

Direito à liberdade religiosa no Brasil à luz das decisões do Poder Judiciário pátrio: Análise e reflexão

Desde os primórdios, as sociedades humanas estão diretamente ligadas a alguma religião. Diversas civilizações (Antigo Egito, Maias, Persas, etc.) se desenvolveram sob a égide do Estado Teocrático, onde a figura do governante era absoluta e justificada como vontade divina.

Desta forma, a história da humanidade demonstra que ao longo dos tempos, os Estados sempre buscaram a religião como forma de domínio sobre seus governados. A vontade estatal sempre devia prevalecer, pouco importando a vontade individual. Aquele que não se adequasse às regras, era tido como criminoso e condenado à perda de direitos, bens, liberdade de locomoção e à própria vida.

Nesse período, ainda que se reconhecesse que a consciência e as convicções de cada um eram íntimas e incoercíveis, sua exteriorização não era livre. Sobre o assunto, afirma Fustel de Coulanges¹:

os antigos não conheciam, portanto, nem a liberdade de vida privada, nem a de educação, nem a liberdade religiosa. A pessoa humana tinha muito pouco valor perante esta autoridade santa e quase divina que se chamava pátria ou Estado.

Assim, os movimentos sócio-políticos e culturais, como o Renascimento, o Iluminismo, a Reforma Protestante, as Revoluções Americanas e Francesa, contribuíram de forma preciosa para a conquista do direito à liberdade religiosa, à medida que propagavam que o homem devia pensar por si próprio. Diante desse quadro, homens como Martinho Lutero, John Wycliffe, John Huss, João Calvino e outros, se rebelaram contra esse modelo, pois acreditavam que cada indivíduo tinha o direito de viver conforme suas próprias convicções e consciência.

Sobre o tema em análise, afirma J.J. Gomes Canotilho²:

A quebra de unidade religiosa da cristandade deu origem à aparição de minorias religiosas que defendiam o direito de cada um à ‘verdadeira fé’. Esta defesa da liberdade religiosa postulava, pelo menos, a idéia de tolerância religiosa e a proibição do Estado em impor ao foro íntimo do crente uma religião oficial. Por este facto, alguns autores, como G. JELLINEK, vão mesmo ao ponto de ver na luta pela liberdade de religião a verdadeira origem dos direitos fundamentais. Parece, porém, que se tratava mais da idéia de tolerância religiosa para credos diferentes do que propriamente da concepção da liberdade de religião e crença, como

¹ COULANGES, Fustel de. A Cidade Antiga. Trad. Pietro Nasseti. Coleção a obra-prima de cada autor. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 251.

² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 6. ed. rev. Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 503.

direito inalienável do homem, tal como veio a ser proclamado nos modernos documentos constitucionais.

Assim é que a idéia de autodeterminação do indivíduo ganhou força, culminando no reconhecimento do direito fundamental à liberdade de pensamento, de crença e, por fim, de religião.

A liberdade religiosa ou de crença consiste na liberdade de pensamento no campo espiritual ou religioso. Sobre a crença religiosa afirma Hélio Silva Junior³:

Crença religiosa diz respeito a leituras e interpretações de uma dimensão metafísica, de uma realidade não demonstrável, no mais das vezes expressas em categorias abstratas, espirituais, temporais. Deste modo, delas não se pode exigir que sejam aceitáveis, racionais, lógicas, consistentes ou compreensíveis, seja para ateus, tanto menos para adeptos de religiões distintas daquela posta eventualmente em exame.

Importante mencionar que o reconhecimento do direito à liberdade religiosa só ganhou maior relevo no século XX, quando foi universalizado por quatro documentos internacionais: Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948); Convenção Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966); Declaração das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e de Discriminação com base na Religião ou Crença (1981) e o Documento Final de Viena (1989).

Os documentos mencionados não são os únicos, mas são os pilares do princípio do direito à liberdade religiosa, porque reconheceram direitos religiosos de suma importância e reconheceram a liberdade religiosa como um direito universal.

Na sociedade brasileira, muitas transformações ocorreram desde a conquista do direito à liberdade religiosa. Atualmente, a sociedade brasileira desfruta do Estado Democrático de Direito, onde os cidadãos possuem o direito de aderir ou não a qualquer tipo de religião ou crença.

A Carta Magna de 1988 prevê em seu texto a liberdade religiosa como um princípio constitucional implícito. O direito à liberdade religiosa encontra-se inserto nos incisos VI, VII e VIII do artigo 5º do referido diploma legal como um direito fundamental inviolável, possuindo eficácia plena, aplicabilidade direta e imediata. O dispositivo constitucional engloba três tipos distintos de liberdade que garantem a liberdade religiosa: a liberdade de crença, a liberdade de culto e a liberdade de organização religiosa. Mas nem sempre foi assim.

³ SILVA JUNIOR, Hélio. A Liberdade de Crença como Limite à Regulamentação do Ensino Religioso. 2003. 245 f. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003, p. 33-34.

