



**FACULDADES INTEGRADAS DO BRASIL – UNIBRASIL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITOS FUNDAMENTAIS E DEMOCRACIA**

FRANCIELLI MORÉZ

**LAICIDADE E EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA: PREVISIBILIDADE
NOS SISTEMAS INTERNACIONAL E CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO E
IMPLICAÇÕES DA PLURALIDADE RELIGIOSA NO BRASIL**

CURITIBA

2012

FRANCIELLI MORÊZ

**LAICIDADE E EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA: PREVISIBILIDADE
NOS SISTEMAS INTERNACIONAL E CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO E
IMPLICAÇÕES DA PLURALIDADE RELIGIOSA NO BRASIL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito das Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil e aprovada como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direitos Fundamentais e Democracia.

Orientador: Professor Pós-Doutor
Eduardo Biacchi Gomes

CURITIBA

2012

M845

Morêz, Francieli.

Laicidade e exercício da liberdade religiosa: previsibilidade nos sistemas internacional e constitucional de proteção e implicações da pluralidade religiosa no Brasil. / Francieli Morêz. – Curitiba: UniBrasill, 2012.

138p. ; 29 cm.

Orientador: Eduardo Biacchi Gomes.

Dissertação (mestrado) – Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil, Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia, 2012.
Inclui bibliografia.

1. Direito – Dissertação. 2. Democracia. 3. Direitos humanos fundamentais. 4. Laicidade. 5. Liberdade religiosa. I. Faculdades Integradas do Brasil. Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia. II. Título.

CDD 340

TERMO DE APROVAÇÃO

FRANCIELLI MORÊZ

LAICIDADE E EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA: PREVISIBILIDADE
NOS SISTEMAS INTERNACIONAL E CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO E
IMPLICAÇÕES DA PLURALIDADE RELIGIOSA NO BRASIL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito das
Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil e aprovada como requisito parcial
para a obtenção do título de Mestre em Direitos Fundamentais e Democracia.

Orientador: Professor Pós-Doutor Eduardo Biacchi Gomes

Membros: Professor Doutor Jesus Abellán Muñoz

Professora Doutora Larissa Liz Odreski Ramina

Professor Doutor Luís Alexandre Carta Winter

Curitiba, 05 de junho de 2012.

Para Cleverson Jose
“O amor nos convoca às coisas
desta vida.”

AGRADECIMENTOS

O trajeto de construção deste trabalho foi indelevelmente marcado pela participação de muitas pessoas queridas, cujas contribuições, em maior ou menor medida, foram determinantes para este percurso fosse transposto. *Prima facie*, agradeço ao meu companheiro de todas as horas, que com seus debates, suas provocações, suas críticas, seus livros, suas sugestões, suas leituras, sua compreensão, seu incondicional apoio e seu carinho, enfim, tem me tornado dia após dia uma pessoa melhor. Para ele, meu amado Cleverson Jose Gusso, não apenas dedico minha eterna gratidão, mas também este trabalho e o meu coração.

Agradeço à minha família, sempre ao meu lado a proporcionar momentos dignos de serem vividos. Aos meus queridos colegas de trabalho, pelo ânimo em mim insuflado e pela compreensão de minha ausência em muitas ocasiões ao largo destes últimos meses. Também agradeço aos colegas e Professores com os quais convivi na constância das aulas assistidas junto ao Programa de Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia da UniBrasil, pela inspiração e pela ampliação de horizontes gerada a partir das pesquisas e dos debates.

Neste íterim, agradeço ao meu Orientador, Professor Pós-Doutor Eduardo Biacchi Gomes, pelas oportunidades geradas, pela cobrança empreendida, pelas conversas sempre acaloradas – e que comprovam, em última análise, que a diversidade, seja ela de opiniões, de crenças, de convicções, dentre uma infinidade de outros elementos, é o terreno fecundo no qual germina o verdadeiro espírito da academia –, pela confiança depositada e, sobretudo, pelo que levarei para a vida: sua aposta em mim. Outrossim, reitero minha efusiva e cordial gratidão ao sempre Mestre, Professor Doutor Luís Alexandre Carta Winter, que com seu olhar paternal, com seu rigor sutil e cavalheiresco, com sua inteligência e sabedoria, apresentou-me a agridoce, mas sempre recompensadora, missão acadêmica: “Paga-se mal a um mestre,

quando se continua sempre a ser o aluno”, sustenta ele aos seus pupilos, invocando o célebre dizer de Nietzsche.

Por fim, agradeço de forma muito especial às Professoras Doutoras Carol Proner e Larissa Ramina, sempre inspiradoras e instigantes, em quem tenho o orgulho de afirmar que me espelho. A estas jovens intelectuais que, mesmo sem saber, jamais me deixam esquecer que a verdadeira busca pela concretização dos direitos humanos começa, afinal, com a humanidade de quem os leciona, dedico todo o meu carinho, a minha admiração, o meu respeito e a minha consideração.

SUMÁRIO

RESUMO	vi
ABSTRACT	vii
INTRODUÇÃO	08
CAPÍTULO I - SECULARIZAÇÃO, LAICIDADE E DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS: A ROUPAGEM JURÍDICA DE UM FENÔMENO SOCIOLÓGICO	15
1.1 A Temática da Secularização: Princípio da Separação.....	15
1.2 A Gestação da Laicidade: Princípio da Neutralidade	28
1.3. Direitos Humanos Fundamentais: Acepções Jurídico-Teóricas	34
CAPÍTULO II - A INTERNACIONALIZAÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA	49
2.1. A Liberdade Religiosa e seu Conteúdo Jurídico.....	49
2.2. Proteção Internacional da Liberdade Religiosa no Sistema da ONU	58
CAPÍTULO III - A APRECIACÃO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE RELIGIOSA E OS REFLEXOS JURÍDICOS DA PLURALIDADE DE CRENÇAS NO BRASIL	80
3.1. A Liberdade Religiosa nas Trajetórias Constitucionais Brasileiras.....	80
3.2. A Liberdade Religiosa na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988	96
3.3. A Pluralidade Religiosa e suas Imanências Jurídico-Sociais no Brasil	105
CONSIDERAÇÕES FINAIS	124
REFERÊNCIAS	129

RESUMO

A secularização, enquanto fenômeno sociológico caracterizado pela ruptura relacional entre o poder religioso e o poder político – em grau absoluto ou relativo, dependendo das variantes doutrinárias e concretas que possa configurar –, assume fundamental repercussão na tônica dos direitos inerentes à liberdade religiosa, tanto na esfera internacional de proteção quanto nos sistemas constitucionais. Ao assumir-se laico, um Estado assume-se não confessional; esta secularização constitucionalizada, no caso do Brasil, consubstancia na atualidade a variante representada pelo modelo da aproximação, o que, em termos concretos, exprime o reconhecimento e a possibilidade de abertura a todas as crenças religiosas, inclusive no tocante à sua participação política. Esta representatividade, somada à pluralidade de orientações religiosas no país, tem descortinado focos de conflito deveras preocupantes, colocando a laicidade do Estado brasileiro diante de dilemas concretos e de difícil ponderação.

Palavras-chave: Democracia. Direitos Humanos Fundamentais. Laicidade. Liberdade Religiosa. Secularização.

ABSTRACT

The secularization, as a sociological phenomenon characterized by relational breakdown between religious and political powers – in absolute or relative degree, depending on the doctrinal and practical variants that it may configure – takes on a fundamental impact on the root of the inherent rights of religious freedom, both in the international protection and in the constitutional systems. A secular State assumes itself as a non-religious one; this constitutionalized secularization, in the case of Brazil, embodies nowadays the variant represented by the approach model, which, in concrete terms, expresses the recognition and the possibility of an all religious beliefs opening, including their political participation. This representation, together with the plurality of religious orientations in the country, has unveiled quite worrying outbreaks of conflict, putting the secularity of the Brazilian State in front of difficult balance concrete dilemmas.

Keywords: Democracy. Fundamental Human Rights. Secularism. Religious Freedom. Secularization.

INTRODUÇÃO

Utilizando-se dos ensinamentos de Alfredo Bosi, começar pelas palavras talvez não seja estratégia vã, pois as relações entre determinados fenômenos deixa suas marcas no corpo da linguagem. Neste sentido, o trinômio *colo-cultus-cultura* é sobremaneira cabível para conceder, de maneira etimológica, um ponto de partida para este estudo. *Colo* significou, na linguagem romana, “eu moro”, “eu ocupo a terra”, e, por extensão, “eu trabalho”, “eu cultivo o campo”. *Colo* é, portanto, a matriz linguística de “colônia”, enquanto espaço que se está sendo ocupado, terra ou povo que se pode sujeitar. Por conseguinte, um outro derivativo de *colo*, *cultus*, traz em si o conteúdo do campo que já fora lavrado por sucessivas gerações de lavradores, culminando em um sentido muito mais profundo: a possibilidade de se enraizar no passado a experiência atual de um grupo, processo este que se perfaz por um conjunto de mediações simbólicas. É, por exemplo, o rito, a oração, a fala que evoca, a fala que invoca, a lembrança e o honrar dos seus costumes, construídos paulatinamente pelo esforço dos seus ancestrais, aos quais também se “cultua”.¹

As questões religiosas permeiam-se de uma existência tão imemorial quanto a própria humanidade. Este é um dos elementos, aliás, que denotam a essência humana de um indivíduo: esta relação com a divindade, com o empiricamente inconstatável, mas espiritualmente tangível, que somente os seres humanos foram capazes de desenvolver e de assumir, dentre todas as demais espécies vivas. Sob tais apreciações, uma análise acerca da temática religiosa deve antecipar, à face de quaisquer outros caracteres que possam ser abordados, uma noção de religião, conceitualização esta essencial para um recorte objetivo da abordagem a ser empreendida ao largo deste trabalho.

É precisamente neste ponto, consubstanciado na delimitação conceitual para o termo *religião*, que as dificuldades passam a se mostrar evidentes e, no mais das vezes, intransponíveis. Praticamente todas as áreas do saber humano já

¹ Segundo BOSI, Alfredo. **Dialética da Colonização**. 4. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, p. 11-15.

empreenderam, em algum momento da História, em menor ou maior medida, uma tentativa de definição para este vocábulo tão amplo e incerto. Uma amplitude e uma incerteza *oceânicas*, como declarara Sigmund Freud.² Afinal, definir a religião significa definir uma relação com a divindade, com o sagrado; mas divindade e sacralidade, *per se*, não são passíveis de definição.

Uma das características mais marcantes da própria condição humana, como brevemente frisado supra, encontra-se repousada de forma efetiva sobre a religião não apenas enquanto fator subjetivo, mas sobretudo enquanto fenômeno, enquanto fator social. A respeito desta consideração, muitos baluartes doutrinários da sociologia das religiões e mesmo da antropologia – leia-se especialmente estes últimos – delimitaram-nas de acordo com características muito peculiares, mas indissociáveis da própria ideia de profanação.³

As ideias mais difundidas em termos teóricos sobre a temática são aquelas segundo as quais a primeira definição que se pode conceder ao sagrado é efetivamente aquela que descortina sua relação com o profano.⁴ Neste sentido, o ser humano somente toma conhecimento do sagrado porque, sob seu ponto de vista, ele se manifesta de alguma forma, sendo esta manifestação, todavia, absolutamente diversa dos fenômenos mais corriqueiros do mundo físico. É precisamente neste ponto que surge a proposição do termo *hierofania*,⁵ o qual exprime apenas o que está implicado no seu conteúdo etimológico: que algo de sagrado se revela aos seres humanos.

Acerca da questão, Rudolf Otto elucidou as manifestações concretas do *supra-sensorial* – cunhadas por este autor como *divinações* – como convicção fundamental de todas as religiões, como “o discreto sussurro do espírito no coração”, materializado em eventos, fatos, pessoas, em atos de auto-revelação, que além da revelação interior no espírito também enseja uma revelação exterior

² Freud, ao tratar da religião como uma ilusão, atribui a ela o despertar de sentimentos humanos dotados de eternidade, ilimitados, sem barreiras, como que “oceânicos”. In FREUD, Sigmund. **O mal-estar na civilização**. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Penguin Classicis/Companhia das Letras, 2011, p. 07-08.

³ Não se entenda por profanação, para estas considerações, a noção de violação do sagrado, de blasfêmia ou de heresia, como pontuado sobretudo pelo magistério da Igreja Católica desde sua gênese. O termo aqui empregado se reveste da noção que a liga à temporalidade, ao mundo físico, material.

⁴ O estandarte destas teorias é visualizado em ELIADE, Mircea. **O Sagrado e o Profano**: a essência das religiões. Tradução de Rogério Fernandes. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 17.

⁵ *Idem, ibidem*.

do divino.⁶ Afirma-se, portanto, que a história das religiões, das mais primitivas às mais elaboradas, é constituída por um número considerável de hierofanias ou de divinações, ou seja, de expressões concretas, no plano físico, das assim ditas realidades sagradas.

Assim sendo, é a partir da mais elementar das hierofanias, como a manifestação do sagrado em uma árvore ou pedra, até a hierofania mais suprema de uma convicção religiosa – para os cristãos, por exemplo, a encarnação de Deus em Jesus Cristo – que se verifica uma realidade que não pertence ao mundo biologicamente sensível, que não se constitui de forma cientificamente explicável em objetos que fazem parte deste *cosmos*.⁷ De toda feita, estas abordagens caracterizam a religião, mas não resolvem a questão da ausência de unicidade conceitual.

Em termos tais, de modo a minimizar o impacto gerado pela *falta* acima mencionada, se por assim aludir, cabe ao menos perpetrar-se uma nova tentativa, menos ambiciosa, mas igualmente determinante: a da adoção de um esquema designativo dito *aberto*, segundo o qual os elementos determinantes e mais genéricos de uma convicção religiosa possam ser detectados, e a partir dos quais se poderá edificar uma suma de caracteres que possibilitarão a proteção jurídica dos direitos e liberdades nesta pesquisa albergados não apenas em relação aos adeptos de uma convicção religiosa em particular, mas aos prosélitos de todas aquelas que se encontrarem compreendidas por este catálogo genérico de peculiaridades.

A este propósito, o esquema aberto delimita, acerca da religião, a sua denotação de crença em uma realidade transcendente; a gestação de uma determinada concepção do mundo e da vida, o que implica na arquitetura e na afirmação de uma doutrina moral; o conseqüente apelo a autoridades e a conteúdos dogmáticos de origem e de valoração extra racionais; e a necessidade de manifestações externas, ora individuais, ora coletivas, de homenagem à divindade cultuada, manifestações estas conhecidas como liturgias.⁸

⁶ Vide OTTO, Rudolf. **O Sagrado**: os aspectos irracionais na noção do divino e sua relação com o racional. Tradução de Walter O. Schlupp. Petrópolis: Vozes, 2007, p. 180.

⁷ Conforme ELIADE, Mircea. *Op. cit.*, p. 17.

⁸ A adoção do conceito aberto de religião para a construção de uma análise acerca da liberdade religiosa pode ser verificada em ADRAGÃO, Paulo Pulido. **A Liberdade Religiosa e o Estado**. Coimbra: Almedina, 2002, p. 16-17. GUERREIRO, Sara. **As fronteiras da tolerância**: liberdade

Todos os elementos postos apontam, em última análise, para os reflexos do campo devocional sobre as relações e os anseios humanos, a respeito dos quais, a propósito, edificou-se o próprio Direito, um produto social tão temporal quanto as próprias hierofanias religiosas. Por esta umbilical conexão é que se chega a postular, veja-se, a liberdade religiosa – a partir da qual percebe-se nitidamente a atenção das ciências jurídicas voltadas para a importância da proteção do sentimento religioso – como a mais fundamental das liberdades, por versar sobre um substrato de proteção única e exclusivamente humano.⁹ Isso porque animais vivem, locomovem-se, abrigam-se, alimentam-se, socializam-se; mas somente os seres humanos creem, no sentido religioso do termo.

Há que se considerar como ponto de partida, todavia, o fato de que o reconhecimento jurídico da liberdade religiosa implica necessariamente no envolvimento de duas esferas: a religiosa propriamente dita e a estatal. Este envolvimento, a seu turno, não apresenta uma uniformização tipológica; muito pelo contrário, ponderando-se que o curso da própria História da humanidade foi – e tem sido – hábil o bastante para demonstrar nitidamente uma vasta gama de relações. Por este motivo, uma análise da liberdade religiosa em sede do seu reconhecimento jurídico não pode omitir, sob hipótese alguma, a relevância da secularização e da laicidade para a compreensão da temática.

Na primeira parte desta pesquisa, a secularização – enquanto fenômeno sociológico – e a laicidade – enquanto implicação jurídica da secularização – serão apreciadas sobretudo à luz das teorias e das construções doutrinárias que têm se voltado para a sua construção e para a sua explanação diante da diversidade com a qual se manifesta.¹⁰ A propósito efetivamente desta diversidade de tipos relacionais desenvolvidos no âmbito do poder religioso com o

religiosa e proselitismo na Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Coimbra: Almedina, 2005, p. 40-43.

⁹ Paulo Pulido Adragão, inclusive, chega a designar a liberdade religiosa como sendo a “rainha das liberdades”. In ADRAGÃO, Paulo Pulido. *Op. cit.*, p. 17.

¹⁰ Uma análise compreensiva dos direitos humanos fundamentais, sobretudo os de liberdade religiosa, requer, no mínimo, a combinação de perspectivas variadas, motivo pelo qual entende Jack Donnelly (*Universal Human Rights in Theory and Practice*. Nova Iorque: Cornell University Press, 2003, p. 02) que o estudo e a compreensão dos direitos humanos se encontra, indissociavelmente, no âmago de um empreendimento multidisciplinar. Por este motivo, ao longo deste trabalho uma série de perspectivas não necessariamente jurídicas – mas também sociológicas, teológicas e antropológicas – serão utilizadas para tratar da questão.

poder secular, verifica-se a teocracia¹¹ e o cesarismo¹², expressões do monismo político-religioso – ora como prevalência do poder político sobre o religioso, ora como preponderância do poder religioso sobre o político, respectivamente; a separação absoluta entre Estado e religiões, oriunda da noção de liberdade religiosa como liberdade estritamente individual e alheia à esfera dos interesses públicos;¹³ o império de ideologias totalitaristas, segundo as quais se preconiza um modelo de oposição absoluta do Estado à religião, em uma nítida proscrição da liberdade religiosa;¹⁴ e a adoção nem da confessionalidade nem da separação, mas da aproximação como princípio fundamental das relações entre as esferas política e religiosa, em termos de se conferir proteção jurídica a todas as crenças, sem o estabelecimento de prerrogativas pontuais.¹⁵

As implicações deste leque de relações desenvolvidas entre o poder político e a religião – ou melhor, as religiões – refletem frontalmente na temática dos direitos humanos fundamentais,¹⁶ o terceiro e último ponto de análise a ser abordado no primeiro capítulo da pesquisa aqui apresentada. A este propósito, serão verificados alguns dos mais marcantes desenvolvimentos teórico-doutrinários correlativos ao tema, de modo a evidenciar a pretensão – deveras

¹¹ Neste sentido também se inclui o designativo *hierocratismo*, voltado para caracterizar conjunturas segundo as quais a hierarquia eclesiástica goza de prevalência sobre o poder político.

¹² Também reconhecido conceitualmente como *regalismo*, segundo o qual, em um patamar de relações hierárquicas, o poder político prepondera sobre o religioso.

¹³ Ideário fortemente amadurecido e partilhado no advento do liberalismo europeu continental, com cariz agnóstico.

¹⁴ Esta via, claramente verificada na contemporaneidade constitucional de países como a França e a Turquia, consubstancia-se no que se poderia cunhar como *ateísmo de Estado*.

¹⁵ Ver ADRAÇÃO, Paulo Pulido. **A Liberdade Religiosa e o Estado**. Coimbra: Almedina, 2002, p. 28-29. BRUGGER, Winfried. Separação, igualdade, aproximação. Três modelos da relação Estado-Igreja. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, UniBrasil, Curitiba, vol. 7, n. 7, jan./jun. 2010, p. 14-32.

¹⁶ Em que pese o predominante entendimento doutrinário (*vide*, por exemplo, PEREZ LUÑO, Antonio. **Los derechos fundamentales**. 8. ed. Madrid: Tecnos, 2005, p. 44; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 393; SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 35) se posicionar no sentido de estabelecer distinções entre os direitos fundamentais (enquanto direitos objetivamente vigentes em uma determinada ordem jurídica, contemplados, portanto, no direito interno) e os direitos humanos (enquanto aqueles de dimensão jusnaturalista e universalista, contemplados no direito internacional), adotar-se-á neste trabalho a concepção eclética e unificadora apresentada por Luigi Ferrajoli, de cujas colocações extrai-se que a bipartição da nomenclatura em nada altera a efetiva essência destes bens jurídicos, concebidos tanto no plano interno quanto no plano internacional em prol de um foco comum: a dignidade humana. Ver, neste íterim, FERRAJOLI, Luigi. **Por uma teoria dos direitos e dos bens fundamentais**. Tradução de Alexandre Salim, Alfredo Copetti Neto, Daniela Cadermatori, Hermes Zaneti Júnior e Sérgio Cadermatori. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 90.

ambiciosa – de compreensão de sua complexidade. É precisamente neste núcleo complexo que se posiciona um dos eixos centrais deste trabalho: a proteção da liberdade religiosa como direito humano fundamental.

Enquanto componente da espinha dorsal dos aqui cunhados direitos humanos fundamentais, a liberdade religiosa será tratada no segundo capítulo de modo a apresentar, primeiramente, o seu denso conteúdo jurídico: das suas distinções em relação a direitos aparentemente sinônimos, como a liberdade de consciência, à delimitação dos bens jurídicos que integram sua configuração – liberdade de crença, liberdade de culto e liberdade de organização religiosa. Neste ínterim, passa-se a apreciar a liberdade religiosa e seus meandros também a partir do plano juspositivo, ponto a partir do qual, por força da inerência deste trabalho à Linha de Pesquisa 2 (Estado e Concretização dos Direitos: Correlações e Interdependências Nacionais e Internacionais)¹⁷ do Programa de Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia das Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil, examinam-se os institutos jurídicos que tratam da matéria nos principais instrumentos internacionais de proteção: os componentes do sistema da Organização das Nações Unidas – ONU para proteção dos direitos humanos, bem como as generalidades do sistema americano de proteção.

Por conseguinte, as respectivas correlações destes arcabouços protetivos com o plano constitucional brasileiro serão avaliadas quando da apresentação, no terceiro e último capítulo deste trabalho, das trajetórias percorridas pelo binômio laicidade/liberdade religiosa nas Constituições pátrias, até a sua contemplação pela Carta de 1988, quando os bens jurídicos em tela serão pormenorizados neste trabalho em termos legais e jurisprudenciais. Com o substrato fornecido pelas pesquisas e análises empreendidas até este ponto, bem como em consideração ao fato de que, em sede de liberdade religiosa, indispensavelmente ponderável é a temática cultural, o desfecho desta dissertação procurará finalmente atender à seguinte proposição: como a constitucionalização do fenômeno da secularização, consubstanciada na laicidade e no seu núcleo neutral, relaciona-se com o exercício dos direitos humanos fundamentais de

¹⁷ Esta Linha de Pesquisa trata da eficacalidade dos direitos fundamentais na perspectiva das interdependências, correlações, projeções e implicações entre os direitos fundamentais, que se irradiam por toda normatividade interna e internacional, e a democracia nos contextos do Direito Nacional (Constitucional e infraconstitucional) e Supranacional.

liberdade religiosa na pluralidade do contexto brasileiro? Eis, portanto, o que se passa a analisar.

CAPÍTULO I

SECULARIZAÇÃO, LAICIDADE E DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS: A ROUPAGEM JURÍDICA DE UM FENÔMENO SOCIOLÓGICO

1.1 A Temática da Secularização: Princípio da Separação

A secularização, fenômeno genericamente de cunho sociológico, é uma das expressões-chave do debate político, ético e filosófico contemporâneo.¹⁸ Trata-se, pois, de um conceito imprescindível para descortinar as teorias correlatas à (des)vinculação entre as esferas política e religiosa, pois revela em si uma estrutura dualística entre o espiritual – poder invisível – e o temporal – poder visível –, entre o sagrado e o profano, entre o eterno e o secular, entre a *civitas dei* e *civitas hominis*.¹⁹

A gênese da palavra, avaliada na historicidade da sua semântica, pode auxiliar na compreensão das suas conotações de acordo com as variantes assumidas em cada época, assim como na sua dissociação de outras expressões que de forma geral são concebidas como sinônimas, tais como a própria ideia de *laicidade* – similitude esta que, como poderá ser verificado mais adiante, merece ser ponderada com maiores rigores. Assim sendo, por exemplo, a utilização da palavra *sæculum*, fonte etimológica do vocábulo *secularização*, não pode ser confundida com seu emprego no Império Romano pagão, quando era utilizada para designar um lapso de tempo predeterminado – que atualmente compreende o interstício de 100 anos –, com o seu posterior emprego pelo mesmo Império – desta vez já confessionalizado ao catolicismo²⁰ – como indicativo de elementos mundanos.²¹

¹⁸ Conforme MARRAMAIO, Giacomo. *Cielo e terra: Genealogia de la secolarizzazione*. Roma: Laterza, 1994, p. 07. *Apud* CATROGA, Fernando. **Entre Deuses e Césares** - Secularização, Laicidade e Religião Civil. Coimbra: Almedina, 2006, p. 47.

¹⁹ Posicionamento apresentado em CASTELO BRANCO, Pedro Hermílio Villas Bôas. Poderes Invisíveis *versus* Poderes Visíveis no Leviatã de Thomas Hobbes. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 23, nov. 2004, p. 23.

²⁰ Com o Edito de Milão, em 313, houve o reconhecimento do cristianismo como religião propriamente dita no seio do Império Romano, bem como o estabelecimento de que as

Prosseguindo na análise conceitual do termo, Jürgen Habermas²² ressalta, neste passo, que a secularização detinha, inicialmente, o sentido jurídico de transmissão forçada dos bens da Igreja à autoridade do poder público não-confessional; posteriormente, essa significação, por extensão, passou a designar o surgimento da modernidade cultural e social em seu conjunto. Anselmo Borges²³ e Guy Haarscher,²⁴ a seu turno, sublinham que por secularização se preentende, *a priori*, a transferência de categorias teológico-religiosas do universo transcendental para o mundo da imanência histórico-política, sendo neste horizonte, portanto, que se situa uma problemática fundamental: a da *religião civil*,²⁵ que surge como projeto de sacralização de uma realidade secular – o Contrato Social, a Nação, a Pátria –, invocando, no entanto e no mais das vezes, um ente supremo abstrato e deísta como fundamento, em um quadro de pluralismo supostamente tolerante.

perseguições aos cristãos cessassem dentro dos limites do império. Um pouco mais tarde, em 325, o Edito de Nicéia, firmado na atual cidade de Iznik, fixou o credo cristão e compilou o atual texto da Bíblia, de modo a fundar, institucionalmente, a Igreja Católica Apostólica. Anos depois, em 391, o Edito de Tessalônica terminou por reconhecer o Catolicismo como religião oficial do Império Romano. Ver, neste passo, MORÉZ, Francielli. **Introdução ao Direito Islâmico - Evolução Histórica, Aspectos Dogmáticos e Elementos de Inserção Social**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 155.

²¹ Uma avaliação neste sentido pode ser encontrada em DA COSTA, Néstor. *Sobre la teoría de la secularización*. **Cuadernos del CLAEH**, Montevideu, n. 96-97, ano 31, 2008, p. 214.

²² De acordo com HABERMAS, Jürgen. **O Futuro da Natureza Humana**. Tradução de Karina Jannini; Revisão da tradução: Eurides Avance de Souza. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 138-139.

²³ Vide, neste sentido, BORGES, Anselmo (Prefácio). In: CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 09. O mesmo autor sublinha, *loc. cit.*, que “essa metamorfose do sagrado, apesar da invocação do respeito pela liberdade religiosa e da separação das Igrejas e do Estado, pode reivindicar a assunção de missões e atributos messiânicos, com o perigo do fundamentalismo à espreita.” Como ilustrações adicionais concretas da ponderação em pauta, menciona-se o aforismo “*God bless America*”, frequentemente utilizado nos discursos oficiais estadunidenses, bem como a tradicional canção patriótica homônima, escrita por Irving Berlin no início do século XX; o hino nacional do Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, intitulado “*God Save the Queen*”; e, por que não considerar, o Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no qual a invocação da tutela divina tem causado recorrentes discussões (como poderá ser visualizado na terceira parte deste trabalho).

²⁴ Matéria em torno da qual, a este propósito, Guy Haarscher desenvolveu estreita vinculação às problemáticas tentativas de conceituação dos direitos humanos. Para tanto, vide HAARSCHER, Guy. **Filosofia dos Direitos do Homem**. Lisboa: Instituto Piaget, 1993, p. 16.

²⁵ A terminologia *religião civil* é, naturalmente, rousseauiana; no Capítulo 8, Livro 4 de sua obra *Do Contrato Social*, ROUSSEAU descreveu os dogmas simples da religião civil, quais fossem: a existência de Deus, a vida futura, a recompensa pelo exercício da virtude e o castigo aos vícios, bem como a exclusão da intolerância religiosa (no sentido próprio do termo). Assim sendo, para Rousseau todas as outras opiniões religiosas devem se situar fora do âmbito estatal, podendo, contudo, ser livremente praticadas pelos cidadãos. Ver, neste sentido, ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 117-125.

Outrossim, pode a secularização também ser tomada como a saída de setores da sociedade e da cultura do domínio religioso,²⁶ ou ainda, como o processo pelo qual as instituições, as ações e as ideologias religiosas perdem seu significado social.²⁷ Como se pode captar, tratar de secularização na atualidade implica inevitavelmente na consideração de algumas ressalvas, postas por Néstor da Costa no sentido em que, enquanto termo polisêmico, ela não possui um significado único, eis que, ao largo das eras, tem sido utilizada sob diversas perspectivas, evocando temas diferenciados em situações e contextos distintos.²⁸

Estas variações, segundo Fernando Catroga,²⁹ contribuíram para que o conceito de secularização tenha aparecido na confluência de várias tradições, as quais podem ser resumidas, segundo este autor, da seguinte forma: a que resultou no diálogo entre a herança greco-romana e o cristianismo³⁰ – legado que o direito canônico viria a acolher no sentido de denotar a separação entre o clero e os fiéis leigos; a que resultou da relativa diferenciação entre os domínios político e espiritual, explicada por meio de argumentos de matiz sociopolítico; e aquela que foi fruto da experiência moderna de tempo, cujo primeiro grande momento se deu com a eclosão da Revolução Francesa e dos seus ideais.

Em relação à primeira hipótese, não se pode omitir a suma importância do papel desempenhado pelo próprio cristianismo – enquanto convicção religiosa anterior à sua forma institucionalizada na figura da Igreja Católica³¹ – no

²⁶ Segundo BERGER, Peter. *The social reality of religion*. Middlesex: Penguin Books, 1973, p. 113. *Apud* CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 16.

²⁷ De acordo com WILSON, Brian. *Religion in social perspective*. Oxford: Oxford University Press, 1982, p. 119. *Apud* CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 16.

²⁸ DA COSTA, Néstor. *Op. cit.*, p. 210.

²⁹ CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 47-49.

³⁰ No âmbito do cristianismo, o vocábulo *sæculum* foi utilizado no texto da *Vulgata* de São Jerônimo para traduzir a distinção entre o momento presente (este “século”) em oposição à eternidade – o “reino” de Deus. Deste modo, esta expressão passou a ser utilizada para exprimir o paulatino afastamento, no âmbito do cristianismo, de duas categorias: a dos clérigos – autoridades religiosas detentoras de um aguçado saber confessional, que deveriam viver longe das regiões profanas e devotados ao serviço divino, despidos de quaisquer bens temporais – e a dos crentes – leigos. Conforme FERRAROTTI, Fernando. *Una Fé sin Dogmas*. Barcelona: Ediciones Peninsula, 1993, p. 110-114. *Apud* CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 49/54.

³¹ A advertência que se deve erigir, neste íterim, é a diferenciação entre o culto cristão e as instituições cristãs – leia-se especialmente a Igreja Católica –, tendo-se em vista a existência, no interior das Igrejas, de posições fortemente resistentes a estes tipos de interpretação, sendo que mais especificamente alguns teólogos ligados ao Vaticano, dentre os quais o cardeal Ratzinger (hoje Bento XVI) e a Congregação para a Doutrina da Fé têm qualificado a secularização como um “fenômeno patológico do cristianismo”. Em termos tais, críticas a estas leituras podem ser conferidas em TAMAYO, Juan José. *Fundamentalismo y diálogo entre religiones*. Madri: Trotta, 2004, p. 38ss. *Apud* CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 18-19.

desenvolvimento da ideia de secularização, da separação entre as vias religiosas e as vias político-jurisdicionais. Afinal, assim postula o Evangelho de São Marcos, capítulo 12, versículo 17: “E Jesus, respondendo, disse-lhes: Dai pois a César o que é de César, e a Deus o que é de Deus.” O cristianismo, portanto, prometia a salvação em outro mundo, o espiritual, rejeitando veementemente a confusão típica da clássica sociedade greco-romana do religioso com o político, de modo a pregar, em seus primórdios, a indiferença em relação a todos os governos.³²

No tocante à segunda colocação, tem-se que durante muitos séculos as religiões do mundo enfrentaram desafios científicos e filosóficos, o que culminou no desenvolvimento de estratégias, no próprio âmbito religioso, em termos de evitar-se colisões que viessem propiciar uma plataforma para desafios seculares; de outra feita, outro processo que promoveu, nesta mesma gênese, a secularização, foi a concentração de populações multiétnicas, com lealdades religiosas conflitantes, nos limites de um mesmo Estado, de modo que os governantes tiveram de desenvolver uma ideologia secular que estimularia uma unidade nacional sob a sua liderança, desestabilizando, assim, os monopólios das religiões estabelecidas.³³

Em relação à terceira situação, tem-se preponderantemente os ideários iluministas, fecundos sobretudo ao largo do século XVIII, os quais, nas lições do autor em pauta, configuram-se nomeadamente pelo “crescimento da consciência do eu, correlato de uma nova experiência do tempo e da certeza de que os homens seriam capazes, cada vez mais, de ‘fazer’ a história”,³⁴ independentemente de dogmatismos religiosos. Trata-se, pois, da sobreposição do empirismo humano face à sua noção de transcendência, representando, pois, a afirmação do valor da realidade terrena em si mesma, do ser humano imanente,

³² Conforme BLUMENBERG, Hans. *La légitimité des temps modernes*. Paris: Galimard, 1999, p. 11-136; EISENSTADT, Samuel. *Approche comparative de la civilisation européenne – Étude de la relation entre culture et structure sociale*. Paris: PUF, 1994, p. 95. Ambos citados por CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 24-25.

³³ Um excelente desenvolvimento doutrinário, neste sentido, pode ser visualizado em KUPER, Adam. *Cultura: a visão dos antropólogos*. Tradução de Mirtes Frange de Oliveira Pinheiros. Bauru: EDUSC, 2002, p. 139.

³⁴ CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 16.

possuidor de autonomia e de verdades mundanas fornecidas pelas ciências experimentais.³⁵

Note-se, de toda feita, que as ressalvas terminológicas acerca da secularização conduzem à assimilação de que uma das dificuldades em sustentar debates inerentes a este fenômeno diz respeito efetivamente às inúmeras divergências sobre a própria natureza e essência do seu conceito. Do declínio das convicções e práticas religiosas no fim do medievo, passando pela ideia de privatização – ou mesmo eliminação – da religião como *conditio sine qua non* para a Modernidade, até a diferenciação das esferas seculares – Estado, economia, ciências – e de sua emancipação e libertação das normas e instituições confessionais, germinaram as teorizações e debates acerca do tema.

A estas teorizações serviram como substrato basicamente três constatações de distintas contundências, mas todas, de certa forma, compatíveis com as variantes acima postas e indubitáveis em termos de existência e de visualização práticas: o gradual deslocamento da religião institucionalizada do centro para a margem da sociedade; a perda do monopólio de visão de mundo da religião e a sua desconsideração para a mentalidade científica e liberal; e o paulatino, mas constante declínio e inevitável desaparecimento da relevância social dos signos, dos símbolos e das instituições religiosas.³⁶

Deve-se a isso, segundo Fernando Catroga, o entendimento do fenômeno religioso como uma manifestação histórica cujo devir social entrava em sua fase derradeira: “Aqui, a deificação da humanidade traria a necessária *morte de Deus*,³⁷ ou a insolúvel coexistência da sua incognoscibilidade com os resultados

³⁵ De acordo com TAYLOR, Charles. **As Fontes do Self** - A Construção da Identidade Moderna. São Paulo: Loyola, 1994, analisado por MARQUES, Alexandre Bacelar. Charles Taylor: *a secular age*. **Religião & Sociedade**, Rio de Janeiro, 2009, vol. 29, n. 2, p. 229-237.

³⁶ Vide, neste passo, ZEPEDA, José de Jesús Legorreta. Secularização ou ressacralização? O debate sociológico contemporâneo sobre a teoria da secularização. Tradução de Paula Carpenter. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, vol. 25, n. 73, jun. 2010, p. 130.

³⁷ Grifado no original. Trata-se de uma expressão niilista elaborada primeiramente e de modo mais contundente em *A Gaia Ciência*, neste célebre aforismo: “Não ouviram falar daquele homem louco que em plena manhã acendeu uma lanterna e correu ao mercado e pôs-se a gritar incessantemente: ‘procuro Deus! Procuro Deus?’ – E como lá se encontrassem muitos daqueles que não criam em Deus, ele despertou com isso uma grande gargalhada. Então ele está perdido? Perguntou um deles. Ele se perdeu como uma criança? Disse um outro. Está se escondendo? Ele tem medo de nós? Embarcou num navio? Emigrou? – Gritavam e riam uns para os outros. O homem louco se lançou para o meio deles e trespassou-os com seu olhar. ‘Para onde foi Deus?’, gritou ele, ‘já lhes direi! Nós o matamos – vocês e eu. Somos todos seus assassinos! Mas como fizemos isso? Como conseguimos beber inteiramente o mar? Quem nos deu a esponja para apagar o horizonte? Que fizemos nós, ao desatar a terra de seu sol? Para onde se move ela

da ciência.”³⁸ A consideração de ambas as variantes descortinou uma bipartição teórica relativa ao fenômeno da secularização, conforme poderá se visualizar no que segue.

Nas experiências históricas em que o novo interesse geral, reivindicado pelo Estado, entrou em atrito com a vocação totalizadora das instituições religiosas,³⁹ descortinou-se a postulação do indivíduo como ser autônomo, em concomitância com a progressão de uma ideia de mundo em que o universo – e a ordem histórica e política – se distanciou de Deus.⁴⁰ Em suma, as teorias relativas ao fenômeno da secularização tiveram suas fundações providas pelas sistemáticas formulações de Max Weber⁴¹ e de Émile Durkheim,⁴² bem como, de

agora? Para onde nos movemos nós? Para longe de todos os sóis? Não caímos continuamente? Para trás, para os lados, para a frente, em todas as direções? ... Não vagamos como que através de um nada infinito? ... Não ouvimos o barulho dos coveiros a enterrar Deus? Não sentimos o cheiro da putrefação divina? – também os deuses apodrecem! Deus está morto! Deus continua morto! Nós o matamos.” *Vide* NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. **A gaia ciência**. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2001, p. 64-65.

³⁸ CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 34.

³⁹ No período helênico antigo, o processo de secularização correspondeu ao período sofista, estando situado, portanto, na transição para a democracia. Na Modernidade ocidental, este processo foi consideravelmente mais tardio e tem seu início de certa forma coincidente com o surgimento da noção de Estado-nação, pois, antes disso, a complexa ordem social da Europa feudal existia como parte integrante da própria Cristandade. Com os Estados absolutistas dos séculos XV e XVI, já se visualizara uma tênue modificação na forma com a qual se conduziam as relações entre súditos e governantes. No mundo moderno, a noção de governo passa a ser não mais espiritual, mas sim territorial – leia-se mundanizada, secularizada; a grande maioria das organizações políticas modernas, sucedentes aos Acordos de Paz de Vestfália, passou a se caracterizar pela distinção e definição de territórios fixos, e conseqüentemente pela própria noção de soberania e de sentimento de pertença nacional oriundos do exercício de sua jurisdição e do seu poder político nos limites deste território. Ora, se na Cristandade medieval os Papas, em sua maioria, governavam os crentes indiretamente, por intermédio do clero e dos reis, no mundo moderno a autoridade religiosa se fragilizava cada vez mais e o governo secular se tornava cada vez mais direto sobre os cidadãos, no âmago da figura do Estado. Outrossim, o conceito de Estado moderno, efetivamente, desenvolve-se em concomitância ao próprio conceito de soberania, caractere evidente no trabalho hobbesiano, segundo o qual a soberania é a “alma artificial” daquele “grande Leviatã”. Outras noções, especialmente as rousseauianas, atribuem a soberania não ao território, mas ao seu povo, enquanto que outras leituras atribuem esta faculdade fundamental à própria pessoa do soberano – veja-se, por exemplo, a célebre expressão atribuída a Luís XIV, “*l’État c’est moi*” (o Estado sou eu). Os Estados modernos, portanto, inspiravam a obediência e a lealdade, certamente mais acentuadas do que aquelas anteriormente concedidas pelos indivíduos – antes fieis, agora cidadãos – aos bispos e papas. Neste sentido, ver SALDANHA, Nelson. **Secularização e Democracia** – Sobre a relação entre as formas de governo e contextos culturais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 52/66-67. MORRIS, Christopher W. **Um ensaio sobre o Estado Moderno**. Tradução de Sylmara Beletti. São Paulo: Landy, 2005, p. 62-63.

⁴⁰ Ver CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 27-28.

⁴¹ Max Weber se posicionou no sentido de concluir que as forças secularizantes se difundiram com maior ênfase nas sociedades modernas propriamente por albergarem a ascensão capitalista, eis que o novo espírito racional, inerente à então novel ordem econômica e social, pulverizou-se sobre outras instituições, nomeadamente as estatais. Todavia, sustentou ele que este processo estava longe de conduzir de forma linear e progressiva a uma visão de mundo determinada plenamente

outra feição, por Thomas Hobbes⁴³ e por Karl Marx,⁴⁴ eis que, ao debruçarem suas análises sobre a conceitualização do processo de modernização social,

pelo racionalismo puro, pois também as ciências experimentavam pretensões quase religiosas de que seus resultados, concebidos com rigores de exatidão metodológica, fossem dignos de ser conhecidos e reconhecidos por todos. Em termos mais precisos, as teses da racionalização em Weber incluem uma tipologia muito bem elaborada de diferentes tipos ideais de racionalidade – subjetiva, objetiva, conceitual, instrumental, substantiva e formal – que ele coletou junto à cultura ocidental – leia-se europeia –, caracterizada sob a ótica deste autor por um específico e peculiar racionalismo que culminou no assim chamado “desencantamento do mundo” – a sua nomenclatura para o fenômeno da secularização. Ver, neste passo, WEBER, Max. **Ciência e política**: duas vocações. 15. ed. Tradução de Leonidas Hegenberg e Octany Silveira da Mota. São Paulo: Cultrix, 2008. Do mesmo autor, **Sociologia das religiões**. Tradução de Cláudio J. A. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2010, p. 10; **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. Tradução de José Marcos Mariani de Macedo. São Paulo: Companhia das Letras, 2011; WEBER, Max. **Metodologia das ciências sociais**. Tradução de Augustin Wernet. São Paulo: Cortez, 1995, vol. I.

