Os principais indicadores de que o crescimento evangélico veio acompanhado desse desejo majoritário apontam para uma série de iniciativas que implicam em avanços sobre espaço público. Assim, a reivindicação de liberdade religiosa passa a servir para justificar empreendimentos midiáticos, políticos e assistenciais; e a demanda por desvinculação não mais impede aproximações com o Estado buscadas agora pelo lado do protestantismo.¹⁶²

Esse cenário do crescimento neopentecostal protestante no Brasil, que se deu a partir de 1980 com a Igreja Universal do Reino de Deus ganha maior alcance na década de 90, quando essa mesma denominação religiosa alcança a mídia e inaugura o primeiro canal de TV aberta de cunho evangélico, qual seja, a TV Record.

Enquanto, até então, a Igreja Católica estabelecia sua marca simbólica em vias públicas e até mesmo em prédios estatais (como crucifixos em paredes de órgãos públicos), o movimento minoritário protestante alcança o espaço virtual, fazendo principalmente da televisão o seu principal veículo de propagação dogmática. Ou seja: as imagens católicas mudas de outrora são vencidas, em termos de empreitada afirmativa, pela mensagem midiática difundida pelos neopentecostais através do espaço público virtual.

Essa crescente midiática, contudo, não foi suficiente para que os neopentecostais se dessem por satisfeitos no que se refere ao estabelecimento do religioso no espaço público. Verdadeiras batalhas são travadas, principalmente, no âmbito dos prédios públicos desse país, ou no sentido da retirada do maior símbolo do catolicismo, qual seja, o Cristo crucificado, ou a colocação simultânea, nesses espaços, do principal símbolo protestante, que é a Bíblia.

Apesar da predominância de símbolos como o crucifixo em ambientes públicos e órgãos estatais, vale sublinhar que se pode observar também, em menor grau, o erguimento, nas últimas décadas, de monumentos e estátuas que representam outras tradições religiosas, principalmente os chamados “monumentos à Bíblia”, geralmente construídos em praças públicas. Além da aposição da Bíblia em escolas públicas, hospitais e parlamentos. A Bíblia afixada nestes locais, por

¹⁶¹ Ibidem, p. 238

¹⁶² Ibidem, p. 240

iniciativa de agentes vinculados a denominações evangélicas, atesta o inegável fortalecimento desse grupo religioso e, por consequência, sua ambição de conquistar e ocupar os mais diversos espaços públicos.¹⁶³

Talvez, nessa nova ordem constitucional inaugurada em 5 de outubro de 1988 no Brasil, o primeiro conflito de envergadura envolvendo a permanência de símbolos religiosos em um prédio público tenha sido a retirada do crucifixo do Gabinete da Presidência da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo pelo seu então presidente Carlos Apolinário, o que se deu em 1991.

Sabidamente ligado à Igreja Pentecostal Assembleia de Deus, Carlos Apolinário decidiu sem consultar o plenário da Casa Legislativa pela retirada do símbolo religioso que, historicamente, adornava o gabinete da Presidência, não sem protestos de seus pares de legislatura.

O fato ensejou a propositura de mandado de segurança por um deputado estadual, sendo que tal *mandamus* foi examinado no mesmo ano pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. Cesar Alberto Ranquetat Júnior chama a atenção para o voto do Desembargador Francis Davis, que vencido na ação mandamental, concedia a ordem:

O crucifixo existente na Presidência da Augusta Assembleia Legislativa é uma exteriorização dos caracteres do Povo de São Paulo. É a representação de um Povo religioso, que está, também, em perfeita correspondência com o preâmbulo da própria Constituição deste Estado, outorgada com a invocação da “proteção de Deus”. É ainda, a exteriorização de um Povo que, como deve, cultua sua história, tendo sempre presente que o Brasil, desde o seu descobrimento, é o País da Cruz. Isto é, a Ilha de Vera Cruz, e depois, a terra de Santa Cruz, indicação, em última análise, de um povo espiritualista, nunca materialista (RJTESP, 134/374, 1992)¹⁶⁴

Outro voto vencido, o do Desembargador Bueno Magno, de igual forma argumenta ser o Cristo uma figura metareligiosa. Em seus dizeres, a figura do Cristo é um *símbolo universal, presente no coração de todos os povos, independente de igrejas*¹⁶⁵. Vai além. Aduz que o mandado de segurança possui forte razão de ser porque busca nulificar os efeitos de uma agressão contra um

¹⁶³ JÚNIOR, Cesar Alberto Ranquetat. A presença da Bíblia e do crucifixo em espaços públicos no Brasil: religião, cultura e nação. In Ari Pedro Oro, Carlos Alberto Steil, Roberto Cipriani, Emerson Giumbelli, organizadores. *A Religião no Espaço Público: Atores e objetos*. São Paulo: Terceiro Nome, 2012. p. 62/63

¹⁶⁴ Ibidem, p. 64

¹⁶⁵ Idem.

símbolo incorporado à cultura humana, pertencente de certa forma ao patrimônio público:

O ato gratuito, e sua justificativa, do eminente Presidente da Câmara, retirando da parede de seu Gabinete a imagem de Cristo, não só feriu o sentimento religioso, mas um símbolo espiritual incorporado ao patrimônio público, já que foi colocado naquele local. Nessa conjuntura, face à inércia da Mesa, cumpre a qualquer Deputado defender valor altamente religioso, incorporado ao patrimônio público (RJTESP, 134/374, 1992).¹⁶⁶

Nesse caso, o Tribunal de Justiça de São Paulo negou a ordem mandamental sob o argumento de que seria ato discricionário do Presidente da Casa de Leis a decoração de seu gabinete, em nada ferindo valores do Estado a retirada ou permanência do crucifixo, devido notadamente ao princípio da laicidade do Estado.

Um caso porém que chamou a atenção de toda a sociedade jurídica e religiosa brasileira aconteceu no 6º Congresso de Magistrados Estaduais, realizado no Rio Grande do Sul em 2005. Naquela oportunidade, o magistrado Roberto Arriada Lorea propôs que se aprovasse uma moção que sugeria a retirada do crucifixo e de qualquer outro símbolo religioso que ornassem as salas de audiências dos prédios judiciários gaúchos.¹⁶⁷

O argumento utilizado pelo magistrado no sentido de sugerir a retirada dos símbolos religiosos das salas de audiência nos fóruns gaúchos foi o de que o Estado havia se separado da Igreja, e dessa forma, a permanência de tais símbolos em locais do poder público macularia esse princípio separatista. A moção foi rejeitada por 25 votos contra 24, em uma apertada votação.

O Presidente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul à época, Desembargador Osvaldo Stefanello, desdenhou da proposta. Para ele, *o Judiciário tem coisas mais importantes com o que se preocupar do que com símbolos nas paredes*.¹⁶⁸

¹⁶⁶ Idem

¹⁶⁷ JÚNIOR, Cesar Alberto Ranquetat. *Laicidade à brasileira*. Um estudo sobre a controvérsia em torno da presença de símbolos religiosos em espaços públicos. p.123 Disponível em <http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/54437/000850912.pdf?sequence=1>. Acessado em 29/04/2014, às 02:14h

¹⁶⁸ Ibidem, p. 134.