⁴² Neste passo, o funcionalismo durkheimiano enfatiza que a religião não se resume, que não se limita a uma suma de crenças e de ideias dogmaticamente postas e irracionalmente aceitas pelos crentes; ela se consubstancia, pois, em um complexo sistema de ações e de comportamentos que, envolvendo rituais, liturgias, simbologias e valores aplicáveis a todos os setores da vida humana, desempenham um papel fundamental no âmago das sociedades humanas. Argumentando o autor em pauta, a este propósito, que em sociedades industrializadas caracterizadas por uma gama extensa de diferenciações funcionais e organizacionais, dedicadas à manutenção e ao aprimoramento de setores como o educacional, o político, o econômico e o da segurança pública, o racionalismo, a despeito de tudo, não era apto a suprir todas as necessidades e carências demandadas pelas coletividades. Em suma, sustentou Émile Durkheim que a própria subjetividade inerente às religiões ostenta um sentido de eternidade não apenas em relação à natureza transcendente de que se dota o ser humano, mas também em relação à sua própria existência perpétua destinada a persistir diante da predominância cada vez maior de símbolos e de ideias de ordem não confessional. Em termos outros, não importava a este autor as formas sob as quais se revestiriam as religiões: elas se adaptariam e permaneceriam. Neste contexto, ver as considerações de NORRIS, Pippa; INGLEHART, Ronald. **Sacred and Secular: Religion and Politics Worldwide**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004, p. 04-05; DURKHEIM, Émile. **As formas elementares da vida religiosa**: o sistema totêmico na Austrália. 4. tir. Tradução de Paulo Neves. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

⁴³ Para Hobbes, as instituições religiosas, ao arrogarem-se do poder da jurisdição temporal e disputarem com o Estado civil a administração da ação humana neste mundo, atuam como se fosse um Estado paralelo, um Estado que se intitula de Estado espiritual em oposição a um Estado temporal. Portanto, e como bem avaliado por Pedro Hermílio Villas Bôas Castelo Branco, há que se reparar que Hobbes não nega em nenhuma passagem do *Leviatã* a existência de um poder espiritual: seu esforço é no sentido de suprimir a usurpação da jurisdição secular por parte de autoridades eclesiásticas. Hobbes, em última análise, não somente se utiliza das escrituras sagradas para refutar teses que propugnam pela monarquia universal das instituições religiosas da Cristandade, aglutinadas pela Igreja Católica em um âmbito temporal, como também se aproveita de textos sagrados para emancipar um domínio secular da tutela da Igreja: “é destas Escrituras que vou extrair os princípios de meu discurso, a respeito dos direitos dos que são na terra os supremos governantes dos Estados cristãos, e dos deveres dos súditos cristãos para com seus soberanos.” In HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. Tradução de Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2005, p. 274. Ver também CASTELO BRANCO, Pedro Hermílio Villas Bôas. Poderes Invisíveis versus Poderes Visíveis no *Leviatã* de Thomas Hobbes. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 23, nov. 2004.

⁴⁴ Marx não deixou de atentar à relação existente entre o protestantismo e as formas capitalistas de produção, sublinhando em *O Capital*, a contribuição das concepções protestantes à acumulação econômica primitiva, por meio do estímulo à expropriação de propriedades da Igreja e de campos comunais, por exemplo. E estas considerações foram tecidas, cabe mencionar, cerca de meio século antes da publicação da *Ética Protestante* de Weber. Nas lições de Christopher J. Roberts, outrossim, Marx se referia ao capitalismo como uma “religião da vida diária” apoiada no

lançaram critérios para uma funcional diferenciação e emancipação das esferas temporais – leia-se seculares – das esferas religiosas.⁴⁵

Constatou-se, a partir de tal previsão, que as ideias secularizadoras passaram a ter um lugar comum nas ciências sociais a partir do século XVII, com o surgimento da noção de soberania pautada sobre o Estado-Nação, e com especial contundência a partir da Revolução Francesa, em uma conjuntura cujo empenho doutrinário não demonstrou outra realidade senão aquela relativa ao fato de que a burocratização, a racionalização e a urbanização das sociedades contemporâneas constituíram velas mestras para o germinar de um conjunto de teses atualmente designadas por *teorias rígidas da secularização*.

A sintética menção a estas teorias recairia na alegação de que todas se relacionavam à completa eliminação da religião das esferas público-estatais com a afirmação da Modernidade nos países ocidentais de raiz cultural judaico-cristã, com o desenvolvimento da racionalidade capitalista, assim como com o crescimento vertiginoso do contingente populacional urbano, que resultava na desestruturação das formas mais tradicionais de sociabilidades,⁴⁶ outrora estrategicamente posicionadas em torno de um núcleo religioso – simbolicamente representado nas figuras dos templos e dos demais locais de culto – bem reconhecido e geralmente partilhado por todos.

Como antítese ao eventual extremismo das teorias rígidas, as chamadas *teorias suaves da secularização* postulam que o desaparecimento inevitável da

fetichismo das mercadorias, eis que sua crítica à economia política de cariz capitalista encontra-se pulverizada de referências à idolatria – Baal, Moloch, Mammon, Bezerra de Ouro e, é óbvio, o conceito de “fetichismo” por si mesmo. Todavia, há que se ressaltar que esta linguagem, de todo modo, alberga um significado antes metafórico e simbólico do que substancial e literal, propriamente tratando. Este reducionismo religioso, se por assim aludir, é atribuído, particularmente, à provavelmente mais famosa declaração de MARX relativa à religião: “A miséria religiosa constitui ao mesmo tempo a expressão da miséria real e o protesto contra a miséria real. A religião é o suspiro da criatura oprimida, o ânimo de um mundo sem coração, e a alma de situações sem alma. A religião é o ópio do povo.” A partir desta consideração metafórica, Christopher J. ROBERTS sublinhou a sua inerência ao fato de que a religião, sob a ótica de MARX, é um paliativo que trata o sintoma, mas que deixa a patologia – leia-se a alienação e as relações de exploração da humanidade – intacta. Vide ROBERTS, Christopher J. *On Secularization, Rationalization, and Other Mystical Things: The Unfinished Work of Marx's Religious Criticism*. **Iowa Journal of Cultural Studies**. Disponível em: <http://www.uiowa.edu/~ijcs/secular/roberts.htm>. Acesso em: 01 nov. 2011; MARX, Karl. **Crítica da filosofia do direito de Hegel**. Tradução de Rubens Enderle e Leonardo de Deus. São Paulo: Boitempo, 2005, p. 145.

⁴⁵ Segundo CASANOVA, José. *Rethinking Secularization: A Global Comparative Perspective*. **The Hedgehog Review**, out./dez. 2006.

⁴⁶ Ver CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 15.

religião das esferas público-estatais é, no mínimo, problemático. Neste sentido, uma explicação relacionada é oferecida pela argumentação da diferenciação funcional das instituições na Modernidade, prevendo tão somente a perda do papel central das instituições religiosas na sociedade, mas não o seu completo desaparecimento. Assim, os mentores de um posicionamento mais moderado relativo ao tema definem a secularização como a saída de setores da sociedade e da cultura do domínio exclusivamente religioso, sendo, pois, o processo pelo qual as instituições, as ações e as consciências religiosas perdem o seu significado e a sua relevância sociais em consequência da irradiação dos princípios informadores do já mencionado fenômeno da Modernidade.⁴⁷

Contudo, e ainda que não mais detendo o monopólio institucional das ditas realidades sagradas, cada vez mais pessoas compõem seu universo pessoal com crenças e subjetividades muito próximas, senão intrinsecamente compatíveis, com as convicções de cariz confessional. Fala-se, neste ínterim, em ser católico, ou judeu, ou muçulmano, ou hinduísta, por exemplo, “não praticante”. Não se nega, portanto, o sentimento de pertença a uma crença religiosa; o que se marginaliza, desta feita, é o culto, a institucionalização litúrgica e ritual das diversas formas do crer nas figuras das igrejas, dos templos, das sinagogas, das mesquitas e de estruturas congêneres.

Conforme Hannah Arendt, a secularização significaria simplesmente a separação entre a religião e a política, tendo isso afetado ambos os lados de maneira tão fundamental que é extremamente improvável que haja ocorrido a gradual transformação de categorias religiosas em conceitos seculares que os defensores da continuidade ininterrupta procuram estabelecer.⁴⁸ Neste mesmo sentido, Peter Ludwig Berger, catedrático de Sociologia das Religiões da Universidade de Boston – e nada obstante o fato de ter verificado que na Modernidade os processos de racionalização, de tecnicização e de burocratização

⁴⁷ Tal posição pode ser verificada de forma muito clara, por exemplo, no pensamento de Hannah Arendt, para a qual, como evento histórico tangível, a secularização significa apenas a separação entre Igreja e Estado, entre religião e política; e isto, do ponto de vista religioso, implica retorno à antiga atitude cristã de “dar a César o que é de César e a Deus o que é de Deus”, e não uma perda de fé e transcendência ou um novo e enfático interesse nas coisas deste mundo. Ver ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 265.

⁴⁸ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 5. ed. Tradução de Mauro W. Barbosa. São Paulo: Perspectiva, 2005, p. 102.

havia resultado no deslocamento da religião do núcleo público da sociedade para o âmbito privado – advertia que esse fato possibilitava um pluralismo religioso, de modo a retirar a exclusividade social das tradições religiosas hegemônicas, colocando-as em contraponto, mas não eliminando-as.⁴⁹

Neste seara, David Martin⁵⁰ foi um dos pioneiros, na sociologia contemporânea, a rejeitar a tese da secularização absoluta, chegando inclusive a propor que o conceito de secularização deveria ser eliminado dos discursos científico e social. A respeito disso, sua alegação se deu no sentido de sustentar que a secularização havia servido tão somente a discursos de raiz ideológica – leia-se *secularismo* – e deveras polemizadora, considerando, primeiramente, que não houve declínio em longo prazo demonstrável em termos de participação religiosa popular, especialmente nas esferas europeias. E, a segunda razão que o autor utilizou para rejeitar alegações sobre a secularização é a de que muitos dados atuais revelam que os níveis de religiosidade popular – note-se que o *locus* de verificação de Martin foi o continente europeu – continuam elevados na contemporaneidade.

Em compassos tais, o que se apaga, de modo definitivo, é uma visão do mundo inteiramente estruturada pela religião, uma concepção em que o religioso impregna todos os setores da vida pública e privada. Para isso o religioso, como aspiração ao absoluto, como busca de sentido numa interrogação sobre a morte, está muito longe de desaparecer na época contemporânea: ele persiste como uma lacuna que mesmo os reducionismos mais radicais não conseguem preencher.⁵¹ Compreende-se dessa forma como, na contemporaneidade, o enfraquecimento das religiões e a permanência do religioso podem se encontrar no mesmo patamar.⁵²

⁴⁹ Vide BERGER, Peter Ludwig. *Para una teoría sociológica de la religión*. Barcelona: Kairós, 1981, Segunda Parte. *Apud* ZEPEDA, José de Jesús Legorreta. *Op. cit.*, p. 130. Vide também MATHEWES, Charles T. *An Interview with Peter Berger*. *The Hedgehog Review*, out./dez. 2006, p. 152-161.

⁵⁰ Conforme MARTIN, David. *Towards eliminating the concept of secularization*. In: *Penguin survey of the social sciences*. Inglaterra: Penguin Books, 1965. *Apud* STARK, Rodney. *Secularization, R.I.P. Sociology of Religion Review*, Nova Iorque, n. 60, vol. III, 1999, p. 272.

⁵¹ Ver, neste interim, DESCHAVANNE, Eric; TAVOILLOT, Pierre-Henri. *Prefácio*. In: FERRY, Luc; GAUCHET, Marcel. **Depois da Religião** – O que será do homem depois que a religião deixar de ditar a lei? Tradução de Nícia Adam Bonatti. Rio de Janeiro: DIFEL, 2008, p. 07-08.

⁵² CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 97.

Neste sentido, tem-se que uma breve análise da bibliografia sociológica especializada mostra uma intensa discussão entre os seus estudiosos, cujos argumentos revelam muito da base ideológica e mecanicista que subjaz à concepção amplamente difundida de *secularização* como expressão sinônima de *sem religião*. E mais, grande parte dos sociólogos que abordam esse problema chegam inclusive a sustentar que a noção de secularização possui grande potencial explicativo da religião mesmo em condições de globalização e pós-modernidade.⁵³

Esta nova tendência ressacralizante pôde ser muito bem verificada no célebre artigo de Rodney Stark,⁵⁴ sarcasticamente intitulado *Secularization, R.I.P.*,⁵⁵ publicado em 1999. Nada obstante a contundência com a qual seu texto foi intitulado, Stark apresenta, ao longo do apanhado em tela, uma suma de argumentos relativos à sobressalente deterioração prática da essência da secularização – em sua conotação rígida – nas sociedades atuais. Neste passo, coloca o autor, em um primeiro momento, algumas notas críticas acerca das assim por ele chamadas “profecias da secularização”.

Primeiramente, haveria um consenso universal de que a modernização é o motor causal que, nas palavras do autor, têm “arrastando os deuses para a aposentadoria”. Isto é, a doutrina da secularização sempre tem se amparado dentro do amplo quadro teórico das teorias da Modernidade, sendo proposto que, com o aumento da industrialização, da urbanização e da racionalização, a religiosidade dos indivíduos tende a diminuir, segundo o que Stark dispõe. Se a secularização é o resultado da modernização ou, na verdade, é um aspecto dela,

⁵³ Conforme ZEPEDA, José de Jesús Legorreta. *Op. cit.*, p. 130. Para o indivíduo das sociedades pré-modernas e mesmo contemporâneas, o sagrado equivale ao poder, e, em última análise, à realidade por excelência: “O sagrado está saturado de poder. Potência sagrada quer dizer ao mesmo tempo realidade, perenidade e eficácia.” Para ELIADE, portanto, é fácil compreender que o indivíduo religioso deseja profundamente ser, participar da realidade, saturar-se de poder. É nesta temática, sobretudo, que descortina um questionamento inicial básico: de que maneira o ser humano detentor de uma convicção religiosa se esforça por manter-se ao máximo de tempo possível em um universo sagrado e, conseqüentemente, como se apresenta sua experiência total da vida em relação à experiência do indivíduo desprovido de qualquer sentimento religioso, do ser humano que vive, ou deseja fazê-lo, em um mundo dessacralizado. Ver ELIADE, Mircea. *Op. cit.*, p. 19.

⁵⁴ STARK, Rodney. *Op. cit.*, p. 249-273.

⁵⁵ “Secularização, descanse em paz”.

então a secularização pode vir a se tornar, assim como a próprio Modernidade o foi, um processo volátil.⁵⁶

O segundo aspecto a ser notado sobre as profecias da secularização é que eles não são direcionados principalmente para a diferenciação institucional, ou seja, que não se limitam a prever a separação entre Igreja e Estado ou de um declínio da autoridade direta secular dos líderes da igreja. A preocupação maior parece efetivamente ser com a “piedade individual”, especialmente a crença. Isto, para Stark,⁵⁷ é muito significativo porque nos últimos anos a secularização tem sido definida de várias formas de certa forma incongruentes entre si, de modo que suas próprias teorias, pela falta de unicidade relativa à essência do instituto, gestam incontáveis linhas de fratura em seu âmago.

A terceira peculiaridade a notar sobre a tese da secularização é a afirmação, implícita em todas as versões secularizantes e explícita na maioria delas, de que de todos os meandros da Modernidade o que possui implicações mais letais para a religião é efetivamente a ciência. Se isto é assim, então a totalidade dos cientistas seria ateuista. Na prática, contudo, profissionais da ciência gestam crenças confessionais assim como quaisquer outros indivíduos que integram categorias profissionais diversas, sendo que a suposta incompatibilidade entre religião e ciência parece ser, aos olhos do autor, mítica.⁵⁸

O próprio cosmopolitismo que caracteriza o mundo contemporâneo coloca robustos desafios à secularização, pois perspectivas fatalistas como as do choque de civilizações⁵⁹ acentuam a questão da continuidade essencial das tradições ante os fenômenos sociais – dentre os quais a própria secularização – desencadeados com a germinação do Estado Moderno: *“cuando otras civilizaciones se modernizan, más que volverse más parecidas a Occidente, también conservarán una continuidad esencial con sus respectivas tradiciones – así, el inevitable choque de civilizaciones, puesto que todas las sociedades modernas continúan básicamente sus tradiciones variadas y en su mayor parte inconmensurables.”*⁶⁰

⁵⁶ In STARK, Rodney. *Op. cit.*, p. 251.

⁵⁷ Idem, p. 251-253.

⁵⁸ Ibidem, p. 253.

⁵⁹ Ver HUNTINGTON, Samuel P. **O choque de civilizações e a recomposição da ordem mundial**. Rio de Janeiro: Objetiva, 1997.

⁶⁰ CASANOVA, José. *Op. cit.*, p. 09.

Não haveria, portanto, nestes sistemas, questões de ordem confessional que estivessem aptas a entrar em choque com conceitos inerentes à organização secular, estatal propriamente tratando. Neste ínterim, ao analisar o conceito de soberania em sua *Teologia Política*, proclamou Carl Schmitt que todos os relevantes conceitos jurídicos e políticos do Estado Moderno são, veja-se, conceitos teológicos secularizados, não apenas em virtude de seu desenvolvimento histórico, mas também em razão de sua estrutura sistêmica. Neste vetor, prossegue Schmitt salientando que tal reconhecimento é necessário para que se proceda a uma investigação sociológica de tais conceitos. Note-se que o autor concebe a secularização como processo de transferência conceitual do espiritual para o temporal, cujo ápice seria a evolução da teoria da soberania do Estado absolutista para o Estado democrático.⁶¹ Estado democrático este, segundo José Afonso da Silva,⁶² detentor de um regime de garantia geral para a realização dos direitos humanos fundamentais.

O ponto a que se chega, em última análise, com a desestatização do sagrado, é o do reflexo jurídico da secularização oficial e formalmente adotada. A *laicidade*, cariz juridicamente reconhecido da secularização por boa parte dos Estados da contemporaneidade, tem apresentado implicações diretas e sobre a operação estável da democracia em prol dos direitos fundamentais, tais como os de liberdade religiosa. Eis, portanto, o que se passa a abordar junto ao dois próximos tópicos desta pesquisa: a laicidade enquanto secularização constitucionalizada e as suas tratativas no âmbito jurídico-constitucional, bem como suas incidências sobre a temática dos direitos humanos fundamentais, sobretudo os de liberdade religiosa.

⁶¹ Segundo SCHMITT, Carl. *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*. Cambridge: Massachusetts Institute of Technology, 1988, p. 36. *Apud* CASTELO BRANCO, Pedro Hermílio Villas Bôas. *Op. cit.*, p. 25

⁶² Um breve, mas substancial desenvolvimento neste sentido pode ser verificado em SILVA, José Afonso da. Democracia e Direitos Fundamentais. *In*: CLÈVE, Clèmerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho (Orgs.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 369-370.

1.2 A Geração da Laicidade: Princípio da Neutralidade

Uma sentença, de teor consideravelmente marcante, foi preconizada por Emile Poulat acerca da inserção religiosa nos orbes político-estatais: “O Estado não tem religião porque não tem consciência. E seu papel não é outro senão reconhecer e garantir direitos.”⁶³ Esta breve ponderação institui uma premissa crescentemente tendente na atualidade global: a da laicização estatal, consubstanciada na assim chamada “desconstitucionalização de Deus” pela secularização juridicamente reconhecida, pela retirada do amparo estatal a determinadas ou a determinada religião em detrimento de outras, cedendo lugar ao reconhecimento de todas elas. Por certo que estas considerações, deveras genéricas e por demais diminutas, não são aptas a descortinar o problema em toda a sua complexidade – especialmente a complexidade jurídica.

Acerca de alguns aspectos inerentes à própria noção de laicidade, tem-se, neste prisma e como denotado logo acima, que esta é sempre uma secularização, muito embora nem toda secularização será sempre uma laicidade. Explica-se. Esta distinção se anuncia logo na análise etimológica dos termos: enquanto secularização advém de *sæculum* – mundo, em seu sentido negativo na relação com a salvação divina –, a laicidade tem sua origem em *laós* – povo –, donde surgem os termos “leigo” e “laico”, em contraposição a clérigo, no quadro da hierarquização da Igreja e do controle da constelação de ideias e de valores que deveriam reger o mundo.⁶⁴ Assim sendo, se a secularização está concretamente conectada com a distinção das esferas religiosa e política, a laicidade se consolida como a instrumentalização jurídica desta secularização, constitucionalizada por uma unidade estatal neutra do ponto de vista confessional.

Sob a apreciação de Ruy Barbosa, todos os sistemas conhecidos e possíveis de relações entre “o Estado e o altar” cifram-se em três: a liberdade completa de cultos, igualando a todas as igrejas perante a lei; o regalismo, ou seja, a proteção do Estado a uma ou mais igrejas subsidiadas, sob a

⁶³ POULAT, Emile. *Le catholicisme sous observation*. Paris: Le Centurion, 1983, p. 78. *Apud* GONZÁLEZ, Fernando M. *El psicoanálisis entre la laicidad, la secularización y las creencias*. *Psicologia em Revista*, Belo Horizonte, v. 9, n. 13, jun. 2003, p. 28.

⁶⁴ CATROGA, Fernando. *Op. cit.*, p. 10.

compensação e o freio de certa autoridade restritiva exercida sobre estas igrejas pelo Estado; e a teocracia, isto é, a subordinação do Estado a uma igreja ilimitadamente privilegiada.⁶⁵ Nesta mesma esteira, optou-se aqui pela classificação colocada por José Afonso da Silva, precisamente em sua observação de três sistemas distintos para designar as relações entre Estado e religião sob o ponto de vista jurídico: a confusão, a união e a separação.⁶⁶

Confusão e união, para fins de secularização e de laicidade, não serão aqui pormenorizadas, pois excluem da sua funcionalidade concreta a ideia de neutralidade religiosa: a confusão indica o que se conhece por regimes teocráticos, onde a tutela jurídica do Estado se dá segundo as diretrizes e dogmas de uma determinada religião; e a união implica na verificação de relações jurídicas privilegiadas entre o Estado e determinada religião. Todavia, tratar do sistema de separação é indispensável, pois dele decorre a noção de laicidade em sentido amplo. Conforme Jean Rivero e Hugues Moutouh, a separação implica que o Estado, juridicamente, situe-se fora de toda a obediência religiosa, relegando ao setor privado, portanto, as atividades e questões de índole confessional.⁶⁷

Mas, por óbvio, esta explicação não é suficiente aos propósitos deste trabalho, especialmente porque a própria ideia de separação reveste-se de uma gradação própria, apresentando-se basicamente em dois níveis distintos. Por tal motivo, a contribuição de Winfried Brugger é providencial para a exposição satisfatória destes níveis. Em um primeiro momento, o aludido autor caracterizou o modelo de separação extrema, que cunhou como *grande distância e separação estrita*. Por este caractere, a laicidade implica em uma ampla liberdade religiosa, no sentido de contemplar uma grande distância entre Estado e as religiões em si, de modo que, sob tal premissa, fiéis e igrejas podem desenvolver-se livremente sem a coerção do poder estatal. Nota-se que, em uma maior distância do Estado, as religiões podem desenvolver sua doutrina de forma mais pura, formular suas

⁶⁵ Conforme BARBOSA, Ruy. Obras Completas de Ruy Barbosa. 1880, Vol. VII, tomo I, p. 162. Citado por SORIANO, Aldir Guedes. **Liberdade Religiosa no Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 77, nota de rodapé 228.

⁶⁶ Ver SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 250.

⁶⁷ Segundo RIVERO, Jean; MOUTOUH, Hugues. **Liberdades Públicas**. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 539.

próprias regras e as aplicar livremente.⁶⁸ Todavia, este absoluto e grande distanciamento não são, de todo, positivos:

No modelo da distância qualquer religião é igual para o Estado, tem igual validade, mas é também indiferente. Tanto faz se a comunidade religiosa é grande ou pequena, rica ou pobre, comporta-se ponderada ou radicalmente, condiz com os valores constitucionais ou os recusa, o Estado não se ocupa disso, a princípio. Religiões são simplesmente concorrentes no amplo e desenfreado mercado da transcendência. O modelo subentende, além disso, que tal distância não é somente para as religiões, mas também para o poder secular. Este se omite das disputas fundamentalistas que às vezes, ou também frequentemente, ocorrem entre as religiões isoladas, e se concentra na preservação dos interesses seculares de proteção da vida, bem estar e não violência.⁶⁹

Por conseguinte, tem-se o modelo da separação amparado na igualdade das religiões como valor preferencial, o qual propaga como corolário primaz, conforme sua própria designação, a segurança da igualdade em vez da segurança da liberdade através da distância.⁷⁰ Conforme Brugger, este posicionamento não depende, ou não tanto, da existência de proximidade ou de distanciamento entre Estado e Igreja, desde que não haja união formal material entre ambos. De acordo com este modelo, portanto, toda comunidade de fé é equiparada do ponto de vista estatal, igualmente válida, independentemente de ser grande ou pequena, rica ou pobre, moderada ou radical. Contudo, a igualdade nesse modelo é geralmente considerada numa função mais forte que compreende o tratamento igualitário estrito também e justamente das pequenas comunidades, ou até ordena a equiparação das chances justamente das religiões pequenas ou minoritárias.⁷¹

Este efeito, historicamente, foi visualizado com a ruptura da unidade religiosa da Cristandade, dando origem à aparição de minorias religiosas que defendiam o direito de cada indivíduo à sua respectiva fé. Esta defesa da liberdade religiosa postulava, ao menos, uma noção envolta pela tolerância religiosa⁷² e pela proibição do Estado em impor ao foro íntimo do crente – ou

⁶⁸ Conforme BRUGGER, Winfried. *Op. cit.*, p. 19.

⁶⁹ BRUGGER, Winfried. *Op. cit.*, p. 19-20.

⁷⁰ *Idem*, p. 22.

⁷¹ *Ibidem*, p. 22-23.

⁷² Neste sentido, questiona-se se os embates sociais travados ao longo da história da humanidade correlativamente à temática religiosa não se conectavam antes à ideia de tolerância religiosa para credos diversificados dos predominantes em determinadas sociedades do que, propriamente, à conquista da liberdade de religião e de crença. Em tal seara, prelecionara Voltaire: “Não é preciso ter grande arte nem dispor de eloquência bem-elaborada para provar que os cristãos devem tolerar uns aos outros. Mas eu vou mais longe: eu lhes digo que é necessário considerar todos os

mesmo daquele indivíduo desprovido de motivações religiosas – uma religião oficialmente reconhecida. É neste ponto que José Joaquim Gomes Canotilho⁷³ vê na luta pela liberdade religiosa, consolidada em um Estado laico segundo o modelo da separação igualitária – apresentado acima conforme Brugger – a verdadeira gênese dos direitos humanos fundamentais.⁷⁴

Norberto Bobbio traz com certa contundência esta questão à baila, ao tratar do Estado máximo e mínimo nas figuras do Estado confessional e do Estado laico, a fim de não deixar dúvidas sobre a diferença entre ambos e sobre o cariz de um Estado laicizado. Para este autor, Estado confessional é aquele que assume uma determinada religião como religião oficial a partir de sua perspectiva jurídica, de modo a preocupar-se com o comportamento religioso dos seus membros, com este propósito lhes controlando também os atos externos. O Estado laico, em contrapartida, consolida a mais alta expressão da liberdade

homens como nossos irmãos. O quê? Meu irmão, o turco? Meu irmão, o chinês? O judeu? O siamês? Sim, sem a menor dúvida, pois não somos todos filhos do mesmo pai, criaturas do mesmo Deus? (...) O direito da intolerância é, portanto, absurdo e bárbaro; é o direito dos tigres, sendo bem mais horrível também, porque os tigres dilaceram sua presa para comer, enquanto nós nos exterminamos por causa de alguns parágrafos.” *In* VOLTAIRE. **Tratado sobre a Tolerância**: por ocasião da morte de Jean Calas (1763). Tradução de William Lagos. Porto Alegre: L&PM, 2008, p. 39/109. Outrossim, e a despeito desta questão, a temática da tolerância, em sua complexidade, atinge duas dimensões significativas: “*la tolerancia puede ser entendida desde un punto de vista negativo y desde otro positivo. Negativo porque, si atendemos al significado del verbo “tolerar”, éste lo hallamos en clave negativa: aguantar, soportar, resistir, sufrir, consentir, permitir, etc. El acto de tolerancia presupone, primeramente, la existencia de razones para no admitir una acción, una ideología o una creencia. Sin embargo, tras sopesar o ponderar otro tipo de razones, éstas se sobreponen a las primeras, de manera que se convierten en un motivo válido para cambiar de actitud, y en definitiva, permitir, tolerar, dicha acción, ideología o creencia. Positivo, porque la tolerancia conlleva una actitud caracterizada por el esfuerzo para reconocer las diferencias y comprender al otro, es decir, reconocer su derecho a ser distinto.*” *In* GAOS, Mónica Beltran. *Tolerancia y derechos humanos. Política y Cultura*, fev./jun. 2004, n. 21, p. 180. Neste trabalho, como poderá ser visualizado, buscar-se-á evitar o termo *tolerância* para a proposição de eventuais soluções no tocante às relações entre Estado e religiões e mesmo interreligiosas; explica-se a adoção deste posicionamento pela opção à doutrina de Javier de Lucas, segundo o qual a conduta tolerada, *per sí*, sempre será um mal permitido; de modo tal, quem tolera *suporta* alguma coisa, situação ou alguém, a fim de evitar males maiores. Em termos breves, o autor, ao parafrasear Goethe, assinala que *tolerar* é sinônimo de *rebaixar*, e, portanto, de *ofender*. O autor, todavia, não preleciona o abandono do termo, eis que, por mais negativo que possa parecer, sua essência não deixa de ser um ponto de partida – provisório, portanto – para a cultivação da coexistência. Conforme LUCAS, Javier de. *¿Para dejar de hablar de la tolerancia?* **Revista Doxa**, n. 11, 1992, p. 121-125. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10045/10747>>. Acesso em: 15/09/2010.

⁷³ Ver CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Op. cit.*, p. 383.

⁷⁴ Neste sentido, a jurisprudência brasileira se pronuncia no sentido de que “Um Estado laico não configura um Estado ateu, impedindo seus cidadãos de praticar quaisquer cultos ou religiões. Trata-se, apenas, de um Estado em que, no contexto político-jurídico democrático, nenhuma crença orienta, oficialmente, o governo de determinado país. Um Estado laico é aquele que defende a liberdade e a pluralidade de credos.” *In*: TJDF - Apelação Cível: 0069458-23.2009.807.0001.

religiosa,⁷⁵ vez que assume uma posição neutra correlativamente aos assuntos religiosos.

Em termos tais, o duplo matiz relativo às concepções sobre a neutralidade – ou suposta neutralidade – estatal no tocante a estes aspectos. Para Álvaro De Vita,⁷⁶ a neutralidade que deriva do ideal de unanimidade razoável é a neutralidade de justificação, e não a neutralidade de resultados, em termos que, se a neutralidade de resultados é adotada, somente seriam justificadas, da ótica de uma concepção de justiça imparcial, as políticas de um Estado liberal das quais se pudesse afirmar que não privilegiam nenhuma concepção do bem em particular.

A ideia pode parecer um tanto quanto ambígua em um primeiro momento, mas para a temática abordada neste trabalho ela se mostra sobremaneira cabível: nesta linha, quaisquer limitações à liberdade individual impostas por decisões políticas que se justificam em nome de uma concepção específica de vida digna podem se tornar, no mais das vezes, abusivas e violadoras – eis que os adeptos destas concepções gozariam de um tratamento privilegiado em relação àqueles que perseguiriam valores e ideais distintos. Sob tal prisma, um Estado só poderia ser neutro neste sentido se excluísse do alcance das decisões coletivas uma boa parte das questões controversas que dão sentido à existência de procedimentos equitativos de tomadas de decisões políticas.

A Declaração Universal da Laicidade no Século XXI,⁷⁷ ao definir a laicidade como princípio fundamental do Estado de Direito, contempla a laicidade como a harmonização, em diversas conjunturas sócio históricas e geopolíticas, de três princípios motores: o respeito à liberdade de consciência e a sua prática individual e coletiva; a autonomia da política e da sociedade civil com relação às normas religiosas e filosóficas particulares; e nenhuma discriminação direta ou indireta contra os seres humanos. Neste sentido,

⁷⁵ Conforme BOBBIO, Norberto. **Estado, governo e sociedade**: para uma teoria geral da política. 9. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2001, p. 124. *Vide* também SABAINI, Wallace Tesch. **Estado e religião**: uma análise à luz do direito fundamental à liberdade de religião no Brasil. São Paulo: Mackenzie, 2010, p. 80.

⁷⁶ DE VITA, Álvaro. **A justiça igualitária e seus críticos**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 290-291.

⁷⁷ Declaração apresentada por Jean Baubérot (França), Micheline Milot (Canadá) e Roberto Blancarte (México) no Senado Francês, em 9 de dezembro de 2005, por ocasião das comemorações do centenário da separação Estado-Igrejas na França. Disponível em: <<http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/disponiveis1.html>>. Acesso em: 25/01/2012.

Um processo laicizador emerge quando o Estado não está mais legitimado por uma religião ou por uma corrente de pensamento específica, e quando o conjunto de cidadãos puder deliberar pacificamente, com igualdade de direitos e dignidade, para exercer sua soberania no exercício do poder político. Respeitando os princípios indicados, este processo se dá através de uma relação íntima com a formação de todo o Estado moderno, que pretende garantir os direitos fundamentais de cada cidadão. Então, os elementos da laicidade aparecem necessariamente em toda a sociedade que deseja harmonizar relações sociais marcadas por interesses e concepções morais ou religiosas plurais. (...) A laicidade, assim concebida, constitui um elemento chave da vida democrática. Impregna, inevitavelmente, o político e o jurídico, acompanhando assim os avanços da democracia, o reconhecimento dos direitos fundamentais e a aceitação social e política do pluralismo.⁷⁸

A laicidade, definida por Roberto Arriada Lorea como o regime de convivência no qual o Estado se legitima pela soberania popular e não mais por algum poder divino, não é contra as religiões: “Ao contrário, o Estado laico não discrimina por motivos religiosos, não afirma nem nega a existência de Deus, tampouco estabelece hierarquia entre as milhares de crenças professadas no país, relegando essa questão à liberdade de consciência de cada cidadão. A laicidade fomenta a diversidade religiosa, inerente a uma sociedade livre e plural.”⁷⁹

Neste passo, é salutar que as divergências acerca dos fundamentos constitucionais e das questões de justiça básica possam ser resolvidas com base em valores que sujeitos razoáveis, independentemente da concepção do bem que cada uma julgue ser verdadeira e ostente, reconheceriam como o fundamento de pretensões morais.⁸⁰ Em termos tais, as liberdades de consciência e de expressão, por exemplo, são candidatas fortes a valores neutros nesse sentido, não em termos de que sejam entendidas como tal por parte de todos os indivíduos, de todas as culturas e de todas as tradições morais, mas sim no sentido que efetivamente importa, segundo De Vita, ao ideal de legitimidade político-democrática para não apenas a previsão, mas especialmente para o efetivo exercício de todo um catálogo de direitos e de garantias fundamentais.⁸¹

⁷⁸ Disponível em: <<http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/disponiveis1.html>>. Acesso em: 25/01/2012.

⁷⁹ LOREA, Roberto Arriada. Direitos Humanos e Diversidade Religiosa. **Judiciário e Sociedade**, Porto Alegre, dez./2011, p. 01. Disponível em: <http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/textos/lorea_-_Direitos_Humanos_e_Diversidade_Religiosa.pdf>. Acesso em: 16/02/2012.

⁸⁰ DE VITA, Álvaro. *Op. cit.*, p. 291-292.

⁸¹ Idem.

Mas no que se consubstanciam, afinal, estes direitos e garantias? Já se pôde depreender, com base no exposto até aqui, que secularização, laicidade e liberdade religiosa são elementos indissociáveis, mas o que reveste, afinal, este último caractere, a liberdade religiosa, de relevância jurídica. Veja-se que sua própria posição elevada dentre os direitos e garantias fundamentais, enquanto toda a constelação de valores superiores inerentes ao ser humano, bem como a constituição da principal garantia com a qual contam os indivíduos, ora enquanto sujeitos de um Estado Democrático de Direito, ora enquanto sujeitos de direitos na própria sociedade internacional, já aponta para esta resposta. Mas ela precisa ser consistente, pois a própria noção de direitos humanos fundamentais não se restringe às elaborações neste parágrafo apresentadas.

1.3. Direitos Humanos Fundamentais:⁸² Acepções Jurídico-Teóricas

Em uma tentativa de determinação manifestamente provisória do conceito dos direitos humanos, uma grande diversidade de autores empreendeu e continua a empreender esforços em demonstrar teórica e concretamente, sobretudo, toda a problematização inerente à questão. Pode-se afirmar, com base nestes panoramas e aprofundamentos, que se tratam tais direitos de prerrogativas individuais, posteriormente alargadas aos grupos, tidas por de tal modo essenciais que toda autoridade política – ou melhor, que todo poder em geral – teria a obrigação de garantir o seu respeito; outrossim, os direitos humanos constituem as proteções mínimas que ensejam ao indivíduo viver uma vida digna, defendido das usurpações do poder estatal; consubstanciam-se, por conseguinte, numa espécie de espaço intransponível, de modo a traçar no entorno do indivíduo uma esfera inviolável.⁸³

⁸² Acerca da preferência pela utilização da expressão *Direitos Humanos Fundamentais*, ver nota de rodapé n. 16 (*Introdução*).

⁸³ Observa-se que este espaço protegido não o é por completo, de forma essencialmente absoluta: como poderá ser verificado adiante, com a breve abordagem da acepção kantiana de liberdade e de autonomia, os direitos humanos fundamentais podem ser, em seu exercício, restringidos na medida em que se verificar necessário preservar os direitos fundamentais alheios. Neste sentido, pontuou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789: “Artigo 4º - A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem: assim, o exercício dos

A temática dos direitos humanos fundamentais, portanto, não é unívoca, e as razões para tal simplesmente perpassam toda a teorização de que se reveste. Esta falta de unicidade, de harmonização conceitual, pode ser atribuída ora a um gigantesco leque de dilemas concretos, visualizados ao longo de toda a História da humanidade e consubstanciados tanto nos avanços quanto nos retrocessos inerentes ao reconhecimento, à garantia e ao respeito cotidiano a estes direitos, ora à vulnerabilidade e à mutabilidade do seu próprio foco e fonte: o ser humano, igual e ao mesmo tempo plural.

A constatação desta “hibridez” deve ao fato de que – e para tanto a recorrência à Antropologia é de grande valia – a identidade humana desdobra-se níveis distintos: em primeiro lugar, ela é definida como um componente do universalismo, aquele que os antropólogos opõem à infinita diversidade de culturas e de sociedades – em outras palavras, é o “mínimo de identidade” que forja a unidade do ser humano e faz com que suas mais diversificadas experiências sejam, ao menos em parte, mutuamente inteligíveis; em um segundo momento, há uma crítica, se por assim dizer, de qualquer idéia de identidade substancial, pois cada sociedade e cada cultura divide a identidade em uma profusão de elementos cuja síntese, a cada momento, coloca um novo problema.⁸⁴

Vê-se, portanto, que cada momento histórico foi apto a produzir sua própria cultura dos direitos, de modo a privilegiar determinados aspectos em detrimento de outros, ou ainda albergando as liberdades mais ou menos no núcleo do seu interesse geral.⁸⁵ De todo modo, o cerne da discussão parece ter se condensado, ao longo dos tempos, no caráter positivo ou pragmático dos direitos fundamentais. Acerca do primeiro aspecto, com debates e

direitos naturais de cada homem não tem por limites senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela Lei.” Texto integral disponível, dentre outras fontes, em <http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: 28/05/2011.

⁸⁴ Segundo LÉVI-STRAUSS, Claude. *L'Identité*. Paris: PUF, 1977. *Apud* AGIER, Michel. Distúrbios identitários em tempos de globalização. *Mana*. Estudos de Antropologia Social, vol. 7, nº. 2, Rio de Janeiro, 2001, p. 8.

⁸⁵ Vide FIORAVANTI, Maurizio. *Los Derechos Fundamentales: apuntes de historia de las Constituciones*. Tradução de Manuel Martínez Neira. 4. ed. Madrid: Trotta, 2003, p. 24. Sob a ótica de José Afonso da Silva, a ampliação e a transformação do rol de direitos fundamentais do ser humano, no âmago de uma perspectiva histórica, dificulta definir-lhes um conceito unívoco e sintético. Conforme SILVA, José Afonso da. *Op. cit.*, p. 175-179.

desenvolvimentos voltados para a questão da constitucionalização e/ou da legalização destes bens jurídicos; no tocante ao segundo aspecto, com desenvolvimentos inerentes à promoção de garantias e de condições práticas para o seu exercício.

Uma abordagem plural, neste âmbito, pode ser captada em Luigi Ferrajoli. A primeira resposta é aquela oferecida a partir do ponto de vista da *justiça*, voltada mais propriamente à seguinte interrogação: quais são os direitos que devem ser estabelecidos como fundamentais? Este questionamento estabelece uma resposta não de tipo assertivo, mas sim normativo, dependente dos critérios metapolíticos idôneos – convivência pacífica, igualdade e dignidade, por exemplo – para justificar o reconhecimento de determinados interesses e necessidades como sendo fundamentais. Assim, por este primeiro critério, seriam fundamentais todos os direitos que se voltassem para os elementos aptos a prover o cumprimento a cumprir os valores e princípios de justiça.⁸⁶

A segunda resposta fornecida pelo autor é aquela dada a partir do ponto de vista da *validade* segundo o direito positivo, de modo a apresentar-se à seguinte proposição: quais direitos são tidos como fundamentais pelas normas de um determinado ordenamento? Esta resposta adquire contornos empírico-formais, uma vez que são fundamentais, por tal critério, somente aqueles direitos e garantias sancionados juridicamente na letra da norma.⁸⁷ Por fim, a terceira resposta alude ao ponto de vista da *efetividade*. Neste ínterim, a questão a ser solucionada é a seguinte: quais direitos, por quais razões, através de quais processos e com qual grau de efetividade se afirmaram e são de fato garantidos como fundamentais, em um determinado espaço e em um dado tempo? A resposta a tal questão é empírico-material, pois não se constituem os direitos humanos fundamentais pelas normas, mas sim por aquilo que de fato se concretiza em sede destes bens jurídicos.⁸⁸

Desta feita, uma parte da doutrina caracterizou a natureza dos direitos fundamentais como situações jurídicas, objetivas ou subjetivas, definidas no direito positivo em prol da igualdade, da dignidade e da liberdade da pessoa

⁸⁶ Ver FERRAJOLI, Luigi. *Op. cit.*, p. 89-90.

⁸⁷ *Idem*, p. 90.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 90-91.

humana.⁸⁹ Em termos tais, um critério que conflui elementos substanciais e estruturais pode ser encontrado na definição de direitos fundamentais proposta por Carl Schmitt,⁹⁰ para o qual os direitos humanos fundamentais são apenas aqueles direitos que constituem o fundamento do próprio Estado e que, por este motivo e como tal, são reconhecidos pela Constituição. No mesmo vetor, Pérez Luño considera estes bens jurídicos como um conjunto de faculdades e de instituições que, ao largo da história, concretizaram as exigências da dignidade, da liberdade e da igualdade humanas, em termos de reconhecimento positivo pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional.⁹¹

Uma definição conceitual de direitos fundamentais, tal qual as apresentadas por Schmitt e por Luño, vincula de antemão o conceito de direito fundamental a uma indiscutível e determinada concepção de Estado, ao contrário de uma diversa parcela da doutrina correlata, segundo a qual se cultiva o mito da pré-estatalidade, ou seja, da noção de que os direitos fundamentais são precisamente entendidos como bens jurídicos que não cabem exclusivamente ao indivíduo como membro de uma ordem estatal, mas enquanto ser humano, *per si*.⁹² Trata-se, portanto, de uma ideia jusnaturalista de direitos fundamentais, que, muito embora reconhecendo a importância da ordem constitucional estatal no tocante à previsão e proteção destes direitos, advoga que a própria existência destes bens pré-existe ao Estado.

De todo modo, nota-se que, em termos doutrinários, mais conveniente do que basear o conceito de norma de direito fundamental em critérios substanciais e/ou estruturais é vinculá-lo a um critério formal, relativo, portanto, à forma de sua posituação. Sob este prisma, Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins pontuam os direitos fundamentais como “direitos públicos subjetivos de pessoas (físicas ou jurídicas), contidos em dispositivos constitucionais e, portanto, que encerram

⁸⁹ Neste passo, *vide* SILVA, José Afonso da. *Op. cit.*, p. 178-179.

⁹⁰ Segundo SCHMITT, Carl. ***Grundrechte und Grundpflichten***. *Apud* ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 66.

⁹¹ Conforme PEREZ LUÑO, Antonio. ***Los Derechos Humanos: significación, estatuto jurídico y sistema***. Sevilha: Universidad de Sevilha, 1979, p. 43. Citado por MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 7. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2007, p. 95.

⁹² *Vide* PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. *Grundrechte*. 24. ed. Heidelberg: Müller, 2008. *Apud* DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 49 (rodapé).

caráter normativo supremo dentro do Estado, tendo como finalidade limitar o exercício do poder estatal em face da liberdade individual.”⁹³

Percebe-se, assim, que pelo conceito acima colocado há a permissão de uma primeira orientação, pela ótica de Dimoulis e de Martins,⁹⁴ na matéria de se identificarem alguns requisitos básicos para a configuração de bens jurídicos como direitos fundamentais: ora os sujeitos da relação criada pelos assim chamados direitos fundamentais – indivíduo vs. Estado; ora a finalidade destes direitos – limitação do poder estatal face à liberdade individual; e, finalmente, a sua necessária posição no sistema jurídico, definida pela supremacia constitucional ou, em termos outros, pela fundamentalidade formal.

Também para Robert Alexy são normas de direito humano fundamental apenas aquelas que estão expressas diretamente por enunciados constitucionais, ou ainda normas que, não estando estabelecidas diretamente no texto constitucional, são atribuídas àquelas que estão constitucional e diretamente expressas.⁹⁵ Assim, e em que pese o fato de que, para Alexy, também a consideração dos princípios da moral e da razoabilidade determinam em larga medida a existência e o exercício dos direitos fundamentais, as normas de direito fundamental podem, portanto, ser divididas em dois grupos: as normas de direito fundamental diretamente estabelecidas no texto constitucional e as normas de direito fundamental atribuídas, compostas na literatura legal infraconstitucional.

Nesta mesma direção se posiciona Jorge Miranda, segundo o qual deve-se ter por direito fundamental toda aquela posição jurídica subjetiva das pessoas enquanto consagrada na Lei Fundamental.⁹⁶ Assim sendo, a discussão sobre os textos fundamentais é em grande medida uma discussão sobre que normas devem ser atribuídas às normas diretamente estabelecidas na Constituição. Tal dificuldade, segundo Alexy, somente é superável se houver um critério que permita, dentro da classe potencialmente ilimitada de candidatas à atribuição, diferenciar entre aquelas que são normas de direitos fundamentais e aquelas que não são. De tal maneira, uma fundamentação aprofundada, e que demonstre as motivações pelas quais aquilo que a Constituição traz é válido, tem para a *praxis*

⁹³ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Op. cit.*, p. 46-47.

⁹⁴ *Idem*, p. 47.

⁹⁵ Conforme ALEXY, Robert. *Op. cit.*, p. 69-76.

⁹⁶ Segundo MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 3. ed. rev. e atual. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, tomo IV, p. 08-09.

da fundamentação dos direitos fundamentais um interesse meramente teórico.⁹⁷ Tal fato demonstra que a generalização da definição baseada em uma correta fundamentação referida a direitos fundamentais não elimina a diferença entre normas de direitos fundamentais estabelecidas direta e indiretamente.

A problematização concernente à dogmática jurídica dos direitos fundamentais e oriunda das relações entre as normas constitucionais garantidoras destes direitos e as normas legais que, de diversas formas, a elas se relacionam, foi também anotada por José Joaquim Gomes Canotilho,⁹⁸ para o qual as diversas expressões semânticas utilizadas para delimitar este núcleo problemático sugerem uma vasta diversidade de perspectivas, que vão desde o âmbito de proteção, passando pela conformação e pela restrição, e chegando finalmente à sua concretização, ponto focal de uma crescente parcela de doutrinadores no tocante à questão.

Ainda à luz da teorização dos direitos fundamentais, opinião contrária ao caráter necessariamente positivo dos bens jurídicos em questão pode ser encontrada em Friedrich Müller, o qual caracteriza sua teoria como superadora do que cunhou como “positivismo jurídico legalista”.⁹⁹ Este autor caracterizou o positivismo jurídico legalista como a condição sob a qual o direito vigente é um sistema de enunciados jurídicos desprovido de quaisquer lacunas, de modo que os problemas da práxis podem ser totalmente dissolvidos com a simples existência de sua respectiva disposição legal positivada. Neste passo, inclusive assinalou Müller que a opinião de que a norma e o texto são uma só coisa – ou seja, sem considerar-se como “norma” os elementos que, muito embora não presentes no texto da lei, influem de forma determinante na sua materialidade –, ainda encontra-se amplamente difundida.¹⁰⁰

De todo modo, o enunciado central da *teoria estrutural pós-positivista da norma jurídica*, como o próprio Müller define, consiste na tese da desnecessária identificação entre norma jurídica e texto normativo, ou seja, na noção de que

⁹⁷ ALEXY, Robert. *Op. cit.*, p. 69-76.

⁹⁸ *Vide* CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Op. cit.*, p. 1.264.

⁹⁹ Neste passo, ver MÜLLER, Friedrich. **Métodos de trabalho do Direito Constitucional**. 2. ed. Tradução de Peter Naumann. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 38-40.

¹⁰⁰ *Idem*.

uma norma jurídica é mais do que o texto legalmente positivado.¹⁰¹ Neste ínterim, o reconhecimento de uma norma jurídica de direito fundamental é determinada também pela realidade social, pelo *ser*. Ou, conforme pontuado por Francisco Pontes de Miranda, os direitos fundamentais podem se afirmar assegurados quando há a sua inserção constitucional e/ou legal, mas garantidos somente serão se ao seu exercício forem providos meios técnicos: “Daí falar-se em assegurarem-se e garantirem-se direitos constitucionais. Não são, evidentemente, a mesma coisa.”¹⁰²

Sob a apreciação de Jorge Miranda, nada obstante o fato de haver preconizado – como anteriormente mencionado – a necessidade de positivação da norma em sede constitucional a fim de que seu conteúdo jurídico seja tomado como fundamental, também preleciona duas balizas firmes a este propósito: a de que não há direitos fundamentais sem o reconhecimento de uma esfera própria dos indivíduos, mais ou menos ampla, diante do poder político – afinal, sublinha o autor a inexistência de direitos fundamentais em um regime totalitário; e, outrossim, a de que não há verdadeiros direitos fundamentais sem que os indivíduos estejam em uma posição de relação imediata com o poder, beneficiando-se de um estatuto comum – e, por conta desta relação imediata com o poder, elaborado de forma participativa –, e não atomizadas em razão dos grupos ou das condições a que pertençam.¹⁰³

Tal noção, mais adiante retomada em sede das tratativas jurídicas inerentes aos direitos de liberdade, é deveras essencial para a compreensão das funções, se por assim consignar, dos direitos fundamentais. Neste panorama, para que a função geral dos direitos fundamentais seja compreendida, necessário é assinalar a correlação – ou correlações – entre o indivíduo e o Estado. Em sendo assim, o indivíduo pode encontrar-se em posição de subordinação aos poderes públicos, caracterizando-se como detentor de deveres para com o

¹⁰¹ Segundo MÜLLER, Friedrich. **Metodologia do Direito Constitucional**. 4. ed. rev. e atual. Tradução de Peter Naumann. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 54-61. Do mesmo autor, *vide também Métodos...*, p. 109. Uma analogia a esta apreciação pode ser aplicada em relação à própria tônica constitucional, tomando-a não simplesmente como um mero “pedaço de papel”, mas sim dotada de espírito e de força normativa concreta; ver, a este propósito, HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

¹⁰² MIRANDA, Francisco Pontes de. **Democracia, liberdade, igualdade**: os três caminhos. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, 2002, p. 376.

¹⁰³ Segundo MIRANDA, Jorge. *Op. cit.*, p. 08.

Estado, tendo competência para vincular o indivíduo, através de mandamentos e proibições. Classifica-se aqui o *status* passivo. Noutras circunstâncias, faz-se necessário que o Estado não se intrometa na autodeterminação do indivíduo. Dotado de personalidade, impõe-se que os sujeitos gozem de um espaço de liberdade de atuação, sem ingerências dos poderes públicos. Nesse caso, cogita-se do *status* negativo.¹⁰⁴

Outra posição coloca o indivíduo em situação de exigir do Estado que atue positivamente em seu favor, através da oferta de bens e serviços, principalmente os essenciais à sobrevivência e sadia qualidade de vida da própria comunidade. Tem-se o *status* positivo. Por fim, tem-se o *status* ativo, em que o indivíduo desfruta de competências para influir sobre a formação da vontade estatal, correspondendo essa posição ao exercício dos direitos políticos, manifestados principalmente através do voto.¹⁰⁵

Sob tais panoramas, Luis Prieto Sanchís concede especial menção ao garantismo jurídico, no sentido de assimilá-lo como substrato de elaboração jurídica de garantias voltadas para uma potencializada e efetiva concretização dos direitos fundamentais, o que, em última análise, consubstancia-se como um dos mais importantes instrumentos fomentadores de uma moral pública e voltada para os fins democráticos.¹⁰⁶ Neste passo, e mencionando o aqui já referido Luigi Ferrajoli,¹⁰⁷ Sanchís reforça que o trabalho do jurista não deve consistir em mera descrição do que ocorre nas diversas instâncias jurídicas, mas também, e precipuamente, de descobrir e de criticar os desajustes havidos entre o “ser” e o “dever ser”, entre a norma e a prática do Direito.

Uma questão com o cariz acima mencionado pode conduzir a uma série de debates, mas, invariavelmente, a um deles em especial: a temática das garantias fundamentais. Estas garantias correspondem às disposições constitucionais que não enunciam propriamente direitos, mas sim os meios

¹⁰⁴ Ver DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Op. cit.*, p. 55.

¹⁰⁵ Idem. Ao final do século XIX, Georg Jellinek teorizou os quatro *status* nos quais pode o indivíduo se encontrar diante do Estado. *Vide*, neste íterim, SOUZA, Luiz Antônio Araújo de. **A Teoria dos Quatro Status de Jellinek: Direito à Saúde como Direito à Prestação Material Positiva.** Disponível em: <<http://www.mp.rr.gov.br/app/webroot/Intranet/pageDirectory/artigos/teoria4status.pdf>>. Acesso em: 23/04/2011.

¹⁰⁶ Conforme SANCHÍS, Luis Prieto. **Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales.** Madrid: Trotta, 2003, p. 105-107.

¹⁰⁷ FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón. Apud* SANCHÍS, Luis Prieto. *Op. cit.*, p. 106.

necessários para a prevenção ou ainda para a correção de uma violação a bens jurídicos.¹⁰⁸ Em consonância com a exposição de Alexandre de Moraes, a distinção entre direitos e garantias fundamentais, no ordenamento pátrio, remonta a Ruy Barbosa, quando este separou as disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder: “Aquelas instituem os direitos; estas, as garantias, ocorrendo não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional, ou legal, a fixação da garantia com a declaração do direito.”¹⁰⁹

Rigorosamente, uma parcela da doutrina entende que as clássicas garantias também se consubstanciam em direitos, muito embora no mais das vezes se saliente nelas o caráter instrumental de proteção dos direitos.¹¹⁰ Em termos tais, os direitos representam por si só certos bens, ao passo que as garantias destinam-se a assegurar a sua fruição: “na acepção juracionalista inicial, os direitos declaram-se, as garantias estabelecem-se.”¹¹¹ Esta é, pois, uma proposta habilmente explorada e desenvolvida por Joaquín Herrera Flores no âmbito da *teoria crítica dos direitos humanos*, em uma noção que contempla o fato de que a luta pela concretização dos direitos humanos fundamentais no mundo contemporâneo deve passar necessariamente por uma redefinição teórica:

Quando começamos a falar de direitos humanos destacando o conceito de “direitos”, corremos o risco de “nos esquecer” dos conflitos e lutas que conduziram à existência de um determinado sistema de garantias dos resultados das lutas sociais e não a outro diferente. Falamos de direitos e parece que tal reconhecimento jurídico já solucionou todo o problema

¹⁰⁸ Ver SILVA, José Afonso da. *Op. cit.*, p. 186-189. Ainda segundo Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins, as garantias fundamentais podem ser preventivas ou repressivas. As primeiras são também chamadas de *garantias da Constituição*, categoria à qual pertencem os princípios de organização e de fiscalização das autoridades estatais que objetivam limitar a atuação do Poder Público, de modo a concretizar o princípio da tripartição dos Poderes. As segundas, a seu turno, dizem respeito aos chamados *remédios constitucionais*, cuja atuação visa impedir violações de direitos ou mesmo sanar lesões decorrentes de tais violações. Neste passo, ver DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Op. cit.*, p. 69.

¹⁰⁹ Segundo MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, p. 103.

¹¹⁰ Conforme CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. Coimbra: Coimbra Editora, 1994, p. 520. Citado por MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, p. 103.

¹¹¹ MIRANDA, Jorge. *Op. cit.*, p. 88-89.

que envolve as situações de desigualdade ou de injustiça que as normas devem regular.¹¹²

Prosseguindo em sua reflexão, Herrera Flores contestou as posições teóricas ainda relativamente preponderantes, segundo as quais os direitos simplesmente “seriam” os direitos: “A ideia que inunda todo o discurso tradicional reside na seguinte fórmula: o conteúdo básico dos direitos é o ‘direito a ter direitos’”.¹¹³ E completa:

E os bens que tais direitos devem garantir? E as condições materiais para exigi-los ou colocá-los em prática? E as lutas sociais que devem ser colocadas em prática para poder garantir um acesso justo a uma vida digna? (...) Desse modo, as pessoas que lutam por eles acabam desencantadas, pois, apesar de nos dizerem que temos direitos, a imensa maioria da população mundial não pode exercê-los por falta de condições materiais para isso.¹¹⁴

Em termos tais, a assim denominada *teoria das necessidades e direitos fundamentais* encontra-se pautada sobre a noção de necessidades básicas ou fundamentais, em termos de identificar-se com o abandono da visão abstrata do indivíduo e a busca da realização de situações concretas de fruição dos direitos fundamentais.¹¹⁵ Esta concepção, todavia, encontra dificuldades no tocante à delimitação de necessidade, bem como ao estabelecimento de uma hierarquia, se por assim aludir, da fundamentalidade destas necessidades: “As necessidades surgem da interação do homem com o seu entorno, que é produto da ação humana em contínua evolução. As necessidades mudam, sofrem processos de complexidade, transformam-se à medida em que se modifica o mundo exterior ao indivíduo.”¹¹⁶

Parte-se, portanto, do pressuposto de que as realidades são constantemente mutáveis, assim como as implicações desta mutabilidade: questões individuais, coletivas, sociais; neste sentido, a caracterização dos direitos humanos como *impuros*, ou seja, *contaminados de contexto*,¹¹⁷ é deveras

¹¹² FLORES, Joaquín Herrera. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Tradução de Carlos Roberto Diogo Garcia, Antonio Henrique Graciano Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p. 21.

¹¹³ Idem, p. 33.

¹¹⁴ Ibidem.

¹¹⁵ Vide, neste passo, PRONER, Caroline. **Direitos Humanos e seus Paradoxos**: análise do Sistema Americano de proteção. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002, p. 23.

¹¹⁶ Idem, p. 23.

¹¹⁷ Raciocínio consagrado em FLORES, Joaquín Herrera. *Op. cit.*, p. 85-94. Para Herrera Flores, “Somente o *impuro* é *congnoscível*, porque situado num espaço, num contexto, num determinado conjunto de situações. Somente o impuro é *descritível*, pois pode ser dividido em partes e

cabível e frisa, dentre todos os posicionamentos acima expostos, uma concepção realista dos direitos humanos, estes bens jurídicos necessários a uma vida digna de ser vivida que clamam, para sua concretização, de compromissos e de deveres que consubstanciam-se em zonas emancipadoras.¹¹⁸

Portanto, mais além e ainda antes de um dado jurídico-formal, da dogmática dos direitos, da análise do direito positivo em matéria de direitos e de garantias fundamentais, inegável é o fato da existência do condicionamento do que Maurizio Fioravanti¹¹⁹ chamou de *cultura das liberdades*, determinado pelo momento histórico concreto no qual se é capaz de produzir, em maior ou menor escala, e a partir da ação dos indivíduos e dos poderes públicos, e existência concreta destes direitos.

Há basicamente três formas de se fundamentar, de acordo com Fioravanti,¹²⁰ as liberdades no plano teórico-doutrinário e, portanto, de propugnar o seu reconhecimento e as oportunas formas de garantia por parte do ordenamento: a síntese historicista, a individualista e a estatalista. Pensar historicamente as liberdades significa situá-las, como suscitado pelo seu próprio enunciado, em momentos nos quais seu desenvolvimento se deu especialmente sob o aspecto de subtração das ingerências do poder estatal. Trata-se a concepção histórica, portanto, de uma aproximação tendente a privilegiar as liberdades civis de cariz negativo, traduzidas na capacidade – e na possibilidade – de atuar em uma esfera claramente delimitada e autônoma, sobretudo em relação ao poder político.¹²¹

Nesta linha explicativa se coloca em primeiro plano a força imperativa dos direitos adquiridos, ou seja, dos direitos que o tempo e cuja fruição – especialmente ao largo da História – confirmaram-nos de tal forma que se tornaram indisponíveis em face do contingente dos detentores do poder público.¹²² Por tal motivo, a explicação historicista das liberdades privilegia lapsos

estudado em sua complexidade. Por fim, só o impuro é *relatável*, isto é, pode ser objeto de nossos diálogos, pois os permite estabelecer vínculos entre fenômenos e está subjugado à 'história', ao devir, às narrações que contamos uns aos outros ao longo do constante processo de humanização da nossa própria humanidade." (grifado no original)

¹¹⁸ Ver, neste sentido, FLORES, Joaquín Herrera. *Op. cit.*, p. 67.

¹¹⁹ Vide FIORAVANTI, Maurizio. *Op. cit.*, p. 24.

¹²⁰ *Idem*, p. 25.

¹²¹ *Ibidem*, p. 26.

¹²² *Ibidem*.

históricos longos, aptos a desencadear este tipo de observação, como por exemplo, a transição entre o medieval e a era moderna.

Com efeito, enquanto a cultura historicista de fundamentação das liberdades privilegia o constitucionalismo moderno enquanto protetor de liberdades antes negligenciadas e gradualmente reconhecidas, a cultura individualista tende, ao contrário, a enfrentar-se com o passado, a constituir-se permanentemente em polémica com ele, a fixar uma relação entre o moderno e o medieval em termos não de transição, mas sim de fratura – motivo pelo qual acolhe o exemplo francês, de ruptura revolucionária com o antigo modelo absolutista:

En otras palabras, la edad moderna – desde el iusnaturalismo del siglo XVII a las declaraciones revolucionarias de derechos y, más allá, hasta el Estado de derecho y el Estado democrático – es la edad de los derechos individuales y del progresivo perfeccionamiento de su tutela, precisamente porque es la edad de la progresiva destrucción del medio del orden feudal y estamental del gobierno y de la sociedad.¹²³

De todo modo, as doutrinas individualistas confirmam sua radical oposição ao passado medieval e, conseqüentemente, ao método de análise historicista, eis que na lógica individualista a antiga ordem natural das coisas, que consigna a cada um os seus próprios direitos e deveres, não pode ser reformada ou desenvolvida gradualmente, como sugere o modelo historicista: “*debe ser abatido para poder construir ex novo*”.¹²⁴

Esta noção se conecta com a concepção de vontade individual como fator determinante para a configuração da liberdade. Trata-se, portanto, de um elemento da própria índole jurídica como inequívoca e indissociavelmente vinculada ao arbítrio humano. Este suporte é visualizado, por exemplo, em Tomás Prieto Álvarez, segundo o qual “*Nos planteamos aquí si la libertad constituye el verdadero parámetro, incuestionable, de la dignidad; o si, por el contrario, la dignidad está por encima de la libertad y opera eventualmente como un límite*

¹²³ FIORAVANTI, Maurizio. *Op. cit.*, p. 35.

¹²⁴ De certo modo, um dos deveres fundamentais das constituições modernas, segundo Maurizio Fioravanti, é o de garantir os direitos e liberdades frente ao exercício arbitrário do poder público estatal; também é certo e imutável, sob a ótica deste mesmo autor, que uma cultura rigorosamente individualista das liberdades atribui a este esforço de concentração o mérito histórico de haver sido o instrumento da progressiva destruição das velhas sociedades estamentais de privilégios. *Vide* FIORAVANTI, Maurizio. *Op. cit.*, p. 38.

para ella.”¹²⁵ Ainda conforme este autor, as consequências deste binômio se prolongam no sentido em que “*la alternativa que se presenta resulta esencial, pues, ciertamente, la dignidad humana implica, sin duda, un básico derecho de autodeterminación de las personas, de modo que éstas configuren a su libre albedrío su existencia.*”¹²⁶

Outra conexão ao livre voluntarismo é pontuada segundo Gustavo Zagrebelsky,¹²⁷ segundo quem os direitos entendidos como pretensão da vontade possuem natureza essencialmente subjetiva em um duplo sentido: são, com efeito, instrumentos para a realização de interesses individuais, confiados à autônoma valoração dos seus titulares e cuja violação os autoriza a procurar sua tutela. E, outrossim, tratando-se de direitos orientados por interesses particulares, o titular também poderá decidir não exercitá-los ou renunciar a eles, ou seja, de forma completamente antagônica a qualquer visão objetivista. Assim, para Zagrebelsky os direitos orientados à vontade, ou seja, à liberdade, são uma exigência permanente, porque permanente é a vontade que estão chamados a proteger.

A confluência destas proposições de liberdade, enquanto pressupostos da vontade individuais, não tem como resultado, portanto, a liberdade abstrata, mas a liberdade de alguém, de um ser humano determinado,¹²⁸ que vive em certo lugar no espaço e em certo momento no tempo, da história, nesta ou naquela sociedade, sob este ou aquele regime político.¹²⁹ Hoje esta noção se dota de um desenvolvimento consideravelmente profusivo, tendo sua gênese doutrinária moderna sobretudo na concepção kantiana.¹³⁰ Sob tal ótica, para Immanuel Kant

¹²⁵ ÁLVAREZ, Tomás Prieto. *La dignidad de la persona*. Navarra: Caja de Burgos/Thomson Civitas, 2005, p. 201-202.

¹²⁶ Idem, p. 202.

¹²⁷ Vide ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil - Ley, derechos, justicia*, 5. ed. Madrid: Trotta, 2003, Cap. IV.

¹²⁸ Conforme Manoel Gonçalves Ferreira Filho, a liberdade é considerada a partir de um ponto de vista subjetivo, consubstanciando-se em poderes de agir – ou mesmo de não agir quando assim se tencionar – reconhecidos e protegidos pela ordem jurídica e estendidos a todos os seres humanos. Ver FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. 11. ed. rev. e aument. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 23-28.

¹²⁹ Essa a razão pela qual, de acordo com Roland Corbisier, de todos os regimes políticos ensaiados ao longo da história, a democracia é o que mais corresponde às exigências essenciais da condição humana, pois fazendo da liberdade seu fundamento e sua razão de ser, estabelece as condições objetivas que tornam possível a procura, o descobrimento e a revelação da verdade. Vide CORBISIER, Roland. *Filosofia Política e Liberdade*. Tradução e prefácio de Alceu Amoroso Lima. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1975, p. 84/90.

¹³⁰ Vide, sob este propósito, SORIANO, Aldir Guedes. *Op. cit.*, p. 01-03.

o direito é, portanto, “o conjunto das condições sob as quais o arbítrio de um pode unir-se ao arbítrio de outro segundo uma lei universal da liberdade.”¹³¹

Esta noção de liberdade, todavia, encontra-se relativizada em Kant, eis que o princípio universal da justiça foi caracterizado por ele como sendo aquele cuja ação “for capaz de coexistir com a liberdade de todos de acordo com uma lei universal, ou se na sua máxima a liberdade de escolha de cada um puder coexistir com a liberdade de todos de acordo com uma lei universal.”¹³² Expõe-se, pois, esta relativização ou flexibilização, a partir da noção de que, em sendo a liberdade um componente essencialíssimo da dignidade, as exigências que esta impõe deverão ser interpretadas sobre a base de que liberdades diversas inerentes a um único indivíduo poderão adentrar no terreno da colisão, mas deverão ser harmonizadas quando tomadas em apreciação concreta com as liberdades de mesma natureza que integram o patrimônio jurídico de outrem.

Em Francisco Pontes de Miranda, esta posição se clarifica de forma contundente a partir da preleção de que as liberdades precisam ser asseguradas em sua integralidade, até onde não configurarem padrões ofensivos à coletividade: “Os poderes públicos têm de assegurar e garantir as liberdades individuais e a ordem pública. Há, necessariamente, entre esses dois campos, linha separativa, definível em preceito jurídico, que permita onde um *acaba* e onde o outro *começa*. Não há, portanto, campo para sofismas.”¹³³

A falta da própria liberdade de pensar, bem como, nos dizeres de Francisco Pontes de Miranda, a contingência mesma de não se poder lutar, no passado, por todas as liberdades concomitantemente, tiveram como consequência lógica a necessidade de que lutas sistematicamente reiteradas precisassem ser empreendidas a fim de que os indivíduos conquistassem paulatinamente a cada uma delas: “Onde se abusava dos direitos de prender e de fazer trabalhar, pensava-se em um limite a estes direitos. Onde se perseguia alguém, por diferença de crença religiosa, havia-se de desejar segurança para as religiões que se afastavam do culto oficial.”¹³⁴

¹³¹ KANT, Immanuel. **A Metafísica dos Costumes**. Tradução de Edson Bini. Bauru: EDIPRO, 2003, p. 76.

¹³² Idem, p. 76-77.

¹³³ Grifado no original. Vide MIRANDA, Francisco Pontes de. *Op. cit.*, p. 378.

¹³⁴ Idem, p. 421.

O que este mesmo autor sustenta, em sequência a estas ilustrações, é que ainda que as lutas pelo reconhecimento, pela instrumentalização e pela concretização destes bens jurídicos fossem graduais, as liberdades são solidárias e indissolúveis: a repressão, se física, pode ser consequência da punição, assim do pensamento como do movimento; se um indivíduo foi detido por discutir e por refutar trechos bíblicos, foi sua liberdade de pensamento, e, em última análise, a sua compreensão da verdade, também suprimida.¹³⁵ Veja-se, portanto, que o universo da concretização dos direitos humanos fundamentais, e no âmago destes, das liberdades, esteve sempre e de alguma forma indissociavelmente ligado à luta pela liberdade religiosa. Em termos tais, já se ressaltara, nas lições de autores como Georg Jellinek,¹³⁶ a tese segundo a qual a liberdade religiosa constitui o próprio núcleo destes direitos, e, por conseguinte, dos seus arcabouços protetivos.

¹³⁵ MIRANDA, Francisco Pontes de. *Op. cit.*, p. 422.

¹³⁶ JELLINEK, Georg. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Trechos extraídos da edição francesa com tradução de HAARSCHER, Guy. **Filosofia dos Direitos do Homem**. Lisboa: Instituto Piaget, 1993, p. 16. Ver também KELLY, Duncan. *Revisiting the Rights of Man: Georg Jellinek on Rights and the State*. *Law and History Review*, Chicago, vol. 22, n. 3, 2004. Disponível em: <<http://www.historycooperative.org/journals/lhr/22.3/kelly.html>>. Acesso em: 17/01/2012.

CAPÍTULO II

A INTERNACIONALIZAÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA

2.1. A Liberdade Religiosa e seu Conteúdo Jurídico

O conceito jurídico posto para a liberdade – ou melhor, os conceitos jurídicos, tendo-se em voga que não há, teórica e legalmente, uma unicidade para tal¹³⁷ –, invocam a menção, *prima facie*, da consideração de que, tradicionalmente ligado aos direitos de defesa perante o Estado, o conceito de liberdade em sentido amplíssimo congloba duas noções fundamentais: a de *liberdade* propriamente dita, e a de *liberdades*. Enquanto que no primeiro caso tem-se, conforme José Joaquim Gomes Canotilho,¹³⁸ o direito à liberdade pessoal, o direito a não se condicionar fisicamente a um determinado espaço contra vontade própria, o direito de se movimentar – tratando-se, portanto, de um aspecto objetivo –, no caso da segunda nuance tem-se as caracterizações fortemente conectadas com elementos de índole subjetiva: liberdades de expressão, de informação, de consciência, de criação cultural, de associação, religiosa, dentre outras.

Em termos tais, as liberdades se identificam, nos dizeres de Canotilho, como direitos de defesa, cujo traço específico é o da alternativa comportamental, ou seja, a possibilidade de escolha de uma ação: “o direito à vida é um direito (de natureza defensiva perante o Estado) mas não é uma liberdade (o titular não pode escolher entre *viver ou morrer*).”¹³⁹ Neste passo, a componente negativa das liberdades congloba uma fundamental dimensão, qual seja, a de escolher uma ou outra profissão, a de fazer ou não parte de uma associação, a de ter ou não uma religião, por exemplo. Paulo Pulido Adragão, a seu turno, pontua que a liberdade, para muito além de uma acepção psicológica genérica de poder efetivo de cada

¹³⁷ Nesta ótica, José Joaquim Gomes Canotilho ressalta que o conceito de liberdade ainda permanece consideravelmente obscuro na doutrina. *Vide* CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Op. cit.*, p. 1.259.

¹³⁸ *Idem*, p. 1.259-1.260.

¹³⁹ Grifado no original. *Ibidem*, p. 1.260.

indivíduo fazer o que quiser e puder, alcança o sentido de autodeterminação da pessoa humana com vistas aos seus fins existenciais.¹⁴⁰

Reconduz-se, nesta ótica, a exposição do tema para Jorge Miranda, precisamente no que diz respeito à sua estruturação da essência da liberdade. Para este autor, nem sequer perante as liberdades a atitude do Estado vem a ser a de simples abstenção, eis que, quanto a algumas delas, exigem-se prestações positivas ou mesmo ajudas materiais, sem as quais se verificaria frustrado o seu exercício:

Pode e deve falar-se, sim, numa atitude geral de respeito, resultante do reconhecimento da liberdade da pessoa de conformar a sua personalidade e de reger a sua vida e os seus interesses. Esse respeito pode converter-se quer em abstenções quer em acções do Estado e das demais entidades públicas ao serviço da realização da pessoa, individual ou institucionalmente considerada – mas nunca em substituição da acção ou da livre decisão da pessoa, nunca a ponto de o Estado penetrar na sua personalidade e afectar o seu ser.¹⁴¹

Note-se, portanto, que se as acepções postas para o carácter jurídico da liberdade, em sentido amplíssimo, albergam uma delimitação positiva, que não se adstringe à mera protecção contra a existência de constrangimentos externos, elas também atingem, concomitantemente, um cariz negativo, caracterizado efetivamente por este sentido protetivo a ser despendido pelo Poder Público.¹⁴² Neste sentido, e em conformidade com as abordagens já aqui realizadas, muitas teorias têm definido a liberdade como resistência à opressão ou à coação da autoridade ou do poder, tratando-se, pois, de uma concepção de liberdade no sentido negativo, porque se opõe, nega, à autoridade, ou ainda, impõe a esta um

¹⁴⁰ Conforme ADRAGÃO, Paulo Pulido. *Op. cit.*, p. 15.

¹⁴¹ MIRANDA, Jorge. *Op. cit.*, p. 110.

¹⁴² As regras jurídicas atinentes às liberdades são, conforme classificação proposta por Pontes de Miranda, de cinco categorias distintas: as regras que asseguram as liberdades; as regras que permitem as limitações legais; as regras que limitam o poder de limitação legal; as regras que garantem as liberdades; e as regras que permitem a suspensão do carácter assegurado da regra ou da garantia. As regras que asseguram as liberdades costumam ser breves e concisas, usualmente por conta do seu carácter descritivo. As regras que permitem a limitação das liberdades devem necessariamente se dar em esfera legal, ou seja, nenhum dos poderes públicos tem competência para restringir a liberdade se a própria lei não lha concedeu. As regras que limitam o poder do legislador de empreender limitações às liberdades inserem-se na principiologia aplicada em sede de direito privado, no sentido de que tudo o que não se proíbe legalmente se pressupõe permitido. As regras que garantem as liberdades consistem em preceitos gerais consubstanciados, por exemplo, nos chamados remédios constitucionais. E, por fim, as regras sobre a suspensão das garantias ou mesmo do carácter assegurado de uma liberdade devem necessariamente corresponder à circunstâncias especialíssimas, excepcionais, quando se precisam salvaguardar as próprias liberdades em sua essência, a igualdade e a democracia, por exemplo, devido a graves ameaças ou ataques à ordem pública. *In* MIRANDA, Francisco Pontes de. *Op. cit.*, p. 397-400.

dever de não agir, de não interferência. De outra feita, outras teorias procuram dar à liberdade um sentido positivo, no sentido de que é livre quem participa de forma positiva da autoridade ou poder, ou quem exerce seu direito com o amparo da atuação estatal, mediante a concretização de políticas públicas, por exemplo.¹⁴³

Estas observações se voltam, portanto, para a direção do domínio dos saberes e da tutela jurídicos, e, neste espectro, a liberdade religiosa está no centro da problemática dos direitos fundamentais. Enquanto fenômeno que adentra de forma abrangente e contundente nas esferas mais subjetivas da consciência humana, e, simultaneamente, manifestando-se em grandes movimentos coletivos, já restou demonstrado no primeiro capítulo desta pesquisa o quão relevantes têm sido as projeções políticas dos fenômenos religiosos sobre as sociedades. Todavia, o sentido da sua relevância e o teor das relações entre Estado, regimes políticos e confissões religiosas se apresentam de forma deveras diferenciada, variando de acordo com a época, as naturezas estatais e os regimes políticos observados. Esta liberdade, por si só, é uma aquisição jurídica recente, em constante amadurecimento e ainda desconhecida ou negada em muitos sistemas:

Não existiu nas teocracias orientais e nas Cidades-Estados da antiguidade clássica, nem pode existir em certos Estados islâmicos da actualidade; assim como não poderia coadunar-se com o cesaropapismo bizantino (com afloramentos no Ocidente medieval e que se prolongaria na Rússia czarista), ou, em menor grau embora, com o regalismo das monarquias absolutas dos séculos XVI a XVIII. Muito menos garantem a liberdade religiosa os regimes totalitários e a maior parte dos regimes autoritários contemporâneos, sejam quais forem as suas inspirações; toleram-na, quando a não podem destruir.¹⁴⁴

A liberdade religiosa, em termos conceituais, não consiste apenas na abstenção do Estado de impor qualquer religião ou a ninguém impedir de professar determinada crença – ou mesmo de não professar qualquer convicção religiosa que seja. Este direito ainda compreende a permissão ou a possibilidade estatais, por um lado, de que um indivíduo que siga determinada religião siga os preceitos e observe os deveres que dela decorram (em matéria litúrgica, familiar e educacional, por exemplo), em termos razoáveis. Outrossim, a liberdade religiosa

¹⁴³ Ver SILVA, José Afonso da. *Op. cit.*, p. 232.

¹⁴⁴ MIRANDA, Jorge. *Op. cit.*, p. 407.

alberga a garantia de que o Estado não imponha legalmente a execução destes deveres.¹⁴⁵

Em consonância com o prelecionado por Iso Chaitz Scherkerkewitz,¹⁴⁶ a liberdade religiosa tem sido paulatinamente expressa e prevista nos documentos internacionais de proteção, uma vez integrar de forma indissociável, por sua própria natureza enquanto peculiaridade humana, a gama dos direitos mais fundamentais dos indivíduos, e sendo, pois, considerada por uma parcela da doutrina não apenas como uma liberdade primária fundamental, mas sobretudo como um princípio:

*Son numerosos los trabajos sobre el tema de la libertad religiosa: la libertad religiosa – se dice – es el principio jurídico fundamental que regula las relaciones entre Estado y la Iglesia en consonancia con el derecho fundamental de los individuos y de los grupos a sostener, defender y propagar sus creencias religiosas. De manera que el resto de los principios, derechos y libertades en materia religiosa son coadyuvantes y solidarios del principio básico de la libertad religiosa.*¹⁴⁷

Em menção a Milton Konvitz,¹⁴⁸ Scherkerkewitz salienta que se o respeito à religião é sinônimo de respeito à própria liberdade: a consciência livre impescinde de liberdade para pensar, de liberdade para ensinar, de liberdade para pregar, de liberdade para crer; onde a liberdade de religião é negada ou severamente restringida, tal limitação pode ser visualizada de forma indireta por diversas frentes, como por exemplo, nas limitações ou proibições à liberdade de ensino, à liberdade de expressão e de imprensa. Em termos outros, totalitarismo político e restrições religiosas são duas faces da mesma moeda, eis que um não existe sem o outro.¹⁴⁹

Desta feita, se o Estado, ainda que concedendo aos cidadãos o direito de terem uma religião – e de não a terem se assim o desejarem –, colocá-los em condições tais que sua prática se torne inviável ou mesmo cerceada, não há que tratar de liberdade religiosa. Tampouco o será quando as entidades estatais,

¹⁴⁵ Vide, neste sentido, MIRANDA, Jorge. *Op. cit.*, p. 405-409; BASTOS, Celso Ribeiro. In: SORIANO, Aldir Guedes. *Op. cit.*, p. IX (Prefácio); BOUZAR, Dounia. **Laïcité: Mode d'emploi**. Paris: Eyrolles, 2011, p. XIV-XVI.

¹⁴⁶ In SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. O Direito de Religião no Brasil. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista2/artigo5.htm>>. Acesso em: 15 jan. 2012.

¹⁴⁷ SORIANO, Ramón. **Las libertades públicas**. Madri: Tecnos, 1990, p. 61.

¹⁴⁸ KONVITZ, Milton R. **Fundamental liberties of a free people: religion, speech, press, assembly**. 2. ed. Nova Iorque: Cornell University Press, 1962, p. 5.

¹⁴⁹ Segundo SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. *Op. cit.*

transformando-se em “polícia das consciências”,¹⁵⁰ empregarem seus aparatos políticos, jurídicos e institucionais em favor das convicções religiosas a fim de que suas instituições se assegurem do fiel cumprimento de todos os elementos devocionais por parte dos crentes, sejam elas litúrgico-objetivas – o culto e o proselitismo – ou subjetivas – a crença.

Para Celso Ribeiro Bastos, a liberdade religiosa consiste na livre escolha, pelo indivíduo, da sua própria religião, não estando esta noção esgotada, todavia, na noção de fé ou de crença. Para o mencionado autor, a liberdade religiosa demanda uma série de elementos fundamentais, do que resulta também inclusa, no âmago desta liberdade, também a possibilidade de realização e de organização institucional dessas convicções.¹⁵¹ Trata-se, pois, da alusão às vertentes já acima mencionadas, e que, na ótica de José Afonso da Silva, correspondem a determinados e necessários meandros desta liberdade: a crença, albergada ora pela livre escolha da posição confessional a que se vai aderir, ora pela opção de mudança desta posição confessional em favor de outra – ou mesmo de nenhuma, no caso de inclinação ao ateísmo ou ao agnosticismo; o culto, consubstanciado na exteriorização da crença mediante manifestações de caráter litúrgico; e a liberdade de organização religiosa, no sentido de organizar-se uma crença e o seu culto de forma institucionalmente constituída.¹⁵²

Um ponto que se mostra de certa forma ambíguo, nestes termos, é a recorrente confusão havida entre duas liberdades conexas, muito embora distintas: a liberdade de consciência e a liberdade de crença. A liberdade de consciência, conforme Jorge Miranda, dota-se de foro individual, ao passo que a liberdade de crença – religiosa – comporta uma índole social e institucional. A liberdade de consciência, enquanto pilar fundamental da contemporânea noção de liberdade – calcada sobre a vontade como fator determinante, como já abordado anteriormente –, comporta uma instância interior que permite a cada indivíduo conhecer a si mesmo, realizar escolhas próprias e julgar seus atos; tal dimensão individual da consciência restou elevada com a distinção entre consciência de si e consciência ética.

¹⁵⁰ Termo cunhado por MIRANDA, Jorge. *Op. cit.*, p. 409.

¹⁵¹ Conforme BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 190.

¹⁵² Vide SILVA, José Afonso da. *Op. cit.*, p. 241.