Instadas a se manifestarem sobre a proposta, algumas lideranças religiosas se posicionaram a favor da permanência do crucifixo. O padre Roberto Paz afirmou que *o símbolo religioso no tribunal nos lembra que qualquer decisão judicial tem Deus por testemunha.*¹⁶⁹

Já o Presidente da Igreja Evangélica de Confissão Luterana no Brasil, pastor Walter Altmamm, não contemplava a necessidade de mudança proposta por Lorea: *a presença de símbolos religiosos nos tribunais não impede de forma nenhuma que os procedimentos legais e as decisões dos tribunais ocorram de forma isenta. Nem a sua ausência garante que assim será.*¹⁷⁰

Para o Rabino Abraão Finkelstein, presidente da Federação Israelita do Rio Grande do Sul, *o Brasil é um país cristão. Estive em um hospital com crucifixo sobre a cama e não me senti incomodado. Nunca ouvi ninguém da comunidade judaica dizer que se sente constrangido com a presença desses símbolos.*¹⁷¹

A única posição divergente, advinda de um líder religioso a amparar a proposição de Lorea, foi a da vice-presidente da Federação Espírita do Rio Grande do Sul, Gladis Pedersen de Oliveira. Para ela, *o juiz está correto. De certa forma, a presença de símbolos cristãos nos tribunais revela preconceito em relação a outras religiões.*¹⁷²

Importante destacar que Lorea teve como motivação para apresentar a moção que pugnava pela retirada dos crucifixos das salas de audiência dos fóruns do Rio Grande do Sul um debate por ele mesmo iniciado em um grupo restrito a magistrados gaúchos pela internet. Segundo ele, muitos juízes se mostraram receosos em levar o debate para um congresso, sob o argumento de que isso poderia colocá-los em rota de colisão com a Igreja Católica. Segundo o magistrado, esse argumento de seus pares serviu para convencê-lo de que *vivemos em uma realidade de opressão religiosa.*¹⁷³

¹⁶⁹ Ibidem, p. 135

¹⁷⁰ Idem.

¹⁷¹ Ibidem, p. 135-136

¹⁷² Ibidem, p. 136

¹⁷³ Ibidem, p. 137

Contudo, outro fato também vindo do Judiciário gaúcho ganhou destaque no cenário jurídico-religioso brasileiro. Atendendo a um pleito da Liga Brasileira de Lésbicas, o Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul decidiu à unanimidade pela retirada de crucifixos e demais símbolos dos espaços públicos dos prédios da Justiça estadual gaúcha. Tal decisão foi exarada em 06 de março de 2012. O procedimento administrativo contou com a relatoria do desembargador Cláudio Baldino Maciel. Segundo ele, ostentar em um prédio judicial, onde se julgam demandas sociais, um expressivo símbolo de uma igreja e de sua doutrina não parece a melhor forma de se mostrar o estado-juiz equidistante dos valores em conflito:

Resguardar o espaço público do Judiciário para o uso somente de símbolos oficiais do estado é o único caminho que responde aos princípios constitucionais republicanos de um estado laico, devendo ser vedada a manutenção dos crucifixos e outros símbolos religiosos em ambientes públicos dos prédios.¹⁷⁴

Para Luiz Fernando Calil de Freitas, a decisão do Conselho da Magistratura do Rio Grande do Sul foi acertada:

É óbvio que a simples presença em repartições públicas de crucifixos não importa subvenção ao catolicismo nem embaraço ao funcionamento dos demais cultos religiosos. Mas, não é menos evidente que explicita uma preferência, ainda que velada e sutil, por uma determinada crença religiosa que, à luz do direito fundamental à igualdade, no mínimo não é recomendável como postura oficial a ser adotada. Neste contexto, minha opinião é que a decisão é correta, inexistindo justificativa jurídica que empreste fundamento para que espaços públicos sejam eles municipais, estaduais ou federais, ostentem símbolos religiosos quaisquer. A opção religiosa é questão de consciência de cada um e a circunstância de que uma pessoa ou um grupo estejam exercendo poder em determinado momento e possuam identificação com determinada crença religiosa não pode servir para impor aos demais sua opção religiosa.¹⁷⁵

Para Jayme Weingartner Neto, o caso se revela bastante complexo. Ele cita o caso *Lautsi*. Julgado em grau de recurso em 18 de março de 2011, a Corte Europeia de Direitos Humanos reconheceu procedência nas alegações do Estado

¹⁷⁴ Justiça gaúcha vai retirar crucifixos de seus prédios. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2012-mar-07/tj-rs-manda-retirar-crucifixos-foros-predios-justica-gaucha>. Acessado em 02/05/2014, às 19:03h

¹⁷⁵ CORREA, Sabrina. *Professores da FMP analisam decisão que determinou a retirada de crucifixos dos prédios da Justiça gaúcha*. Disponível em <http://www.fmp.com.br/blog/index.php/professores-da-fmp-analisam-decisao-que-determinou-a-retirada-dos-crucifixos-dos-predios-da-justica-gaucha/>. Acessado em 02/05/2014, às 19:37h

Italiano, o que importa dizer que as normas legais italianas que autorizam o crucifixo não violam, segundo o tribunal, a Convenção Europeia de Direitos Humanos. Para citar precedente brasileiro, Neto destacou:

O CNJ, a seu turno, em 2007, rejeitou o pleito de uma ONG que pretendia a retirada no Judiciário brasileiro como um todo. Lembro, ainda, que crucifixo em escola não é igual a crucifixo no Tribunal (públicos diversos, tempo variados de exposição etc.). Em termos dogmáticos, ainda, existem outros princípios envolvidos, como o da cooperação, da solidariedade e da tolerância (vide Liberdade Religiosa na Constituição, catálogo de posições jusfundamentais, pp. 72-73). Estado laico, neste contexto, não pode significar, *tout court*, banir a religião (e o discurso religioso) da esfera pública. Enfim, continuamos com o desafio: aprender a conviver em sociedades plurais e complexas. A academia precisa participar e ampliar o debate jurídico-democrático.¹⁷⁶

O caso mencionado por Jayme Weingartner Neto e que foi julgado perante o Conselho Nacional de Justiça trata-se do julgamento conjunto dos pedidos de providência n. 1344, 1345, 1346 e 1362, que solicitavam do CNJ que determinasse a retirada de todo e qualquer símbolo religiosos das dependências do Poder Judiciário em todo território nacional.

Na ocasião, por ampla maioria de votos, tendo sido vencido apenas o Relator Paulo Lobo, o Conselho Nacional de Justiça entendeu que objetos tratavam-se de símbolos da cultura brasileira, e por essa razão, a sua permanência nas dependências do Poder Judiciário deveria ser tolerada, não havendo qualquer óbice para tal, pois não teriam o condão de interferir na imparcialidade e na universalidade do Poder Judiciário.

No voto vencido, que se deu em 06 de junho de 2007, o Relator opinava pela retirada dos símbolos religiosos das dependências do Poder Judiciário. Para ele, *o estado laico deve separar privado de público*. Segundo ele, ainda, *no âmbito privado cabe as demonstrações pessoais como o uso de símbolos religiosos. O que não deve ocorrer no âmbito público*.¹⁷⁷

Esta decisão do Conselho Nacional de Justiça se encontra em perfeita consonância com o entendimento de Wanbert Di Lorenzo, professor de Filosofia

¹⁷⁶ Idem.

¹⁷⁷ CNJ encerra julgamento sobre símbolos religiosos no Poder Judiciário. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias-gerais/3928-cnj-encerra-julgamento-sobre-solos-religiosos-no-poder-judicio>. Acessado em 02/05/2014, às 22:14h

do Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Em entrevista concedida a Cezar Alberto Ranqueart Júnior, Di Lorenzo assenta que os *símbolos como os crucifixos não possuem apenas um sentido religioso; são símbolos civilizacionais que serve para lembrarmo-nos de uma das maiores injustiças da história do Ocidente, a crucifixação de Jesus Cristo.*¹⁷⁸

A entrevista prossegue, e Di Lorenzo ressalta outros valores que adornam o crucifixo que não apenas o religioso:

[...] esses símbolos são mais que religiosos, são símbolos culturais. O crucifixo em particular expressa o povo. Ele lembra um símbolo que representa a sociedade, ou seja, o Estado está a serviço da sociedade [...]. Então, quando no prédio público se encontra um crucifixo, a primeira coisa que se lembra é que aquele Estado ou aquele ambiente estatal está a serviço daquela sociedade. Segundo, nos tribunais em particular, o crucifixo lembra uma das maiores injustiças da história do Ocidente, um julgamento que marcou a história, aliás, dividiu a história, antes e depois dele. E digo mais, enquanto ocidentais que somos, se um dia tirássemos o crucifixo, eu ia propor de colocar o busto de Sócrates, que é o segundo paradigma de julgamento injusto que nós tivemos. O crucifixo lembra constantemente o juiz de que ele tem que ser justo, que ele tem que praticar a justiça, que ele não pode cometer o mesmo erro que ali foi cometido. Então, há quem defenda de se retirar o crucifixo, que se coloque o Sócrates, porque nós não devemos cair no niilismo e relativismo, e nós sabemos o que aconteceu se tira a cruz e se coloca uma suástica [...]¹⁷⁹

Da fala acima, contextualizada com o fundamento da decisão do Conselho Nacional de Justiça também acima trabalhada, se pode extrair algumas premissas¹⁸⁰: (i) o crucifixo é tratado não apenas como um símbolo religioso, mas também como um símbolo cultural do povo brasileiro; (ii) como o crucifixo representa um julgamento histórico que marca pela injustiça, é recomendável que permaneça em ambientes de julgamentos estatais como motivo de reflexão; (iii) a defesa da permanência do crucifixo, tanto em um quanto em outro caso, se dá não em razão de ser um símbolo religioso, mas sim por se entender se tratar de um símbolo cultural, não se enfrentando dessa forma se a sua permanência no ambiente público apenas por se tratar de um símbolo religioso estaria ou não em

¹⁷⁸ JÚNIOR, Cesar Alberto Ranquetat. A presença da Bíblia e do crucifixo em espaços públicos no Brasil: religião, cultura e nação. In Ari Pedro Oro *et al.* *A RELIGIÃO NO ESPAÇO PÚBLICO: Atores e objetos*. São Paulo: Terceiro Nome, 2012. p.65

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 65-66

¹⁸⁰ Essas premissas não são válidas para o caso em que o Conselho da Magistratura do Rio Grande do Sul determinou a retirada dos símbolos religiosos dos prédios do Judiciário gaúcho, pois naquela oportunidade, o aspecto da religiosidade do símbolo foi enfrenta, tendo a decisão sido tomada por esse viés.

conformidade com a laicidade do Estado (iv) o reconhecimento do crucifixo e de outros símbolos religiosos como sendo também símbolos culturais tem servido, aqui e acolá, como uma espécie de desvio de enfrentamento da questão acerca da permanência de símbolos religiosos nos espaços públicos, e em razão do reconhecimento da culturalidade que envolve o símbolo, tem-se mantido o *staus quo ante* em prejuízo de um debate mais profundo sobre a questão da laicidade.

Outro símbolo religioso que causa debate no cenário público brasileiro é a Bíblia. O livro bíblico está simbolicamente para os evangélicos assim como o crucifixo está para os católicos.

E como já mencionado no presente estudo, são os evangélicos que se apresentam no Brasil como minoria religiosa com pretensões projetadas de se tornar maioria. E isso se verifica de uma forma bastante clara na Assembléia Nacional Constituinte entre 1986/1988.

Cabe aqui ressaltar que a Assembleia Constituinte de 1987/1988 contou com 32 deputados evangélicos, a maior participação de constituintes dessa corrente religiosa em toda a história brasileira. Juntamente com a exibição da Bíblia, os políticos evangélicos batiam-se contra o aborto, o homossexualismo, as drogas, o feminismo e a pornografia. A sua principal bandeira era sem dúvida a defesa intransigente da moral cristã e dos “bons costumes”¹⁸¹

Nesse diapasão, o primeiro duelo da nova ordem constitucional entre católicos e evangélicos envolvendo símbolos religiosos nos prédios públicos se deu durante os trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte. O deputado constituinte e pastor da Assembleia de Deus Antônio de Jesus, do PMDB de Goiás propôs que a Bíblia fosse colocada na mesa da Assembléia Nacional Constituinte.

Como fundamento de sua proposição, verifica-se novamente a presença daquilo que eu chamo de desvio argumentativo. Segundo o deputado constituinte, a Bíblia não seria apenas um objeto religioso. Tratava-se, também, do primeiro livro impresso no Ocidente, sendo por isso um símbolo da imprensa de

¹⁸¹ PIERUCCI, A. F.; Prandi, R. (org). *A realidade social das religiões no Brasil*. São Paulo: Hucitec, 1996.

Gutenberg, além de ser um livro de consulta e pesquisa para historiadores, antropólogos, juristas e todos aqueles interessados na história da humanidade.¹⁸²

Tal proposição foi aprovada, e deu origem ao artigo 46 do Regimento Interno da Assembleia Nacional Constituinte, com a seguinte redação: *A Bíblia Sagrada deverá ficar, sobre a mesa da Assembléia Nacional Constituinte, à disposição de quem dela queira fazer uso.*¹⁸³

Sobre a colocação da Bíblia na mesa da Assembléia Nacional Constituinte, e de certa forma analisando-se hoje o resultado de seus trabalhos, tem-se por valiosa a lição de Cesar Alberto Ranquetat Júnior quando afirma, após mencionar em sua obra que o Regimento Interno da Câmara dos Deputados também consignou a presença da Bíblia sobre a mesa parlamentar:

A defesa da moralidade e dos valores do cristianismo se cristalizam e ficam representados de forma patente com a colocação da Bíblia no parlamento, que, não por acaso, encontra-se no lado oposto, em posição paralela onde está colocada a Constituição Federal. Desse modo, a Constituição política, secular, é ladeada e de alguma maneira deve refletir a “Constituição divina”. O texto político jurídico arquitetado pelos homens deve inspirar-se no texto sagrado.¹⁸⁴

A proliferação de exposição da Bíblia nos ambientes do Estado tem se verificado em todo o país. Destaco o caso acontecido no Amapá. Lá foi aprovada a Resolução n.º 36, de 30 de novembro de 1994, e que autoriza a colocação de duas Bíblias nas dependências da Assembléia Legislativa: uma no *hall* de entrada e outra na sala que antecede a entrada ao plenário.¹⁸⁵

¹⁸² JÚNIOR, Cesar Alberto Ranquetat, op. Cit. p. 69-70

¹⁸³ Diário da Assembléia Nacional Constituinte, 29 de janeiro de 1988, p. 6665

¹⁸⁴ Júnior, Cesar Alberto Ranquetat, op. Cit. p. 71

¹⁸⁵ RESOLUÇÃO N.º 0036, DE 24 DE NOVEMBRO DE 1994 - Publicada no Diário Oficial do Estado nº 2288, de 03.05.00

Dispõe sobre colocação da Bíblia Sagrada nas dependências da Assembléia Legislativa, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO AMAPÁ,

Faço saber que a Assembléia Legislativa do Estado do Amapá decreta e eu promulgo a seguinte

R E S O L U Ç Ã O:

Art. 1º - Fica autorizada a colocação de duas Bíblias Sagradas nas dependências do prédio da sede da Assembléia Legislativa do Estado do Amapá, na seguinte forma:

I – no centro da sala do hall da entrada principal;

II – na sala que antecede o acesso ao Plenário.