Segundo Celso Lafer, a primeira é o conhecimento das inclinações, das finalidades, dos desejos, dos sentimentos que o homem tem de si, ao passo que a segunda é a descoberta e a conseqüente aceitação das regras éticas que devem nortear a conduta humana.¹⁵³ Em termos tais, tem-se que a liberdade de consciência é muito mais abrangente que a liberdade de crença, eis abarcar tanto a liberdade de se aderir à religião que se quiser, como a de não aderir a nenhuma delas; a liberdade de crença se dirige, portanto, ao livre direito de crer, de escolher uma religião ou mesmo de mudar de opinião neste sentido, de modo a se optar por outra diversa da inicial.¹⁵⁴

Juridicamente tratando, entretanto, a noção de crença não é tão simples assim. Como desenvolvido por Fábio Carvalho Leite,¹⁵⁵ compreender a liberdade de crença como uma feição subjetiva do indivíduo implicaria necessariamente em reconhecer este direito como uma espécie de *liberdade interna*, em termos de afirmá-la como sendo uma liberdade ilimitada. Em termos fáticos, a liberdade interna não comporta, por sua própria natureza, tutela jurídica; a questão fundamental é saber se, feita a escolha, é possível que o sujeito se determine em razão dela, ou seja, se ele contará com condições objetivas para atuar compativelmente com a escolha feita, situação a partir da qual se verificará a liberdade externa.¹⁵⁶

Reconhece-se assim, portanto, que o teor da liberdade de crença compreende contornos mais abrangentes que o de simplesmente poder-se afirmar possuir uma crença, mas, para todos os fins, afirmar-se como adepto de uma convicção é, afinal, o cerne de proteção deste direito: “é claro que a plena realização do direito à liberdade de crença depende não apenas do direito de exprimir a crença, mas de uma autodeterminação existencial a partir dela. E esta premissa impõe que o intérprete sempre considere haver uma *unidade essencial entre crença e conduta*.”¹⁵⁷

¹⁵³ Vide LAFER, Celso. **Ensaio sobre a Liberdade**. São Paulo: Perspectiva, 1980, p. 19.

¹⁵⁴ Segundo MIRANDA, Jorge. *Op. cit.*, p. 416.

¹⁵⁵ Conforme LEITE, Fábio Carvalho. Liberdade de crença e a objeção à transfusão de sangue por motivos religiosos. **Custos Legis. Revista Eletrônica do Ministério Público Federal**. Disponível em: <http://www.prrj.mpf.gov.br/custoslegis/revista/2010/aprovados/2010a_Dir_Pub_Fabio.pdf>. Acesso em: 02/02/2012.

¹⁵⁶ Vide SILVA, José Afonso da. *Op. cit.*, p. 225.

¹⁵⁷ Grifado no original. MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. **Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva** - dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 222.

Por conseguinte, cumpre ainda que se teça a devida distinção entre a liberdade de culto e a liberdade de crença. Nos dizeres de Celso Ribeiro Bastos, “pode haver liberdade de crença sem liberdade de culto. Era o que se dava no Brasil império. Na época, só se reconhecia como livre o culto católico. Outras religiões deveriam contentar-se com celebrar um culto doméstico, vedada qualquer outra forma exterior de templo.”¹⁵⁸ Como consequência social da liberdade de crença, a liberdade de culto dispõe a expressão concreta de uma determinada convicção religiosa, o que, segundo Nilson Nunes da Silva Júnior,¹⁵⁹ necessita de um local físico para sua manifestação. A este mesmo propósito, advogaram, no sentido de que a religião não pode, como de resto acontece com as demais liberdades de pensamento, contentar-se com a sua dimensão meramente espiritual, ínsita à subjetividade do indivíduo: “Ela vai procurar necessariamente uma externalização, que, diga-se de passagem, demanda um aparato, um ritual, uma solenidade, mesmo que a manifestação do pensamento não requer necessariamente.”¹⁶⁰

Nesta análise, conclui-se que a liberdade de crença, como já anotado acima, inere à faculdade de escolher, ou de aderir a uma crença ou religião, ou mesmo de mudar de convicção religiosa, dizendo respeito a uma escolha de índole muito subjetiva e, portanto, de caráter individual. Já a liberdade de culto é oriunda da exteriorização da crença, da manifestação da convicção religiosa mediante ritos, cerimônias, reuniões, liturgias, dentre outros ecumenismos compatíveis com o credo escolhido.

No tocante à liberdade de organização religiosa, tem-se a possibilidade de estabelecimento e organização de igrejas – para todos os fins, leia-se *instituições religiosas*, pois a nomenclatura *igreja* pressupõe necessária vinculação às crenças de orientação cristã – e suas relações com o Estado. Em termos tais, pontua Aloísio Cristóvam dos Santos Júnior¹⁶¹ que o direito à

¹⁵⁸ BASTOS, Celso Ribeiro. *Op. cit.*, p. 191.

¹⁵⁹ Vide SILVA JUNIOR, Nilson Nunes da. **Liberdade de crença religiosa na Constituição de 1988**. Revista *Âmbito Jurídico*. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7101>. Acesso em: 26/02/2012.

¹⁶⁰ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004, Vol. II, p. 54.

¹⁶¹ Vide SANTOS JUNIOR, Aloísio Cristóvam dos. **A liberdade de organização religiosa como expressão da cidadania numa ordem constitucional inclusiva**. Mestrado em Direito Político e

liberdade de organização religiosa tem concedido abertura a uma grande gama de desencontros teórico-doutrinários e mesmo legais, seja porque os estudiosos não lhe dedicam a mesma atenção conferida às liberdades de crença e de culto, seja porque são enormes as dificuldades para distinguir com nitidez até onde o Estado deve abster-se de interferir no desenvolvimento organizacional dos grupos religiosos:

No direito pátrio, a liberdade de organização religiosa compreende a livre criação, a livre ordenação, a livre estruturação interna e o livre funcionamento das organizações religiosas. Estas têm sua existência jurídica derivada diretamente do preceito constitucional que afasta a interferência estatal no seu processo de criação e de desenvolvimento, daí porque não estão obrigadas a adquirir a personalidade jurídica de direito civil, que se trata de um direito que podem ou não exercer. (...) A liberdade de organização religiosa protege as organizações religiosas em atenção ao fato de que as finalidades institucionais religiosas, dentre as quais se destaca o culto, têm o seu valor reconhecido pelo ordenamento constitucional. Por isso, não protege as organizações que, sob a identificação de religiosas, estejam desviadas de sua finalidade, exercitando atividades econômicas ou mercadejando a fé. Os limites da liberdade de organização religiosa encontram-se no interesse público e no interesse dos próprios integrantes dos grupos religiosos organizados.¹⁶²

Neste passo, posicionou-se Iso Chaitz Scherkerkewitz ao ponderar que a liberdade religiosa não está restrita à proteção aos cultos e tradições e crenças das religiões tradicionais, mormente aquelas de cariz monoteísta – judaísmo, cristianismo e islamismo –, não havendo que se tratar em distinções ontológicas, em termos jurídico-constitucionais, entre religiões e seitas religiosas:

Creio que o critério a ser utilizado para se saber se o Estado deve dar proteção aos ritos, costumes e tradições de determinada organização religiosa não pode estar vinculado ao nome da religião, mas sim aos seus objetivos. Se a organização tiver por objetivo o engrandecimento do indivíduo, a busca de seu aperfeiçoamento em prol de toda a sociedade e a prática da filantropia, deve gozar da proteção do Estado. Por outro lado, existem organizações que possuem os objetivos mencionados e mesmo assim não podem ser enquadradas no conceito de organização religiosa (a maçonaria é um exemplo desse tipo de sociedade). Penso que em tais casos o Estado é obrigado a prestar o mesmo tipo de proteção dispensada às organizações religiosas, uma que vez existe uma coincidência de valores a serem protegidos, ou seja, as religiões são protegidas pelo Estado simplesmente porque as suas existências acabam por beneficiar toda a sociedade (esse benefício deve ser verificado objetivamente, não bastando para tanto o simples beneficiamento para a alma dos indivíduos em um Mundo Superior - os atos, ou melhor, a consequência dos atos, deve ser sentida nesse nosso

Econômico, Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2006. Disponível em: <http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/textos/t_g_santos_junior.pdf>. Acesso em: 12/03/2012.

¹⁶² Conforme SANTOS JUNIOR, Aloísio Cristovam dos. *Op. cit.*

mundo). Existindo uma coincidência de valores protegidos, deve existir uma coincidência de proteção.¹⁶³

Com base no exposto até aqui, é de suma relevância considerar a percepção de que a liberdade religiosa, em sentido amplo, não pode ser entendida de forma definitiva, imutável e perfeita. Em sendo a noção de religião um produto peculiar e unicamente humano, e em se tratando o indivíduo de um ser em constante evolução, há que se ponderar o fato de que, tal qual as mudanças constantes e intermináveis das sociedades, a liberdade religiosa também e conseqüentemente seguirá este curso.

A liberdade religiosa e os bens jurídicos que lhe são inerentes, nestes termos, são delimitações conceituais – e, neste aspecto, concretas – históricas, assim como todas as demais liberdades. De uma etapa reduzida quase que exclusivamente – senão unicamente – à tolerância religiosa, onde se visualizava o predomínio do monopólio confessional de um credo dominante sobre religiões diversas, até o reconhecimento moderno de uma liberdade de consciência que culminou, inevitavelmente, na absorção de ideais neutros em termos religiosos sob o ponto de vista jurídico-estatal, passou-se de um quadro de desigualdade oficialmente defendida para o reconhecimento de todos os credos, nos limites da legalidade, como dignos de respeito e de consideração.

Assim sendo, e como passo indispensável para a abordagem a ser desenvolvida ao longo da terceira parte desta pesquisa, revela-se a contemplação da perspectiva global de proteção dos direitos de liberdade religiosa. O *index* de documentos que albergam, neste sentido, a liberdade religiosa, seus bens jurídicos conexos e outros direitos humanos fundamentais que se encontram, de alguma forma, conectados com a temática confessional, é consideravelmente numeroso, motivo pelo qual as análises que seguem circunscrevem tão somente os diretamente invocáveis instrumentos internacionais de proteção para fins de violações jurídicas com base na religião, nas crenças e nas convicções, elaborados no âmago do sistema da ONU e, portanto, extensíveis à quase que totalidade dos Estados da atualidade. Esta universalização, todavia, é digna de ser ponderada com maiores rigores.

¹⁶³ SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. *Op. cit.*

2.2. Proteção Internacional da Liberdade Religiosa no Sistema da ONU

O fenômeno de internacionalização dos direitos humanos, em que pese sua necessidade histórica imemorial, é uma contemplação jurídica recente, desencadeada sobretudo com os traumas verificados na condução da Segunda Guerra Mundial, especialmente no tocante à sistemática dizimação das comunidades judaicas pelo regime nacional-socialista alemão.¹⁶⁴ Conforme anotado por Caroline Proner,¹⁶⁵ o sistema de proteção dito *universal*, desenvolvido no âmbito da ONU, contempla princípios e valores que se destacam como fonte direta para a consagração de direitos em declarações e em convenções dos assim chamados sistemas regionais.

Contudo, a doutrina contemporânea encontra-se abertamente cindida e ostensivamente lançada ao debate travado no terreno da universalização e da relativização dos direitos humanos. As posições universalistas postulam que a normatização e a aplicação dos Direitos Humanos devem ocorrer de forma igualitária em qualquer Estado, de modo a crer que os direitos fundamentais dos indivíduos têm, no limite, as mesmas potencialidades e restrições, e que o indivíduo universalmente considerado como sujeito das ações políticas deva ser o repositório dos direitos, dos deveres e das garantias de um sistema jurídico planetário de proteção.¹⁶⁶ Desenvolve-se, nesta perspectiva, a noção de *cosmopolitismo institucional*, segundo a qual a função de um governo global, consubstanciado na figura das Nações Unidas, teria como principal objetivo a

¹⁶⁴ Conforme Flávia Piovesan: “Nesse contexto, desenha-se o esforço de reconstrução dos direitos humanos, como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional contemporânea. Se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o pós-guerra deveria significar sua reconstrução. (...) A necessidade de uma ação internacional mais eficaz para a proteção dos direitos humanos impulsionou o processo de internacionalização desses direitos, culminando na criação da sistemática normativa de proteção internacional. (...) O processo de internacionalização dos direitos humanos – que, por sua vez, pressupõe a delimitação da soberania estatal – passa, assim, a ser uma importante resposta na busca da reconstrução de um novo paradigma, diante do repúdio internacional às atrocidades cometidas no holocausto.” *Vide* PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva 2006, p. 290.

¹⁶⁵ *Vide* PRONER, Caroline. *Op. cit.*, p. 29-30.

¹⁶⁶ *Vide* MELLO, Marcelo Pereira de. Acerca da construção de uma legislação de direitos humanos de caráter universal. **Revista de Direito Público**, Londrina, v. 5, n. 3, dez. 2010, p. 35.

promoção da paz e da justiça social, tarefas estas alicerçadas efetivamente sobre o paradigma da universalidade.¹⁶⁷

Um dos defensores da corrente universalista, Jack Donnelly, sustenta sua posição no sentido de que se os direitos humanos são assim considerados porque seus sujeitos somente os contemplam em seus respectivos patrimônios jurídicos por serem, propriamente, humanos, eles também podem ser cunhados como universais a partir da sua oponibilidade *erga omnes* e em relação ao próprio Estado, bem como ao fato de que, independentemente de caracteres de ordem psicocultural, seres humanos serão seres humanos em toda e qualquer nação, sociedade ou comunidade global.¹⁶⁸ Neste mesmo sentido universalista seguiu Flávia Piovesan, segundo a qual a universalidade da Declaração de 1948 se consolidou como um grande avanço, no sentido de que suas disposições se aplicarem “a todas as pessoas, de todos os povos e de todas as nações, independente de sua condição de raça, sexo, ou religião”.¹⁶⁹

Esta posição é nitidamente naturalista, haja vista a existência, na tradição filosófica a suposição de que os direitos naturais integram o patrimônio jurídico dos indivíduos em virtude de sua própria essência, ou, por termos outros, são considerados como de tal modo fundamentais que nenhuma vida em sociedade parece possível sem o seu respeito e observância. Neste ponto, Haarscher esclarece que “se seguirmos uma linha de raciocínio, uma norma positiva ditada pelo poder, e que violasse os direitos naturais, pareceria, do ponto de vista da filosofia que de momento expomos, ilegítima.”¹⁷⁰

¹⁶⁷ Conforme PRONER, Caroline. *Op. cit.*, p. 32. De acordo com a autora, *op. cit.*, p. 33, nota de rodapé 33, “O cosmopolitismo é utilizado nesta perspectiva para designar um conjunto de valores que transcende as fronteiras nacionais em razão de sua importância estar relacionada com algum bem considerado bem humanitário (...) ou por estar relacionado com o próprio ser humano, condição que independe de fronteiras estatais. Para os autores dessa corrente – Boaventura de Souza Santos, Edgard Morin, Michel Serres, Milton Santos, Rogério Portanova, Adela Cortina, Fritjof Capra, Arnold Toynbee – os direitos humanos independem de território específico. O ser humano é cidadão do mundo e mesmo a natureza pode ser objeto de direitos. Trabalham com a idéia de sobrevivência das espécies, do esgotamento dos recursos que possibilitam a vida humana, da herança global, da cidadania planetária, do contrato natural e de outros valores que devem estar acima de qualquer direito estatal e de qualquer ordem mundial capitalista.”

¹⁶⁸ Segundo DONNELLY, Jack. ***Universal Human Rights in Theory and Practice***. 2. ed. Ithaca: Cornell University Press, 2003, p. 10.

¹⁶⁹ Vide PIOVESAN, Flávia (Org.). **Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2006, vol. I, p. 58.

¹⁷⁰ In HAARSCHER, Guy. *Op. cit.*, p. 18. Este autor assinala que dentre os contratualistas, destaca-se neste sentido John Locke, para o qual são considerados como direitos naturais os direitos à vida, à liberdade e à propriedade.

Os relativistas, por seu turno, defendem que a constituição e a aplicação dos Direitos Humanos devam se adaptar aos diversos modos de vida existentes em cada parte do planeta com a conseqüente acomodação dos pontos de vistas contrários e culturalmente sustentáveis. Portanto, e apesar do caráter universal e indivisível dos direitos humanos conforme as fundamentações universalistas, a discussão se fundamenta precisamente na diversidade cultural verificável em âmbito global.¹⁷¹ Mas o que, afinal, vem a ser a cultura?

No desenvolvimento desta questão, optou-se pela orientação da tônica antropológica – mais precisamente pelos teóricos da corrente antropológica americana, para a qual a cultura é o ponto central de análise das interações humanas – no que tange ao tratamento dado ao multiculturalismo.¹⁷² Todavia, apreciações jurídicas deste elemento serão necessariamente apresentadas, eis serem cruciais para a tônica da temática aqui abordada. Como, aliás, sublinhado por Eduardo Biacchi Gomes,

Na nossa sociedade contemporânea, o tema cultural encontra-se em voga, tendo em vista inúmeros conflitos existentes, nos Estados, entre nacionais que possuem culturas diferentes. Assim, o diálogo entre culturas (interculturalismo) e a construção de um sistema assegurando o direito de proteção das minorias culturais, de forma a tutelar, por exemplo, o respectivo direito de liberdade de expressão (multiculturalismo), são de vital importância para a eliminação dos conflitos no centro da sociedade internacional.¹⁷³

Para adentrar nos palcos do multiculturalismo e do relativismo, é de crucial e elementar importância ressaltar as noções antropológicas de cultura e de identidade – ainda que não unívocas. Para tanto, optou-se pelas definições trazidas por Claude Lévi-Strauss e por Adam Kuper. Para Lévi-Strauss, a identidade desdobra-se níveis distintos: em primeiro lugar, ela é definida como um componente do universalismo, aquele que os antropólogos opõem à infinita

¹⁷¹ Vide MELLO, Marcelo Pereira de. *Op. cit.*, p. 35.

¹⁷² A preferência pelo viés da Antropologia se dá pelo fato de que este ramo apresenta um sentido diferente daquele seguido por outras áreas do conhecimento em sede de Ciências Humanas, Jurídicas e Sociais, para muitas das quais – a exemplo do próprio Direito – a temática emanada da cultura representa, sobretudo, as identidades coletivas atreladas à luta pela igualdade jurídica e social, ou em termos outros, um mero meio para um fim – de modo a dar paradoxal vazão, muitas vezes, à exploração e à segregação através da exaltação das diferenças. Esta desconfiança encontra amparo na consciência evocada de slogans como “iguais, porém separados”, cujo conservacionismo produziu, em países como a África do Sul, um processo de segregação urbana sem precedentes.

¹⁷³ GOMES, Eduardo Biacchi. **União Européia e Multiculturalismo**: o diálogo entre a democracia e os direitos fundamentais. Curitiba: Juruá, 2008, p. 37.

diversidade de culturas e de sociedades – em outras palavras, é o “mínimo de identidade” que forja a unidade do ser humano e faz com que suas mais diversificadas experiências sejam, ao menos em parte, mutuamente inteligíveis; em um segundo momento, há uma crítica, se por assim dizer, de qualquer idéia de identidade substancial, pois cada sociedade e cada cultura divide a identidade em uma profusão de elementos cuja síntese, a cada momento, coloca um novo problema.¹⁷⁴ No que tange à abordagem concedida por Kuper, a cultura e a identidade não são uma questão de raça; para ele,

a cultura é aprendida, e não transmitida por genes. (...) Cultura aqui é essencialmente uma questão de idéias e valores, uma atitude mental coletiva. As idéias, os valores, a cosmologia, a estética e os princípios morais são expressados por intermédio de símbolos e, portanto, – se o meio é a mensagem – cultura podia ser descrita como um sistema simbólico. (...) Ao que parece, o termo identidade é um oxímoro quando usado em relação a um indivíduo, pois como pode um indivíduo corresponder – ser idêntico – a ele mesmo? Na psicologia, identidade pode referir-se à manutenção de uma personalidade com o tempo: a pessoa é idêntica (mais ou menos) ao que costumava ser. (...) Mas identidade não é apenas um assunto pessoal. Ela precisa ser vivida no mundo, num diálogo com outros. Segundo os construcionistas, é nesse diálogo que a identidade é formada.¹⁷⁵

Portanto, para o imigrante ou o membro de um grupo minoritário, as identidades coletivas são deveras relevantes, senão determinantes. Neste prisma, e de acordo com Arjun Appadurai, um importante desafio que se coloca à Antropologia atual é o estudo das formas culturais ditas cosmopolitas; sob sua ótica, parece impossível estudar estes novos fenômenos de maneira proveitosa sem analisar os fluxos culturais transnacionais no seio dos quais progridem, competem e se alimentam, de modo a confundir e derrotar muitas verdades das Ciências Humanas de hoje. Para ele, outrossim, uma das principais alterações da ordem cultural global, promovida majoritariamente pela revolução tecnológica da informação, tem a ver com o papel da imaginação na vida em sociedade: até há pouco tempo, podia-se afirmar que a vida social sofria de uma inércia na qual as tradições ofereciam um conjunto relativamente finito de vidas possíveis, sendo a fantasia e a imaginação reles práticas residuais. Nas últimas duas décadas, contudo, à medida que a desterritorialização de pessoas, de imagens, de crenças

¹⁷⁴ Segundo LÉVI-STRAUSS, Claude. *L'Identité*. Paris: PUF, 1977. *Apud* AGIER, Michel. Distúrbios identitários em tempos de globalização. *Mana*. Estudos de Antropologia Social, vol. 7, nº. 2, Rio de Janeiro, 2001, p. 8.

¹⁷⁵ Conforme KUPER, Adam. *Op. cit.*, p. 288, 297 e 298.

e de ideais foi ganhando nova força, mais pessoas em todo o mundo têm visto suas vidas pelo prisma das vidas possíveis oferecidas pelos meios de comunicação de massas; ou seja, a imaginação é agora uma prática social comum.¹⁷⁶

Sob o viés antropológico, os conceitos inerentes à ideia de multiculturalismo encontram-se orientados no sentido de que sua análise é um fim em si mesmo, não opressivo nem tampouco libertador,¹⁷⁷ digno de perpétua observação; no plano prático, antes um movimento de miscigenação em constante evolução do que um mosaico de culturas que se tocam sem sofrer significativas alterações em suas fronteiras simbólicas. Eis o paradigma da hibridéz, uma etapa mais avançada em termos de multiculturalidade. Neste sentido, embora haja muitos pesquisadores que atualmente subscreveriam a tese de que não se pode delimitar uma cultura enquanto a lista de seus traços não esteja praticamente completa, nenhuma lista de traços tem, de fato, o condão de abranger as motivações do comportamento ou dar uma ideia de como elementos culturais sem aparente conexão se acham integrados no pensamento das pessoas de modo a moldar suas personalidades; nos dizeres de Melville Herskovitz, “nos dias de hoje, este conceito não representa senão uma série muito complicada de diferentes tipos de comportamento que existem simultaneamente em uma mesma sociedade.”¹⁷⁸

Terence Turner e Jack David Eller, por exemplo, contrastam um multiculturalismo de diferença – que segundo eles deve ser rechaçado – com um multiculturalismo crítico – que eles defendem. Explica-se. Enquanto que o multiculturalismo de diferença é voltado para dentro, atende aos próprios interesses e é inflado de orgulho acerca da importância ou mesmo superioridade de uma determinada cultura, o multiculturalismo crítico é voltado para fora e está organizado de modo a desafiar os preconceitos culturais de um grupo social

¹⁷⁶ Vide APPADURAI, Arjun. **Dimensões culturais da globalização**: a modernidade sem peias. Lisboa: Teorema, 2004.

¹⁷⁷ KUPER, Adam. *Op. cit.*, p. 293.

¹⁷⁸ De acordo com HERSKOVITZ, Melville. **Antropologia cultural**. São Paulo: Mestre Jou, 1963, p. 196.

dominante, com o propósito de expor a parte vulnerável deste discurso hegemônico.¹⁷⁹

Raimundo Panikkar, neste passo, é contundente ao sustentar sua abordagem multicultural dos direitos humanos: “Povo nenhum, não importa o quão moderno ou tradicional, tem o monopólio da verdade! Povo nenhum, não importa o quanto civilizado ou natural (seja ele ocidental, oriental, africano, indiano) pode por si só, definir a natureza da vida adequada ao conjunto da humanidade.”¹⁸⁰ E, neste vetor, prossegue em um relevante questionamento: “Não seria o caso de que os direitos humanos não são respeitados porque, em sua forma atual, não representam um símbolo universal com força suficiente para evocar compreensão e entendimento? Direitos Humanos são uma constante universal? Poderiam eles tornar-se um símbolo universal? A Noção de Direitos Humanos Universais é Ocidental!”¹⁸¹ Convém sublinhar, portanto, no âmago do realismo desta constatação, as preleções de Eduardo Biacchi Gomes, segundo o qual vive-se em uma sociedade ocidental, cujos valores utilizados, a fim de se buscar a proteção dos direitos culturais, serão os valores da civilização ocidental, largamente influenciada pela Igreja Católica e com conceitos de democracia e de direitos fundamentais pautados sobre estas construções.¹⁸² Para Boaventura de Sousa Santos,

A ideia de cultura, em um dos seus usos mais comuns, está associada a um dos campos do saber institucionalizados no Ocidente, as humanidades. Definida como repositório do que melhor foi pensado e produzido pela humanidade, a cultura, neste sentido, é baseada em critérios de valor, estéticos, morais ou cognitivos que, definindo-se a si próprios como universais, elidem a diferença cultural ou a especificidade histórica dos objetos que classificam.¹⁸³

¹⁷⁹ Cf. TURNER, Terence. *Anthropology and Multiculturalism: What is Anthropology that multiculturalists should be mindful of it?* In: GOLDBERG, David Theo. **Multiculturalism: a critical reader**. Oxford: Blackwell, 1994, p. 407-425; ELLER, Jack David. *Anti-Anti-Multiculturalism*. **American Anthropologist**, vol. 99, nº. 2, jun. 1997, p. 249-260.

¹⁸⁰ PANIKKAR, Raimundo. Seria a noção de direitos humanos um conceito ocidental? In BALDI, César Augusto (Org.) **Direitos Humanos na Sociedade Cosmopolita**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 207-237. Citado por VELTEN, Paulo. **Introdução aos Fundamentos dos Direitos Humanos nas Cortes Internacionais**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/textos/a_pdf/intro_fund_dh_cortes_internacionais.pdf>.

Acesso em: 16/01/2012.

¹⁸¹ PANIKKAR, Raimundo. *Op. cit.*

¹⁸² In GOMES, Eduardo Biacchi. *Op. Cit.*, p. 37.

¹⁸³ SANTOS, Boaventura de Souza. **Reconhecer para Libertar** – os caminhos do cosmopolitismo cultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 27.

Nestes termos, José Augusto Lindgren Alves relata que, por ocasião da realização das duas grandes conferências mundiais de Direitos Humanos – a primeira na cidade de Teerã, em 1968, e a segunda em Viena, em 1993 – algumas delegações frisaram em plenário e nas discussões de trabalho que as reuniões correspondiam “a uma tentativa de imposição de valores ocidentais sobre o resto do mundo.”¹⁸⁴ Outrossim, complementa seu posicionamento no sentido de sublinhar que

a Conferência Mundial de 1993 esforçou-se por obter algumas conquistas conceituais importantes. Entre elas se sobressaem, na Declaração e Programa de Ação de Viena, cinco pontos fundamentais: 1) a reafirmação pelo conjunto de todos os Estados independentes do planeta, de que a universalidade dos direitos humanos “não admite dúvidas” (Artigo 1º.); 2) a reiteração de todos os direitos humanos são indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados (Artigo 5º.); 3) o reconhecimento de que as particularidades, culturais e religiosas devem ser levadas em consideração desde que não firam direitos universais (também Artigo 5º.); 4) o estabelecimento da vinculação entre a democracia, o desenvolvimento e o respeito pelos direitos humanos como “conceitos interdependentes que se reforçam mutuamente” (Artigo 8º.); e 5) a confirmação de que o desenvolvimento é um direito, que tem como sujeito central a pessoa humana (Artigo 10).¹⁸⁵

Daí serem chamados os relativistas, também, de multiculturalistas. Continuando sua exposição, o Professor Biacchi Gomes explica que a assertiva dos valores ocidentais a predominarem no cenário internacional de proteção dos direitos humanos não significa necessariamente que valores culturais de outras sociedades – neste caso, ele elucida o exemplo islâmico – não devam ser considerados: “Pelo contrário, em uma sociedade multicultural, democrática e que preserva os direitos fundamentais, os referidos direitos devem ser preservados, desde que não violem a ordem pública (...).”¹⁸⁶ Esta corrente, de maneira geral, preleciona que particularidades regionais, em razão da cultura nacional e da soberania nacional, devem ser consideradas na definição do acervo dos Direitos Humanos, assim como todo o acervo de subculturas e de particularidades que, presentes em um determinado local, devem ser respeitadas.¹⁸⁷ De modo mais aprofundado, Andrew Heywood preleciona o multiculturalismo como uma forma

¹⁸⁴ ALVES, José Augusto Lindgren. **A Arquitetura Internacional dos Direitos Humanos**. São Paulo: FTD, 1997, p.13. Citado por VELTEN, Paulo. *Op. cit.*

¹⁸⁵ ALVES, José Augusto Lindgren. **Os direitos humanos como tema global**. São Paulo: Perspectiva, 1994, p. 27. *Apud* VELTEN, Paulo. *Op. cit.*

¹⁸⁶ GOMES, Eduardo Biacchi. *Op. cit.*, p. 37.

¹⁸⁷ *Vide* MELLO, Marcelo Pereira de. *Op. cit.*, p. 35.

de política identitária que procura promover os interesses de grupos específicos da sociedade por intermédio do fortalecimento da conscientização de seus integrantes em relação à sua identidade coletiva e vivência comum:

O multiculturalismo dá uma ênfase específica ao papel e à importância da cultura, a qual, num sentido mais amplo, significa o modo de vida de um povo. Sociólogos e antropólogos tendem a distinguir “cultura” de “natureza”, pois a primeira abrange aquilo que é transmitido de geração para geração por meio da aprendizagem, e não por herança biológica. A importância vital da cultura, do ponto de vista multiculturalista, é aquela que molda valores, as regras e as premissas por meio dos quais a identidade individual é formada e o mundo exterior adquire significado. O orgulho da própria cultura e, em especial, o reconhecimento público – até mesmo a celebração – da própria identidade cultural faz que o indivíduo perceba que tem raízes sociais e históricas. Em contrapartida, um sentimento frágil ou fragmentado de identidade cultural faz a pessoa se sentir isolada e confusa.¹⁸⁸

Ponto deveras relevante, outrossim, fica a cargo da questão dos direitos das minorias, consubstanciadas nos grupos que, ora minoritários numericamente, ora minoritários em termos de representatividade e de participação social, encontram-se frequentemente à mercê de abusos perpetrados por grupos dominantes. Neste sentido, tem-se os *direitos poliétnicos*, recaídos sobre os grupos étnicos e sobre as minorias religiosas no sentido de auxiliá-los a expressar e a preservar suas características culturais, bem como os chamados *direitos especiais de representação*, que visam à reparação da sub-representação de grupos minoritários ou menos favorecidos na educação, na inserção social, política e jurídica, por meio, por exemplo, de ações afirmativas.¹⁸⁹ Conforme pontuado por Eduardo Biacchi Gomes, a proteção dos direitos das minorias somente pode ser efetivado a partir do momento em que se reconhecem as diferenças, bem como o direito que um grupo minoritário possui de preservar estas especificidades, em um ambiente de coexistência com outros direitos e culturas, ainda que representantes da maioria.¹⁹⁰

Veja-se, de todo modo, que para todas as posições mencionadas a lógica básica dos instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos se assenta, formalmente,¹⁹¹ no reconhecimento geral da noção de dignidade

¹⁸⁸ HEYWOOD, Andrew. **Ideologias Políticas**: do feminismo ao multiculturalismo. Tradução de Janaína Marcoantonio e Mariane Janikian. São Paulo: Ática, 2010, vol. II, p. 100-101.

¹⁸⁹ *Idem*, p. 103-105.

¹⁹⁰ Vide GOMES, Eduardo Biacchi. *Op. cit.*, p. 41.

¹⁹¹ Diz-se formalmente porque, em termos concretos, as críticas atribuídas à universalização dos direitos humanos são extremamente substanciais, como já verificado anteriormente. Outrossim, a

humana. Trata-se, pois, de uma construção contempladora dos direitos humanos em “efeito cascata”,¹⁹² radicada na Carta das Nações Unidas e na Declaração Universal dos Direitos Humanos, e aperfeiçoada posterior e gradualmente por instrumentos convencionais de índole mais setorial.¹⁹³

Os direitos humanos já haviam encontrado expressão jurídico-formal no âmbito da Sociedade das Nações, e por ocasião da Conferência de São Francisco, que em 1945 se reuniu para a elaboração da Carta das Nações Unidas, verificou-se a apresentação de propostas no sentido de que fosse incorporada ao texto da Carta uma espécie de “Declaração dos Direitos Essenciais do Homem”, direitos esses em cujo rol se encontraria, especialmente, a liberdade religiosa.¹⁹⁴

No que diz respeito à Carta das Nações Unidas, portanto, tem-se uma referência muito incipiente e tímida, do ponto de vista jurídico, à liberdade religiosa, eis se encontrar de certa forma evidente tão somente na vertente da necessidade de eliminação da discriminação em razão de motivos religiosamente embasados,¹⁹⁵ tendo seu texto recorrido *en passant* novamente à questão, em artigos esparsos, no sentido de reiterar a respectiva eliminação.¹⁹⁶ Quando da

temática correlativa ao universalismo e às suas antíteses em um contexto como o atual, impregnado pelos efeitos da globalização, será novamente tratada em tópico próprio na última parte deste trabalho.

¹⁹² Expressão utilizada por PUREZA, José Manuel. **O patrimônio comum da humanidade: rumo a um direito internacional da solidariedade?** Citado por GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 53.

¹⁹³ Não menos importante é o movimento internacional que congrega vários grupos religiosos, que produziram a *Declaração do Parlamento das Religiões do Mundo*, proclamada em 4 de setembro de 1993 em Chicago – justamente na mesma cidade onde ocorreu o primeiro ‘parlamento’, em 1893 – e que contou com mais de 6.500 participantes, sendo assinada pela maioria dos 200 delegados das religiões mundiais. Ver, neste sentido, WEINGARTNER NETO, Jayme. **Liberdade Religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças e cultos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 57-59.

¹⁹⁴ Para maiores detalhes neste sentido, vide GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 54ss.

¹⁹⁵ “Art. 1º - Os objetivos das Nações Unidas são: (...) 3. Realizar a cooperação internacional, resolvendo os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, promovendo e estimulando o respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.”

¹⁹⁶ “Artº. 13 - 1. A Assembleia Geral promoverá estudos e fará recomendações, tendo em vista: (...) b) Fomentar a cooperação internacional no domínio econômico, social, cultural, educacional e da saúde e favorecer o pleno gozo dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, por parte de todos os povos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.”

“Artº. 55 - Com o fim de criar condições de estabilidade e bem-estar, necessárias às relações pacíficas e amistosas entre as Nações, baseadas no respeito do princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos, as Nações Unidas promoverão: (...) c. O respeito universal e efetivo dos direitos do homem e das liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.”

“Artº. 76 - As finalidades básicas do regime de tutela, de acordo com os objetivos das Nações Unidas enumerados no Artº. 1 da presente Carta, serão: (...) c. Encorajar o respeito pelos direitos

elaboração da Carta da ONU, cogitou-se a inclusão, proposta pelo Chile, por Cuba e pelo Panamá, de disposições mais aprofundadas no tangente à liberdade religiosa. Todavia, com a não implementação das propostas lançadas neste sentido, a temática, como se pôde depreender, foi tratada em sentido genérico.¹⁹⁷

Na Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, verifica-se a consagração da liberdade religiosa mediante uma formulação jurídico-formal consideravelmente mais abrangente e contundente do que aquela apresentada na Carta da ONU, eis que menciona o conteúdo jurídico da liberdade religiosa no tocante aos seus decorrentes direitos. Neste ínterim, preconiza o artigo 18 da Declaração que o patrimônio jurídico de todos os indivíduos comporta o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião, implicando este último também na liberdade de mudar de religião ou de convicção, bem como na de manifestar esta religião ou convicção de forma individual ou em grupo, tanto na esfera privada quanto na esfera pública, através do ensino, da prática, do culto e dos ritos.

Por conseguinte, o segundo patamar de proteção aos direitos de liberdade religiosa, seguidamente à Declaração Universal dos Direitos Humanos, corresponde a Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e ao Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos celebrados em 1966. Neste terreno, sublinha Sara Guerreiro que se a ideia inicial era a preparação de uma convenção ou pacto destinado a regular a aplicação dos direitos recém-reconhecidos internacionalmente pela Declaração de 1948, que revestisse de obrigatoriedade¹⁹⁸ as respectivas disposições em face dos Estados-

do homem e pelas liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião, e favorecer o reconhecimento da interdependência de todos os povos.”

¹⁹⁷ Ver, neste passo, GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 54.

¹⁹⁸ Deve-se esta alusão ao fato de que a Declaração Universal dos Direitos Humanos não surgiu com natureza jurídica vinculante, na medida em que não se constitui nas modalidades de tratado internacional em sentido amplo, mas como resolução da Assembleia Geral da ONU. Seu propósito seria, neste sentido, esclarecer de forma mais profusiva o conteúdo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, bem como promover o seu reconhecimento universal. Em se tratando, contudo, de um documento que veio conferir formalidade aos objetivos da Carta das Nações Unidas no tocante ao reconhecimento e à promoção dos direitos humanos, bem como à sua concretização, toma-se que os Estados-membros da ONU têm a obrigação de respeitar os direitos proclamados por essa Declaração. De todo modo, e em sentido diametralmente oposto, afirma-se ter a Declaração força jurídica vinculante, uma vez integra os costumes internacionais e os princípios gerais do Direito Internacional – por ter seu conteúdo, total ou parcialmente, contemplado em diversas Constituições, em textos de outros documentos internacionais e

membros, a sua divisão em dois instrumentos e o lapso temporal percorrido para a sua efetiva adoção demonstraram as dificuldades no tangente à obtenção do consenso necessário à sua implementação.¹⁹⁹

O Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos prevê uma série de direitos a serem reconhecidos e protegidos internamente pelos signatários, quais sejam o direito à vida, à integridade física – nomeadamente no sentido de condenar a submissão a torturas ou tratamentos cruéis ou degradantes –, à liberdade e à segurança físicas – em termos de proibir-se a submissão a trabalhos forçados e à servidão, bem como à prisão ou detenção arbitrárias –, ao julgamento concorde aos ditames do devido processo legal, à igualdade perante a lei e, por fim, às liberdades de pensamento, de consciência e de religião.

A seu turno, o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais estabelece aos Estados-membros a obrigação de adotarem medidas, tanto domésticas quanto coletivas – neste caso através da assistência e da cooperação internacionais –, precipuamente econômicas e técnicas, até o máximo dos recursos disponíveis para tanto –, com o fito de alcançarem progressivamente a completude da realização dos bens jurídicos nele reconhecidos, como por exemplo o direito ao trabalho, à justa remuneração, à livre associação, à educação, dentre outros. De forma direta, veja-se, a liberdade religiosa não é aludida no documento em tela; todavia, a proteção deste bem jurídico se dá de forma indireta, eis que o exercício dos direitos inerentes à liberdade religiosa também pode se refletir no exercício dos direitos neste Pacto aludidos.

Para os fins da Declaração Universal e dos Pactos de 1966, desenvolveu-se de forma consideravelmente ampla a discussão doutrinária inerente à relação havida entre as liberdades de pensamento, de consciência e de religião. Esta confluência de ponderações resultou na óbvia divergência doutrinária correlativa à temática, haja vista que, para alguns autores, a liberdade de pensamento no

regionais com força vinculante, bem como em diversas decisões proferidas por Cortes internas, regionais e internacionais. Assim sendo, por esta segunda concepção os dispositivos da Declaração se aplicam a todos os Estados, e não apenas aos signatários da Declaração Universal. *Vide* um aprofundamento da temática em PIOVESAN, Flavia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 162 a 166.

¹⁹⁹ Os dois Pactos foram adotados por elaborados no âmbito da Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966, mas sua entrada em vigor se deu somente 10 anos depois, com a obtenção das 35 ratificações necessárias. Ver GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 55.

cerne da Declaração é concebida em um conceito ampliado, no âmbito da qual se encontram as liberdades de consciência e de religião; segundo Natan Lerner, neste vetor, as liberdades de consciência e religiosa são mencionadas no texto da Declaração unicamente a fim de que não restem dúvidas acerca do seu caráter enquanto componentes do conteúdo jurídico da liberdade de pensamento.²⁰⁰

Contrario sensu, outra parcela da doutrina entende que a liberdade de consciência decorre da liberdade religiosa, no sentido de partir-se, conforme Paulo Pulido Adragão, da noção de consciência como juízo de conformidade oriundo do sistema moral inerente a uma religião ou a uma ética confessionalmente determinada.²⁰¹ Nada obstante os posicionamentos mencionados, a falta de consenso no tangente a uma exata delimitação do relacionamento jurídico dos direitos em questão se prolonga no sentido em que, nas lições de Sara Guerreiro,²⁰² tanto a liberdade de pensamento quanto a liberdade de consciência são núcleos essenciais da própria liberdade religiosa – neste caso, em seu sentido intrínseco, conforme já abordado anteriormente.

De toda feita, a utilização destas três expressões não visou apenas a referência a conceitos estanques, mas também buscou a contemplação de todas as visões religiosas, filosóficas e ideológicas, teístas, agnósticas e mesmo ateístas, como se pode captar a partir das disposições do Comentário Geral nº 22²⁰³ da Comissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos²⁰⁴ ao Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.

²⁰⁰ Conforme LERNER, Natan. *Proselytism, change of religion, and international human rights*. **Emory International Law Review**, Atlanta, vol. 12, 1998, p. 501.

²⁰¹ Ver ADRAGÃO, Paulo Pulido. *Op. cit.*, p. 263.

²⁰² Segundo GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 56.

²⁰³ *General Comment nº 22: The right to freedom of thought, conscience and religion*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.4 - 30/07/1993. Disponível em: <<http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/9a30112c27d1167cc12563ed004d8f15>>. Acesso em: 23/11/2011.

²⁰⁴ Sucediada em 2006 pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas: “Criado em abril de 2006, pela Resolução 60/251, da Assembleia Geral da ONU, e sucessor da antiga Comissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos, o Conselho impõe-se como um órgão intergovernamental formado por 47 países escolhidos regionalmente e que constitui parte do sistema ONU, tendo como primordial finalidade o aconselhamento à Assembleia Geral sobre questões de violação de direitos humanos. (...) Entre os procedimentos de que dispõe para promover a efetividade em matéria de direitos, dois se destacam especialmente: o primeiro, relativo ao “exame periódico universal” (*Universal Periodic Review - UPR*), que permite o exame de situações de direitos humanos adotados pelos 193 Estados membros da ONU. Trata-se de um sistema reconhecido como o mais universal por oportunizar aos Estados que declararem quais ações têm sido adotadas para promover a proteção dos direitos e o cumprimento das obrigações em relação aos compromissos assumidos internacionalmente. O segundo mecanismo, conhecido

De modo mais específico, os referidos documentos internacionais de proteção cuidaram de aprofundar uma série de vertentes da liberdade religiosa. *Prima facie*, e para além das discussões apegadas à inter-relação entre as liberdades de pensamento, de consciência e de religião, verificou-se alusões à liberdade de mudar de religião, à liberdade de manifestar sua religião, às cláusulas de não discriminação, ao direito de educar os filhos em consonância com as convicções religiosas seguidas e, também, às restrições à liberdade religiosa.