Art. 2º - As Bíblias serão suspensas por pedestal, cada uma.

Art. 3º - Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Há ainda, na Constituição do Amapá, em seus artigos 28 e 51, as seguintes diretivas jurídicas:

Art. 28. Fica o Poder Executivo autorizado a construir, na Capital do Estado, a Praça da Bíblia, com o respectivo monumento, destinado as festividades religiosas.

[...]

Art. 51. Fica estabelecido que a Bíblia Sagrada será colocada em todas as repartições públicas, inclusive nos estabelecimentos escolares, no vestibulo do prédio, para uso de quem assim o desejar.¹⁸⁶

Como se depreende do que até aqui se relatou, a presença de símbolos religiosos nos prédios públicos brasileiros, à exceção daqueles vinculados ao Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, não tem encontrado nenhum óbice por parte do Estado. Ao contrário, sempre por uma justificativa que desvia o caráter religioso do símbolo para o seu aspecto histórico-cultural, cada vez mais se enraíza na sociedade brasileira a naturalidade da presença de símbolos religiosos em espaços públicos, sejam eles repartições públicas ou sejam eles praças a céu aberto.

Impende destacar que esse argumento da secularidade do símbolo vai ao encontro da jurisprudência da Suprema Corte Norte Americana que, ao verificar esse viés, reconhece a constitucionalidade da presença de símbolos religiosos no espaço público daquele país. Contudo, diferentemente da realidade norte americana, no Brasil a questão ainda tem provocado muito pouco a jurisdição constitucional, mostrando mesmo até então uma certa conformação do povo brasileiro com os símbolos religiosos no espaço público, sendo que o mais exponencial é o Cristo Redentor, monumento que se encontra na cidade do Rio de Janeiro e encarado mais como uma atração turística local do que efetivamente como uma remissão à personagem bíblica do Deus encarnado.

Macapá - AP, 24 de novembro de 1994. Deputado JULIO MIRANDA – Presidente. Disponível em http://www.al.ap.gov.br/ver_texto_lei.php?iddocumento=5591. Acessado em 03/05/2014, às 01:25h

¹⁸⁶ Disponível em http://www.al.ap.gov.br/constituicao_estadual_amapa.pdf. Acessado em 03/05/2014, às 01:57h

3.3

O dilema das religiões de matriz africana no espaço público brasileiro: sinalização de um novo tempo.

Historicamente, como já abordado no presente estudo, as religiões de matriz africana sempre foram marginalizadas e até mesmo criminalizadas no Brasil.

Em pleno século XXI, notícias dão conta de que, no Rio de Janeiro, uma professora que professa uma determinada religião evangélica expulsou aos berros um aluno adolescente da sala de aula aos xingamentos de demônio e filho do capeta pelo simples fato de usar um colar de contas do candomblé sob a blusa de uniforme¹⁸⁷. Não satisfeita, a professora proibiu o aluno de assistir às suas aulas e orientou os demais alunos para que não mais falassem com o colega. O adolescente, aos poucos, perdeu a vontade de ir à escola, e naquele ano foi reprovado, sendo levado a mudar de colégio.

Segundo a mãe do menor ofendido em razão de sua religiosidade, *a autoestima (dele) ficou muito baixa, ele fez tratamento com psicólogo e queria se matar. Foi lastimável ver um filho sendo agredido verbalmente, fisicamente, sem você poder fazer nada. Mas o maior prejudicado foi ele que ficou muito revoltado e é assim até hoje.*¹⁸⁸

Na Bahia instaurou-se um conflito social envolvendo a comercialização de acarajés, sob o argumento de que tal quitute é indissociável do candomblé, religião de matriz africana, e por conta disso evangélicos estariam, acintosamente nos dizeres das baianas, vendendo ‘bolinhos de Jesus’ em afronta à sua religiosidade. *Se você tem uma religião contrária ao candomblé, porque vender acarajé e não qualquer outro quitute?* Esta é a indagação de Dona Dica, uma mãe de santo que vende acarajés no Pelourinho, em Salvador/BA.¹⁸⁹

Em 2008, consta que um grupo de pessoas confessadamente evangélicas destruiu um centro espírita no bairro do Catete, também no Rio de Janeiro¹⁹⁰.

¹⁸⁷ <http://mariadapenhaneles.blogspot.com.br/2011/08/professora-evangelica-expulsa-aluno-da.html>

¹⁸⁸ Idem.

¹⁸⁹ <http://dc.itamaraty.gov.br/imagens-e-textos/revista-textos-do-brasil/portugues/revista13-mat16.pdf>

¹⁹⁰ <http://g1.globo.com/Noticias/Rio/0,,MUL587234-5606,00.html>

Segundo noticiado, Um grupo de pessoas invadiu um centro espírita na Rua Bento Lisboa, no Catete, Zona Sul do Rio de Janeiro, e destruiu várias imagens de santos que estavam sobre o altar.

O centro espírita atacado pelos vândalos existe há cerca de 80 anos e nunca tinha sofrido nenhuma intervenção dessa natureza. Quando os vândalos chegaram, muita gente ainda aguardava do lado de fora do prédio para acompanhar uma celebração que haveria de se iniciar: *Tinha uma fila com mais de 60 pessoas e aí eles começaram a provocar na fila. Aí empurraram a porta, abriram a porta e entraram já xingando e quebrando todos os santos*¹⁹¹, disse Edmar Castelo Branco, responsável pelo centro espírita.

De acordo com informações obtidas junto à 9ª Delegacia de Polícia do Catete, quatro suspeitos do vandalismo afirmaram em depoimento prestado à autoridade policial que eram evangélicos¹⁹².

Contudo, acredito que um novo capítulo acerca da religiosidade e espaço público esteja sendo inaugurado no Brasil, com a entrada em vigor da lei n. 12.966, de 24 de abril de 2014. O novel texto legislativo altera dispositivos da lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, fazendo incluir a proteção à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos no âmbito da ação civil pública. Com isso, as associações civis passam a contar com legitimidade jurisdicional ativa para postular perante o Poder Judiciário a tutela de direitos das minorias religiosas tão marginalizadas na história desse país.

Comentando a inovação legislativa, Marcelo Kokke pontua:

a ação civil pública ganha em termos de direito positivo uma sustentação já manejada por vezes na prática judicial, sua condição de instrumento de tutela para responsabilização por danos morais e materiais decorrentes de violação à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos, além de fazer as vezes de mecanismo impeditivo para evitar que estes danos venham a ocorrer ou mesmo se agravem. Com a modificação, reconhece-se a legitimidade para que associações ligadas a grupos raciais, étnicos ou religiosos procedam à defesa não somente de pessoas ou coletividades ameaçadas ou lesadas por atos de reconhecimento negativo, mas também para que atuem em nível judicial na tutela

¹⁹¹ Idem

¹⁹² Idem

do reconhecimento positivo, na quebra de padrões institucionais que propaguem a condição de cidadania de segundo escalão.¹⁹³

Segundo Kokke, *a cidadania plana não é dada, é construída no cotidiano democrático, único que se abre para o dissenso*¹⁹⁴, e nisso há uma necessidade imperativa em se concordar com ele. Notadamente no Brasil, o dissenso de ordem religiosa no espaço público apresenta contornos de hostilidade e violência contra grupos minoritários que professam religiões de matriz africana. Nesse sentido, Kokke pondera que, *embora a arena propícia para o debate democrático esteja situada no âmbito político propriamente dito, questões de reconhecimento negativo abrem espaço para violações que se revelam como privações de direito ou opressões violadoras de paridade participativa em sociedade.*¹⁹⁵

Nessa perspectiva, a possibilidade do ajuizamento da ação civil pública por parte das associações representativas dessas minorias religiosas possibilitará o debate da intolerância *versus* afirmação religiosa coletiva no âmbito jurídico através de uma abordagem direta dos atores envolvidos no dilema:

Sob este olhar de tutela da cidadania plana e da abertura para a decisão judicial em questões de reconhecimento negativo como uma decisão de ponto de partida, de piso protetor dos embates próprios do dissenso em uma democracia, está a novel modificação na Lei da Ação Civil Pública procedida no final do mês de abril. A Lei n. 12.966, de 24 de abril de 2014, alterou a Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, para incluir a proteção à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos. O que se tem aqui é verdadeiro direito difuso, o direito difuso ao reconhecimento positivo e combate ao reconhecimento negativo, que se expressa na tutela da identidade de grupos étnicos, raciais ou religiosos ameaçados com imputações que venham a contrariar a cidadania plana, a paridade participativa na sociedade democrática.¹⁹⁶

Essa inovação legislativa, portanto, simboliza um grande avanço democrático na luta pela afirmação do ser religioso minoritário no espaço de construção do comum, e representa uma enorme porta que se abre na sociedade e

¹⁹³ KOKKE, Marcelo. *Ação Civil Pública e dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos*. Disponível em <http://www.domtotal.com.br/colunas/detalhes.php?artId=4228>. Acessado em 07 de maio de 2014, às 15:58h

¹⁹⁴ idem

¹⁹⁵ KOKKE, Marcelo. Op. Cit.

¹⁹⁶ Idem

na institucionalidade brasileiras para o reconhecimento da igualdade plena do ser independentemente de sua ideologia ou crença religiosa.

3.4

O uso de símbolos religiosos pelo agente público em serviço e a laicidade do Estado brasileiro

Conceitos que não podem ser confundidos, sob pena do total desvirtuamento do primado da liberdade religiosa são laicidade do Estado e laicismo do Estado.

Por laicidade estatal entende-se a impossibilidade de o Estado estabelecer uma religião oficial ou até mesmo subvencionar determinada confissão religiosa em detrimento das demais. Já o laicismo estatal é compreendido pela indiferença, ou até mesmo pela aversão e/ou hostilidade ao religioso.

É bom que se defina esse parâmetro desde logo para que o leitor não fique tentado à adesão pelo entendimento de alguns no sentido de que, uma vez sendo laico o Estado, estranho e prejudicial a ele seria toda e qualquer forma de manifestação religiosa. Esse entendimento equivocado poderia chegar ao extremo de se defender a tese de que tudo o que fosse relacionado à religião deveria ser peremptoriamente banido do campo estatal.

Nesse contexto, é importante estabelecer no presente estudo que a esfera pública, assim compreendida como um *campo de interação e da deliberação em que indivíduos, grupos e associações, por intermédio da retórica dialógica e regras procedimentais partilhadas estabelecem equivalências e hierarquia de interesses, reivindicações e identidades*¹⁹⁷ é por excelência o ambiente propício para a afirmação do sujeito em todas as suas potencialidades, em todas as suas particularidades.

Uma das características do ser social, inegavelmente, é a sua capacidade/possibilidade de se estabelecer, de se definir e de se apresentar enquanto um sujeito que crê ou não crê religiosamente. Esse sujeito é um em si

¹⁹⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Civilização Brasileira: Rio de Janeiro, 2003, p. 432

mesmo, não sendo prudente a defesa do argumento que lhe obrigue, em determinadas circunstâncias de seu cotidiano (uma vez inserido em uma realidade democrática), a abrir mão de parte do que é para que se posicione e seja aceito no ambiente comum.

Trata-se de uma liberdade natural do ser, inserido em um contexto político-democrático, se autoafirmar em razão do que acredita, seja no campo da filosofia, da política, da religiosidade:

É da maior importância observar que a transformação da idéia de liberdade natural, enquanto ausência de governo, na idéia de liberdade política, enquanto participação no governo, não implica o completo abandono da primeira. [...] A democracia moderna não pode estar desvinculada do liberalismo político. O seu princípio é o de que o governo não pode interferir em certas esferas de interesse do indivíduo, que devem ser protegidos por lei como direitos ou garantias fundamentais. É através desses direitos que as minorias são protegidas contra o domínio arbitrário das maiorias. [...] Portanto, a liberdade religiosa, a liberdade de opinião e de imprensa pertencem à essência da democracia; a ela pertence, acima de tudo, a liberdade de ciência, baseada na crença na possibilidade de conhecimento objetivo.¹⁹⁸

Essa liberdade de se posicionar, inclusive religiosamente, no ambiente de construção do comum há de ser compreendida como pilar democrático. Segundo Habermas, *as leis sobre liberdade religiosa e tolerância recíproca entre os diferentes grupos religiosos são consideradas precursoras da democracia moderna*.¹⁹⁹

De outra quadra, só há possibilidade de exercício de uma liberdade religiosa democraticamente saudável quando se combate com veemência a intolerância. Ela se baseia na *certeza de se possuir verdade absoluta e no dever de impô-la a todos pela força. Seja por imposição divina ou por vontade popular*²⁰⁰.

Partindo pois das premissas de que a liberdade religiosa é pilar democrático, e que o seu revés, a intolerância, deve ser combatido em defesa das

¹⁹⁸ KELSEN, Hans. *A Democracia*. Tradução dos originais em alemão: Vera Barkow; dos originais em inglês: Jefferson Luiz Camargo, Marcelo Brandão Cipolla; dos originais em italiano: Ivone Castilho Benedetti. 2ª edição. Martins Fontes: São Paulo, 2000, p. 184-185

¹⁹⁹ HABERMAS, Jürgen. *Teoria da Adaptação*. Folha de São Paulo, 5 de janeiro de 2003. Caderno Mais.

²⁰⁰ MEREU, Ítalo. A Intolerância Institucional; Origem e Instauração de um Sistema sempre Dissimulado. In: Barret-Ducrocq, Françoise (Org). *A Intolerância*. Foro Internacional sobre a Intolerância. Rio de Janeiro, Bertrand BRASIL

liberdades democráticas, imperioso dizer que o Estado democrático, institucionalmente, além de se posicionar ativamente no sentido combater com leis e atitudes quaisquer atos de intolerância que venham a comprometer o seu viés democrático, tem ainda o dever de, no âmbito de sua máquina administrativa, dar o exemplo e respeitar a verdade individual de seus servidores no que se refere à sua crença ou não crença religiosa.

Nesse sentido, é importante salientar um fato que aconteceu com a promulgação da primeira Constituição da República em 1891. Tido por alguns como um texto constitucional laicizante e marco da separação entre Estado e igreja (notadamente a Católica) no Brasil, essa intenção separatista não poderia deixar de considerar um importante fator:

O terceiro ponto relevante para a compreensão dessa tensão é o fato de que o país não deixara de ser, por conta da Proclamação da República, uma nação esmagadoramente católica. Assim sendo, o quadro administrativo do Estado seria inevitavelmente preenchido por um povo católico.²⁰¹

Forte nessa consideração, não há como dissociar o cidadão em geral, e o agente público em particular, de suas crenças. Defender o contrário seria determinar a nulificação, ainda que momentânea, das crenças individuais em razão do serviço público. Esse experimento já foi tentado sem sucesso na Alemanha, em caso tratado no item 2.2 do presente estudo quando abordei o caso *Fereshta Ludin*, uma professora muçulmana que teve reconhecido pelo Tribunal Constitucional Alemão o seu direito de lecionar vestida com o véu cujo uso é preconizado por sua religião, direito esse que lhe havia sido negado pela Administração.