No tocante à liberdade de mudar de religião, tem-se que sua menção junto ao texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos foi, no mínimo, controversa. Isso se deve, especula-se, à gama de complexos temas que envolvem a temática inerente à possibilidade de um indivíduo passar a professar outra fé e a nutrir outra convicção que não a original, dentre as quais a apostasia, prevista em muitas tradições religiosas como heresia criminalmente punível.²⁰⁵ No seu contexto de aprovação, a Arábia Saudita, por exemplo, defendia a eliminação desta referência sob o argumento de coibir a atuação de grupos missionários motivados por ideologias de caráter político, assim como o Egito, que inicialmente entendia esta disposição como forma de encorajamento de grupos revolucionários.²⁰⁶

Todas as emendas neste sentido foram rejeitadas pela Terceira Comissão da Assembleia Geral, sendo que o artigo 18 da Declaração foi adotado em seu inteiro teor com 38 votos favoráveis, três votos contrários e três abstenções. A Declaração, *per se*, foi adotada pela Assembleia Geral com 48 votos favoráveis,

com “procedimentos de denúncia”, permite aos organismos internacionais uma maior aproximação com situações concretas de violação de direitos, já que garante a denúncia tanto das vítimas e de respectivos familiares, como de organizações locais ou internacionais e que tratem de casos particulares ou de vulnerações flagrantes e generalizadas.” *Vide* PRONER, Caroline. **Brasil no Conselho de Direitos Humanos da ONU**. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/colunaMostrar.cfm?coluna_id=5499>. Acesso em: 18/03/2012.

²⁰⁵ Trata-se, pois, de uma questão de garantia da ordem pública – sendo esta sustentada por normas cogentes que visam essencialmente tutelar os interesses da coletividade – em sistemas onde esta prática é configurada como delituosa. Neste sentido, menciona-se o caso do pastor iraniano Yousef Nadarkhani, cuja condenação à morte por força no Irã por conta de sua conversão ao cristianismo tem atingido grande repercussão global, inclusive junto ao Poder Público brasileiro. Ver, neste passo, <<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2012/03/08/magno-malta-relata-contradicoes-no-caso-do-pastor-iraniano-condenado-a-morte>>. Acesso em: 15/04/2012. *Vide*, a propósito da relação da apostasia com o proselitismo, LERNER, Natan. *Op. cit.*, p. 496.

²⁰⁶ *Idem*, p. 502-503.

nenhum voto contrário e oito abstenções.²⁰⁷ Outras discussões conexas, especialmente no que diz respeito à liberdade de mudar de religião, foram levantadas. De fato, não se tem menção direta a este caractere no texto da Declaração, muito embora tal omissão não implique a inexistência deste direito: “se é permitido mudar de religião, não se perceberia que não fosse permitido a manutenção da mesma.”²⁰⁸

No que inere à liberdade de manifestação da religião, tem-se sua menção no texto da Declaração no sentido de assegurá-la através do ensino, da prática e do culto, e nada obstante estas formas de exteriorização sejam expressas, não significa que o texto, neste sentido, é exaustivo; para Arcot Krishnaswami,²⁰⁹ deve preponderar, acerca desta disposição, uma hermenêutica que permita admitir a subjacente contemplação de todas as formas possíveis de manifestação de uma religião ou crença.

Em termos tais, a distinção essencial entre a liberdade de manter e de mudar de religião, e a liberdade de manifestar esta religião, reside na inadmissão da possibilidade de se restringir as duas primeiras, enquanto que, como será verificado mais adiante, a segunda liberdade pode vir a sofrer limitações por parte do Estado.²¹⁰ Nesta tônica, o já aludido Comentário Geral nº 22 ilustrou em seu conteúdo alguns atos que poderiam ser considerados como formas adicionais de manifestação religiosa:

4. A liberdade de manifestar uma religião ou convicção poderá exercer-se “individualmente ou conjuntamente com outros, tanto em público como em privado”. A liberdade de manifestar a religião ou convicção mediante o culto, a celebração de ritos, na prática e no ensino, abarca uma ampla gama de atividades. O conceito de culto estende-se aos atos rituais e cerimoniais com os quais se dá expressão direta à convicção, bem como às várias práticas que formam parte integrante de tais atos, incluindo a construção de locais de culto, a utilização de fórmulas e de objetos rituais, a exibição de símbolos e a observância de dias santos e feriados. A observância e a prática da religião ou das convicções podem incluir não só atos cerimoniais como também costumes, tais como o cumprimento de normas alimentares, o uso de vestuário confessional e de véus, a participação em rituais associados a certas fases da vida e o uso de uma linguagem específica habitual dos membros do grupo. Além disso, a prática e o ensino da religião ou da convicção incluem atos que

²⁰⁷ Arábia Saudita, África do Sul, Bielorrússia, Tchecoslováquia, Polônia, Ucrânia, URSS e Iugoslávia se abstiveram.

²⁰⁸ GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 58. Vide também KRISHNASWAMI, Arcot. *Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*, **United Nations Publications**, Nova Iorque, vol. 60, n. XIV, 1960, p. 15-17.

²⁰⁹ In KRISHNASWAMI, Arcot. *Op. cit.*, p. 17.

²¹⁰ Conforme GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 59.

fazem parte integrante da forma como os grupos religiosos levam a cabo as suas atividades fundamentais, tais como a liberdade de escolher os seus líderes religiosos, sacerdotes e professores, a liberdade de estabelecer seminários ou escolas religiosas e a liberdade de preparar e distribuir textos e publicações religiosas.²¹¹

Para além destas questões, na seara da manifestação religiosa ainda se condensam os aspectos individuais e coletivos desta liberdade. Veja-se que enquanto na maioria dos direitos e das liberdades estabelecidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos leva-se em conta o aspecto individual do seu exercício, no caso do artigo 18 há a explícita afirmação de que a liberdade de manifestar a religião ou crença pode ser exercida tanto individualmente quanto em comunidade. As mesmas expressões aparecem no artigo 18 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, em cujo artigo 27 há a afirmação de que aos indivíduos pertencentes a minorias – leia-se, a este propósito, minorias religiosas – não deve ser negado o direito de, conjuntamente aos demais membros de seu grupo, professar e praticar sua religião.

Todavia, e temporalmente tratando, a que afinal se referem as expressões “coletivamente”, no caso do artigo 18 da Declaração e do Pacto acima referidos, e “conjuntamente com outros membros de seu grupo”, no caso do artigo 25 do Pacto? Este questionamento, proposto por Krishnaswami,²¹² visa a remissão da questão à temática da provisoriedade destas reuniões e também ao seu caráter definitivo. Em outras palavras, vê-se claramente que a liberdade religiosa mantém estreita conexão com outras liberdades e direitos fundamentalmente postos, neste caso, as liberdades de reunião, de associação e o direito de se organizar coletivamente – eis que não se revestem estes bens

²¹¹ Tradução livre da autora a partir do original em inglês: “4. *The freedom to manifest religion or belief may be exercised "either individually or in community with others and in public or private". The freedom to manifest religion or belief in worship, observance, practice and teaching encompasses a broad range of acts. The concept of worship extends to ritual and ceremonial acts giving direct expression to belief, as well as various practices integral to such acts, including the building of places of worship, the use of ritual formulae and objects, the display of symbols, and the observance of holidays and days of rest. The observance and practice of religion or belief may include not only ceremonial acts but also such customs as the observance of dietary regulations, the wearing of distinctive clothing or headcoverings, participation in rituals associated with certain stages of life, and the use of a particular language customarily spoken by a group. In addition, the practice and teaching of religion or belief includes acts integral to the conduct by religious groups of their basic affairs, such as the freedom to choose their religious leaders, priests and teachers, the freedom to establish seminaries or religious schools and the freedom to prepare and distribute religious texts or publications.*” Disponível em: <<http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/9a30112c27d1167cc12563ed004d8f15>>. Acesso em: 23/11/2011.

²¹² Segundo KRISHNASWAMI, Arcot. *Op. cit.*, p. 20.

jurídicos de exercício transitório.²¹³ E, nesta analogia, pode-se argumentar que a liberdade religiosa é referida, indiretamente, no artigo 20 da Declaração.

Precisamente no que guarda relação às chamadas cláusulas de não discriminação, os textos da Declaração de 1948 e do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos reconhecem o princípio da igualdade e integram, neste passo, uma cláusula desta natureza no sentido de coibir eventuais discriminações fundadas, dentre outros aspectos, em critérios religiosos. Trata-se, em ambos os documentos, do artigo 2º, sendo que no caso do Pacto também o seu artigo 26 cria a obrigação dos Estados-membros de adotarem ações positivas no sentido de garantir a todos os indivíduos igual e eficaz proteção contra a discriminação. A este propósito, interessante também é a disposição do artigo 24, item 1, do mesmo Pacto, segundo a qual a proteção contra a discriminação religiosa se estende às crianças, bem como a alusão ao direito de educar os filhos em consonância com as suas convicções religiosas, reconhecido pelo artigo 18, item 4, do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, também contemplado pelo artigo 13, item 4, do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Em última análise, precisamente no que toca aos meandros da liberdade religiosa albergados pelos documentos internacionais ora analisados, tem-se a delicada problemática eclodida do conteúdo do artigo 29 da Declaração Universal dos Direitos Humanos: as chamadas cláusulas restritivas. Apresentadas pela Declaração como extensíveis a todos os direitos e liberdades nela consagrados, o artigo 29 é consideravelmente amplo e pouco detalhado acerca de sua cobertura

²¹³ Conforme Flávia Piovesan, pertencer a associações é sempre um ato voluntário, já que ninguém pode ser obrigado a integrar uma associação, como dispõe a própria Declaração Universal de 1948. Sua relevância se descortina, sobretudo, no ensejo à dinâmica de organização e de articulação da sociedade civil, mediante a participação ativa de indivíduos, bem como à viabilização do intercâmbio de ideias, a defesa de interesses, bem como ações conjuntas destinadas à concretização de propostas e reivindicações, doando um novo sentido de ação coletiva e social: “As entidades, associações, sindicatos, organizações e movimentos sociais fortalecem a tônica democrática de uma sociedade. Os direitos de reunião e associação despertam e estimulam o exercício da cidadania, que viabiliza o direito a ter direitos. Reunidas e associadas, as pessoas passam a compartilhar, com maior intensidade, da busca de proteção de direitos, destacando-se os movimentos pela proteção dos direitos das mulheres, da população negra, das pessoas portadoras de deficiência, dos idosos, das crianças e adolescentes, pela reforma agrária, por saúde, acesso à educação, melhores condições de trabalho, moralidade na polícia, dentre tantos outros.” *Vide* PIOVESAN, Flávia. **Direito à liberdade de reunião e associação.** Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/piovesan_liberdadereuniao.html>. Acesso em: 05/12/2011.

– especialmente no tocante à sua vaga determinação ao estabelecer que todos os indivíduos comportam deveres para com a comunidade, sem definir melhor no que consistiriam estes deveres – referindo, todavia, que tais limitações devem se encontrar previamente estabelecidas em lei.

Conforme Arcot Krishnaswami, a expressão “determinadas pela lei” é, por si só, autoexplicativa, tendo-se em vista seu teor no sentido de que as limitações previstas no artigo 29 devem ser expressas em termos normativos. Neste passo, a afirmação de que as limitações podem ser aplicadas em face de um ou vários dos bens jurídicos mencionados no artigo em tela contempla todas as figuras normativas existentes em um ordenamento, dos princípios jurídicos até o complexo de regras jurídico-administrativas.²¹⁴

Outrossim, o artigo 18, item 3, do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos também apresenta um posicionamento congênere, sendo este, entretanto, mais contundente e específico: ao contrário das cláusulas restritivas da Declaração, que podem se estender a todos os direitos e liberdades nela previstos, o caso do respectivo dispositivo do Pacto aponta abertamente para a liberdade religiosa, adquirindo, para estes fins, os mesmos contornos hermenêuticos referidos acima.

Concedendo prosseguimento a esta análise, pautada sobre a construção normativa internacional contempladora da liberdade religiosa, chega-se ao terceiro – mas não menos importante do que os até ora referidos documentos – instrumento de proteção, mais específico e contundente em termos da matéria aqui tratada: a Declaração sobre a Eliminação de todas as Formas de Intolerância e Discriminação fundadas na Religião ou nas Convicções, proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas a 25 de novembro de 1981, por intermédio da Resolução 36/55.

A Declaração de 1981 foi o primeiro instrumento internacional dedicado especificamente à liberdade religiosa, aprovada por unanimidade pelos signatários e considerada pela doutrina pertinente como a mais acurada interpretação e o mais contundente aprofundamento jurídicos atribuídos aos

²¹⁴ Neste ínterim, ver KRISHNASWAMI, Arcot. *Op. cit.*, p. 18.

temas tratados pelo Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.²¹⁵ Na gênese de sua elaboração, o contexto global correlativo à liberdade religiosa encontrava seríssimos obstáculos, sobretudo pelos conflitos árabe-israelenses e pelo desencadeamento de perseguições e de eliminações massivas de grupos religiosos, na região mesoriental e no leste europeu, por exemplo.²¹⁶

Em 1965, com a crescente eclosão de violações neste sentido, a Assembleia Geral das Nações Unidas gestou a preparação de um documento que, voltado de forma mais específica e substancial para a questão, aprofundasse os bens jurídicos inerentes à liberdade religiosa, os quais, até então eram tratados de forma mais ou menos profusiva, mas sempre ao longo de documentos internacionais de proteção cuja cobertura se dotava de certa generalidade. Dentre suas disposições, a Declaração de 1981 inovou no sentido de reconhecer que a discriminação religiosa pode não vir apenas dos Estados, como também de grupos de pessoas e de instituições particulares.²¹⁷ Contudo, e nada obstante o caráter emergencial da elaboração e da concretização das disposições deste documento, a Declaração foi somente concluída em 1981.

Conforme Natan Lerner, a morosidade em pauta pode ser atribuída a um leque de elementos notadamente de cunho político-ideológico, eis que os dois polos conflitantes no cenário internacional de então – comunistas e capitalistas – não compartilhavam do mesmo posicionamento acerca de disposições diversas a serem abordadas no documento, como por exemplo, acerca da semântica dos termos *religião* e *crença*.²¹⁸ Uma vez mais, neste passo foi tentado um consenso quanto à definição de religião e de crença, de modo que, em conclusão à problemática no sentido de que ambos os termos envolvem convicções teístas, agnósticas e ateístas, não se logrou a obtenção de uma definição exaustiva, completa, unívoca e definitiva. Isso porque mesmo a definição mínima propugnada pela Declaração foi consagrada sob inúmeros protestos de vários Estados do Leste europeu, sob a alegação de que tal concepção não conferia suficiente proteção às convicções de cunho não religioso.

²¹⁵ Neste contexto, ver ADRAÇÃO, Paulo Pulido. *Op. cit.*, p. 94; e GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 67.

²¹⁶ “Epidemia suástica”, termo cunhado por Sara Guerreiro (*op. cit.*, p. 67) e por Natan Lerner (*op. cit.*, p. 519).

²¹⁷ Neste íterim, ver WEINGARTNER NETO, Jayme. *Op. cit.*, p. 57.

²¹⁸ Embate este resolvido com a inserção do termo “qualsquer” antes do vocábulo crença no texto da Declaração. Ver LERNER, Natan. *Op. cit.*, p. 520.

De toda feita, os temas que efetivamente ocasionaram embates substanciais no âmago da elaboração da Declaração foram, indubitavelmente, aqueles que diziam respeito à liberdade de proselitismo, bem como à liberdade para mudar de religião – veja-se que estes mesmos embates já haviam sido visualizados anteriormente, na celebração dos documentos aqui referidos e que antecederam a Declaração de 1981. Tal como referido em relação aos Pactos, por exemplo, as cláusulas de limitação constantes na Declaração mitigavam, segundo uma parte da doutrina, as garantias da liberdade religiosa, servindo como pretexto para a repressão de minorias.²¹⁹

A referência ao direito de mudar de religião não logrou o consenso necessário à sua contemplação no texto do instrumento aqui referido, eis ter suas menções diretas sido retiradas tanto do Preâmbulo quanto do artigo 1º. Deste modo, e de acordo com Nathan Adams, o estatuto relativo a esta liberdade foi-se, assim, deteriorando fortemente com o passar da década de 1990 e o início do século XXI, ainda que o mesmo direito pareça decorrer das garantias de não se sujeitar a quaisquer coações ilícitas ou da fruição da liberdade de pensamento e de consciência. Para este mesmo autor, outrossim, a cláusula de não discriminação do artigo 2º da Declaração tem seu teor demasiado amplo e genérico para que possa se tornar um instrumento efetivo contra perseguições religiosas, até porque a Declaração de 1981 não define claramente quais são os atos que constituem práticas discriminatórias, o que dificulta seriamente a sua aplicação prática.²²⁰

Outros documentos de índole mais setorial, como já mencionado no início deste tópico, contemplam a liberdade religiosa no âmbito do direito internacional. Uma ilustração emblemática neste sentido se dá com o a Convenção da Nações Unidas para o Estatuto dos Refugiados. Realizada em Genebra, em julho de 1951, a Conferência de Plenipotenciários das Nações Unidas teve por objetivo completar a minuta da referida Convenção e assiná-la. As discussões da Conferência de Plenipotenciários se pautaram pela minuta da Convenção,

²¹⁹ Ver, neste sentido, LERNER, Natan. *Op. cit.*, p. 68.

²²⁰ Segundo ADAMS, Nathan A. *A Human Rights Imperative: extending religious liberty beyond the border*. **Cornell International Law Journal**, vol. 33, n. 1, 2000, p. 48, citado por GUERREIRO, Sara. *Op. cit.*, p. 69.

preparada por um Comitê *ad hoc* para Refugiados e Apátridas, entre os anos de 1947 e 1950.

Muito embora a Conferência tenha contado com a participação de 29 Estados, a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados foi assinada por 12 países quando da sua adoção, em 28 de julho de 1951; além disso, fazia-se necessário atingir seis ratificações para que a Convenção entrasse em vigor, o que só ocorreria em 22 de abril de 1954.²²¹ Para a finalidade abrangida neste trabalho, a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados estabeleceu certos requisitos que deveriam ser preenchidos pelos solicitantes que almejassem seu reconhecimento como refugiado, dentre os quais a existência de fundado receio de perseguição, por motivos de raça, nacionalidade, filiação a certo grupo social ou opiniões políticas, e, especialmente tratando, por motivos religiosos.²²²

Anteriormente ao advento desta Convenção, os direitos consagrados internacionalmente eram, nos dizeres de Aldir Guedes Soriano, insuficientemente tutelados, eis que, ao perder sua nacionalidade pela evasão do Estado com o qual mantinham este vínculo-político até aquele momento, não mais podiam contar com a tutela jurídica do seu país de origem:

os chamados apátridas se equiparavam, *mutatis mutandis*, com os refugiados, pois ficavam desprovidos da proteção estatal. Não havia instrumentos internacionais que pudessem amparar os que não mais possuíam um Estado, que lhes garantisse a cidadania e os direitos humanos fundamentais. portanto, aqueles que mais necessitavam de proteção geralmente não podiam contar com os mecanismos de proteção internacional, concernentes aos direitos humanos fundamentais.²²³

Paulo Pulido Adragão, em uma análise pormenorizada acerca da efetiva aplicação das normas internacionais correlatas à proteção da liberdade religiosa,²²⁴ traça conclusões consideravelmente preocupantes, no sentido de que

²²¹ Vide, neste passo, MORÉZ, Francielli. O refúgio e a questão da identificação oficial dos refugiados no Brasil. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, UniBrasil, Curitiba, vol. 5, jan./jul. 2009, p. 07.

²²² Além destes requisitos, contemplou a Convenção, para o enquadramento no status de refugiado, a situação de o requerente encontrar-se fora do país de origem e não poder ou não querer, em virtude da situação de violência em que se encontra o país, pedir pela proteção daquele Estado. Igualmente, a Convenção consagrou princípios que devem ser observados pelos Estados em relação aos solicitantes de refúgio e aos refugiados, tais como o do *non-refoulement* (não devolução), segundo o qual estes indivíduos não devem ser mandados de volta aos países onde suas vidas e liberdades estejam ameaçadas. Ver MORÉZ, Francielli. **O refúgio ...**, p. 08.

²²³ SORIANO, Aldir Guedes. *Op. cit.*, p. 113.

²²⁴ Análise disponível em ADRAGÃO, Paulo Pulido. *Op. cit.*, p. 121-129.

a frequência das violações da liberdade religiosa e a diversidade de localidades nos quais se visualizam estas violações, de modo a atingir praticamente todos os grupos religiosos, confirmam que “a primeira das liberdades continua a ser das mais mal amadas e, por isso mesmo, das mais carecidas de atenção crítica por parte da doutrina.”²²⁵

Em termos regionais, mais precisamente no âmbito americano, o Pacto de San Jose da Costa Rica, ou Convenção Americana de Direitos Humanos, possui uma relevância especialmente sublinhável, principalmente pelo papel que possui no ordenamento jurídico brasileiro. Os artigos 12 e 13 desta Convenção possuem implicação no âmbito normativo do direito fundamental à liberdade religiosa como um todo e na questão dos limites, pois garante a toda pessoa o direito à liberdade de religião, bem como proíbe toda propaganda que contenha apologia ao ódio religioso, ou ainda qualquer outra ação ilegal contra pessoa ou grupo de pessoas por motivo religioso.²²⁶

Na visão de Aldir Guedes Soriano, o Pacto de San Jose da Costa Rica merece destaque porque integra o ordenamento jurídico brasileiro como norma constitucional. O artigo 12, segundo tal doutrinador, traz algo mais além de meramente reproduzir o direito à liberdade religiosa, consagrado na Constituição Brasileira. Primeiro, porque amplia a liberdade religiosa, enfatizando que a liberdade de religião gera a liberdade de conservação da religião ou crença, ou a alteração de religião ou crença, bem como a liberdade de professar ou divulgar a religião ou crença. Estes últimos, como destaca o autor, não estão expressamente previstos no texto da Constituição de 1988.²²⁷

Nada obstante, o ponto mais importante do Pacto, para o autor acima, diz respeito à limitação da liberdade de manifestação da religião, pois embora seja uma liberdade, esta não é absoluta. Assim, a alínea III do artigo 12 do Pacto prevê a possibilidade de a lei impor restrições “que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde, ou a moral públicas ou os direitos ou demais liberdades das demais pessoas”. Depreende-se dois requisitos para a

²²⁵ Vide ADragão, Paulo Pulido. *Op. cit.*, p. 127-129.

²²⁶ WEINGARTNER NETO, Jayme. *Op. cit.*, p.57.

²²⁷ SORIANO, Aldir Guedes. *Op. cit.*, p. 108.

limitação do direito à liberdade religiosa: devem ser prescritas em lei e devem ser necessárias para a proteção dos itens elencados e já citados.²²⁸

Nota-se que a tendência à proliferação de documentos internacionais e regionais de proteção dos direitos humanos, contudo, remete a um contrassenso que Caroline Proner chamou de *paradoxo fundamental*.²²⁹ simultaneamente ao aperfeiçoamento dos mecanismos de proteção dos direitos humanos nos planos regional e internacional, manifesta-se também o processo das crescentes violações destes direitos por todo o planeta. Por sua umbilical relação de inerência, portanto, até que ponto se pode considerar como concretamente visualizada, afinal, a liberdade religiosa e todas as suas implicações? O quão verificável tem sido este bem jurídico na prática, e quão abrangentes são os seus institutos do ponto de vista do seu exercício pelos indivíduos, em suas diferentes acepções socioculturais?

Em análise a estes questionamentos surge uma ampla gama de temas que, dotados de larga relevância atual, poderiam ser albergados neste trabalho. Todavia, em sede de liberdade religiosa, indispensavelmente ponderável é a temática cultural, tão diversificada e dotada de vasta pluralidade. Assim sendo, como a constitucionalização do fenômeno da secularização, consubstanciada na laicidade e no seu núcleo neutral, relaciona-se com o exercício dos direitos fundamentais de liberdade religiosa na pluralidade do contexto brasileiro? Eis, portanto, o que se passa a analisar.

²²⁸ O autor afirma, porém, que a restrição da liberdade religiosa por meio de uma lei ordinária, é inconstitucional, destacando, inclusive, que o Legislador Constituinte de 1988 não seguiu o texto Constitucional de 1947, que limitou a liberdade religiosa à manutenção da ordem. *In*: SORIANO, Aldir Guedes. *Op. cit.*, p. 109/110.

²²⁹ PRONER, Caroline. **Os Direitos Humanos ...**, p. 37.

CAPÍTULO III

A APRECIÇÃO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE RELIGIOSA E OS REFLEXOS JURÍDICOS DA PLURALIDADE DE CRENÇAS NO BRASIL

3.1. A Liberdade Religiosa nas Trajetórias Constitucionais Brasileiras

A experiência constitucional brasileira relativa à temática religiosa descortina na história pátria uma longa trajetória de interrelações desenvolvidas entre o poder político e as instituições e os grupos religiosos, sobretudo aqueles vinculados à Igreja Católica Apostólica Romana. A apreciação da temática religiosa é, deste modo, concomitante ao desenvolvimento jurídico do próprio país – tomando em voga, para tanto, a sua previsibilidade desde os primeiros ensaios constitucionais no período colonial, e de forma mais expressiva e direta a partir da primeira Carta pátria, a Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824.²³⁰

²³⁰ Em um primeiro momento, mais precisamente nos primórdios do regime colonial, esta vinculação recíproca entre o catolicismo e a coroa portuguesa ficou clara pelo contexto sociopolítico e também jurídico impregnado pelos ideais da Reconquista – cujos efeitos transcenderam os limites dos reinos espanhóis –, então experimentado por Portugal. De certo modo, foi como decorrência de uma longa guerra étnica e religiosa que também Portugal, finalmente, instituiu-se como nação independente no século XII, digna inclusive de fazer frente ao poderio de Castela. Em um universo mais simbólico e significativo de demonstrações a este respeito, desde então a própria bandeira portuguesa ostenta, quase que como um troféu de guerra e apesar das inúmeras modificações que sofreu ao longo dos séculos, as cinco quinas – escudetes árabes – a representar os cinco reis mouros derrotados por D. Afonso Henriques, primeiro Rei de Portugal, na célebre batalha de Ourique; ou também, segundo versão diversa, a representar as cinco chagas de Cristo, que em pessoa teria assegurado a vitória a D. Afonso nas vésperas do confronto, em uma milagrosa aparição. Ademais, na mesma bandeira e gravadas em torno do escudo central, encontram-se as figuras de sete castelos, lembrando as conquistas dos monarcas portugueses sobre as sete fortalezas da região do Algarve (*al'gharb*, “o Ocidente” em árabe). Conforme SCHILLING, Voltaire. **Ocidente x Islã** – Uma História do Conflito Entre Dois Mundos. Porto Alegre: L&PM, 2003, p. 62. MORÉZ, Francielli. **Introdução** ..., p. 64. Acerca da questão, entretanto, Francisco Correa Weffort pontua outra possível realidade: “Como já assinalamos, nem tudo é religião nas origens dos países ibero-americanos. Fundamentais como tenham sido, as convicções religiosas não tiveram influência exclusiva na abertura dos novos tempos e na formação das novas individualidades históricas que neles emergiram. (...) Se os países da península ibérica merecem ser considerados países católicos em razão de sua proximidade ao Papado e ao clero desde o século XIII em diante, merecem-no mais ainda por razões culturais. É que neles, a presença católica se expandiu, extravasando o campo de ação da Igreja e atingindo segmentos não-católicos e mesmo atividades de caráter não-religioso da sociedade. Desde a Reconquista, os “países católicos” tiveram a experiência de uma longa

Na primeira Carta outorgada por Dom João III a Tomé de Souza, às vésperas de se completar meio século do descobrimento, visualizou-se não apenas as disciplinas básicas para que a colonização das novas terras fosse levada a cabo em conformidade com a então ordem jurídica da metrópole.²³¹ Essa Carta, conhecida como o *Regimento de Tomé de Souza*, de 1549, caracterizava-se especialmente pela prévia invocação, já no início do seu Preâmbulo, dos dizeres *In Nomine Domine*,²³² como uma afirmação prévia da fé católica sobre a qual deveriam se pautar moral e confessionalmente os procedimentos colonizatórios.²³³

Os soberanos portugueses não eram considerados tão somente reis católicos, mas, conforme as próprias retóricas monárquicas daquele período, também diretamente nomeados por Deus, incumbidos da atribuição de expandir o império e a fé católicos: “Com o objetivo de realizar esta tarefa, os papas entregaram o comando da Igreja portuguesa aos reis, que controlariam a Igreja, mas deveriam expandir a fé e sustentar os religiosos, em troca da cobrança do dízimo.”²³⁴ Como resultado de tal, os soberanos portugueses detinham o direito do padroado, prerrogativa que envolvia os poderes de nomear as autoridades eclesiásticas, de modo a controlar, de certa forma, a Igreja e o seu patrimônio e renda. Neste passo,

convivência (e muitos conflitos) com muçulmanos e judeus. Antes que se soubesse da existência do Novo Mundo, já havia na península ibérica a mestiçagem que depois se tornou tão característica dos países ibero-americanos, e que nestes haveria de ampliar-se no contato com os índios e negros. Desse modo, não obstante os momentos de obscurantismo, que não são poucos, especialmente nos séculos XVI e XVII, Espanha e Portugal nunca foram exclusivamente católicos. Se são chamados, corretamente, ainda hoje, de “países católicos” é porque a religião católica foi neles forte o bastante para deixar nas suas culturas nacionais marcas indelévels, tanto nas metrópoles como nas suas ex-colônias americanas.” *Vide*, neste passo, WEFFORT, Francisco Correa. *As escritas de Deus e as profanas: notas para uma história das idéias no Brasil*. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, 2005, vol. 20, n. 57, p. 08-09.

²³¹ Ver MATTOS, Alexandre Magalhães de. **As Constituições Brasileiras e sua Contextualização Histórica**. Disponível em: <http://www.smithedantas.com.br/texto/const_br.pdf>. Acesso em: 23/02/2012.

²³² “Em Nome do Senhor”.

²³³ Estas alusões são extremamente marcantes quando avaliados resgates de documentos da época, em conteúdos quais se clarifica o determinante poderio dos bispos católicos frente ao condão decisório dos poderes políticos daquele momento. Neste passo, a Fundação Biblioteca Nacional disponibiliza, dentre o seu acervo histórico, os **Anais da Biblioteca Nacional do Rio de Janeiro**, em cujo Vol. LVII, Capítulo I (Notícias Antigas do Brasil - 1551-1581) são encontradas ricas transcrições neste sentido. Ver <http://objdigital.bn.br/acervo_digital/anais/anais_057_1935.pdf>. Acesso em: 24/02/2012.

²³⁴ CÁCERES, Florival. **História da Brasil**. São Paulo: Moderna, 1993, p. 57.

Uma das ordens religiosas mais influentes no período colonial foi a Companhia de Jesus, fundada por Inácio de Loyola, em 1534, que, trabalhando de acordo com os ideais da Contrarreforma, combatia as heresias e promovia a conversão dos cristãos. Os jesuítas chegaram ao Brasil com o primeiro governador-geral, Tomé de Souza, no ano de 1548.²³⁵

As missões jesuíticas, instalando-se inicialmente nas capitâneas de Porto Seguro, Bahia, Pernambuco e São Vicente,²³⁶ atuavam na missão de catequizar não apenas os indígenas, mas também de educar religiosamente os filhos da elite rural e os filhos dos altos funcionários do governo, criando, para tanto, colégios nas províncias e assumindo praticamente o controle e o monopólio da educação colonial. Segundo Alexandre Shigunov Neto e Lizete Shizue Bomura Maciel,²³⁷ os jesuítas tornaram-se uma poderosa e eficiente congregação religiosa, em parte em função de seus princípios formais fundamentais – busca da perfeição humana por intermédio da palavra de Deus e a vontade dos homens; obediência absoluta e sem limites aos superiores; disciplina severa e rígida; hierarquia baseada na estrutura militar; e valorização da aptidão pessoal de seus membros –, em parte pelo seu princípio funcional:

A Companhia de Jesus tinha como princípio formar um exército de soldados da Igreja Católica capazes de combaterem a heresia e converter os pagãos, apresentando desse modo características de uma milícia. Para atingir seus objetivos, os jesuítas - soldados de Cristo -, deveriam passar por uma reciclagem intelectual e científica para combater os vícios e os pecados e purificá-los contra o mal. Seu papel na sociedade portuguesa da época foi fundamental, pois cabia a eles propiciar as condições necessárias para educar os grupos sociais menos favorecidos da população. Portanto, sua obra tornava-se uma atividade de caridade. Portanto, o ensino jesuítico, no início de suas atividades, não era um ensino para todos e sim para uma pequena parcela da população, pois destinava-se exclusivamente a ensinar os "ignorantes" a ler e escrever.²³⁸

Conforme sublinhado por Wallace Tesch Sabaini, tão forte era o elo que firmava a parceria havida entre Igreja Católica e Coroa que Portugal chegava a entregar aos cofres da Companhia um montante de 10% de todos os tributos

²³⁵ SABAINI, Wallace Tesch. *Op. cit.*, p. 81-82.

²³⁶ Para maiores detalhes acerca da expansão jesuítica pelo território brasileiro de então, ver CALDEIRA, Jorge. **Viagem pela História do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1997, p. 36-38. BETHELL, Leslie (org.). **História da América Latina: América Latina Colonial**. Tradução de Mary Amazonas Leite de Barros e Magda Lopes. São Paulo: EDUSP / Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2004, vol. II, p. 540-547.

²³⁷ Neste sentido, ver SHIGUNOV NETO, Alexandre; MACIEL, Lizete Shizue Bomura. O ensino jesuítico no período colonial brasileiro: algumas discussões. **Educar em Revista**, Curitiba, 2008, n. 31, p. 170. *Vide também* CÁCERES, Florival. *Op. cit.*, p. 59.

²³⁸ *Idem*, p. 172. Neste passo, ver também SORIANO, Aldir Guedes. *Op. cit.*, p. 70.

arrecadados, contribuição esta conhecida como “redízima”.²³⁹ A propósito desta mesma relação, Pontuou Gilberto Freyre a quase que insignificância, neste período, de fatores de ordem racial para a configuração de práticas discriminatórias; tais práticas, segundo o autor, davam-se por razões outras: “Durante o século XVI, a colônia esteve escancarada a estrangeiros, só importando às autoridades coloniais que fossem de fé ou religião Católica. (...) Somente Cristãos – e, em Portugal, isso queria dizer Católicos – podiam adquirir sesmarias.”²⁴⁰ E prossegue o aludido autor, ainda a este respeito:

Através de certas épocas coloniais observou-se a prática de ir um frade a bordo de todo navio que chegasse a porto brasileiro a fim de examinar a consciência, a fé. A religião do adventício. (...) Do que se fazia questão era a saúde religiosa: a sífilis, a boubá, a bexiga, a lepra entravam livremente trazidas por europeus e negros de várias procedências. (...) O perigo não estava no estrangeiro nem no indivíduo disgênico ou cacogênico, mas no herege. Soubesse rezar o padre-nosso e a avermaria, dizer Creio-em-Deus-Padre, fazer pelo sinal da Santa-Cruz – e o estrangeiro era bem vindo no Brasil colonial. O frade ia a bordo indagar a ortodoxia do indivíduo como hoje se indaga sua saúde e da raça.²⁴¹

As Ordenações Filipinas, em seu Livro V, tipificavam a heresia e a apostasia como crimes graves, sendo entendidas, neste contexto, como toda a e qualquer discordância doutrinária em face dos preceitos da Igreja de Roma.²⁴² Nas Constituições Primeiras do Arcebispado da Bahia, datadas de 1707, por exemplo, não se cogitava de liberdade para o indivíduo escolher sua religião. A este propósito, Roberto Arriada Lorea sublinhou que, nestas cartas, o seu

Livro Primeiro, título II, dispunha “como são obrigados os pais, mestres, amos e senhores, a ensinar, ou fazer ensinar a doutrina cristã, aos filhos, discípulos, criados e escravos”, enquanto seu Livro Quinto, título I, propunha “Que se denunciem ao Santo Ofício os hereges e os suspeitos de heresia ou judaísmo”. Assim, com o Estado impondo uma religião e perseguindo as demais, forjou-se a maioria católica no Brasil,

²³⁹ Segundo SABAINI, Wallace Tesch. *Op. cit.*, p. 82. Neste sentido, ver também NEGRÃO, Lísias Nogueira. Pluralismo e multiplicidades religiosas no Brasil contemporâneo. **Sociedade e Estado**, Brasília, v. 23, n. 2, maio/ago. 2008, p. 262-263.

²⁴⁰ FREYRE, Gilberto. **Casa-Grande & Senzala**. 30. ed. São Paulo: Record, 2002, p. 29.

²⁴¹ Idem. Também segundo Lísias Nogueira Negrão, “importava mais parecer do que ser católico. Era vital ir à missa e rezar publicamente, respeitar os dias santos, batizar seus negócios com nomes de santos católicos. Para fugir da escravização ou de terem de embrenhar-se nos sertões em que eram caçados pelos bandeirantes, os indígenas predispunham-se a aceitar os aldeamentos onde eram cristianizados e doutrinados. Os negros continuaram a homenagear seus deuses ancestrais identificando-os com santos católicos e realizando seus rituais diante de altares; os judeus, frequentando missas e rezando corretamente. Criou-se uma religião necessariamente formal e exterior, muito pouco internalizada ou de convicção pessoal, traço que ainda persiste em boa parte dos católicos brasileiros.” *In* NEGRÃO, Lísias Nogueira. *Op. cit.*, p. 265.

²⁴² Conforme SORIANO, Aldir Guedes. *Op. cit.*, p. 69.

naturalizando-se o tratamento desigual àqueles que não professam a religião da maioria.²⁴³

Tais tipificações perduraram até a Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824, segundo a qual, apesar da visível inerência entre Igreja Católica e poder público, a heterodoxia não mais foi considerada crime.²⁴⁴ Esta primeira Constituição contemplava a temática religiosa logo em sua fórmula invocativa inicial, onde se constatava os dizeres “Em Nome da Santíssima Trindade”. Em seu Título 1º (*Do Imperio do Brazil, seu Territorio, Governo, Dynastia, e Religião*), o artigo 5º preceituou a religião Católica Apostólica Romana como sendo a religião oficial do Império, abrindo espaço, contudo, para a prática de outras religiões, desde que adstritas ao culto doméstico, ou de forma reservada em locais com a destinação litúrgica específica, desde que não caracterizados como templo religioso propriamente dito no aspecto arquitetônico de suas fachadas.

Em seu Título 2º (*Dos Cidadãos Brasileiros*), o artigo 6º, inciso V, preceituava como nacionais²⁴⁵ brasileiros os estrangeiros naturalizados, qualquer que fosse a sua orientação religiosa, desde que seguidos os trâmites legais cabíveis para a obtenção da nacionalidade derivada. Já o Título 4º (*Do Poder Legislativo*), neste sentido, trazia uma série de disposições correlatas à questão. A primeira delas pode ser pontuada pelas corroborações do Capítulo I (*Dos Ramos do Poder Legislativo, e suas atribuições*), em seus artigos 15 e 21, onde, respectivamente, estabelecia-se ser da atribuição da Assembleia Geral do Império tomar o Juramento ao Imperador, ao Príncipe Imperial, ao Regente ou à Regência, sendo que a nomeação dos respectivos Presidentes, Vice-Presidentes e Secretários das Câmaras, bem como a verificação dos poderes dos seus membros, da tomada do Juramento destes, e da sua polícia interior, executar-se-iam na forma dos seus Regimentos Internos.

²⁴³ LOREA, Roberto Arriada. Direitos Humanos e Diversidade Religiosa. **Judiciário e Sociedade**, Porto Alegre, dez./2011, p. 01. Disponível em: <http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/textos/lorea_-_Direitos_Humanos_e_Diversidade_Religiosa.pdf>. Acesso em: 16/02/2012.

²⁴⁴ Um dos fatores que podem explicar esta tênue mudança diz respeito à abertura dos portos ao comércio com os ingleses em 1808, ocasião a partir da qual D. João VI permitira que o culto protestante fosse realizado em terras brasileiras, desde que não em templos e desde que não houvesse proselitismo a favor dele e contra a religião oficial.

²⁴⁵ Note-se a confusão, hoje juridicamente inexistente, entre os termos *cidadãos* e *nacionais*, à época tomados como sinônimos pela Constituição em pauta.

Veja-se que, em um primeiro momento, as disposições mencionadas não guardam inerência à questão confessional, muito embora esta verificação se torne muito clara com a leitura do Capítulo IV (*Da Proposição, Discussão, Sanção, e Promulgação das Leis*), onde, em seu artigo 69, estabelecia-se a fórmula a ser obrigatoriamente seguida para o juramento:

Dom (N.) por Graça de Deos, e Unanime Acclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e Defensor Perpetuo do Brazil: Fazemos saber a todos os Nossos Subditos, que a Assembléa Geral decretou, e Nós Queremos a Lei seguinte (a integra da Lei nas suas disposições sómente): Mandamos por tanto a todas as Autoridades, a quem o conhecimento, e execução do referida Lei pertencer, que a cumpram, e façam cumprir, e guardar tão inteiramente, como nella se contém. O Secretario de Estado dos Nogocios d.... (o da Repartição competente) a faça imprimir, publicar, e correr.

Por conseguinte, o Capítulo VI (*Das Eleições*) dispunha, em seu artigo 92, incisos I e IV, que estavam subtraídos do voto nas Assembleias Paroquiais os indivíduos do sexo masculino menores de vinte e cinco anos – a menos que casados –, os oficiais militares maiores de vinte e um anos, os bacharéis – não havia-se aqui a especificação a qual curso superior se fazia menção –, os clérigos de ordens sacras (na prática, leiam-se católicas) e os religiosos em regime de internato nas instituições católicas – seminários, mosteiros e abadias. Outrossim, estabelecia o inciso II do artigo 95 que todos os habilitados ao voto poderiam serem nomeados Deputados, excetuando-se, para todos os fins neste sentido, os que não professassem a religião oficial do Estado.

Prosseguindo neste sentido, tem-se o Título 5º (*Do Imperador*), Capítulo II (*Do Poder Executivo*), em cujo artigo 102, incisos II e XIV, verificava-se a figura do Imperador, enquanto Chefe do Poder Executivo, como detentor das funções de nomear Bispos, de prover os benefícios eclesiásticos, de conceder ou de negar o beneplácito aos Decretos dos Concílios, Letras Apostólicas e quaisquer outras Constituições Eclesiásticas que não se opusessem à Constituição. No mesmo sentido, o artigo 103 estabelecia que o Imperador, antes de assim ser investido, deveria prestar o seguinte Juramento: “Juro manter a Religião Catholica Apostolica Romana, a integridade, e indivisibilidade do Imperio; observar, e fazer observar a Constituição Política da Nação Brasileira, e mais Leis do Imperio, e prover ao bem geral do Brazil, quanto em mim couber.”