Isso, contudo, não importa dizer que o agente público agirá, em nome do Estado, a partir de suas convicções religiosas. Uma coisa é ele ser um cidadão religioso; outra coisa é ele se valer do status de servidor público para, no exercício do seu cargo ou função, agir em razão de suas crenças. As motivações das atitudes tomadas em nome da Administração não podem e não devem ser motivadas pela

²⁰¹ LEITE, Fábio Carvalho. *O Laicismo e outros exageros sobre a Primeira República no Brasil*. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0100-85872011000100003&script=sci_arttext. Acessado em 02/05/2014, às 20:19h

religiosidade do agente público, muito embora ele confesse determinada crença religiosa.

Não será o fato de ele, servidor público, ostentar ainda que minimamente um determinado símbolo religioso que pode macular a sua isenção diante do serviço público. Mais ainda. Não é legítimo o argumento de que, por estar o cidadão em serviço público que ele deve se abster do uso de símbolos religiosos. Esse argumento se revela de forte inconstitucionalidade vez que limita a possibilidade da expressão religiosa do agente, expressão essa silenciosa e que de nenhuma maneira o impede de exercer o *múnus* público para o qual foi investido.

Hipoteticamente, supõe-se o caso de um sacerdote católico que, aprovado em concurso público para provimento de cargo de professor em universidade federal, se visse diante de um impasse proposto pelo Reitor acadêmico, no sentido de lhe proibir o uso da clégima²⁰² enquanto lecionasse. Imagine-se ainda, um judeu aprovado para o concurso da magistratura, e quando de sua investidura fosse advertido pelo Presidente do Tribunal de Justiça respectivo da sua proibição do uso do quipá²⁰³ em audiência ou nas dependências do Poder Judiciário. Estariam essas intervenções proibitivas amparadas pelo primado da laicidade do Estado brasileiro? A liberdade de religião trazida no texto constitucional é garantia que não se estende aos servidores públicos quando em serviço? De certo que ambos questionamentos merecem uma resposta negativa.

Em uma democracia estabelecida sobre a plataforma de um Estado plural, as instituições públicas devem primar pela garantia dos direitos fundamentais notadamente no que se refere ao trato *interna corporis*. Isso implica dizer que não pode o Estado exigir de quem quer que tenha sido aprovado em concurso público que abra mão de suas convicções religiosas para a admissão ao serviço perante a Administração.

Ainda que o uso da clégima ou do quipá não sejam obrigações impostas pelas religiões aos seus seguidores, esse argumento por si só não tem o condão de afastar o direito daqueles que pretendam assim se portar de fazê-lo no espaço público. O mesmo se diga com relação ao véu islâmico, aos broches e pingentes

²⁰² Colarinho típico dos pastores católicos

²⁰³ Chapéu utilizado pelos judeus tanto como símbolo da religião como símbolo de temor a Deus.

que estampem crucifixos, aos colares de contas e outros símbolos que identifiquem o cidadão de acordo com a religião que professa.

É um direito constitucional inarredável em se tratando do Brasil de hoje o cidadão se autoafirmar em razão de sua crença ou não crença. E esse direito não pode ser suprimido sob o argumento de estar ele, o cidadão, a serviço do Estado.

Como visto no início desse item, não há de se confundir laicidade com laicismo. E a laicidade pressupõe uma relação amistosa, harmônica entre o Estado e a religião, seja ela majoritária ou minoritária. Ao revés, partindo do Estado a atitude discriminatória, impeditiva relacionada à expressão religiosa ainda que silenciosa por parte de seus servidores, o receio de que essa postura se revista de caráter educativo e se estenda ao espaço da construção do comum é muito grande, o que ocasionaria o recolhimento de qualquer manifestação religiosa aos templos ou lugares particulares construídos apenas para o fim de culto. Esse risco a democracia brasileira não pode e não merece correr.

Por fim, uma diferenciação precisa ser feita no que se refere aos símbolos religiosos no espaço da Administração. Há de se diferenciar o adorno do espaço público, como acontece quando se expõe crucifixo nas paredes ou bíblias sobre pedestais, e o uso de símbolos religiosos por servidores públicos nesses mesmos locais.

No primeiro caso, o cidadão de qualquer credo, ou até mesmo de nenhum credo e que precisa do serviço público, se dirige à repartição e compartilha daquele espaço adornado religiosamente. Tem-se, nessa hipótese, uma vez que paredes e pedestais não possuem sentimento religioso e muito menos exercem subjetividade, que o adorno do espaço público pode refletir uma religiosidade institucional, contra a qual a Constituição de 1988 delibera. É esse o argumento defendido pelo Conselho da Magistratura gaúcha quando determinou a retirada dos símbolos religiosos das instalações do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul.

Contudo, esse entendimento não pode ser estendido ao agente público que utiliza qualquer símbolo religiosos em seu traje ou até mesmo no seu espaço de trabalho onde não atenda ao público em geral. Trata-se da expressão subjetiva da religiosidade, tutelada constitucionalmente como pilar democrático, cuja

contrariedade se revela intolerância passível de pronta reprimenda estatal. Dessa forma, concludo afirmando que a laicidade do Estado e o exercício da liberdade religiosa de seus agentes estariam perfeitamente resguardadas, sendo portanto possível a sua convivência harmônica no que se refere à particularidade do uso de símbolos religiosos, por servidores públicos, em serviço.

4 Conclusão

De tudo o que foi observado no presente trabalho, extrai-se uma série de conclusões que podem contribuir para um enfoque da liberdade religiosa que seja mais adequado à constitucionalidade democrática brasileira contemporânea. A evolução do trato acerca da liberdade religiosa no Brasil permite constatar que sua compreensão avança para superar a ideia de que se trata de um tema secundário, e que de fato possui autonomia e relevância próprias.

Restou evidenciado que, muito embora a ordem constitucional brasileira sempre houvesse tratado do tema, isso por si só não bastou para a eficácia da conformação social de acordo com a vontade imperativa do Estado quando esse legislava contra uma realidade religiosa pujante. É o que se pode extrair da abordagem sobre a proibição constitucional, no Império, do culto de outras religiões que não fossem a confessional católica.

Por estar o fenômeno religioso umbilicalmente relacionado à história do povo brasileiro desde antes da dominação dos índios pelos europeus é que se mostra imprescindível uma gramática no trato da questão, notadamente para se buscar corrigir um déficit histórico dessa sociedade, notadamente com os índios e negros, sempre marginalizados no que se refere ao fenômeno de sua religiosidade.

Muito embora tenha ficado evidenciado que a doutrina constitucional brasileira ainda caminha a passos lentos no que se refere ao estudo da liberdade religiosa, de outra quadra o presente trabalho serviu para destacar o trabalho sólido que vem sendo construído academicamente por Fábio Carvalho Leite na abordagem do tema, que pela sua preciosidade e clareza motivou o presente estudo. Na mesma esteira há de ser reconhecido o valioso parecer de Luis Roberto Barroso trazido à baila no capítulo 3 do presente trabalho, quando fincou entendimento da possibilidade jurídica, no caso concreto, da mais valia do direito à liberdade religiosa sobre o direito à saúde à vida e desmistificou, de uma só vez, a vida humana como sendo valor moral absoluto e a liberdade religiosa como um direito fundamental meramente residual.