A propósito desta questão, as disposições inerentes à Família Imperial, contempladas no Capítulo III (*Da Família Imperial, e sua Dotação*), albergam em seu artigo 106 a necessidade de o herdeiro da Coroa, ao completar 14 anos de idade, prestar ao Presidente do Senado – em reunião das suas duas Câmaras – o seguinte Juramento: “Juro manter a Religião Catholica Apostolica Romana, observar a Constituição Política da Nação Brasileira, e ser obediente às Leis, e ao Imperador.” No mesmo vetor, o Capítulo VII (*Do Conselho de Estado*) estipulou, no artigo 141, que os Conselheiros de Estado, antes de tomarem posse, deveriam também prestar Juramento ao Imperador, no sentido de manter a Religião Católica Apostólica Romana, de observarem à Constituição e às Leis, de serem fiéis ao Imperador e de aconselhá-lo segundo suas consciências, atendendo somente ao bem da Nação.

Finalmente o Título VIII da Constituição de 1824 (*Das Disposições Geraes, e Garantias dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros*) dispunha, em seu artigo 179, que a inviolabilidade dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros - que expressamente tinha por base, em seu texto, a liberdade, a segurança individual e a propriedade – seria garantida pela Constituição, de modo a proibir quaisquer perseguições por motivos religiosos, desde que a convicção seguida respeitasse aquela oficialmente reconhecida pelo Estado e que não ofendesse a moral pública.

Vê-se, portanto, que a Constituição Imperial tratou da questão religiosa de forma bastante consistente, assim como deveras parcial, ora no sentido de oficializar uma religião em termos estatais, ora no vetor de limitar consideravelmente o exercício das demais religiões, pois, em termos de foro íntimo, aos indivíduos era facultada a escolha de sua crença, o que não se verificava no espaço público, eis que, como taxativamente elencado, tal manifestação exterior era constitucionalmente reprovável: “Pode haver liberdade de crença sem liberdade de culto. Era o que se dava o Brasil Império. Na época, só se reconhecia como livre o culto católico. Outras religiões deveriam contentar-se com celebrar um culto doméstico, vedada qualquer outra forma exterior de templo.”²⁴⁶ Conforme Milton Ribeiro, o fato, portanto, é que a Constituição de

²⁴⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 191.

1824, se não excluiu totalmente a liberdade religiosa na teoria, na prática invalidava a sua eficácia, na medida em que o caráter público e também privado do direito em questão encontrava-se ancorado por uma estatalidade religiosamente orientada.²⁴⁷

Seguidamente, foi deparando-se com a aurora republicana que a laicidade teve seu marco no Brasil.²⁴⁸ Com a Proclamação da República no ano de 1889, emergiu um fator decisivo para a mudança de posicionamento do Estado com relação à questão religiosa; isso, sob a ótica de Wallace Tesch Sabaini, no sentido de que os republicanos, no afã de desvencilharem-se de determinadas práticas assumidas pelo regime imperial, abraçaram inclusive a questão da confessionalidade do Estado como um dos fatores a serem modificados.²⁴⁹ Sob circunstâncias tais, em 07 de janeiro de 1889, o Decreto n. 119-A, redigido por Ruy Barbosa, tratou de transformar o sistema de relação entre religião e Estado brasileiro no sentido de proclamar sua laicidade, de modo a proibir a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa e a extinguir o padroado. Seu inteiro teor assim dispõe:

O Marechal Manoel Deodoro da Fonseca, Chefe do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil, constituído pelo Exercito e Armada, em nome da Nação, *decreta*:

Art. 1º E' prohibido á autoridade federal, assim como á dos Estados federados, expedir leis, regulamentos, ou actos administrativos, estabelecendo alguma religião, ou vedando-a, e crear differenças entre os habitantes do paiz, ou nos serviços sustentados á custa do orçamento, por motivo de crenças, ou opiniões philosophicas ou religiosas.

Art. 2º a todas as confissões religiosas pertence por igual a faculdade de exercerem o seu culto, regerem-se segundo a sua fé e não serem contrariadas nos actos particulares ou publicos, que interessem o exercicio deste decreto.

Art. 3º A liberdade aqui instituida abrange não só os individuos nos actos individuaes, sinão tabem as igrejas, associações e institutos em que se acharem agremiados; cabendo a todos o pleno direito de se constituirem e viverem collectivamente, segundo o seu credo e a sua disciplina, sem intervenção do poder publico.

Art. 4º Fica extinto o padroado com todas as suas instituições, recursos e prerogativas.

Art. 5º A todas as igrejas e confissões religiosas se reconhece a personalidade juridica, para adquirirem bens e os administrarem, sob os limites postos pelas leis concernentes á propriedade de mão-morta,

²⁴⁷ RIBEIRO, Milton. **Liberdade religiosa**: uma proposta para o debate. São Paulo: Mackenzie, 2002, p. 63.

²⁴⁸ Colocação posta por GIUMBELLI, Emerson. A presença do religioso no espaço público: modalidades no Brasil. **Revista Religião e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 28, n. 2, 2008, p. 81.

²⁴⁹ Wallace Tesch Sabaini, p. 89.

mantendo-se a cada uma o dominio de seus haveres actuaes, bem como dos seus edificios de culto.

Art. 6º O Governo Federal continúa a prover á congrua, sustentação dos actuaes serventuarios do culto catholico e subvencionará por anno as cadeiras dos seminarios; ficando livre a cada Estado o arbitrio de manter os futuros ministros desse ou de outro culto, sem contravenção do disposto nos artigos antecedentes.

Art. 7º Revogam-se as disposições em contrario.

Sala das sessões do Governo Provisorio, 7 de janeiro de 1890, 2º da Republica.²⁵⁰

Neste diapasão, a primeira Constituição republicana brasileira, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, promulgada a 24 de fevereiro de 1891, confirmou a nova opção pela separação entre Estado e religião, de modo a consagrar a laicidade e a liberdade religiosa. Esta constatação já se fez evidente em seu Preâmbulo, onde não havia quaisquer invocações de ordem confessional: “Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos em Congresso Constituinte, para organizar um regime livre e democrático, estabelecemos, decretamos e promulgamos a seguinte Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.”

No seu Título I (*Da Organização Federal*), artigo 11, item 2º, vedou-se aos Estados e à União estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos. Em prosseguimento a estas disposições, no Título IV (*Dos Cidadãos Brasileiros*), Seção I (*Das Qualidades do Cidadão Brasileiro*), artigo 70, vedou-se a candidatura para as eleições federais e para as estaduais aos religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações ou comunidades de qualquer denominação, sujeitos a voto de obediência, regra ou estatuto que importasse a renúncia das liberdades individuais. Na Seção II (*Declaração de Direitos*) deste mesmo Título, em seu artigo 72, parágrafos 3º a 7º, 28º e 29º, respectivamente, dispunha-se que a garantia, aos cidadãos de inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, considerando que todos os indivíduos e confissões religiosas poderiam exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum.

Outrossim, reconhecia-se juridicamente a partir daí unicamente o casamento civil, cuja celebração seria gratuita; os cemitérios passariam a ter

²⁵⁰ Grifado no original. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d1119-a.htm>. Acesso em: 05/01/2012.

caráter secular e seriam administrados pelas autoridades municipais, ficando livre a todos os cultos religiosos a prática dos respectivos ritos em relação aos seus crentes, com a ressalva de que não ofendessem a moral pública e as leis; estabeleceu-se como leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos públicos, bem como que nenhum culto ou igreja gozaria de subvenção oficial, nem teria relações de dependência ou aliança com o Governo da União ou dos Estados.

Por fim, por motivo de crença ou de função religiosa, nenhum cidadão brasileiro poderia ser privado de seus direitos civis e políticos, nem tampouco eximir-se do cumprimento de qualquer dever cívico. Nestes termos, os que alegassem motivo de crença religiosa com o fim de se isentarem de qualquer obrigação legalmente imposta aos cidadãos, seriam punidos com a perda de todos os direitos políticos.

Embora juridicamente estabelecido o Estado laico, todavia, a concretude daquele contexto apontava para a persistência de uma forte ligação entre o Estado e a Igreja Católica.²⁵¹ Neste ínterim, pontuou Álvaro Reis, pastor da Igreja Presbiteriana do Rio de Janeiro em 1899, junto ao jornal *O Puritano*, fundado por ele próprio:

(...) Tem-se aventado a ideia de fazerem os protestantes uma representação ao governo, protestando respeitosamente contra a conduta inconstitucional, e quase diária, das autoridades da República, em relação a Igreja Romana que parece ser, de fato, uma Igreja Oficial. (...) O que nos escandaliza (...) são os enormes dispêndios de dinheiro, que lesam os cofres, tanto do governo federal como dos governos estaduais, em favor da Igreja Romana.²⁵²

No que tange às disposições da Constituição de 1934, promulgada em 16 de julho daquele ano, tem-se a manutenção do Estado Laico, em que pese a invocação divina em seu Preâmbulo: “Nós, os representantes do povo brasileiro, pondo a nossa confiança em Deus, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para organizar um regime democrático, que assegure à Nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social e econômico, decretamos e promulgamos a seguinte Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil”.

²⁵¹ Conforme SABAINI, Wallace Tesch. *Op. cit.*, p. 94-95.

²⁵² REIS, Álvaro. *In O Puritano*, edição de 23/11/1899. *Apud* RIBEIRO, Milton. **Liberdade religiosa**: uma proposta para o debate. São Paulo: Mackenzie, 2002, p. 86.

Inicialmente, em seu Título I (*Da Organização Federal*), Capítulo I (*Disposições Preliminares*), artigo 17, incisos II e III, vedou-se à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o estabelecimento, a subvenção ou o embaraço do exercício de cultos religiosos, bem como eventuais relações de aliança ou de dependência com qualquer culto ou igreja, observadas aquelas que motivadas em prol do interesse coletivo.

Por sua vez, o Título III (*Da Declaração de Direitos*), em seu Capítulo I (*Dos Direitos Políticos*), artigo 111, impunha a perda dos direitos políticos àqueles que se eximissem de obrigações ou serviços legalmente impostos aos nacionais, por motivo de convicção religiosa, filosófica ou política. Já no tocante aos direitos e às garantias individuais, o Capítulo II, em seu artigo 113, preceituou a garantia, tanto aos brasileiros quanto aos estrangeiros residentes no país, a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, no sentido de que todos são iguais perante a lei, sem a atribuição de privilégios e de distinções por motivo de nascimento, sexo, raça, profissões próprias ou dos pais, classe social, riqueza, ideias políticas e, por fim, crenças religiosas.

Ainda no âmago do artigo 113, estabeleceu-se a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, bem como a garantia do livre exercício dos cultos religiosos, com as mesmas ressalvas tecidas pela Constituição anterior: desde que não ofendessem a moral e a ordem públicas. Igualmente, atribuiu-se a aquisição da personalidade jurídica das instituições religiosas nos termos da legislação civilística. Outro fator deveras interessante nesta Constituição, no mesmo artigo 113, foi a permissão da assistência religiosa nas repartições militares,²⁵³ sempre e desde que solicitada, assim como nos hospitais, presídios e outros estabelecimentos públicos, desde que sem oneração dos cofres da Administração nem constrangimento ou coação dos assistidos.

De outra feita, as regras concernentes aos cemitérios permaneceram as mesmas da Carta constitucional anterior, no sentido de terem se mantido em caráter secular e administrados pela autoridade municipal, sendo livre a todos os cultos religiosos a prática dos respectivos ritos em relação aos seus crentes.

²⁵³ Neste caso em particular, a assistência religiosa somente podia ser exercida por sacerdotes que fossem brasileiros natos.

Todavia, a partir desta Constituição foi permitido às associações religiosas manter cemitérios particulares, sujeitos, porém, à fiscalização das autoridades competentes e à obrigatoriedade da aceitação de sepulturas onde não houvesse cemitérios seculares.

No Título V (*Da Família, da Educação e da Cultura*), Capítulo I (Da Família), artigo 146 da Constituição de 1934, inovou-se no sentido de reconsiderar o casamento religioso, realizado perante ministro de qualquer confissão e cujo rito não contrariasse a ordem pública ou os bons costumes, como apto a produzir efeitos jurídicos, desde que oficializado também perante a autoridade civil, na habilitação dos nubentes, na verificação dos impedimentos e no processo da oposição, sempre em observância às disposições da lei civil.

Acerca da educação e da cultura (Capítulo II do Título V), o artigo 153 estabeleceu que o ensino religioso fosse de frequência facultativa e ministrado de acordo com os princípios da confissão religiosa do aluno, manifestada pelos pais ou responsáveis; cabe ressaltar, ainda, que estas lições seriam objeto de disciplina própria dos horários nas escolas públicas primárias, secundárias, profissionais e normais. Por fim, o Título VI (*Da Segurança Nacional*) dispunha em seu artigo 163 acerca da obrigação de todos os brasileiros, na forma que a lei estabelecesse, ao Serviço Militar e a outras atribuições necessárias à defesa da Pátria. A este propósito, o serviço militar dos eclesiásticos seria prestado sob a forma de assistência espiritual e hospitalar às forças armadas, unicamente.

A Constituição dos Estados Unidos do Brasil, outorgada pelo Presidente Getúlio Vargas a 10 de novembro de 1937, nada obstante a ausência de invocações de ordem confessional em seu Preâmbulo,²⁵⁴ foi considerada pela doutrina²⁵⁵ como detentora de certos retrocessos em cotejo com as Constituições subsequentes em matéria religiosa, pois o número de disposições neste sentido foi consideravelmente diminuto. De todo modo, algumas disposições foram mantidas, e neste sentido inicia-se pela questão da organização nacional, contemplada no artigo 32 da Constituição de 1937 em termos de vedar-se à

²⁵⁴ Conforme Wallace Tesch Sabaini, isso se deveu à influência fascista recebida pela ordem constitucional brasileira da época, considerando que, por questões políticas, as relações entre Benito Mussolini e a Igreja Católica eram notadamente conturbadas. Segundo SABAINI, Wallace Tesch. *Op. cit.*, p. 99-100.

²⁵⁵ Vide SABAINI, Wallace Tesch. *Op. cit.*, p. 99.

União, aos Estados e aos Municípios o estabelecimento, a subvenção ou o embaraço do exercício de cultos religiosos.

Acerca da nacionalidade e da cidadania, dispôs o artigo 119 pela perda dos direitos políticos, por parte do indivíduo, quando da recusa de assunção de encargo, de serviço ou de obrigações outras a ele impostas legalmente, motivada por convicção religiosa, filosófica ou política. No tocante aos direitos e garantias individuais, o artigo 122 prelecionara a garantia, aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, dos direitos à liberdade, à segurança individual e à propriedade, no sentido de que todos os indivíduos e confissões religiosas pudessem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum, as exigências da ordem pública e dos bons costumes; outrossim, os cemitérios continuariam a ter caráter secular e continuariam a ser administrados pelas autoridades municipais.

Propriamente no que inere à educação e à cultura, o artigo 133 lecionou a possibilidade de o ensino religioso ser contemplado como matéria do curso ordinário das escolas primárias, normais e secundárias, desde que não constituíssem objeto de obrigação dos docentes, nem tampouco de frequência compulsória por parte dos alunos. Em última análise, e em sede de ordem econômica, o artigo 137 foi uma inovação no sentido de estabelecer que a legislação trabalhista observasse o direito do operário ao repouso semanal aos domingos e, nos limites das exigências técnicas da empresa, aos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local.

A Carta subsequente – Constituição dos Estados Unidos do Brasil –, promulgada em 18 de setembro de 1946, em que pese a manutenção do Estado laico e a reampliação do rol de direitos vinculados à liberdade religiosa, contemplava em seu Preâmbulo a invocação à Deus: “Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos, sob a proteção de Deus, em Assembléia Constituinte para organizar um regime democrático, decretamos e promulgamos a seguinte Constituição dos Estados Unidos do Brasil.” Por conseguinte, uma inovação, presente na Carta atual, sublinha-se, foi aquela apresentada pelo Título I (*Da Organização Federal*), em seu Capítulo I (*Disposições Preliminares*), artigo 31, o qual, além da vedação ao estabelecimento, à subvenção ou ao embaraço, por parte da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de cultos

religiosos (inciso II), também vedava às aludidas esferas administrativas o lançamento de impostos sobre templos de qualquer culto, bens e serviços de Partidos Políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as rendas destes fossem aplicadas integralmente no Brasil para os respectivos fins (inciso V).

De outra feita, o Capítulo II (*Dos Direitos e das Garantias Individuais*), em seu artigo 141, parágrafos 7º a 10º, dispunha acerca da garantia constitucionalmente assegurada, aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, da inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, em termos de declarar como inviolável a liberdade de consciência e de crença e de assegurar o livre exercício dos cultos religiosos – ressalvados aqueles que contrariassem a ordem pública ou os bons costumes. Outrossim, ninguém seria privado de nenhum dos seus direitos por motivo de convicção religiosa, filosófica ou política, salvo se a invocasse para se eximir de obrigação, encargo ou serviço impostos pela lei aos brasileiros em geral, ou se recusasse os que a legislação estabelecesse em substituição daqueles deveres, a fim de atender escusa de consciência.

Manteve-se, nos dispositivos acima mencionados, a possibilidade da prestação, por brasileiro, de assistência religiosa às forças armadas e, quando solicitada pelos interessados ou seus representantes legais, também nos estabelecimentos de internação coletiva. As associações religiosas continuaram a ter seu estatuto jurídico regido na forma da lei civil, assim como os cemitérios públicos, de caráter secular, continuariam a ser administrados pela autoridade municipal; neste passo, manteve-se a permissão, a todas as confissões religiosas, de praticar neles os seus ritos, não obstando também a criação e a manutenção de cemitérios particulares por parte das instituições religiosas.

Em seu Título V (*Da Ordem Econômica e Social*), as questões trabalhistas dispostas na Constituição de 1937 foram mantidas, precisamente no que diz respeito ao artigo 157, segundo o qual a legislação trabalhista e a previdenciária obedeceriam a observância do repouso semanal remunerado, preferentemente aos domingos e, no limite das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local.

Sobre a família, a educação e a cultura, o Título VI dispunha, em seu Capítulo I, artigo 163, que a família seria constituída pelo casamento de vínculo indissolúvel – tal como na concepção católica de matrimônio, impassível de dissolução – gozando de direito à proteção especial do Estado. Igualmente, o casamento religioso continuaria a produzir efeitos civis, desde que observados os impedimentos, as prescrições legais e a inscrição junto ao Registro Público, com base no requerimento dos interessados. Em seu Capítulo II, precisamente no artigo 168, dispunha-se que a legislação do ensino adotaria o princípio de que o ensino religioso constituiria disciplina dos horários das escolas oficiais, sendo de matrícula facultativa e ministrado de acordo com a confissão religiosa do aluno, manifestada por ele, se fosse capaz, ou pelo seu representante legal ou responsável.

Por fim, o Título VII (*Das Forças Armadas*) estabeleceu em seu artigo 181 a obrigação imposta a todos os brasileiros no atinente à prestação do serviço militar, sendo que no que dissesse respeito à obrigação militar dos eclesiásticos, esta seria cumprida tanto nos serviços das forças armadas quanto na sua assistência espiritual a estas. Em seu Título IX (*Disposições Gerais*), o artigo 196 manteve a representação diplomática brasileira junto à Santa Sé, ao passo que o artigo 7º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias revolveu uma antiga questão, ao passar à propriedade do Estado do Piauí as fazendas de gado do domínio da União, situadas naquele Estado e remanescentes do confisco aos jesuítas no período colonial.²⁵⁶

A Constituição da República do Brasil, de 24 de janeiro de 1967 – e posteriormente alterada pela Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, promulgada pelos Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica, quando passou ao desígnio “Constituição da República Federativa do Brasil” –, manteve praticamente a mesma orientação constitucional anterior quanto à liberdade religiosa, inclusive mantendo a invocação divina em seu Preâmbulo. Algumas disposições, todavia, foram especializadas. O seu Título I (*Da Organização Nacional*), Capítulo II (*Da Competência da União*), artigo 9º, vedou à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o estabelecimento, a subvenção ou o embaraço a instituições e cultos religiosos,

²⁵⁶ Vide, neste sentido, BETHELL, Leslie (org.). *Op. cit.*, p. 546-547.

bem como manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada a colaboração de interesse público, notadamente nos setores educacional, assistencial e hospitalar.

O Capítulo VI (*Do Poder Legislativo*), em sua Seção I (*Disposições Gerais*), artigo 30, dispunha que no âmbito das normas regimentais das Câmaras do Legislativo não seria autorizada a publicação de pronunciamentos que envolvessem ofensas às Instituições Nacionais, propaganda de guerra, de subversão da ordem política ou social, de preconceito de raça, de religião ou de classe, de modo a configurarem crimes contra a honra ou contiverem incitamento à prática de ilícitos de qualquer natureza. Prosseguindo, o Capítulo VII (*Do Poder Executivo*), Seção VI (*Das Forças Armadas*), artigo 92, parágrafo único, estabeleceu a isenção, às mulheres e aos eclesiásticos, do serviço militar, desde que em tempo de paz e sujeitando-se, porém, a outros encargos que a lei lhes atribuísse. No Capítulo IV, por fim, o parágrafo 1º do artigo 153 apresentou, em que pese o grande leque de bens jurídicos contemplados a este propósito nesta Constituição, uma redação de certa forma restritiva o tocante ao preconceito religioso, uma vez que apresentou expressamente hipótese de punição somente em relação às discriminações de índole racial.

Chega-se, finalmente, à atenção dispensada à questão pela atual ordem constitucional. A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988, confirma, nos dizeres de Jayme Weingartner Neto, a intuição de que se trata a liberdade religiosa de um direito complexo, que suporta e encaixa dimensões individuais e coletivas, subjetivas e objetivas, positivas e negativas, institucionais e procedimentais.²⁵⁷

²⁵⁷ WEINGARTNER NETO, Jayme. *Op. cit.*, p. 61-62.

3.2. A Liberdade Religiosa na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

Seguindo a tendência majoritária na história das Constituições brasileiras, também a Constituição de 1988 alberga, em seu Preâmbulo, a tão polemizada invocação divina:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia 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. (grifo da autora)

Segundo definição proposta por Alexandre de Moraes,²⁵⁸ o preâmbulo pode ser definido como o documento de intenções do diploma, uma certidão de origem e de legitimidade do novo texto e uma proclamação de princípios. Conforme os ensinamentos de Francisco Pontes de Miranda, os preâmbulos (“ante-salas”, palavras introdutórias) enunciam, em si, a essência dos propósitos constitucionais que apresentam: se as teocracias correspondem a *Deus*, as democracias correspondem a *Povo*.²⁵⁹ Por este quesito, portanto, não se verificaria uma posição de neutralidade oficialmente posta em relação à questão religiosa no âmbito constitucional brasileiro, eis que conecta ambos os aspectos de modo determinantemente fundamental. Todavia, a verificação da natureza jurídica de um preâmbulo pode mudar o curso desta preliminar depreensão.

Embora não integre o texto constitucional propriamente dito, no sentido de não contemplar normas constitucionais de valoração jurídica autônoma, conforme os entendimentos de Jorge Miranda, de Paulo Bonavides e de Luís Roberto Barroso, o preâmbulo não deixa de ser significativo do ponto de vista jurídico, uma vez que deve ser observado como elemento de interpretação e de integração dos diversos artigos que lhe sucedem, assim como ser apreciado como um

²⁵⁸ In MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, p. 48-49.

²⁵⁹ Conforme MIRANDA, Francisco Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967**. São Paulo: RT, 1967, tomo I, p. 408.

elemento natural de Constituições elaboradas em momentos de ruptura histórica ou de grande transformação político-social.²⁶⁰

De modo diverso, Ivo Dantas sublinha o preâmbulo como limite implícito ao poder de reforma constitucional, eis que sinteticamente estabelece toda a ideologia constitucional expressa em um Estado democrático.²⁶¹ Por conseguinte, e de modo diametralmente oposto aos autores supra mencionados, Uadi Lammêgo Bulos toma o preâmbulo como parte integrante do texto constitucional, não se distinguindo deste ora pela origem, ora pelo sentido, ora pelo conteúdo, servindo, portanto, e para efeitos de interpretação, como um conjunto de princípios que exercem “uma força centrípeta” sobre as demais normas da Constituição, não em termos de criar direitos ou deveres, mas em termos de se prestarem à hermenêutica constitucional quando tomados em conjunto com as demais disposições desta Carta.²⁶² Neste sentido, pontua também Paulo de Barros Carvalho:

Percebo que, embora revista caracteres próprios, sua existência está intimamente envolvida na totalidade do sistema jurídico-normativo, portando, desta maneira, idêntico teor prescritivo ao das estruturas deônticas inseridas mediante artigos, parágrafos, incisos e alíneas, distribuídas na extensão do diploma. Assim, (...) o constituinte insere nos domínios do direito posto, proposições de ordem introdutória, expondo os motivos e anunciando, em tom prescritivo, o quadro sobre o qual deve o exegeta manter sua interpretação da mensagem constitucional.²⁶³

Veja-se, contudo, que sob a ótica do Supremo Tribunal Federal o Preâmbulo constitucional revestiu-se da tese da *irrelevância jurídica*,²⁶⁴ de modo a colocá-lo no domínio tão somente político – ponto de vista, aliás, adotado por

²⁶⁰ In MIRANDA, Jorge. **Estudos sobre a Constituição**. Apud VELLOSO, Carlos. Acórdão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.076-5/AC, p. 224. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375324>>. Acesso em: 12/01/2012. MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, p. 48-49. BARROSO, Luís Roberto. **Constituição da República Federativa do Brasil anotada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 05.

²⁶¹ Vide DANTAS, Ivo. **Princípios e interpretação constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1995, p. 215-221.

²⁶² Conforme BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 33-36.

²⁶³ CARVALHO, Paulo de Barros. O Preâmbulo e a Prescritividade Constitutiva dos Textos Jurídicos. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais**, UniBrasil, Curitiba, n. 09, 2008, p. 343.

²⁶⁴ Dentre as três teses básicas postas a este propósito: tese da irrelevância jurídica, tese da plena eficácia e tese da relevância jurídica direta. Vide WEINGARTNER NETO, Jayme. *Op. cit.*, p. 185, nota de rodapé n. 377.

Paulo Bonavides.²⁶⁵ Na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.076-5, sentenciada em 15/08/2002 com a relatoria do Ministro Carlos Velloso, o Partido Social Liberal – PSL se insurgiu contra a Assembleia Legislativa do Estado do Acre,²⁶⁶ em face da omissão da expressão “sob a proteção de Deus” do Preâmbulo da Constituição estadual. Neste passo, a Corte firmou entendimento no seguinte sentido:

O Preâmbulo, resai nas lições transcritas, não se situa no âmbito do direito, mas no domínio da política, refletindo posição ideológica do constituinte. É claro que uma constituição que consagra princípios democráticos, liberais, não poderia conter preâmbulo que proclamasse princípios diversos. Não contém o preâmbulo, portanto, relevância jurídica. (...) A referência ou a invocação à proteção de Deus não tem maior significação, tanto que Constituições de Estados cuja população pratica, em sua maioria, o teísmo, não contém essa referência. Menciono, por exemplo, as Constituições dos Estados Unidos da América, da França, da Itália, de Portugal e da Espanha.²⁶⁷

O entendimento de Jayme Weingartner Neto, neste passo, buscou uma solvência imparcial para a questão: “Penso que tal discussão soa bizantina, supérflua qualquer referência ao Preâmbulo da CF de 1988 para a configuração do direito fundamental à liberdade religiosa como um todo, firmes o princípio da separação e da não confessionalidade e em harmonia com os princípios da cooperação e da solidariedade, na tolerante e atenta Carta Constitucional.”²⁶⁸ Note-se, portanto, que a despeito das intermináveis discussões com relação à natureza jurídica do Preâmbulo constitucional, a liberdade religiosa efetivamente toma vulto e consistência jurídicos ao longo do texto constitucional propriamente dito, a cujas disposições efetivamente se encontra recorrência quando da invocação da proteção em face da violação ou da ameaça de violação destes bens jurídicos.

²⁶⁵ Para este autor, os preâmbulos comportam preceitos meramente éticos, “aptos quando muito a inspirar o legislador segundo diretrizes ideológicas, mas de modo algum idôneos a obrigar os cidadãos ou órgãos estatais.” In BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 23. ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 227.

²⁶⁶ Na Assembleia Nacional Constituinte, a emenda que visava a supressão da invocação divina do Preâmbulo da Constituição foi derrotada na Comissão de Sistematização por 74 votos contrários e somente um voto a favor. Tendo sido promulgada a Constituição de 1988, dos então 25 Estados-membros da Federação, 24 realizaram em suas Constituições estaduais a invocação divina, abstendo-se, neste sentido, o Acre. Ver, neste sentido, WEINGARTNER NETO, Jayme. *Op. cit.*, p. 184, nota de rodapé 375.

²⁶⁷ VELLOSO, Carlos. Acórdão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.076-5/AC, p. 224/227-228. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375324>>. Acesso em: 12/01/2012.

²⁶⁸ WEINGARTNER NETO, Jayme. *Op. cit.*, p. 185.

No que atine, deste modo, ao teor do atual texto constitucional inerentemente à liberdade religiosa, considera-se como consideravelmente ampla a abrangência deste preceito constitucional, culminando por compreender a crença, o dogma, a moral, a liturgia e o culto. Neste ínterim, o Título II (*Dos Direitos e Garantias Fundamentais*), Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos), artigo 5º, dispõem acerca da igualdade perante à lei e da inviolabilidade de determinados direitos fundamentais, dentre os quais aqueles dispostos no inciso VI, acerca da liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, nos limites da legalidade,²⁶⁹ a proteção aos locais de culto e às suas liturgias; no inciso VII, onde assegura-se, também nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;²⁷⁰ e no inciso VIII, onde lê-se que ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta²⁷¹ e recusar-se a cumprir prestação alternativa, legalmente fixada.²⁷²

²⁶⁹ Neste sentido, posicionou-se o Supremo Tribunal Federal: “A Constituição Federal assegura o livre exercício do culto religioso, enquanto não for contrário à ordem, tranqüilidade e sossegos públicos, bem como compatíveis com os bons costumes.” (RTJ 51/344). Neste sentido, e assim como todas as demais liberdades públicas, também a liberdade religiosa não atinge grau absoluto no direito pátrio.

²⁷⁰ Esta previsão constitucional encerra um direito subjetivo inerente ao indivíduo que se encontrar internado em estabelecimento coletivo. Conforme Alexandre de Moraes, “ao Estado cabe, nos termos da lei, a materialização das condições para a prestação dessa assistência religiosa, que deverá ser multiforme, ou seja, de tantos credos quanto os solicitados pelos internos.” Neste passo, a ideia do legislador constituinte foi efetivamente fornecer maior amparo espiritual às pessoas que se encontram em situações menos favorecidas, afastadas do convívio social e do amparo familiar. Ver MORAES, Alexandre de. **Constituição ...**, p. 155. A Lei n. 7.210/84 (Lei de Execuções Penais) alberga esta questão em seu artigo 24, parágrafos 1º e 2º. Esta matéria também se encontra regulamentada no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90), em seu artigo 124, inciso XIV, bem como na Lei n. 9.982/2000, sobre a prestação de assistência religiosa nas entidades hospitalares públicas e privadas, bem como nos estabelecimentos prisionais civis e militares. Igualmente, de acordo com entendimento do Supremo Tribunal Federal: “A justiça deve estimular no criminoso, notadamente o primário e recuperável, a prática da religião, por causa do seu conteúdo pedagógico, nada importando o local.” (RTJ 100/329).

²⁷¹ Esta regra tem sido observada em relação aos adeptos de credos que guardam como dias de guarda obrigatória a sexta-feira e o sábado, como judeus e adventistas, no tocante à necessidade de reagendamento de provas de vestibular ou de concurso público prescritas nestes dias da semana. Neste passo, preleciona Aldir Guedes Soriano (p. 144-145) ser perfeitamente razoável tratar estes grupos em concordância com cabal cumprimento da isonomia, de modo a realizar-se as avaliações em dias diversos. Todavia, marcar a realização de determinada prova em um sábado ou domingo é um ato discricionário da Administração Pública (Maria Sylvia Zanella Di Pietro, p. 81 e 196-197) e não deixa de ser legal, como, aliás, posicionou-se o STF: “Agravo Regimental em Suspensão de Tutela Antecipada. Pedido de restabelecimento dos efeitos da decisão do Tribunal *a quo* que possibilitaria a participação de estudantes judeus no Exame

O princípio da laicidade propriamente dito foi consagrado nesta Constituição em seu Título III (Da Organização do Estado), Capítulo I (Da Organização Político-Administrativa), artigo 19, onde se veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o estabelecimento de cultos religiosos ou igrejas, sua subvenção, o embaraço ao seu funcionamento ou a manutenção, em conjunto com eles ou com seus representantes, de relações de dependência ou aliança, ressalvada legalmente a colaboração de interesse público. Conceitualmente tratando, a questão da laicidade já fora abordada no primeiro capítulo deste trabalho, em tópico próprio. Concretamente, contudo, a temática tem sido abordada com uma contundência crescente no Brasil, a ponto, inclusive, da realização em Brasília de um seminário internacional intitulado *O Estado Laico e a Liberdade Religiosa*, em junho de 2011, sob iniciativa do Conselho Nacional de Justiça – CNJ.

Sob invocação das disposições do artigo 19 da Constituição Federal, algumas situações emblemáticas têm sido visualizadas, tais como o pedido de providência ajuizado pelo desembargador José Mota Filho, em 2009, tendo como foco o então presidente do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro – TJRJ, acerca de sua determinação de retirada do crucifixo da sala de sessões daquele Tribunal. Neste sentido, a Conselheira do CNJ que apreciou a questão não vislumbrou motivação apta, justamente por força do invocado dispositivo constitucional, para anulação da decisão do presidente do TJRJ. De outra feita, em 2007 um pedido

Nacional do Ensino Médio (ENEM) em data alternativa ao *Shabat*. Alegação de inobservância ao direito fundamental de liberdade religiosa e ao direito à educação. Medida acautelatória que configura grave lesão à ordem jurídico-administrativa. Em mero juízo de delibação, pode-se afirmar que a designação de data alternativa para a realização dos exames não se revela em sintonia com o princípio da isonomia, convolvendo-se em privilégio para um determinado grupo religioso. Decisão da Presidência, proferida em sede de contracautela, sob a ótica dos riscos que a tutela antecipada é capaz de acarretar à ordem pública. Pendência de julgamento da ADI 391 e da ADI 3.714, nas quais esta Corte poderá analisar o tema com maior profundidade.” STA 389-AgR, Rel. Min. Presidente Gilmar Mendes, julgamento em 3-12-2009, Plenário, DJE de 14-5-2010.

²⁷² Acerca da escusa de consciência, direito referido neste inciso, sublinha-a Celso Ribeiro Bastos como o bem jurídico reconhecido ao objeto de não prestar serviço militar, nem tampouco de engajar-se no caso de convocação para a guerra, sob o fundamento de que tais atividades ferem as suas convicções religiosas ou filosóficas: “É verdade que o texto fala em ‘eximir-se de obrigação legal a todos imposta’ e não especificamente em ‘serviço militar’. É fácil verificar-se, contudo que a hipótese ampla e genérica do texto dificilmente se concretizará em outras situações senão naquelas relacionadas com os deveres marciais do cidadão.” Uma importante observação a ser colocada, sob tal aspecto é a de que esta escusa não encontra maiores obstáculos em tempos de paz; todavia, em períodos de conflito armado aqueles que invocarem a escusa de consciência poderão ser encarregados de prestar socorro ou serviços de interesse nacional, em termos de se satisfazer o princípio da isonomia. *In BASTOS, Celso Ribeiro. Op. cit.*, 2000, p. 192.

fora analisado pelo CNJ, acerca da requisição para retirada dos crucifixos de todos os Tribunais de Justiça do Brasil – requisição esta pautada sobre o mesmo artigo 19. Neste caso, a decisão do CNJ foi pela manutenção dos crucifixos, eis haver entendido que a presença destes símbolos religiosos em uma sala de audiências públicas de Tribunal de Justiça não torna o Estado ou o Poder Judiciário clerical.²⁷³

Caso mais recente, e igualmente emblemático, foi objeto de intimação por parte do CNJ em 14/04/2012, quando o Conselho inquiriu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul a prestar informações sobre o ato que determinou a retirada de crucifixos nas dependências do Poder Judiciário no Estado.²⁷⁴ De todo modo, invocações judiciais e atos administrativos neste âmbito encontram-se em constante ebulição, conforme se poderá verificar na casuística a ser exposta no próximo tópico.

Correlativamente às Forças Armadas (Capítulo II do Título III), o teor do artigo 143 se mostrou condizente com o texto constitucional anterior, eis que preconizou, em seu parágrafo 1º, que às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.²⁷⁵ Da mesma forma o foi em relação ao parágrafo 2º, onde estabeleceu-se que as mulheres e os eclesiásticos ficam isentos do serviço militar obrigatório em tempo de paz, mas sujeitos, porém, a outros encargos que a legislação lhes possa atribuir.

Quanto às limitações do poder de tributar (Seção II do Título VI), o artigo 150 delimitou expressamente os bens e fatos geradores religiosamente vinculados que são imunes em termos tributários, mais precisamente em seu

²⁷³ Ver <<http://www.cnj.jus.br/busca-geral?searchword=s%C3%ADmbolos+religiosos>>. Acesso em: 12/04/2012.

²⁷⁴ Em março último, o Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul decidiu, por unanimidade, acolher pedido da Liga Brasileira de Lésbicas e de outras entidades sociais, determinando a retirada dos crucifixos dos prédios da Justiça gaúcha. *Vide* <<http://www.cnj.jus.br/busca-geral?searchword=s%C3%ADmbolos+religiosos>>. Acesso em: 12/04/2012.

²⁷⁵ Matéria atualmente regulamentada pela Lei n. 6.923/81. Outrossim, menciona-se a concordata firmada entre o Brasil e a Santa Sé sobre A assistência religiosa às Forças Armadas, em vigor no ordenamento pátrio desde 23/10/1989. Texto integral disponível em: <http://daimre.serpro.gov.br/atos-internacionais/bilaterais/1989/b_68/at_download/arquivo>. Acesso em: 14/12/2011.

parágrafo 4º: somente o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades religiosas mencionadas no artigo em tela. Para tanto, nota-se que a palavra *templo* tem sido entendida a partir de uma perspectiva ampla, uma vez que são considerados como tal não apenas os templos propriamente ditos – aqueles edifícios destinados à celebração pública dos ritos religiosos –, mas também os seus anexos – ou seja, aquelas estruturas físicas decorrentes do culto ou em favor dele também empregadas, direta ou indiretamente: casas paroquiais, abadias, os centros de formação de pastores, as residências dos clérigos, os imóveis rurais das associações religiosas – desde que neles se realize atividade litúrgica, dentre outros. Outrossim, veículos automotores e outros meios de transporte utilizados pela instituição religiosa para o atendimento das suas atividades confessionais também são amparados pela limitação tributária.²⁷⁶

A propósito da educação, os artigos 210, parágrafo 1º, e 213, incisos I e II, dispõem respectivamente que serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais, bem como que o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das

²⁷⁶ Neste sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal: “Imunidade tributária de templos de qualquer culto. Vedação de instituição de impostos sobre o patrimônio, renda e serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades. Art. 150, VI, b e § 4º, da Constituição. Instituição religiosa. IPTU sobre imóveis de sua propriedade que se encontram alugados. A imunidade prevista no art. 150, VI, b, CF deve abranger não somente os prédios destinados ao culto, mas também o patrimônio, a renda e os serviços ‘relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas’. O § 4º do dispositivo constitucional serve de vetor interpretativo das alíneas b e c do inciso VI do art. 150 da CF. Equiparação entre as hipóteses das alíneas referidas.” RE 325.822, Rel. p/ o ac. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 18-12-2002, Plenário, DJ de 14-5-2004. No mesmo sentido: ARE 658.080-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, julgamento em 13-12-2011, Primeira Turma, DJE de 15-2-2012; AI 690.712-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 23-6-2009, Primeira Turma, DJE de 14-8-2009; AI 651.138-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 26-6-2007, Segunda Turma, DJ de 17-8-2007. Outrossim, equiparou-se os cemitérios aos templos de culto no sentido de estender a estes a proteção consubstanciada na limitação ao poder de tributar: “Recurso extraordinário. Constitucional. Imunidade Tributária. IPTU. Art. 150, VI, b, CF/1988. Cemitério. Extensão de entidade de cunho religioso. Os cemitérios que consubstanciam extensões de entidades de cunho religioso estão abrangidos pela garantia contemplada no art. 150 da CF. Impossibilidade da incidência de IPTU em relação a eles. A imunidade aos tributos de que gozam os templos de qualquer culto é projetada a partir da interpretação da totalidade que o texto da Constituição é, sobretudo do disposto nos arts. 5º, VI; 19, I; e 150, VI, b. As áreas da incidência e da imunidade tributária são antípodas.” RE 578.562, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 21-5-2008, Plenário, DJE de 12-9-2008. *Vide* CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 25. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 761-763.

escolas públicas de ensino fundamental.²⁷⁷ Outrossim, os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas legalmente definidas, desde que comprovem finalidade não-lucrativa, que apliquem seus excedentes financeiros em educação, bem como que assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades.

A família, proclamada constitucionalmente como base da sociedade, goza de especial proteção do Estado nos termos do artigo 226, de modo que seu parágrafo 2º reconhece os efeitos civis do casamento religioso, na forma legalmente posta.²⁷⁸ Nesta seara, apresentam conotação religiosa indireta os

²⁷⁷ As polêmicas neste sentido são claramente ilustradas pelo histórico da Lei n. 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação – LDB), a qual, originariamente, estabelecia que a oferta das disciplinas deveria se dar sem ônus para os cofres públicos, de modo confessional – separação por grupos religiosos, cada qual sendo educado por autoridade de sua denominação – ou interconfessional – a partir de pontos de acordo entre diversas entidades religiosas. Nestes termos, a questão oriunda especialmente da desoneração do Estado no que tocasse ao custeio dos professores levou à aprovação, no ano seguinte, de uma nova redação para a LDB, suprimindo a ausência de ônus aos cofres públicos, vedando o proselitismo e delegando aos sistemas de educação a tarefa de estabelecer os conteúdos e as qualificações profissionais exigidas, desde que ouvida entidade civil (leia-se religiosa) pertinente. Ver, neste sentido, CURY, Carlos Roberto Jamil. Ensino religioso na escola pública: o retorno de uma polêmica recorrente. **Revista Brasileira de Educação**, 2004, n. 27, p. 185-186. Conforme Leticia de Campos Velho Martel, a facultatividade da matrícula apresenta aspectos no mínimo problemáticos, pois a escola deverá oferecer atividades alternativas aos estudantes que não estiverem matriculados, sem que isso lhes resulte qualquer implicação discriminatória, quer pelos docentes, quer pelos colegas. Neste passo, “Uma pesquisa quantitativa realizada em todas as escolas públicas municipais de Criciúma (SC) no ano de 2002 revelou que em 69,1% das escolas a matrícula na disciplina não era facultativa. Em apenas 25% ela era facultada e exatamente o mesmo percentual oferecia informações sobre a facultatividade. Do total de escolas, tão-somente 17,6% ofereciam atividades substitutivas aos estudantes não matriculados (ou, seja, 70,4% dentre aquelas que facultavam a matrícula).” In MARTEL, Leticia Campos Velho. Laico, mas nem tanto: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na legislação constitucional brasileira. **Revista Jurídica**, Brasília, v. 9, n. 86, ago./out., 2007, p. 23, nota de rodapé 25. Outrossim, esta questão se tornou ainda mais polemizada em 13 de novembro de 2008, quando o governo brasileiro celebrou com o Vaticano uma concordata pela qual, dentre outras disposições, firmou-se o compromisso do ensino religioso nas escolas, o qual constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, bem como a imunidade tributária, inclusive das pessoas jurídicas da Igreja Católica que exerçam atividade social e educacional sem finalidade lucrativa. Neste íterim, uma soma de manifestos contrários ao referido ato pode ser encontrada em Laicidade - O Estado brasileiro é realmente laico? **Revista do Ministério Público Democrático**, ano V, n. 22, p. 06. Disponível em: <http://www.mpd.org.br/img/userfiles/image/dialogico_AnoV_Numero22.pdf>. Acesso em: 15/03/2012. Outrossim, o texto integral da concordata em questão, vigente no ordenamento pátrio a partir de 10/12/2008, encontra-se disponível em: <http://dai-mre.serpro.gov.br/atos-internacionais/bilaterais/2008/b_256/at_download/arquivo>. Acesso em: 14/12/2011.