É de se destacar também que se a doutrina constitucional brasileira ainda caminha a passos lentos no que se refere à abordagem da liberdade religiosa, o mesmo não se pode dizer da ciência antropológica, que tem se mostrado em constante produção científica voltada para o estudo do tema, e que serviu ricamente para a confecção do presente estudo.

Através desse viés antropológico e sociológico, juntamente com o posicionamento jurídico-constitucional de Fábio Carvalho Leite, Luis Roberto Barroso, José Afonso da Silva e Gilmar Ferreira Mendes é que se pôde concluir pela perfeita acomodação do primado da laicidade do Estado brasileiro e o uso, por seus servidores, de símbolos religiosos quando em serviço, pois não há de se confundir a atitude do indivíduo com a vontade do Estado para o qual ele presta serviço. É dizer: se o Estado é laico, isso não importa o necessário reconhecimento de que seus servidores também o sejam, ou que tenham que se nulificar de algum modo enquanto desempenham suas atividades perante o Poder Público.

No que se refere à abordagem jurisdicional sobre o tema, restou evidenciado que no Brasil ainda não foi possível se assentar um precedente no Supremo Tribunal Federal sobre a extensão do exercício da liberdade religiosa, sendo o caso mais recente e emblemático aquele onde se negou o direito dos judeus sabadistas de se submeterem ao ENEM em data diversa dos demais candidatos e mediante uma prova diferente.

Contudo, não há de se reconhecer nesse caso um precedente substancial do STF uma vez que, como demonstrado no capítulo 3, o que fez a Corte Constitucional brasileira foi apenas reconhecer que o Ministério da Educação resguardou o direito dos sabadistas no edital do certame, e o indeferimento do pedido dos judeus se dava exatamente pela sua não submissão às normas editalícias, evidenciando dessa forma a sua pretensão muito mais uma busca de privilégios em razão da crença religiosa do que, de fato, o resguardo de seu exercício mediante uma violação a direito fundamental não acontecida.

O cenário jurisprudencial brasileiro, no sentido de ainda não haver firmado precedente sólido sobre a extensão do exercício da liberdade religiosa guarda consonância com a Alemanha e os Estados Unidos. Em nenhum desses dois

países, conforme se apurou no presente estudo, se pode constatar uma corrente majoritariamente firme no que tange à liberdade religiosa.

Por fim, vejo com bons olhos a entrada em vigor da lei n. 12.966, de 24 de abril de 2014, que alterando dispositivos da lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, fez incluir a proteção à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos no âmbito da ação civil pública. Com isso, as associações civis passam a contar com legitimidade jurisdicional ativa para postular perante o Poder Judiciário a tutela de direitos das minorias religiosas tão marginalizadas na história desse país, como é o caso das religiões de matriz africana.

De todo o exposto, o que humildemente se espera é que o presente trabalho sirva de alguma forma para o debate acerca das liberdades democráticas, mais especificamente no que se refere à liberdade religiosa, por se acreditar que tal dimensão humana está fortemente ligada ao exercício da cidadania, e a sua não observância pode significar o abalo da ordem democrática ocidental.

Se ao menos este singelo grito for ouvido e servir de fomento ao debate, dou-me por imensamente satisfeito.

5

Referências Bibliográficas

A Bíblia de Jerusalém. Edições Paulinas: São Paulo.

ARENDDT, Hannah. **A condição humana.** Rio de Janeiro, Forense, 1981.

BARROSO, Luis Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial.** Tradução: Humberto Laport de Mello; - 1ª reimpressão – Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BARROSO, Luis Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora.** 7ª ed. rev. São Paulo : Saraiva, 2009.

BARROSO, Luis Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová. Dignidade humana, Liberdade Religiosa e Escolhas Existenciais.** In Revista de Direito - Procuradoria Geral do Rio de Janeiro. v. 65, 2010.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional.** 22ª ed. revista e atualizada por Samantha Meyer-Pflug.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de Recusa de Pacientes Submetidos a Tratamento Terapêutico às Transfusões de Sangue, por Razões Científicas e Convicções Religiosas.** Revista dos Tribunais, São Paulo, ano 90, v. 787/2001.

BOFF, Leonardo. **Duas forças em tensão: a auto-afirmação e a integração.** Disponível em <http://leonardoboff.wordpress.com/2013/10/27/duas-forcas-em-tensao-a-auto-afirmacao-e-a-integracao/>

BOROS, Gábor. **A Secularização Dos Afetos Religiosos Nos Escritos De Spinoza: Esperança E Medo, Amor E Generosidade.** Disponível em <http://www.fflch.usp.br/df/epinosanos/ARTIGOS/numero%2021/boros.pdf>. Acessado em 15/04/2014, às 01:49h

BOSTON, Robert. **Why the religious right is wrong about separation of church and state.** New York: Prometheus Books, 2. ed., 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acessado em 10/04/2014, às 02:11h

CATROGA, Fernando. **Entre Deuses e Césares. Secularização, Laicidade e Religião Civil – uma perspectiva histórica.** Coimbra: Editora Almedina, 2006

CARVALHO, Kildare Carvalho. **Direito Constitucional. Teoria do Estado e da Constituição. Direito Constitucional Positivo.** 18ª edição – revista, atualizada e ampliada. Del Rey Editora.

CARVALHO, Tarcísio Amorim. **Secularização nas Perspectivas Liberal e Republicana: as relações entre religião e Estado na Inglaterra e na França (1988-2006).** Disponível em

http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1300804403_ARQUIVO_mes.anpuh2011.pdf. Acessado em 24/04/2014, às 02:17h

CAVALCANTI, Themístocles Brandão *apud* Moraes, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. 4ª edição. Editora Atlas. p. 214

CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique. **Laicidade e liberdade religiosa na França**. Entrevista concedida a IHU On-Line. Disponível em http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_content&view=article&id=5140&secao=426. Acessado em 24/04/2014, às 01:09h

CUNNINGHAM, Thomas J. **Considering religion as a factor in foster care in the aftermath of employment division, department of human resources v. Smith and the religious freedom restoration act**. University of Richmon Law Review, 57, 1994.

FELDMAN, Noah. **Divided by God – America’s Church-State problem and what we should do about it**. New York: Farrar, Strauss and Giroux, 2005.

FLOWERS, Ronald Bruce. **That godless court? :Supreme Court decisions on church-state relationships.**/ Ronald B. Flowers. 1st. ed. 1994.

FONTES, Virgínia. **Freud, conflito, contradição e história: Elementos para uma discussão sobre a historicidade**. Artigo publicado na revista TRIEB. RJ, vol. II, n. 2, set. 2003. Revista da Sociedade Brasileira de Psicanálise do Rio de Janeiro/Relume Dumará.

GIUMBELLI, Emerson. **A presença do religioso no espaço público: modalidades no Brasil**. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-85872008000200005. Acessado em 10/04/2014, às 04:21h.

GIUMBELLI, Emerson. Minorias religiosas. *In* TEIXEIRA, Faustino e Menezes, Renata (org). **As religiões no Brasil**. Editora Vozes. Petrópolis, 2006.

GUEDES, Néviton de Oliveira Batista. **Prevalência da liberdade religiosa e o direito à vida**. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2013-fev-18/constituicao-poder-prevalencia-liberdade-religiosa-direito-vida2>. Acessado em 18/04/2014, às 14:46h

HABERMAS, Jürgen. **Teoria da Adaptação**. Folha de São Paulo, 5 de janeiro de 2003. Caderno Mais.

HEKENHOFF, João Batista. **Direitos Humanos: Uma ideia, muitas vozes**. Aparecida, SP. Editora Santuário, 1998.

HONNET, Axel. **Luta por Reconhecimento**. A gramática moral dos conflitos sociais. Tradução de Luiz Repa. – São Paulo: Ed. 34, 2003.

JÚNIOR, Cesar Alberto Ranquetat. **A presença da Bíblia e do crucifixo em espaços públicos no Brasil: religião, cultura e nação**. *In* Ari Pedro Oro, Carlos Alberto Steil, Roberto Cipriani, Emerson Giumbelloi, organizadores. **A Religião no Espaço Público: Atores e objetos**. São Paulo: Terceiro Nome, 2012.

JÚNIOR, Cesar Alberto Ranquetat. **Laicidade à brasileira. Um estudo sobre a controvérsia em torno da presença de símbolos religiosos em espaços públicos**. Disponível em

<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/54437/000850912.pdf?sequence=1>. Acessado em 29/04/2014, às 02:14h

JÚNIOR, Hédio Silva. **Notas Sobre Sistema Jurídico e Intolerância Religiosa no Brasil**. In Silva, Vagner Gonçalves da. **Intolerância Religiosa – Impactos do Neopentecostalismo no Campo Religioso Afro-Brasileiro**. Ari Pedro Oro *et al*; Vagner Gonçalves da Silva (org) – São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007.

KELSEN, Hans. **A Democracia**. Tradução dos originais em alemão: Vera Barkow; dos originais em inglês: Jefferson Luiz Camargo, Marcelo Brandão Cipolla; dos originais em italiano: Ivone Castilho Benedetti. 2ª edição. Martins Fontes: São Paulo, 2000.

KOKKE, Marcelo. **Ação Civil Pública e dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos**. Disponível em <http://www.domtotal.com.br/colunas/detalhes.php?artId=4228>. Acessado em 07 de maio de 2014, às 15:58h

LEITE, Fábio Carvalho. **Estado e Religião no Brasil: A liberdade religiosa na Constituição de 1988**. Curitiba Juruá, 2014.

LEITE, Fábio Carvalho. **Estado, Religião e a Presença de Símbolos Religiosos em Órgãos Públicos: um estudo dos casos *Van Orden e McCreary County* julgados pela Suprema Corte dos EUA**. In **Cadernos Do Departamento De Direito** - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro - série monográfica - Laicidade e liberdade religiosa.

LEITE, Fábio Carvalho. **Liberdade Religiosa e Objeção de Consciência**. In Ari Pedro Oro, Carlos Alberto Steil, Roberto Cipriani, Emerson Giumbelloi, organizadores. **A Religião no Espaço Público: Atores e objetos**. São Paulo: Terceiro Nome, 2012.

LEITE, Fábio Carvalho. **O Laicismo e outros exageros sobre a Primeira República no Brasil**. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0100-85872011000100003&script=sci_arttext. Acessado em 02/05/2014, às 20:19h

LEITE, Fábio Carvalho; ALMEIDA, Celina Beatriz Mendes de; HOMBEECK, Guilherme Augusto V. van (trad.). **Comissão de reflexão sobre a aplicação do princípio da laicidade na República**. In: LEITE, Fábio Carvalho (org.). **Cadernos do Departamento de Direito Constitucional – PUC-Rio, Série Monográfica: Laicidade e liberdade religiosa, vol. 1, Núcleo de Estudos Constitucionais (NEC)**, 2010.

LIPTAK, Adam. **Town Meetings Can Have Prayer, Justices Decide**. Disponível em http://www.nytimes.com/2014/05/06/nyregion/supreme-court-allows-prayers-at-town-meetings.html?smid=fb-share&_r=1. Acessado em 07 de maio de 2014, às 13:07h

LOCKE, John. **Carta Acerca da Tolerância**. Disponível em http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/edh_locke_carta_tolerancia.pdf. Acessado em 14/04/2014, às 00:53h

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito Constitucional. Curso de Direitos Fundamentais**. 3ª Ed. revista e atualizada. Editora Método.

MARTEL, Leticia de Campos Velho. **Laico, mas nem tanto: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na jurisdição constitucional brasileira.** Rev. Jur., Brasília, v. 9, n. 86, p.11-57, ago./set., 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira *et al.* **Curso de Direito Constitucional.** 4ª edição. Editora Saraiva.

MENZEL, Jörg (org.). **Verfassungsrechtsprechung.** Tübingen: MohrSiebeck, 2000. *Apud* Guedes, Néviton de Oliveira Batista. **Prevalência da liberdade religiosa e o direito à vida.** Disponível em <http://www.conjur.com.br/2013-fev-18/constituicao-poder-prevalencia-liberdade-religiosa-direito-vida2>. Acessado em 18/04/2014, às 03:59h

MEREU, Ítalo. **A Intolerância Institucional; Origem e Instauração de um Sistema sempre Dissimulado.** *In:* Barret-Ducrocq, Françoise (Org). **A Intolerância. Foro Internacional sobre a Intolerância.** Rio de Janeiro, Bertrand BRASIL

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional.** 4ª edição. Editora Atlas.

NINO, Carlos Santiago. **Introdução à Análise do Direito.** Tradução Elza Maria Gasparoto. Editora WMF Martins Fontes. São Paulo, 2010.

PIERUCCI, A. F.; Prandi, R. (org). **A realidade social das religiões no Brasil.** São Paulo: Hucitec, 1996.

PRIEN, Hans-Jürgen. (2001), **Formação da Igreja Evangélica no Brasil. Das comunidades teuto-evangélicas de imigrantes até a Igreja Evangélica de Confissão Luterana no Brasil.** São Leopoldo/RS: Editora Sinodal; Petrópolis/RJ: Vozes.

RALWS, John. **Justiça e Democracia. Tradução de Irene Paternot.** São Paulo: Martins Fontes, 2000.

RALWS, John. **O Direito dos Povos: Seguido de A Idéia de Razão Pública Revista.** São Paulo: Martins Fontes, 2001.

Relatório da Comissão de Reflexão sobre a Aplicação do Princípio da Laicidade na República (França, 2003) (Trad.) Fábio Carvalho Leite, Celina Beatriz Mendes de Almeida e Guilherme Augusto V. van Hombeeck. *In* **Cadernos do Departamento de Direito.** Volume I. Série Monográfica – Laicidade e Liberdade Religiosa. Fábio Carvalho Leite – organizador. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

RIVERO, Jean; MOUTOUH, Hugues. **Liberdades públicas.** Tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão – São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural.** Civilização Brasileira: Rio de Janeiro, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo,** 34ª Edição revista e atualizada, Malheiros Editores, São Paulo, 2011.

SILVA, Vagner Gonçalves da. **Intolerância Religiosa – Impactos do Neopentecostalismo no Campo Religioso Afro-Brasileiro.** Ari Pedro Oro *et al;* Vagner Gonçalves da Silva (org) – São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007.

SOLOVE, Daniel J. **Faith profaned: The Religious Freedom Restoration Act and Religion in the Prisons.** Yale Law Journal vol. 106: 459, ano 1996-1997.

SPINOZA, B. **Ética.** Tradução: Tomaz Tadeu. 2ª edição. Belo Horizonte: Autêntica, 2011.

STOLL, Sandra Jaqueline. **Encenando o Invisível: a construção da pessoa em ritos mediúnicos e performances de auto-ajuda.** *In Religião e Sociedade*, volume 29. Número 1. Ano 2009.

WALZER, Michael. **Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade.** Tradução: Jussara Simões – São Paulo: Martins Fontes, 2003.