²⁷⁸ Assim corrobora o Código Civil Brasileiro de 2002: “Art. 1.515. O casamento religioso, que atender às exigências da lei para a validade do casamento civil, equipara-se a este, desde que registrado no registro próprio, produzindo efeitos a partir da data de sua celebração.

parágrafos 3º e 5º, segundo os quais, respectivamente, reconhece-se a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento; e atribui-se, para fins de exercício igualitário, os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal pelo homem e pela mulher.²⁷⁹

Art. 1.516. O registro do casamento religioso submete-se aos mesmos requisitos exigidos para o casamento civil. § 1º O registro civil do casamento religioso deverá ser promovido dentro de noventa dias de sua realização, mediante comunicação do celebrante ao órgão competente, ou por iniciativa de qualquer interessado, desde que haja sido homologada previamente a habilitação regulada neste Código. Após o referido prazo, o registro dependerá de nova habilitação. § 2º O casamento religioso, celebrado sem as formalidades exigidas neste Código, terá efeitos civis se, a requerimento do casal, for registrado, a qualquer tempo, no registro civil, mediante prévia habilitação perante a autoridade competente e observado o prazo do art. 1.532. § 3º Será nulo o registro civil do casamento religioso se, antes dele, qualquer dos consorciados houver contraído com outrem casamento civil.”

²⁷⁹ Esta necessária dualidade física de gêneros sexuais, considerada juridicamente como reflexo das matrizes culturais que edificaram as bases da sociedade brasileira, e intransponivelmente pregada pela grande maioria das religiões – sobretudo aquelas de raiz monoteísta – tem sido paulatinamente flexibilizada junto às Cortes Superiores brasileiras. Neste sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal: “O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão ‘família’, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal locus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por ‘intimidade e vida privada’ (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da CF de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do STF para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. União estável. Norma constitucional referida a homem e mulher, mas apenas para especial proteção desta última. (...) A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia ‘entidade familiar’, não pretendeu diferenciá-la da ‘família’. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado ‘entidade familiar’ como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese *sub judice*. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não equiparação jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem ‘do regime e dos princípios por ela adotados’ (...). (...) Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do CC, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de ‘interpretação conforme à Constituição’. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o

Também apresentam teor nesta essência os parágrafos 6º, o qual prevê a dissolução do casamento pelo divórcio, e 7º, que contempla o planejamento familiar como de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

3.3. A Pluralidade Religiosa e suas Imanências Jurídico-Sociais no Brasil

Ao final da primeira metade do século XX, os cristãos católicos consubstanciavam um total de 95% da população brasileira, em face de um total de apenas 2,6% de protestantes e de 1,9% de declarantes de outras religiões. Ao longo da segunda metade deste mesmo século, o catolicismo continuou sendo a religião com maior número de adeptos, de modo que o recenseamento demográfico realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE em 1991 registrou um número de católicos de 83% do total dos declarantes. Até então, a quase totalidade do campo religioso ainda era cristã, pois os diversos grupos evangélicos somavam, juntos, 9%, ao passo que os demais grupos religiosos, incluindo espíritas kardecistas, afro-brasileiros e outros não especificados no censo, compunham, em conjunto, apenas 2,9% do total.²⁸⁰

Conforme novo recenseamento realizado pelo IBGE em 2000 – eis que o último censo, realizado em 2010, ainda não conta com uma completude de dados divulgada –, as estatísticas correlatas constataram-se no sentido de que o catolicismo perdeu praticamente 10% de seus adeptos, restringindo-se a 73,6% do público total de declarantes. A seu turno, os cristãos evangélicos cresceram cerca de 6%, perfazendo um total de 15,4%. Os espíritas, os adeptos de cultos afro-brasileiros e de outros cultos – judaico, islâmico, dentre outros em menor proporção – cresceram 0,5% no mencionado período, estabilizando-se em

reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva.” ADI 4.277 e ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 5-5-2011, Plenário, DJE de 14-10-2011. No mesmo sentido: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 16-8-2011, Segunda Turma, DJE de 26-8-2011.

²⁸⁰ Uma especificação dos dados apresentados neste parágrafo pode ser verificada em NEGRÃO, Lísias Nogueira. *Op. cit.*, p. 267.

3,4%.²⁸¹ Neste passo, cuidou de mencionar Lísias Nogueira Negrão, em seu artigo intitulado *Pluralismo e Multiplicidades Religiosas no Brasil Contemporâneo*.²⁸²

Mais recentemente, uma pesquisa feita pelo Datafolha (Folha de S.Paulo), publicada nas vésperas da vinda de Bento XVI ao Brasil, confirmou a continuidade do processo de esvaziamento do catolicismo e do crescimento protestante, especialmente pentecostal. Mesmo considerando-se as diferenças de metodologia em relação aos levantamentos censitários – a pesquisa do jornal foi por amostragem e apenas com maiores de 16 anos –, os católicos seriam, no início do ano de 2007, 64%, o que representaria um decréscimo de quase 10% em apenas sete anos. Os evangélicos ascenderam a um patamar de 22% (6,6% a mais do que em 2000), dos quais 17% são pentecostais (também 6,6% a mais).

Veja-se, portanto, que a multiplicidade de crenças no Brasil é consideravelmente ampla, muito embora os contingentes mais expressivos ficam a cargo dos grupos religiosos católicos, espíritas, afro-brasileiros e evangélicos neopentecostais. Por este motivo, muito provavelmente a maior gama de questões levadas à apreciação do poder público, ora por reivindicações respectivas, ora por conflitos entre os próprios credos, compõe-se no âmbito das aludidas religiões. Em termos tais, serão elas o foco da análise que se passa a tecer.

Flávio Pierucci, sociólogo da Universidade de São Paulo - USP, afirmara que seguir o catolicismo no Brasil significava seguir a maioria: “As pessoas já nascem católicas. O catolicismo não é uma religião de escolha. Assim como o luteranismo na Suécia, ser católico/a faz parte da paisagem”.²⁸³ Com esta apreciação inicial – apesar de não necessariamente condizer com o *locus* contemporâneo de observação no Brasil, como se verificará adiante –, aquiescesse com a afirmação de Emerson Giumbelli, segundo o qual, por muitas razões, a Igreja Católica desempenhou um papel crucial na definição do regime de relações entre Estado e religião inclusive no Brasil republicano: primeiramente, por

²⁸¹ Ver, neste íterim, <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2000/tabulacao_avancada/tabela_brasil_1.1.2.shtm>. Acesso em: 12/12/20011. Outrossim, as já aludidas especificações encontram-se em NEGRÃO, Lísias Nogueira. *Op. cit.*, p. 267.

²⁸² NEGRÃO, Lísias Nogueira. *Op. cit.*, p. 268.

²⁸³ Vide CASTILHOS, Washington. Laicidade à prova. *In: A visita do Papa ao Brasil: contexto e efeitos. Observatório de Sexualidade Política (SPW)*, n. 5, jul./2008, p. 17-18. Disponível em: <http://www.sxpolitics.org/pt/wp-content/uploads/2009/04/wp_2008_port-final.pdf>. Acesso em: 11/12/2011.

ressaltar a contrariedade católica no tocante à sua separação do Estado;²⁸⁴ em um segundo momento, acerca da sua contribuição na própria definição conferida à liberdade religiosa: “nesse caso, é imperativo destacar que a mesma Igreja Católica que foi contra a separação se colocou a favor da liberdade. Ao traduzir o princípio, estavam em jogo discussões sobre a autonomia jurídica das associações religiosas.”²⁸⁵

Conforme verificado no tópico anterior, a partir de 1934 – em alguns aspectos, já a partir de 1891 – a ordem constitucional brasileira gradualmente vem permitir o ensino religioso nas escolas, o casamento religioso volta a ter validade civil, o princípio da laicidade é complementado pela possibilidade de se celebrarem colaborações entre Estado e religião, os bens patrimoniais destas entidades passam a ter uma tutela jurídico-civilística – portanto, no sentido de preconizar-se a sua autonomia patrimonial em relação à ingerência estatal –, dentre outros aspectos. Mas, na prática, quando os textos constitucional e civil aludiam à questão com o emprego do termo “religião”, era o catolicismo o maior privilegiado, mesmo por força de sua então proporção majoritária de fiéis e pela inegável influência – jurídica, política, social e mesmo semântica – que ainda exercia perante a sociedade. De acordo com Giumbelli, a ordem jurídica “versou quase nunca sobre a *religião* que teria *liberdade*, quase sempre sobre a *liberdade* de que desfrutaria a *religião*. Ou seja, sua referência era a Igreja Católica e um

²⁸⁴ Segundo este autor, “é fácil de mostrar como seus líderes e representantes se empenharam na defesa do regime contrário ou de algum tipo de reconhecimento, por parte do Estado, da preeminência do catolicismo na constituição da nacionalidade.” In GIUMBELLI, Emerson. A presença do religioso no espaço público: modalidades no Brasil. **Revista Religião e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 28, n. 2, 2008, p. 82. Como ilustração à contradição católica pela liberdade religiosa no Brasil, sublinha-se os ditos do cardeal D. Augusto Álvaro da Silva acerca da liberação dos cultos africanos na década de 1950: “Grande Deus! O candomblé na Bahia! Maldita hora em que se legitimou entre nós esta baixa e ignóbil prática de ritos africanos (...) Quem diria? Na terra de Santa Cruz, no Brasil dos católicos descobridores, na Bahia da Cruz Cabralina que abrigou e protegeu a terra nova, que nascia apenas, na Bahia dos catequistas que arrancaram amuletos aos peitos dos selvagens entregando-lhes a Cruz de Jesus Cristo e lhes ensinando a pronunciar os nomes de Jesus e de Maria (...) pretender atribuir foros de brasilidade e de religião ao que pertence apenas ao africanismo fetichista, bronco e rude! Provera a Deus que chegasse o grito de nossa alma de pastor angustiado e aflito pedindo restrições a esta licenciosidade dos candomblés africanos, na Bahia a quantos possam influir para a cessação de prática tão contrária à fé nacional e à civilização brasileira. Pedimo-lo, em nome de nossa Constituição, em nome de higiene moral e sanidade mental de nossa gente, pedimo-lo pela Bahia sempre católica e não fetichista, pela Bahia civilizada e culta e não por uma Bahia selvagem e maninha, pela Bahia branca e altiva, como Nosso Senhor a fez, e não por uma Bahia negra e politeísta como procuram apresentá-la nos terreiro de candomblé, irmão gêmeo da escravidão africana.” In ISAIA, Artur Cesar. O campo religioso brasileiro e suas transformações históricas. **Revista Brasileira de História das Religiões**, ano I, n. 3, jan./2009, p. 97.

²⁸⁵ GIUMBELLI, Emerson. *Op. cit.*, p. 82.

catolicismo eclesial, sobre os quais não havia dúvidas sobre seu estatuto de *religião*.”²⁸⁶

Com o processo de redemocratização do Brasil e com a instalação da Assembleia Constituinte de 1988, restou evidente o antagonismo do discurso da Igreja Católica e de outras denominações religiosas também de matriz cristã, precisamente sobre temas considerados caros às instituições religiosas. Conforme sublinhado por Rulian Emmerick, “se a Igreja Católica e outras denominações religiosas detinham um discurso e uma atuação mais progressista no que diz respeito à justiça social, aos direitos humanos e à democracia, em outras temáticas mantiveram o seu histórico conservadorismo.” Sob circunstâncias tais, os grupos católicos tem atuado de forma bastante expressiva com o fito de que seus interesses sejam garantidos, em especial nas questões relacionadas às relações familiares, à educação, à sexualidade, à reprodução assistida, dentre outros aspectos.²⁸⁷

Nada obstante, a polêmica acerca da influência católica no âmbito do Poder Público atingiu novamente nova repercussão em novembro de 2008, com a celebração de uma concordata, cujos termos asseguram uma considerável gama de prerrogativas à Igreja Católica no Brasil. Ainda segundo Emmerick, tal acordo significa uma maior mitigação da separação entre Estado e Igreja no país, quando, na verdade, para a consolidação da democracia, qualquer proposta de

²⁸⁶ Idem, p. 84. Em algumas análises das relações havidas entre a Igreja Católica Apostólica Romana e o Poder Público no Brasil, no interstício de 1930 a 1964, o brasilianista Keneth Serbin concluiu que se processou uma considerável simbiose entre ambas as esferas. Em um primeiro momento, a Igreja fornecia o aparato moral necessário à sustentação dos governos, e, em contrapartida, recebia fundos públicos que garantiam a sua hegemonia. Estes fundos eram destinados a áreas preferenciais: a da educação, nas figuras dos colégios católicos, das universidades pontifícias e dos seminários e conventos; a da assistência social, inclusive no âmbito da saúde – veja-se o exemplo das Santas Casas; a da cultura, com o tombamento, a preservação e o subsídio a museus e templos, por exemplo; e aquelas tangentes às benesses tributárias, ainda hoje constitucionalmente dispostas, embora com imparcialidade. Conforme SERBIN, Keneth. *The catholic church, religious pluralism, and democracy in Brazil. The Helen Kellog Institute for International Studies*, 1999. (Working Paper 263). Do mesmo autor, *Church-State reciprocity in contemporary Brazil: the convening of International Eucharistic Congress of 1955 in Rio de Janeiro. The Helen Kellog Institute for International Studies*, 1996. (Working Paper 229). Ambos os textos citados por MARTEL, Letícia Campos Velho. Laico, mas nem tanto: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na legislação constitucional brasileira. **Revista Jurídica**, Brasília, v. 9, n. 86, ago./out., 2007, p. 23, nota de rodapé 24.

²⁸⁷ EMMERICK, Rulian. **As relações Igreja/Estado no Direito Constitucional Brasileiro**: Um esboço para pensar o lugar das religiões no espaço público na contemporaneidade. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/SexualidadSaludySociedad/article/viewArticle/383/822>>. Acesso em: 24/03/2012.

concordata deveria ser confrontada cada vez mais com as exigências do Estado constitucional, cuja atribuição, neste caso, deveria impossibilitar a concessão de maior caráter público de uma religião em detrimento de outras denominações religiosas.²⁸⁸

A este propósito, a tônica da questão se desenvolve sob o pano de fundo da concreta pluralidade religiosa que integra de forma intestina a história brasileira, nada obstante a imposição católica que fortemente a marcou – mesmo porque uma considerável parte das questões deveras polemizadas acerca de uma tentativa ferrenha de cumprimento dos preceitos do artigo 19 da Constituição de 1988 tem se situado pontualmente sobre a religião católica.²⁸⁹ Como já mencionado estatisticamente no início deste tópico, para além dos cultos africanos vinculados devocionalmente a toda uma constelação de divindades ou ao monoteísmo islamizado, bem como das comunidades judaicas e muçulmanas que se socorriam à tão exaltada e suposta receptividade brasileira a partir do século XVII,²⁹⁰ pôde-se verificar a emergência de categorias religiosas distintas que procuraram ativamente abandonar “sua posição de subordinação frente à crença de um Brasil eminentemente católico ou ao projeto de um Brasil

²⁸⁸ EMMERICK, Rulian. *Op. cit.*

²⁸⁹ Neste passo, menciona-se as já aludidas discussões acerca dos crucifixos nos edifícios públicos, bem como as pontuais restrições administrativas à indumentária religiosa utilizada pelas freiras. Uma destas questões, inclusive, foi recentemente apreciada pelo Poder Judiciário: “As freiras da Congregação das Pequenas Irmãs da Sagrada Família, de Cascavel (PR), e, em particular, a irmã Kelly Cristina Favaretto poderão aparecer com os véus que cobrem cotidianamente suas cabeças na foto da CNH (Carteira Nacional de Habilitação). A decisão é do Tribunal Regional Federal da 4.ª Região (TRF4), que aceitou recurso do Ministério Público Federal. Em primeira instância, a Justiça Federal de Cascavel havia negado o pedido da irmã Kelly, que tentava renovar a CNH desde abril. A freira faz parte da congregação há 14 anos e havia tirado a primeira habilitação no Pará, onde, apesar de a Resolução 192/2006 do Conatran (Conselho Nacional de Trânsito) já estar vigorando, fez a foto com o véu. A resolução diz que o condutor não pode aparecer usando óculos, bonés, gorros, chapéus ou qualquer outro item que cubra parte do rosto ou cabeça.” Notícia fartamente veiculada, dentre outros sítios, em <<http://noticias.r7.com/cidades/noticias/freira-ganha-direito-de-usar-habito-na-foto-de-cnh-20120210.html>>. Acesso em: 18/04/2012.

²⁹⁰ Esta alusão, todavia, é relativa. Deve-se isso ao fato de que os chamados cristãos novos (judeus convertidos ao cristianismo) e moçárabes (muçulmanos que passaram por esta conversão), numerosos na Península Ibérica, também se verificaram no Brasil. Neste sentido, preconizou Lísias Nogueira Negrão: “Dessa maneira, importava mais parecer do que ser católico. Era vital ir à missa e rezar publicamente, respeitar os dias santos, batizar seus negócios com nomes de santos católicos. Para fugir da escravização ou de terem de embrenhar-se nos sertões em que eram caçados pelos bandeirantes, os indígenas predispunham-se a aceitar os aldeamentos onde eram cristianizados e doutrinados. Os negros continuaram a homenagear seus deuses ancestrais identificando-os com santos católicos e realizando seus rituais diante de altares; os judeus, freqüentando missas e rezando corretamente. Criou-se uma religião necessariamente formal e exterior, muito pouco internalizada ou de convicção pessoal, traço que ainda persiste em boa parte dos católicos brasileiros.” In NEGRÃO, Lísias Nogueira. *Op. cit.*, p. 263.

evangélico”,²⁹¹ a exemplo das religiões neopentecostais e dos segmentos espíritas. Procurava-se, em termos outros, ampliar concretamente a ideia de religião para além do catolicismo.

Neste sentido, o advento republicano no Brasil comportou debates inerentes, dentre outros aspectos, à aplicabilidade do conceito de religião aos cultos revestidos de mediunidade, debates estes particularmente remetidos ao paradoxo de uma Constituição que garantia a liberdade religiosa paralelamente a um Código Penal que criminalizava a prática do espiritismo, da magia e seus sortilégios.²⁹² Como se pode verificar a partir de uma leitura mais atenta deste dispositivo, claro é o fato de que seu conjunto normativo não visava apenas a coibição da prática da medicina por indivíduos desprovidos da pertinente titulação acadêmica. Segundo Emerson Giumbelli,

O Código Penal, juntamente com regulamentações sanitárias e policiais, fundamentou ações que atingiram sobretudo cultos que, por suas referências africanas, eram identificados como claramente “mágicos”, em um sentido que se traduzia em “selvageria” e “feitiçaria”. Mas, ao menos na capital da República, foram os espíritas, cujas práticas mediúnicas estavam orientadas pelas obras de Allan Kardec, os que se destacaram na reação ao que viam como uma contradição entre o Código Penal de 1890 e a Constituição de 1891. Sua reação foi também motivada por incursões policiais e judiciárias ao seu universo institucional. Essas incursões interpelavam as práticas terapêuticas que se desenvolveram com bastante força no espiritismo, desde seu ingresso no Brasil em meados do século XIX.²⁹³

A resolução do impasse envolto na questão, se por assim afirmar, sobretudo à baila das constantes intervenções judiciais e policiais então levadas a termo contra estas entidades religiosas, requereu uma adaptação bilateral: ora por parte das comunidades espíritas, no sentido de prelecionarem o próprio ideário cristão de caridade ao afirmarem que as intervenções terapêuticas não exigiam nenhuma contraprestação – e em termos de reclamarem, pois, uma motivação religiosa; ora por parte do Poder Público, no sentido de, ao mesmo

²⁹¹ ISAIA, Artur Cesar. *Op. cit.*, p. 100.

²⁹² Assim dispunha o Capítulo III (Dos Crimes Contra a Saude Publica), artigo 157, do Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890 (Codigo Penal dos Estados Unidos do Brazil): “Praticar o espiritismo, a magia e seus sortilegios, usar de talismans e cartomancias para despertar sentimentos de odio ou amor, inculcar cura de molestias curaveis ou incuraveis, emfim, para fascinar e subjugar a credulidade publica: Penas – de prisão cellular por um a seis mezes e multa de 100\$ a 500\$000.” Texto integral disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>>. Acesso em: 28/02/2012.

²⁹³ GIUMBELLI, Emerson. *Op. cit.*, p. 84.

tempo em que se mostrou intransigente quanto à conservação do monopólio da cura à medicina acadêmica,²⁹⁴ buscou uma adequação no sentido de considerar o espaço para o desenvolvimento e para a oferta das chamadas *terapias espirituais*, sobretudo sob estatuto de informalidade e sem a sua penetração nos espaços da medicina acadêmica.²⁹⁵

Nas últimas décadas, sobretudo após as polemizadas sentenças judiciais corroboradoras das cartas psicografadas como documentos aptos a compor o conjunto probatório de um processo,²⁹⁶ pode-se afirmar que o espiritismo se encontra em um universo consideravelmente mais ameno de discussões no âmbito do poder público, especialmente em sede judicial. A este propósito, menciona-se emblematicamente a existência de uma associação privada congregadora de magistrados de fé espírita, fundada em 29 de outubro de 1999 e cuja primeira conferência nacional foi realizada em 23 de setembro de 2000 nas instalações do Superior Tribunal de Justiça - STJ, ocasião em que foi eleita sua primeira diretoria. Trata-se da Associação Brasileira dos Magistrados Espíritas – ABRAME, atualmente com mais de 200 membros e em cujo rol de fundadores

²⁹⁴ Nestes termos, tipifica o atual Código Penal Brasileiro: “Art. 282 - Exercer, ainda que a título gratuito, a profissão de médico, dentista ou farmacêutico, sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites: Pena - detenção, de seis meses a dois anos. Parágrafo único - Se o crime é praticado com o fim de lucro, aplica-se também multa. (...) Art. 283 - Inculcar ou anunciar cura por meio secreto ou infalível: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa. (...) Art. 284 - Exercer o curandeirismo: I - prescrevendo, ministrando ou aplicando, habitualmente, qualquer substância; II - usando gestos, palavras ou qualquer outro meio; III - fazendo diagnósticos: Pena - detenção, de seis meses a dois anos. Parágrafo único - Se o crime é praticado mediante remuneração, o agente fica também sujeito à multa.”

²⁹⁵ *In* GIUMBELLI, Emerson. *Op. cit.*, p. 84-85.

²⁹⁶ O Poder Judiciário brasileiro já apreciou, especialmente no âmbito criminal, uma série de ações em cujos autos constavam psicografias. O primeiro e provavelmente mais emblemático caso ocorreu em 05/05/1976, na cidade de Goiânia, quando contra o jovem José Divino Nunes foi oferecida denúncia pelo Ministério Público, em face da morte do amigo do acusado, Maurício Garcez Henriques, ocasionada por disparo acidental de arma de fogo. Diversas cartas nas quais configurava-se a inocência do acusado, psicografadas por Francisco Cândido Xavier e supostamente ditadas pela vítima, foram juntadas aos autos e admitidas como prova, mediante perícia grafotécnica das assinaturas. Com a conclusão das investigações no sentido de concluir que o disparo fora acidental, em junho de 1980 José Divino é levado a júri popular, tendo sido absolvido por 6 votos a 1. *Vide* decisão e trechos do julgado em XAVIER, Francisco Cândido. **Lealdade**. Disponível em: <[http://bvspirita.com/Lealdade%20\(psicografia%20Chico%20Xavier%20-%20esp%C3%ADrito%20Maur%C3%ADcio%20Garcez%20Henrique\).pdf](http://bvspirita.com/Lealdade%20(psicografia%20Chico%20Xavier%20-%20esp%C3%ADrito%20Maur%C3%ADcio%20Garcez%20Henrique).pdf)>. Acesso em: 13/02/2012. *Vide* também Associação Brasileira dos Magistrados Espíritas – ABRAME. **Uma Prova Inédita e a Livre Convicção do Juiz**. Disponível em: <<http://www.abrame.org.br>>. Acesso em: 13/02/2012.

encontram-se um Ministro do STJ, um Ministro do Tribunal Superior do Trabalho – TST, seis Juízes e um Desembargador.

Não obstante o alargamento jurídico-hermenêutico da noção de religião para que fossem albergados também os cultos mediúnicos em geral, o contraste havido entre o espiritismo e outras práticas, sob tal apreciação, é indiscutível. Em termos tais, verificou-se – senão ainda verifica-se – a pesada dificuldade com a qual os cultos de matriz africana se deparam para se adequar ou para serem oficialmente reconhecidos como religiões. Nas primeiras comunidades negras no Brasil foram visualizados indivíduos trazidos principalmente da costa ocidental africana, em três grandes grupos culturais.

O primeiro grupo, preponderantemente caracterizado por comunidades sudanesas, foi representado principalmente pelas tribos Yoruba – no Brasil conhecidos como *nagô* –, pelos Dahomey – designados aqui como *gegê* – e pelos Fanti-Ashanti – ou *minas* –, além de representantes de grupos menores da Zâmbia, de Serra Leoa, da Costa da Malagueta e da Costa do Marfim. O segundo grupo foi representado por culturas africanas islamizadas – os Peuhl, os Mandinga e os Haussa do norte da Nigéria, identificados no Rio de Janeiro como *alufá* e na Bahia como *malê*. O terceiro grupo, por fim, era integrado pelas tribos Bantu, do grupo congo-angolês correspondente ao atual território de Moçambique.²⁹⁷

Esta diversidade humana repercutiu diretamente sobre a questão religiosa, eis que, capturados ao acaso nas centenas de tribos de língua e de dialetos ininteligíveis entre si, verificou-se de forma bastante contundente – e, na atualidade, a grande profusão de seitas e de terreiros diversos é a maior prova disso – que o reducionismo racial que os unia era suplantado pela completa ausência de correspondência para com uma unidade linguístico-cultural, fator este que poderia unir a todos os grupos que se encontrassem subjugados pela escravidão. Conforme Darcy Ribeiro, “A própria religião, que hoje, após ser trabalhada por gerações e gerações, constituiu-se numa expressão da consciência negra, em lugar de unificá-los, então, os desunia.”²⁹⁸

²⁹⁷ As informações deste parágrafo foram sintetizadas – e, portanto, podem ser visualizadas de forma mais aprofundada – a partir das contribuições de RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, p. 102-103.

²⁹⁸ RIBEIRO, Darcy. *Op. cit.*, p. 103.

A larga diversidade linguística e cultural dos contingentes negros introduzidos no país, somadas às mencionadas hostilidades recíprocas trazidas da África – bem como à política de se evitar a concentração de escravos oriundos de uma mesma etnia nas mesmas propriedades e até nos mesmos navios negreiros – impediu a formação de núcleos que retivessem o patrimônio – ou melhor, os patrimônios – culturais africanos. Todavia, apesar de toda esta adversidade, os negros diferenciaram-se positivamente dos demais povoadores por aprender o português que lhes era incutido com as ordens dadas pelos capatazes, o que mais tarde veio favorecer o contato intertribal entre quase todos os grupos.²⁹⁹

Ao largo da primeira metade do século XX, este esforço por uma legitimação social enquanto religião, no sentido de se fazer jus à liberdade religiosa, ficou bem caracterizado quando da realização dos dois Congressos Afro-Brasileiros, o primeiro tendo sido liderado por Gilberto Freyre e realizado em 1934, no Recife, e o segundo em 1937, em Salvador. Mas a dificuldade de um reconhecimento, especula-se, era reputada a características de outras naturezas:

A mentalidade do negro baiano, numa sociedade patriarcal como a da Bahia, era a de um excluído. O negro era realmente discriminado; mas isto se dava, de modo essencial, por sua ignorância, pelos seus hábitos, não por uma questão de cor. Tanto que existia entre nós uma expressão que se colocava entre aspas – “brancos da Bahia”, que se referia a pessoas que nem sempre eram tão “brancas”, mas desfrutavam de posição de algum relevo na sociedade. Ou seja, o preto que subia socialmente, de certo modo, era considerado branco. Porque as categorias “branco” e “preto”, na Bahia, eram, muitas vezes, decorrentes da ascensão social de cada um. Assim, à cor negra se somavam a falta de instrução ou a falta de um emprego de prestígio. Em conclusão, havia um relacionamento muito estreito entre essas três coisas: – negro, pobre e ignorante.³⁰⁰

Estes caracteres socialmente determinados também puderam ser verificados em relação ao próprio catolicismo, quando tecida a analogia com a situação concreta do surgimento de duas vertentes católicas, se por assim aludir: o catolicismo patriarcal e o catolicismo popular; não no sentido de uma diferenciação absoluta de liturgias entre ambas, mas no sentido social da

²⁹⁹ Ver RIBEIRO, Darcy. *Op. cit.*, p. 103.

³⁰⁰ OLIVEIRA, Waldir Freitas. As pesquisas na Bahia sobre os afro-brasileiros. **Revista de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo**, vol.18, n. 50, 2004, p. 129.

expressão.³⁰¹ De todo modo, no caso dos cultos africanos, e em função das suas peculiaridades rituais não condizentes com a estrutura litúrgica cristã que de certa forma habita a matriz cultural de uma grande parcela da população, a questão ainda hoje tem se mostrado extremamente desafiadora. Por exemplo, muitos terreiros de umbanda e candomblé não possuem registro em cartório, nada obstante as disposições do Código Civil Brasileiro de 2002, o qual corrobora – sem dispositivo correspondente no Código Civil de 1916, cumpre sublinhar – em seu artigo 44, parágrafo 1º: “São livres a criação, a organização, a estruturação interna e o funcionamento das organizações religiosas, sendo vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro dos atos constitutivos e necessários ao seu funcionamento”.

Conforme relato de Hédio Silva Junior, “na cidade de São Paulo ainda hoje nenhum templo de candomblé tem assegurada a imunidade tributária, os ministros não conseguem obter inscrição no sistema de seguridade social e os cartórios se recusam a reconhecer a validade dos casamentos celebrados no candomblé.”³⁰² Esta descrição nada mais comprova senão a restrição do alcance conceitual de *religião* aos cultos afro-brasileiros, considerando que a disposição acima mencionada do Código Civil depara-se com a limitação do controle constitucional correlato, conforme dispõe o Enunciado 143 do Centro de Estudos

³⁰¹ No caso do catolicismo patriarcal, como a própria denominação sugere, adaptou-se ao sistema patrimonialista vigente nas grandes plantações. Nesta nuance, o padre servia ao mandatário local, sob cujas ordens, além de realizar os cultos públicos e domésticos, ensinava as crianças da casa a ler e a escrever, promovia a harmonia interna entre a família e a externa entre o senhor e seus escravos ou agregados, além do fato de contar com feitores e capangas para submeter os que não ouviam às suas recomendações. De outra feita, o catolicismo popular era caracterizado pela ausência do clero na maior parte do tempo, sobretudo em regiões afastadas, situação segundo a qual os habitantes dos vilarejos e dos bairros rurais dispersos pela imensidão do país em formação preservaram suas crenças e práticas de modo peculiar. Centrado no culto aos santos, sobretudo aos padroeiros locais, com suas promessas e novenas, e nas rezas católicas tradicionais. Conforme Lísias Nogueira Negrão, “Ao autodefinirem suas práticas em seus cânticos (“muita reza, pouca missa; muito santo, pouco padre”), mostravam os católicos populares seu distanciamento da Igreja e de seus clérigos.” É precisamente neste ponto que a posição social destes grupos se assemelha, em termos de reconhecimento pelo Poder Público, dos cultos de matriz africana: marginalizados socialmente e esquecidos em suas reivindicações, eclodem as revoltas messiânicas, como o movimento de Canudos, surgido no interior da Bahia e destruído pelo exército brasileiro em 1897, e o do Contestado, ocorrido entre 1912 e 1916, na região disputada pelos estados do Paraná e Santa Catarina, também austeramente contido pelas forças armadas republicanas. *Vide* NEGRÃO, Lísias Nogueira. *Op. cit.*, p. 264-265. Neste ínterim, ver também RIBEIRO, Darcy. *Op. cit.*, p. 320-322.

³⁰² SILVA JUNIOR, Hédio. Notas sobre sistema jurídico e intolerância religiosa no Brasil. *In*: SILVA, Vagner Gonçalves da (org.). **Intolerância religiosa** – impactos do neopentecostalismo no campo religioso brasileiro. São Paulo: EDUSP, 2007, p. 315. Citado por GIUMBELLI, Emerson. *Op. cit.*, p. 85.

Judiciários do Conselho da Justiça Federal: “A liberdade de funcionamento das organizações religiosas não afasta o controle de legalidade e legitimidade constitucional de seu registro, nem a possibilidade de reexame pelo Judiciário da compatibilidade de seus atos com a lei e com seus estatutos.”

Acerca desta possibilidade de controle pelo Poder Judiciário, no estado do Rio Grande do Sul, por pressão de grupos políticos também de inclinação religiosa bem determinada e com o apoio das sociedades protetoras dos animais, a Lei Estadual n. 11.915/03 (Código Estadual de Proteção aos Animais) tem sido recorrentemente acionada na tentativa de coibir os sacrifícios praticados rituais do candomblé. Em termos tais, um parágrafo específico deste Código, vetado após apreciação positiva da proposição apresentada pela Lei Estadual n. 12.131/04, chegou a vedar a realização de cerimônia religiosa que envolvesse a morte de animais.³⁰³ A redação atualmente vigente do Código Estadual de Proteção encontra-se disposta da seguinte forma:

Art. 2º - É vedado:

I - ofender ou agredir fisicamente os animais, sujeitando-os a qualquer tipo de experiência capaz de causar sofrimento ou dano, bem como as que criem condições inaceitáveis de existência;

II - manter animais em local completamente desprovido de asseio ou que lhes impeçam a movimentação, o descanso ou os privem de ar e luminosidade;

III - obrigar animais a trabalhos exorbitantes ou que ultrapassem sua força;

IV - não dar morte rápida e indolor a todo animal cujo extermínio seja necessário para consumo;

V - exercer a venda ambulante de animais para menores desacompanhados por responsável legal;

VI - enclausurar animais com outros que os molestem ou aterrorizem;

VII - sacrificar animais com venenos ou outros métodos não preconizados pela Organização Mundial da Saúde - OMS -, nos programas de profilaxia da raiva.

Parágrafo único - Não se enquadra nessa vedação o livre exercício dos cultos e liturgias das religiões de matriz africana. (grifado pela autora)

Ainda assim, baseadas na interpretação deste Código, continuam sendo visualizadas ações judiciais contra sacerdotes afro-brasileiros, como ocorreu com a mãe-de-santo gaúcha Gissele Maria Monteiro da Silva, condenada a 30 dias de prisão por realizar sacrifícios de animais em seu terreiro. A sentença foi proferida em 30/04/2003 no Juizado Especial Criminal do município de Rio Grande,

³⁰³ Assim dispunha o mencionado dispositivo: “Artigo 2º – É vedado: (...) Realizar espetáculos, esporte, tiro ao alvo, cerimônia religiosa, feitiço, rinhadeiros, ato público ou privado, que envolvam maus tratos ou a morte de animais, bem como lutas entre animais da mesma espécie, raça, de sua origem exótica ou nativa, silvestre ou doméstica ou de sua quantidade.”

condenando a ré a 30 dias de prisão. Entendendo-se ser incabível a substituição prevista no artigo 44 do Código Penal Brasileiro pela *personalidade intransigente da ré*, foi-lhe concedida a suspensão condicional da pena privativa de liberdade, por quatro anos, mediante as seguintes condições: apresentar-se bimestralmente no cartório para justificar a sua atividade profissional e manter atualizado o seu endereço; limitação das atividades da Sociedade de Umbanda Oxum e Xangô que, nos sábados, não poderá manter atividades espirituais e festivas a partir das 24h00 e, nos demais dias de semana, até no máximo às 22h00; proibição de sacrifícios 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 deste tipo.³⁰⁴ Em 31/10/2003, foi acatado parcialmente um recurso apresentado, de modo a retirar-se a sentença anterior aplicando à recorrente uma multa de R\$ 240,00.

De outra feita, em agosto de 2007, uma exposição na cidade de Camaçari, na Bahia, que retratava orixás, foi invadida e vandalizada por adeptos de outra religião. Não raro, afinal, os seguidores de crenças afro-brasileiras sofrem perseguição por parte de outras crenças no Brasil, e não apenas as usuais e já mencionadas limitações diante do Poder Público. Sob tal apreciação, “se inicialmente jesuítas procuraram impor a sua fé, hoje organizações religiosas diversas, como as pentecostais, procuram a adesão desses povos. A laicidade do Estado, como se sabe, pressupõe a defesa da liberdade de cultos e, por que não dizer, de culturas.” É o que dispôs o relatório *Laicidade - O Estado brasileiro é realmente laico?*.³⁰⁵

Sob a apreciação de Vagner Gonçalves da Silva, a visão demoníaca das religiões afro-brasileiras,³⁰⁶ propagada pelo neopentecostalismo,³⁰⁷ já se mostrara

³⁰⁴ Vide <<http://www.oxum.com.br/site/artigosInterna.asp?idArtigo=8>>. Acesso em: 13/03/2012. SILVA, Vagner Gonçalves da. Neopentecostalismo e religiões afro-brasileiras: Significados do ataque aos símbolos da herança religiosa africana no Brasil contemporâneo. **Mana**, 2007, vol.13, n.1, p. 232.

³⁰⁵ Laicidade - O Estado brasileiro é realmente laico? **Revista do Ministério Público Democrático**, ano V, n. 22, p. 08. Disponível em: <http://www.mpd.org.br/img/userfiles/image/dialogico_AnoV_Numero22.pdf>. Acesso em: 15/03/2012.

³⁰⁶ Nas palavras do mencionado autor, “O neopentecostalismo, em consequência da crença de que é preciso eliminar a presença e a ação do demônio no mundo, tem como característica classificar as outras denominações religiosas como pouco engajadas nessa batalha, ou até mesmo como espaços privilegiados da ação dos demônios, os quais se “disfarçariam” em divindades cultuadas nesses sistemas. É o caso, sobretudo, das religiões afro-brasileiras, cujos

presente em fases mais pretéritas do movimento pentecostal como elemento da teologia da cura divina: “A cura, sendo uma das partes constitutivas do ritual da benção aos doentes, servia para mostrar a vitória de Deus sobre o demônio, geralmente identificado com a umbanda e o candomblé. Nesse período, entretanto, não se convocavam os “exércitos de Cristo” para saírem às ruas e impedirem rituais afro-brasileiros, ou mesmo tentar fechar terreiros, como tem ocorrido nas duas últimas décadas.”³⁰⁸

Como se pode verificar, especialmente as religiões evangélicas, ditas neopentecostais, parecem ter se inserido de maneira frontal neste debate. Cristãs, mas não católicas, a dificuldade de estimar um nível preciso da presença destas comunidades no âmbito da sociedade brasileira contemporânea é deveras complexa, ora pelas questões de ordem numérica, ora pela efetiva representatividade que as comunidades evangélicas têm angariado nos terrenos econômico e político. Esclarece-se esta alusão, quanto ao primeiro aspecto ressaltado, no sentido em que se identifica na prática teologicamente fundada que se traduz no pedido de doações em espécie durante os cultos.

Sob a ótica Paula Montero,³⁰⁹ trata-se de uma inversão do princípio prevalecente no campo religioso católico e socialmente legitimado, o da caridade: ao invés de doar, a religião pede. Tal lógica se articula com a posterior realização de atos de caridade propriamente dita, consolidados em auxílios pontuais a quem quer que esteja passando por alguma dificuldade no âmago da comunidade de fiéis ou mesmo em ações sociais de alcance coletivo,³¹⁰ bem como um contributo por práticas permeadas por milagres, testemunhos e exorcismos, exercitadas em

deuses, principalmente os exus e as pombagiras, são vistos como manifestações dos demônios.”
In SILVA, Vagner Gonçalves da. *Op. cit.*, p. 206.

³⁰⁷ Segundo explica Vagner Gonçalves da Silva, o prefixo latino *neo* pretende expressar algumas ênfases que as igrejas evangélicas assumiram: abandono, ou mesmo abrandamento, do ascetismo; a utilização de gestão empresarial na condução dos templos, ênfase na teologia da prosperidade, utilização da mídia em massa para o trabalho de proselitismo e de propaganda religiosa; bem como a centralidade da teologia bíblica na batalha espiritual contra as outras denominações religiosas, sobretudo as afro-brasileiras e o espiritismo. Ver SILVA, Vagner Gonçalves da. *Op. cit.*, p. 208.

³⁰⁸ *Idem*, p. 209.

³⁰⁹ Ver MONTERO, Paula. Religião, pluralismo e esfera pública no Brasil. **Novos Estudos CEBRAP**, 2006, n. 74. Citada por GIUMBELLI, Emerson. *Op. cit.*, p. 90.

³¹⁰ Não deixa de ser notável, neste caso, a função social que existe por trás das contribuições dos fiéis destinadas às igrejas, eis que, imbuídos de um sentimento de fé cultivado de forma muito profusiva na *praxis* litúrgica, muitos adeptos que antes dilapidavam seu patrimônio e sua estrutura familiar pela inclinação a vícios como alcoolismo passam a dedicar seu tempo e uma quantia pecuniária via de regra segura à instituição religiosa.

espetáculos midiáticos que são o correspondente virtual da ocupação de espaços públicos por multidões confessionalmente mobilizadas.³¹¹

No neopentecostalismo brasileiro, essa característica radicaliza-se, conforme Vagner Gonçalves da Silva, no sentido de transformá-la em uma religião da experiência vivida no próprio corpo – característica que tradicionalmente esteve sob a hegemonia das religiões afro-brasileiras e do espiritismo kardecista.³¹² Combater essas religiões pode se configurar, portanto, “menos uma estratégia proselitista voltada para retirar fiéis deste segmento – embora tenha esse efeito – mais uma forma de atrair fiéis ávidos pela experiência de religiões com forte apelo mágico, extáticas, com a vantagem da legitimidade social conquistada pelo campo religioso cristão.”³¹³

Quanto ao segundo aspecto mencionado supra – a representatividade que as comunidades evangélicas têm angariado nos âmbitos econômico e especialmente político –, identifica-se a ação das igrejas evangélicas no campo da política, a qual, definida estritamente, sob hipótese nenhuma ignora o fator religioso, conforme sublinhado por Giumbelli.³¹⁴ Com a crescente tendência à eleição de candidatos evangélicos ou de aliados das igrejas neopentecostais, a refutação de outras denominações religiosas se reflete ou se ampara precisamente no campo político. Conforme Vagner Gonçalves da Silva, “políticos evangélicos, aproveitando-se do poder decorrente deste campo, vêm articulando ações antagônicas ao desenvolvimento das religiões afro-brasileiras.”³¹⁵ Veja-se,

³¹¹ Esta mobilização, em termos jurisprudenciais, tem ecoado sobretudo à luz das manifestações contrárias à realização dos cultos evangélicos por conta da perturbação sonora que causam; por exemplo: “AÇÃO CIVIL PÚBLICA - POLUIÇÃO SONORA - MEDIDA LIMINAR - LIBERDADE CONSTITUCIONAL DE CULTO RELIGIOSO - GARANTIA CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO A garantia constitucional de liberdade de culto religioso não representa um alvará para que as entidades religiosas atuem em desconformidade com a lei. Deverão elas se ajustar às disposições do Código de Posturas do Município e compatibilizar as suas atividades, de modo a não desrespeitar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que também constitui garantia prevista na Lei Maior (CF, art. 225).” 39802 SC 2009.003980-2, Relator: Luiz César Medeiros, Data de Julgamento: 05/02/2010, 3ª Câmara de Direito Público de Blumenau/SC.

³¹² Ver SILVA, Vagner Gonçalves da. *Op. cit.*, p. 208.

³¹³ *Idem*, p. 209.

³¹⁴ Neste passo, ver GIUMBELLI, Emerson. *Op. cit.*, p. 89.

³¹⁵ *Vide* SILVA, Vagner Gonçalves da. *Op. cit.*, p. 220. Sublinha-se, neste sentido, que é da autoria de Edir Macedo, fundador da Igreja Universal do Reino de Deus, o mais contundente livro de oposição aos cultos afro-brasileiros; trata-se da obra *Orixás, caboclos & guias. Deuses ou demônios?*, lançada em 1988, que, com mais de 3 milhões de exemplares já vendidos, motivou vasta discussão judicial. *Vide* comentários mais aprofundados acerca desta polemização em SILVA, Vagner Gonçalves da. *Op. cit.*, p. 213.

desta feita, que a indicação e o apoio a candidaturas executivas e legislativas por parte de igrejas e a mobilização para a defesa de interesses sociais por intermédio da representatividade de diversificadas frentes parlamentares são movimentos protagonizados pelos evangélicos, que têm se dedicado ao uso da identidade religiosa como atributo político-eleitoral e oposicionista.³¹⁶

À mercê da análise destes embates, Vagner Gonçalves da Silva assinala que as reações dos religiosos afro-brasileiros e de seus apoiadores, quase insignificantes em termos numéricos há duas décadas, têm crescido consideravelmente, muito embora ainda estejam muito longe de representar um movimento articulado que faça frente à organização dos evangélicos, que cada vez mais se empenham em ocupar espaços estratégicos nos meios de comunicação e nos poderes Legislativo e Executivo:

Inicialmente, essa reação se fez na forma de protestos, como o do deputado estadual e umbandista Átila Nunes que, em 1981, solicitou ao então ministro da justiça Ibrahim Abi Ackel providências sobre o tema. No final dessa mesma década, Edir Macedo foi processado pelo Conselho Nacional Deliberativo da Umbanda e dos Cultos Afro-brasileiros por vilipêndio a culto religioso, calúnia e difamação, o que ocasionou uma breve contenção na intensidade dos ataques nesse período. A trégua durou pouco, pois em meados dos anos de 1990, a agressão a uma imagem de Nossa Senhora Aparecida, feita por um bispo da IURD durante um programa televisivo – fato que ficou conhecido como o “Chute na Santa” – motivou a reação de vários segmentos da sociedade brasileira, colocando essa igreja neopentecostal em uma situação difícil.³¹⁷

No âmago destas questões, convém sublinhar a relevância do papel desempenhado pelo Ministério Público, muito embora a sobrecarga de processos tramitando junto às Varas Criminais e a morosidade processual venha a consubstanciar um certo desestímulo, se por assim dizer, àqueles indivíduos ou grupos afetados. Outrossim, as organizações civis têm atuado de forma determinante no curso deste processo de reconhecimento, de proteção e de

³¹⁶ Conforme GIUMBELLI, Emerson. *Op. cit.*, p. 89. Ver também MACHADO, Maria das Dores Campos. A atuação dos evangélicos na política institucional e a ameaça às liberdades laicas no Brasil. *In*: LOREA, Roberto Arriada (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

³¹⁷ SILVA, Vagner Gonçalves da. *Op. cit.*, p. 220. Para o mencionado autor, este episódio foi duplamente exemplar. Primeiro, mostrou que quando os ataques da IURD dirigem-se diretamente aos símbolos de uma religião majoritária e hegemônica, como o catolicismo, sua eficácia é reduzida. O que não ocorre com os ataques às religiões afro-brasileiras que, em geral, têm se mostrado eficazes tanto na conversão de adeptos, como no comprometimento da imagem pública desta religiosidade. Segundo, mostrou aos adeptos afro-brasileiros a necessidade de reagirem de forma cada vez mais organizada para tentarem preservar a relativa aceitação e legitimidade conquistadas a duras penas perante a sociedade.

diálogo interreligioso e institucional, tendo-se em vista que, na consideração destas dificuldades, um grande leque de propostas no sentido de criarem-se fóruns de debate e de mecanismos mais céleres para o encaminhamento dos processos tem se revelado neste sentido.³¹⁸

Em última análise, todas as temáticas albergadas até aqui apontam para o fato de que pensar hodiernamente o campo religioso brasileiro implica necessariamente em apreciar este *locus* no cerne de uma trajetória histórica que, de certa forma, sempre envolveu conflitos de maior ou de menor monta. É efetivamente a consideração destas realidades históricas, supostamente soterradas pelo curso do tempo, mas que concretamente emergem a todo instante, relacionadas com a violência contra os pobres, contra os negros, contra o *outro*,³¹⁹ afinal, que descortinam o substancial ponto de partida para a apreciação e para a concretização dos direitos humanos fundamentais. O que se procurou mostrar, nestes meandros, foi como a liberdade religiosa, consolidada pela princípio da laicidade consignado junto ao artigo 19 da Carta de 1988, tem se mostrado no âmbito brasileiro, tanto do ponto de vista das relações interreligiosas quanto da apreciação destas manifestações e da proximidade e da participação do Poder Público nesta temática. Dado o caráter complexo e pragmático da questão, sublinha-se que os pontos até aqui apresentados merecem maior pesquisa empírica e mais discussão conceitual e analítica.³²⁰

O ponto nevrálgico da questão, como se pôde captar, envolve a insuficiência concreta do reconhecimento de grupos religiosos e dos seus adeptos, apontando para um compromisso social e institucional que, conforme posto por Emerson Giumbelli, possa responder às demandas fundamentadas no multiculturalismo.³²¹ Neste sentido, uma redefinição ideológica talvez se mostre necessária para que estes orbes de conflito possam, finalmente, se dissolver.

³¹⁸ A este propósito, Vagner Gonçalves da Silva menciona como exemplos o Afro Gabinete de Articulação Institucional e Jurídica – AGANJU e a Associação dos Advogados Afrodescendentes – ANAAD. Vide SILVA, Vagner Gonçalves da. *Op. cit.*, p. 222, nota de rodapé n. 45.

³¹⁹ Jürgen Habermas, neste passo, defende o conteúdo racional de uma moral baseada no respeito e na responsabilidade solidária recíprocos. Vide HABERMAS, Jürgen. **A Inclusão do Outro**. Tradução de George Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2004, p. 13-62.

³²⁰ Como, aliás, sugerido por GIUMBELLI, Emerson. *Op. cit.*, p. 95.

³²¹ *Idem*.

Para tanto, a proposta lançada por Nancy Fraser não apenas é cabível para as finalidades desta pesquisa, senão também providencial.

O ponto central da estratégia da autora é romper com o modelo padrão de reconhecimento, o padrão pautado no fator identitário. Neste modelo, o elemento que pugna por reconhecimento é a identidade cultural específica de um grupo, de modo que a ausência deste reconhecimento consiste na depreciação de tal identidade pela cultura dominante e o conseqüente dano à subjetividade dos membros do grupo; reparar este dano, portanto, significa reivindicar *reconhecimento*. Isso, por sua vez, requer que os membros do grupo se unam a fim de remodelar sua identidade coletiva, por meio da criação de uma cultura própria, peculiar, auto afirmativa. Em termos tais, no modelo de reconhecimento da identidade, a política de reconhecimento significa *política de identidade*. Conforme Fraser, o vício deste modelo repousa sobre a sua ignorância das interações transculturais, eis que concebe e trata as culturas como profundamente definidas, separadas e não interativas; conseqüentemente, o modelo identitário tende a promover o separatismo e a enclausurar os grupos ao invés de fomentar interações entre eles – no caso brasileiro esta elucidação tem se mostrado bastante evidente.³²²

Por força das constatações acima postas, Nancy Fraser propõe uma análise alternativa do reconhecimento, em termos de tratá-lo como uma questão de *status* social, e não de identidade. A partir desta perspectiva, cunhada por ela como *modelo de status*, o que exige reconhecimento não é a identidade específica de um grupo, mas sim a consideração dos membros deste grupo como parceiros integrais nos processos de interação social. A ausência de reconhecimento, por conseguinte, não denota a depreciação e/ou a deformação da identidade coletiva; ao contrário, ela significa uma subordinação no sentido de ser privado de participar como um igual na vida social. Assim, reparar o dano obviamente invoca uma política de reconhecimento, mas não uma política de identidade: no modelo de *status*, ao contrário, isso significa uma política que visa a superação da subordinação, fazendo do sujeito falsamente reconhecido um

³²² FRASER, Nancy. Reconhecimento sem ética? **Lua Nova**, São Paulo, 2007, n. 70, p.106-107.

membro integral da sociedade, capaz de participar com os outros membros em condições substancial e concretamente igualitárias.³²³

Mais precisamente em se tratando da diversidade do crer, cada uma das tradições religiosas acima verificadas foi historicamente compatível com uma ampla gama de arranjos sociais; esta ampla gama, por óbvio, não é a mesma para tradições religiosas diversas, mas abrangente o bastante para demonstrar que estas tradições são suficientemente flexíveis em relação aos arranjos com os quais podem ser tratados como compatíveis. Logo, e conforme enfatiza Adam Przeworski em sua análise acerca das confessionalidades, a consciência da tradição religiosa, assim como a cultura, não é dada de uma vez por todas, bem como não se presta a classificações simples; ela pode ser mantida ou continuamente inventada e reinventada, pois, segundo ele, “as culturas são feitas de tecido, mas o pano da cultura veste diferente nas mãos de diferentes alfaiates.”³²⁴

Nos dizeres de Flávia Piovesan, menciona-se a este propósito que a ética dos direitos humanos é a ética que vê no outro um ser merecedor de igual consideração e de profundo respeito, dotado do direito de apropriar-se e de desenvolver as potencialidades humanas de forma livre, autônoma e plena.³²⁵ Detalha-se, neste diapasão, que se, em lugar dos direitos, cada qual partir da assunção de compromissos e de deveres que emanam das lutas pela dignidade, a concretude social, e não meramente normativo-formal, sempre estará presente na análise dos direitos humanos fundamentais, pois é a partir da inserção dos próprios indivíduos nestes contextos pragmáticos de lutas e de conquistas que nascerá em cada um a ideia de que a reciprocidade solidária é um fortíssimo instrumento para um acesso igualitário aos bens necessários para uma vida digna.³²⁶

Isso também significa ponderar e depreender que a dignidade humana, enquanto fim material, encontra-se consubstanciada e consolidada na efetiva fruição dos direitos fundamentais, motivo pelo qual tomar como ponto de partida a consideração dos bens exigíveis para uma vida digna, tais como expressão,

³²³ Idem, p. 107-108.

³²⁴ PRZEWORSKI, Adam; [et al]. Democracia e cultura: uma visão não-culturalista. **Lua Nova**, nº. 58, 2003, p. 28.

³²⁵ Conforme PIOVESAN, Flávia. Prefácio. In: FLORES, Joaquín Herrera. *Op. cit.*, p. 21.

³²⁶ Idem, p. 27.

educação, moradia, trabalho, meio ambiente, cidadania, alimentação, lazer, patrimônio histórico-artístico e convicção religiosa, enquanto resultados práticos de recorrentes lutas sociais pelo seu reconhecimento, é efetivamente aceitar a existência concreta e substancial, e não meramente formal, dos direitos humanos.³²⁷

Nada obstante, e não menos importante: em face da plausibilidade de se tratar de um compromisso social como pré-requisito para a operação estável da democracia em prol dos direitos humanos fundamentais, e não apenas os de liberdade religiosa – pois o exercício de um bem jurídico se dá de forma interdependente com o exercício dos demais – convém anotar a importância de a ideia de democracia, por mais utópica ou hipotética que seja, não ser tratada como mero arranjo, mas sim como um modo de vida. Assim como a própria noção – vaga, abrangente, indefinida, mas vital – de cultura,³²⁸ a ser concebida, desenvolvida e cultivada não apenas como a herança de valores, mas especialmente como o projeto para um convívio mais humano.

³²⁷ Vide, neste passo, FLORES, Joaquín Herrera. *Op. cit.*, p. 34-40. Neste sentido, teoriza-se o desenvolvimento, concomitante à ideia de direitos, dos chamados deveres fundamentais. O conceito de dever fundamental apareceu pela primeira vez na Declaração de Massachusetts, em 1780, que no seu artigo 10º mencionava que, para a proteção comunitária, cada cidadão deveria contribuir ou com serviços sociais ou com pagamento para a manutenção de tal proteção. Outrossim, na Declaração Americana de Direito e Deveres do Homem de 1948, o seu nome e o seu preâmbulo deixam claros a preocupação com os deveres, apesar de na mesma época estar surgindo um novo modelo estatal, segundo o qual a incumbência dos deveres passa a ser predominantemente – ou exclusivamente – do Estado. Na Declaração de Direitos da Virgínia, em 1776, já aparecem alguns deveres, como por exemplo o dever de suportar a privação da propriedade. Ainda é possível averiguar o caráter religioso dentro dessa Declaração, estando explícito o dever de tolerância cristã, de amor e de solidariedade. Na Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, aparece o dever de obediência, o dever de pagar impostos e o dever de suportar a privação da propriedade, por exemplo. A partir da perspectiva antropocêntrica que irá reger o contexto social, político, econômico e cultural a partir do século XVI, o indivíduo passou de um mero beneficiário da ordem transcendental representada outrora pela Lei Divina a um sujeito não somente de direitos fundamentais, mas também de deveres que a existência e o funcionamento da comunidade, organizada na forma política de um Estado, necessariamente culminou por implicar. Assim, até a Declaração de Direitos de 1789, a humanidade foi perdendo a noção de coletividade e direito coletivo, bem como a noção de dever, que antes era a base para a vida em comunidade. Os interesses e os direitos individuais foram adquirindo espaço, principalmente pela influência do liberalismo. Com as Declarações de Direitos, o tema do dever jurídico fundamental ficou esquecido. De todo modo, o assim chamado “catálogo” dos deveres fundamentais foi paulatinamente sendo ampliado a partir dos clássicos deveres do Estado liberal, até resultar nos deveres políticos, econômicos, sociais, culturais e também ecológicos. Para maiores detalhes neste sentido, ver NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra: Almedina, 1998, cap. I. DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Op. cit.*, p. 65-69.

³²⁸ Ver BOSI, Alfredo. *Op. cit.*, p. 11-63.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A secularização, fenômeno sociológico com variantes conceituais múltiplas, pode ser entendida como o gradual processo de separação entre as esferas política e religiosa no âmago de uma sociedade. A forma com que se evidencia esta separação, todavia, é que descortina a referida multiplicidade. Para as ditas *teorias rígidas*, em síntese, visualiza-se a alegação de uma completa eliminação da religião das esferas público-estatais com a afirmação da Modernidade nos países ocidentais de raiz cultural judaico-cristã, com o desenvolvimento da racionalidade capitalista, assim como com o crescimento vertiginoso do contingente populacional urbano, que resultava na desestruturação das formas mais tradicionais de sociabilidades, outrora estrategicamente posicionadas em torno de um núcleo religioso – simbolicamente representado nas figuras dos templos e dos demais locais de culto – bem reconhecido e geralmente partilhado por todos.

Como antítese ao eventual extremismo das teorias rígidas, as chamadas *teorias suaves* da secularização postulam que o desaparecimento inevitável da religião das esferas público-estatais é, no mínimo, problemático. Neste sentido, uma explicação relacionada é oferecida pela argumentação da diferenciação funcional das instituições na Modernidade, prevendo tão somente a perda do papel central das instituições religiosas na sociedade, mas não o seu completo desaparecimento. Assim, os mentores de um posicionamento mais moderado relativo ao tema definem a secularização como a saída de setores da sociedade e da cultura do domínio exclusivamente religioso, sendo, pois, o processo pelo qual as instituições, as ações e as consciências religiosas perdem o seu significado e a sua relevância sociais em consequência da irradiação dos princípios informadores da Modernidade.

Todavia, as mencionadas correntes teóricas se encontram acompanhadas por novos desdobramentos, tendo-se em vista a visualização, nos últimos anos, de uma crescente procura, se por assim aludir, dos indivíduos por questões relacionadas à religião, ou, simplesmente, por uma fé. Neste ínterim, verifica-se que o que se apaga, de modo definitivo, é uma visão do mundo

inteiramente estruturada pela religião, uma concepção em que o religioso impregna todos os setores da vida pública e privada. Em termos tais, o sentimento religioso enquanto aspiração ao absoluto, enquanto busca de sentido numa interrogação sobre a morte, está muito longe de desaparecer na época contemporânea: ele persiste como uma lacuna que mesmo os reducionismos mais radicais não conseguem preencher. Compreende-se dessa forma como, na contemporaneidade, o enfraquecimento das religiões e a permanência do religioso podem se encontrar no mesmo patamar.

Prosseguindo nesta questão, o ponto a que se chega com a desestatização do sagrado é o do reflexo jurídico da secularização oficial e formalmente adotada. A laicidade, cariz juridicamente reconhecido da secularização por boa parte dos Estados da contemporaneidade, tem apresentado implicações diretas e sobre a operação estável da democracia em prol dos direitos fundamentais, tais como os de liberdade religiosa. Mas, antes de adentrar nesta questão, é necessário que se recoloque aqui o fato de que, assim como o seu fenômeno *pater* – a secularização –, a laicidade também se reveste de contornos diferenciados, não apenas no plano teórico, mas sobretudo na concretude das formas estatais de organização.

Em termos tais, tem-se o modelo de *separação extrema*, pelo qual a laicidade implica em uma ampla liberdade religiosa, no sentido de contemplar uma grande distância entre Estado e as religiões em si, de modo que, sob tal premissa, fiéis e igrejas podem desenvolver-se livremente sem a coerção do poder estatal. Por conseguinte, tem-se o modelo da separação amparado na igualdade das religiões como valor preferencial, o qual propaga como corolário primaz, conforme sua própria designação, a segurança da igualdade em vez da segurança da liberdade através da distância.

Com base no exposto até aqui, concebe-se como elementos indissociáveis a secularização, a laicidade e a liberdade religiosa. Veja-se, acerca deste último caractere, que sua própria posição elevada dentre os direitos e garantias fundamentais, enquanto toda a constelação de valores superiores inerentes ao ser humano, bem como a constituição da principal garantia com a qual contam os indivíduos, ora enquanto sujeitos de um Estado Democrático de

Direito, ora enquanto sujeitos de direitos na própria sociedade internacional, já aponta para a relevância de sua proteção.

Esta liberdade demanda uma série de elementos fundamentais, do que resulta também incluso, no seu âmago, um leque de outros direitos inerentes a este bem jurídico principal: a *crença*, albergada ora pela livre escolha da posição confessional a que se vai aderir, ora pela opção de mudança desta posição confessional em favor de outra – ou mesmo de nenhuma, no caso de inclinação ao ateísmo ou ao agnosticismo; o *culto*, consubstanciado na exteriorização da crença mediante manifestações de caráter litúrgico; e as *liberdades de organização e de manifestação religiosas*, a primeira no sentido de organizar-se uma crença e o seu culto de forma institucionalmente constituída, e a segunda no sentido de consolidar a expressão pessoal da fé.

Por conta, talvez, da larga complexidade do seu conteúdo essencial, a liberdade religiosa tem sido, ao largo das épocas, tema famigerado e amplamente suscitador de embates – senão de barbáries – no cenário internacional. Do mesmo modo, a trajetória do seu reconhecimento e previsão nos instrumentos internacionais e regionais de proteção tem pontuado focos de acaloradas discussões, dadas as demandas diferenciadas oriundas de um contexto global amplamente relativizado em termos ideológicos e culturais diante de um *corpus* universalista de proteção. No tocante ao aspecto doméstico, depreende-se que, teoricamente tratando, ao ser laico um Estado se assume confessionalmente neutro. Esta secularização constitucionalizada, no caso do Brasil, assume na atualidade a variante representada pelo modelo da aproximação, o que, em termos concretos, exprime o reconhecimento e a possibilidade de abertura a todas as crenças religiosas, inclusive no tocante à sua participação – veja-se, portanto, que o modelo da separação não invoca, necessariamente, o afastamento absoluto da religião das esferas do Poder Público.

Todavia, a crescente representatividade social e, conseqüentemente, política e jurídica de determinados grupos religiosos em suas respectivas bancadas tem descortinado um fenômeno no mínimo interessante: um Poder Público constitucionalmente neutro, mas consolidado em um substantivo quadro pessoal por indivíduos que ativamente ostentam seus estandartes religiosos e, através de discussões polêmicas de grande impacto e demanda perante a

sociedade – tais como os efeitos civis dos casamentos religiosos, ações trabalhistas contra igrejas, retirada de símbolos religiosos do ambiente de trabalho, ensino religioso em escolas públicas, interrupção gestacional em casos de anencefalia, clonagem, uniões homoafetivas, redução da maioridade penal, dentre outros assuntos –, mostram-se cada vez mais presentes e atuantes em frentes diversas da religiosa, mas sempre em nome desta.

Outrossim, este fenômeno de pluralidade religiosa no âmbito estatal pode vir a apresentar, depreende-se, sérios riscos: a muitas vezes visualizada digladição recíproca, buscando, com um proselitismo autopromotor e alterdepreciativo, massificar um quadro de fiéis cada vez maior, pode vir a resultar um sectarismo religioso, se por assim aludir, cultivado no âmbito das próprias esferas do Poder Público. Até o momento, verifica-se a existência de manifestações legais, jurisprudenciais e administrativas de certa forma ecléticas neste sentido, que ora se mostram abertas às manifestações religiosas, e que ora se posicionam de forma irredutível em favor de outros direitos e liberdades – especialmente à luz do interesse público – que eventualmente se encontram em uma situação de colidência com a liberdade religiosa e suas implicações. Não há, ressalvados raros casos, críticas ou exaltações de gravidade abissal a serem realizadas neste contexto – afinal, esta heterogeneidade consubstancia a própria essência da laicidade.

O problema maior repousa efetivamente na observação das circunstâncias plurais supra mencionadas, onde os conflitos sociais entre grupos religiosos, especialmente cristãos e afro-brasileiros, somados à sua crescente representatividade pública, pode desembocar ou no extremo das perseguições confessionais veladas pela própria legalidade, através da hermenêutica distorcida de normas abertas, ou por um eventual bloqueio desta representatividade, visando coibir situações de embate resultantes das influências religiosas que têm se mostrado evidentes em praticamente todas as esferas do Estado – mas resultando, com isso, em uma política não laica, mas sim laicista, de cariz ideologicamente marcado por uma espécie de ateísmo estatal, tal como no atual contexto francês, onde determinados credos são subjugados por pesadas restrições.

A solução, portanto, parece integrar a órbita do respeito e da consideração mútuos, quer entre indivíduos de convicções religiosas distintas, quer entre os grupos e as instituições religiosas aos quais pertencem. No caso do Brasil, a própria riqueza étnica, cultural e naturalmente confessional que de forma tão profusiva marcou sua história aponta claramente para este sentido. Se a formulação jurídica alicerçada no ideal de indivíduos livres e iguais, autônomos e desligados de qualquer sentimento de pertença, não é suficiente nem tampouco parece dar conta de todas as esferas inerentes à promoção da dignidade humana, também é necessário, senão premente, que os próprios indivíduos e seus grupos assimilem e cultivem a noção de que este relativismo existe e que dificilmente será unificado – não de forma pacífica, ao menos. Pelo fato de a própria sociedade ser um ente fragmentado constituído de uma pluralidade quase que infindável de grupos, comunidades e culturas que anseiam por reconhecimento, a compreensão não apenas do Estado, mas dos seus indivíduos, deve se dar de maneira que não satisfaça um único valor ou prática social peculiar a determinado grupo, mas que produza métodos capazes de aplicar devidamente as normas e as relações adequadas em conformidade com as diversas especificações culturais.

REFERÊNCIAS

ADRAGÃO, Paulo Pulido. **A Liberdade Religiosa e o Estado**. Coimbra: Almedina, 2002.

AGIER, Michel. Distúrbios identitários em tempos de globalização. **Mana**. Estudos de Antropologia Social, vol. 7, nº. 2, Rio de Janeiro, 2001.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 66.

ÁLVAREZ, Tomás Prieto. **La dignidad de la persona**. Navarra: Caja de Burgos/Thomson Civitas, 2005.

APPADURAI, Arjun. **Dimensões culturais da globalização**: a modernidade sem peias. Lisboa: Teorema, 2004.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

_____. **Entre o passado e o futuro**. 5. ed. Tradução de Mauro W. Barbosa. São Paulo: Perspectiva, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. **Constituição da República Federativa do Brasil anotada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004, Vol. II.

BETHELL, Leslie (org.). **História da América Latina**: América Latina Colonial. Tradução de Mary Amazonas Leite de Barros e Magda Lopes. São Paulo: EDUSP / Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2004, vol. II.

BOBBIO, Norberto. **Estado, governo e sociedade**: para uma teoria geral da política. 9. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2001.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 23. ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008.

BOSI, Alfredo. **Dialética da Colonização**. 4. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2006

- BOUZAR, Dounia. *Laïcité: Mode d'emploi*. Paris: Eyrolles, 2011.
- BRUGGER, Winfried. Separação, igualdade, aproximação. Três modelos da relação Estado-Igreja. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, UniBrasil, Curitiba, vol. 7, n. 7, jan./jun. 2010.
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002
- CÁCERES, Florival. **História da Brasil**. São Paulo: Moderna, 1993.
- CALDEIRA, Jorge. **Viagem pela História do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1997.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 25. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2009.
- CARVALHO, Paulo de Barros. O Preâmbulo e a Prescritividade Constitutiva dos Textos Jurídicos. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais**, UniBrasil, Curitiba, n. 09, 2008
- CASANOVA, José. *Rethinking Secularization: A Global Comparative Perspective*. **The Hedgehog Review**, out./dez. 2006.
- CASTELO BRANCO, Pedro Hermílio Villas Bôas. Poderes Invisíveis versus Poderes Visíveis no Leviatã de Thomas Hobbes. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 23, nov. 2004.
- CATROGA, Fernando. **Entre Deuses e Césares** - Secularização, Laicidade e Religião Civil. Coimbra: Almedina, 2006.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang; PAGLIARINI, Alexandre Coutinho (Orgs.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- SANCHÍS, Luis Prieto. **Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales**. Madrid: Trotta, 2003.
- CORBISIER, Roland. **Filosofia Política e Liberdade**. Tradução e prefácio de Alceu Amoroso Lima. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1975.
- CURY, Carlos Roberto Jamil. Ensino religioso na escola pública: o retorno de uma polêmica recorrente. **Revista Brasileira de Educação**, 2004, n. 27.
- DA COSTA, Néstor. *Sobre la teoría de la secularización*. **Cuadernos del CLAEH**, Montevideú, n. 96-97, ano 31, 2008.

DANTAS, Ivo. **Princípios e interpretação constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1995

DE VITA, Álvaro. **A justiça igualitária e seus críticos**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DONNELLY, Jack. **Universal Human Rights in Theory and Practice**. 2. ed. Ithaca: Cornell University Press, 2003.

DURKHEIM, Émile. **As formas elementares da vida religiosa: o sistema totêmico na Austrália**. 4. tir. Tradução de Paulo Neves. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

ELIADE, Mircea. **O Sagrado e o Profano: a essência das religiões**. Tradução de Rogério Fernandes. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

ELLER, Jack David. *Anti-Anti-Multiculturalism*. **American Anthropologist**, vol. 99, nº. 2, jun. 1997.

EMMERICK, Rulian. **As relações Igreja/Estado no Direito Constitucional Brasileiro: Um esboço para pensar o lugar das religiões no espaço público na contemporaneidade**. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/SexualidadSaludySociedad/article/viewArticle/383/822>>. Acesso em: 24/03/2012.

FERRAJOLI, Luigi. **Por uma teoria dos direitos e dos bens fundamentais**. Tradução de Alexandre Salim, Alfredo Copetti Neto, Daniela Cadermatori, Hermes Zaneti Júnior e Sérgio Cadermatori. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 11. ed. rev. e aument. São Paulo: Saraiva, 2009.

FERRY, Luc; GAUCHET, Marcel. **Depois da Religião – O que será do homem depois que a religião deixar de ditar a lei?** Tradução de Nícia Adam Bonatti. Rio de Janeiro: DIFEL, 2008.

FIORAVANTI, Maurizio. **Los Derechos Fundamentales: apuntes de historia de las Constituciones**. Tradução de Manuel Martínez Neira. 4. ed. Madrid: Trotta, 2003.

FLORES, Joaquín Herrera. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Tradução de Carlos Roberto Diogo Garcia, Antonio Henrique Graciano Suxberger e Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

FRASER, Nancy. Reconhecimento sem ética? **Lua Nova**, São Paulo, 2007, n. 70.

FREUD, Sigmund. **O mal-estar na civilização**. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Penguin Classics/Companhia das Letras, 2011.

FREYRE, Gilberto. **Casa-Grande & Senzala**. 30. ed. São Paulo: Record, 2002.

GAOS, Mónica Beltran. *Tolerancia y derechos humanos*. **Política y Cultura**, fev./jun. 2004, n. 21.

GIUMBELLI, Emerson. A presença do religioso no espaço público: modalidades no Brasil. **Revista Religião e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 28, n. 2, 2008.

GOLDBERG, David Theo. **Multiculturalism: a critical reader**. Oxford: Blackwell, 1994.

GOMES, Eduardo Biacchi. **União Européia e Multiculturalismo**: o diálogo entre a democracia e os direitos fundamentais. Curitiba: Juruá, 2008.

GONZÁLEZ, Fernando M. *El psicoanálisis entre la laicidad, la secularización y las creencias*. **Psicologia em Revista**, Belo Horizonte, v. 9, n. 13, jun. 2003.

GUERREIRO, Sara. **As fronteiras da tolerância**: liberdade religiosa e proselitismo na Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Coimbra: Almedina, 2005.

HAARSCHER, Guy. **Filosofia dos Direitos do Homem**. Lisboa: Instituto Piaget, 1993.

HABERMAS, Jürgen. **A Inclusão do Outro**. Tradução de George Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. 2. ed. São Paulo: Loyola, 2004.

_____. **O Futuro da Natureza Humana**. Tradução de Karina Jannini; Revisão da tradução: Eurides Avance de Souza. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

HERSKOVITZ, Melville. **Antropologia cultural**. São Paulo: Mestre Jou, 1963.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

HEYWOOD, Andrew. **Ideologias Políticas**: do feminismo ao multiculturalismo. Tradução de Janaína Marcoantonio e Mariane Janikian. São Paulo: Ática, 2010, vol. II.

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. Tradução de Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2005.

HUNTINGTON, Samuel P. **O choque de civilizações e a recomposição da ordem mundial**. Rio de Janeiro: Objetiva, 1997.

ISAIA, Artur Cesar. O campo religioso brasileiro e suas transformações históricas. **Revista Brasileira de História das Religiões**, ano I, n. 3, jan./2009.

KANT, Immanuel. **A Metafísica dos Costumes**. Tradução de Edson Bini. Bauru: EDIPRO, 2003.

KELLY, Duncan. *Revisiting the Rights of Man: Georg Jellinek on Rights and the State*. **Law and History Review**, Chicago, vol. 22, n. 3, 2004. Disponível em: <<http://www.historycooperative.org/journals/lhr/22.3/kelly.html>>. Acesso em: 17/01/2012.

KONVITZ, Milton R. **Fundamental liberties of a free people: religion, speech, press, assembly**. 2. ed. Nova Iorque: Cornell University Press, 1962.

KRISHNASWAMI, Arcot. *Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*, **United Nations Publications**, Nova Iorque, vol. 60, n. XIV, 1960.

KUPER, Adam. **Cultura: a visão dos antropólogos**. Tradução de Mirtes Frange de Oliveira Pinheiros. Bauru: EDUSC, 2002.

LAFER, Celso. **Ensaio sobre a Liberdade**. São Paulo: Perspectiva, 1980.

Laicidade - O Estado brasileiro é realmente laico? **Revista do Ministério Público Democrático**, ano V, n. 22. Disponível em: <http://www.mpd.org.br/img/userfiles/image/dialogico_AnoV_Numero22.pdf>. Acesso em: 15/03/2012.

LEITE, Fábio Carvalho. Liberdade de crença e a objeção à transfusão de sangue por motivos religiosos. **Custos Legis. Revista Eletrônica do Ministério Público Federal**. Disponível em: <http://www.prrj.mpf.gov.br/custoslegis/revista/2010/aprovados/2010a_Dir_Pub_Fabio.pdf>. Acesso em: 02/02/2012.

LERNER, Natan. *Proselytism, change of religion, and international human rights*. **Emory International Law Review**, Atlanta, vol. 12, 1998.

LOREA, Roberto Arriada (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

_____. Direitos Humanos e Diversidade Religiosa. **Judiciário e Sociedade**, Porto Alegre, dez./2011. Disponível em: <http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/textos/lorea_-_Direitos_Humanos_e_Diversidade_Religiosa.pdf>. Acesso em: 16/02/2012.

LUCAS, Javier de. *¿Para dejar de hablar de la tolerancia?* **Revista Doxa**, n. 11, 1992, p. 121-125. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10045/10747>>. Acesso em: 15/09/2010.

MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. **Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva** - dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

MARQUES, Alexandre Bacelar. Charles Taylor: *a secular age*. **Religião & Sociedade**, Rio de Janeiro, 2009, vol. 29, n. 2.

MARTEL, Letícia Campos Velho. Laico, mas nem tanto: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na legislação constitucional brasileira. **Revista Jurídica**, Brasília, v. 9, n. 86, ago./out., 2007.

MARX, Karl. **Crítica da filosofia do direito de Hegel**. Tradução de Rubens Enderle e Leonardo de Deus. São Paulo: Boitempo, 2005.

_____. **O capital**: crítica da economia política. 16. ed. Tradução de Reginaldo Sant'Anna. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998, vol. I e II.

MATHEWES, Charles T. *An Interview with Peter Berger*. **The Hedgehog Review**, out./dez. 2006.

MATTOS, Alexandre Magalhães de. **As Constituições Brasileiras e sua Contextualização Histórica**. Disponível em: <http://www.smithedantas.com.br/texto/const_br.pdf>. Acesso em: 23/02/2012.

MELLO, Marcelo Pereira de. Acerca da construção de uma legislação de direitos humanos de caráter universal. **Revista de Direito Público**, Londrina, v. 5, n. 3, dez. 2010.

MIRANDA, Francisco Pontes de. **Democracia, liberdade, igualdade**: os três caminhos. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, 2002.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 3. ed. rev. e atual. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, tomo IV.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 7. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2007.

MORÉZ, Francieli. **Introdução ao Direito Islâmico** - Evolução Histórica, Aspectos Dogmáticos e Elementos de Inserção Social. Curitiba: Juruá, 2008.

_____. O refúgio e a questão da identificação oficial dos refugiados no Brasil. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, UniBrasil, Curitiba, vol. 5, jan./jul. 2009.

MORRIS, Christopher W. **Um ensaio sobre o Estado Moderno**. Tradução de Sylmara Beletti. São Paulo: Landy, 2005.

MÜLLER, Friedrich. **Metodologia do Direito Constitucional**. 4. ed. rev. e atual. Tradução de Peter Naumann. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Métodos de trabalho do Direito Constitucional**. 2. ed. Tradução de Peter Naumann. São Paulo: Max Limonad, 2000.

NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra: Almedina, 1998.

NEGRÃO, Lísias Nogueira. Pluralismo e multiplicidades religiosas no Brasil contemporâneo. **Sociedade e Estado**, Brasília, v. 23, n. 2, maio/ago. 2008.

NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. **A gaia ciência**. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

NORRIS, Pippa; INGLEHART, Ronald. **Sacred and Secular: Religion and Politics Worldwide**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004

OLIVEIRA, Waldir Freitas. As pesquisas na Bahia sobre os afro-brasileiros. **Revista de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo**, vol.18, n. 50, 2004.

OTTO, Rudolf. **O Sagrado**: os aspectos irracionais na noção do divino e sua relação com o racional. Tradução de Walter O. Schlupp. Petrópolis: Vozes, 2007.

PÉREZ LUÑO, Antonio. **Los derechos fundamentales**. 8. ed. Madrid: Tecnos, 2005.

PIOVESAN, Flávia (Org.). **Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2006, vol. I.

_____. **Direito à liberdade de reunião e associação**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/piovesan_liberdadereuniao.html>. Acesso em: 05/12/2011.

_____. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva 2006.

PRONER, Caroline. **Brasil no Conselho de Direitos Humanos da ONU**. Disponível em: <http://www.cartamaior.com.br/templates/colunaMostrar.cfm?coluna_id=5499>. Acesso em: 18/03/2012.

_____. **Direitos Humanos e seus Paradoxos**: análise do Sistema Americano de proteção. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

PRZEWORSKI, Adam; [et al]. Democracia e cultura: uma visão não-culturalista. **Lua Nova**, n. 58, 2003.

RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

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

ROBERTS, Christopher J. *On Secularization, Rationalization, and Other Mystical Things: The Unfinished Work of Marx's Religious Criticism*. **Iowa Journal of Cultural Studies**. Disponível em: <http://www.uiowa.edu/~ijcs/secular/roberts.htm>. Acesso em: 01 nov. 2011.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2002.

SABAINI, Wallace Tesch. **Estado e religião: uma análise à luz do direito fundamental à liberdade de religião no Brasil**. São Paulo: Mackenzie, 2010.

SALDANHA, Nelson. **Secularização e Democracia – Sobre a relação entre as formas de governo e contextos culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SANTOS JUNIOR, Aloísio Cristovam dos. **A liberdade de organização religiosa como expressão da cidadania numa ordem constitucional inclusiva**. Mestrado em Direito Político e Econômico, Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2006. Disponível em: http://www.nepp-dh.ufrj.br/ole/textos/t_g_santos_junior.pdf. Acesso em: 12/03/2012.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Reconhecer para Libertar – os caminhos do cosmopolitismo cultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. O Direito de Religião no Brasil. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista2/artigo5.htm>. Acesso em: 15 jan. 2012.

SCHILLING, Voltaire. **Ocidente x Islã – Uma História do Conflito Entre Dois Mundos**. Porto Alegre: L&PM, 2003.

SHIGUNOV NETO, Alexandre; MACIEL, Lizete Shizue Bomura. O ensino jesuítico no período colonial brasileiro: algumas discussões. **Educar em Revista**, Curitiba, 2008, n. 31.

SILVA JUNIOR, Nilson Nunes da. **Liberdade de crença religiosa na Constituição de 1988**. Revista *Âmbito Jurídico*. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7101. Acesso em: 26/02/2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2011.

SILVA, Vagner Gonçalves da. Neopentecostalismo e religiões afro-brasileiras: Significados do ataque aos símbolos da herança religiosa africana no Brasil contemporâneo. **Mana**, 2007, vol.13, n.1.

SORIANO, Aldir Guedes. **Liberdade Religiosa no Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

SORIANO, Ramón. **Las libertades públicas**. Madri: Tecnos, 1990.

SOUZA, Luiz Antônio Araújo de. **A Teoria dos Quatro Status de Jellinek**: Direito à Saúde como Direito à Prestação Material Positiva. Disponível em: <<http://www.mp.rr.gov.br/app/webroot/Intranet/pageDirectory/artigos/teoria4status.pdf>>. Acesso em: 23/04/2011.

STARK, Rodney. *Secularization, R.I.P.* **Sociology of Religion Review**, Nova Iorque, n. 60, vol. III, 1999.

VELTEN, Paulo. **Introdução aos Fundamentos dos Direitos Humanos nas Cortes Internacionais**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/textos/a_pdf/intro_fund_dh_cortes_internacionais.pdf>. Acesso em: 16/01/2012.

VOLTAIRE. **Tratado sobre a Tolerância**: por ocasião da morte de Jean Calas (1763). Tradução de William Lagos. Porto Alegre: L&PM, 2008

WEBER, Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. Tradução de José Marcos Mariani de Macedo. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

_____. **Ciência e política**: duas vocações. 15. ed. Tradução de Leonidas Hegenberg e Octany Silveira da Mota. São Paulo: Cultrix, 2008.

_____. **Metodologia das ciências sociais**. Tradução de Augustin Wernet. São Paulo: Cortez, 1995, vol. I.

_____. **Sociologia das religiões**. Tradução de Cláudio J. A. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2010.

WEFFORT, Francisco Correa. As escritas de Deus e as profanas: notas para uma história das idéias no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, 2005, vol. 20, n. 57

WEINGARTNER NETO, Jayme. **Liberdade Religiosa na Constituição**: fundamentalismo, pluralismo, crenças e cultos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

XAVIER, Francisco Cândido. **Lealdade**. Disponível em: <[http://bvespirita.com/Lealdade%20\(psicografia%20Chico%20Xavier%20-%20esp%C3%ADrito%20Maur%C3%ADcio%20Garcez%20Henrique\).pdf](http://bvespirita.com/Lealdade%20(psicografia%20Chico%20Xavier%20-%20esp%C3%ADrito%20Maur%C3%ADcio%20Garcez%20Henrique).pdf)>. Acesso em: 13/02/2012.

ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil - Ley, derechos, justicia*, 5. ed. Madrid: Trotta, 2003.

ZEPEDA, José de Jesús Legorreta. Secularização ou ressacralização? O debate sociológico contemporâneo sobre a teoria da secularização. Tradução de Paula Carpenter. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, vol. 25, n. 73, jun. 2010.