Desde a descoberta do Brasil nos idos de 1500 até a instituição da primeira República do Brasil (1891), a intolerância religiosa foi marcante em nosso país. No período Colonial, Estado e Igreja andavam lado a lado e a religião oficial do país era a Católica Apostólica Romana, sendo que aos colonos era vedado qualquer tipo de manifestação religiosa diferente da adotada.

Com o fim do período Colonial e a entrada do período Monárquico, houve maior tolerância com as questões religiosas. A Constituição Imperial de 1824, em que pese ter previsto a religião Católica como a oficial, negava a liberdade religiosa, permitindo apenas cultos religiosos não católicos, desde que realizados no ambiente doméstico ou em edificações que não possuíssem aparência de Igreja.

A seguir disposição literal do art. 5º da Constituição de 1824:

Art. 5º. A Religião Católica Apostólica Romana continuará a ser a religião do Império. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto doméstico, ou particular em casa para isso destinadas, sem forma alguma exterior de Templo.

Em 1889, com a proclamação da República, houve um completo afastamento entre Estado e Igreja, o que tornou o Brasil um país laico. Em 1891, a Constituição Federal garantiu o direito à liberdade religiosa.

José Afonso da Silva salientou o seguinte⁴:

A República principiou estabelecendo a liberdade religiosa com a separação da Igreja do Estado. Isso se deu antes da constitucionalização do novo regime, com o Decreto n. 119-A, de 1.890, da lavra de Ruy Barbosa, expedido pelo governo provisório.

Pode-se afirmar que o texto constitucional de 1891 revolucionou a questão religiosa no país, extinguindo a idéia de religião oficial. Vejamos o que descrevia alguns parágrafos do artigo 72 da referida Constituição Federal:

§ 3º. Todos os indivíduos e confissões Religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições comuns.

§ 6º. Será leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos públicos.

§ 7º. Nenhum culto ou igreja gozará de subvenção oficial, nem terá relações de dependência, ou aliança com o governo da União, ou o dos Estados.

⁴ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 13. ed. São Paulo, Malheiros, 1997. p.244.

As Constituições posteriores (1934, 1937, 1946, 1967 e 1969) mantiveram o instituto da liberdade religiosa, todavia, sempre condicionando seu exercício à manutenção da ordem pública e dos bons costumes.

A Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 ficou conhecida como a “Constituição Cidadã”, por prever normas de caráter social, político, econômico e cultural. Nesse sentido, importante analisar o conceito de cidadania, que além de abranger os direitos políticos, também engloba os direitos e garantias individuais e coletivas.

Nesta direção é que se posiciona Eduardo Martines Junior⁵ ao conceituar cidadania como

o direito conferido àqueles que têm vínculo com determinado Estado, a concretizar todos os demais direitos, individuais ou coletivos, mediante a possibilidade de influir nas decisões políticas. Esse direito de ter direitos, não está numa perspectiva meramente formal, mas sim sob um prisma de realização material daquilo que é plasmado pelo sistema jurídico como direitos conferidos.

E, ainda, Valério de Oliveira Mazzuoli⁶ considera ser o cidadão:

aquele indivíduo a quem a Constituição confere direitos e garantias – individuais, políticos, sociais, econômicos e culturais –, e lhe dá o poder de seu efetivo exercício, além de meios processuais eficientes contra a violação de seu gozo ou fruição por parte do Poder Público.

Em verdade, o efetivo exercício do direito à liberdade religiosa está intimamente ligado ao exercício pleno da cidadania. Só o cidadão livre pode se autodeterminar, escolhendo suas crenças sem interferência da sociedade ou do Estado.

O presente artigo é sempre atual e intrigante para a sociedade brasileira, que ainda carece de muitas respostas sobre as várias nuances de aplicação do direito à liberdade religiosa. O grau de relevância do assunto é incomensurável, pois reflete diretamente no direito de cidadania dos indivíduos, já que o direito à liberdade de consciência e de crença deve ser exercido concomitantemente com o pleno exercício da cidadania. Ora, a liberdade religiosa permite que os indivíduos exteriorizem suas convicções, concepções morais, políticas e ideológicas.

⁵ MARTINES JÚNIOR, Eduardo. Educação, Cidadania e Ministério Público: O artigo 205 da Constituição e a sua Abrangência. 2006. 459 f. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006, p.176.

⁶ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Direitos humanos, cidadania e educação. Uma nova concepção introduzida pela Constituição Federal de 1988. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 5, n. 51, out. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2074>> Acesso em: 07 ago. 2007, p. 11.

A temática é polêmica, sedutora e serve como pano de fundo para o estudo e discussão de outras inúmeras questões sócio-culturais e políticas de nossa sociedade, condição que propicia o aprofundamento do objeto do estudo.

A questão envolvendo o direito à liberdade religiosa é extremamente complexa e delicada, pois sua compreensão depende de abordagem interdisciplinar, com incursões no Direito, História, Teologia, Antropologia, Ciências da Religião e Filosofia, e revela o desafio de se conviver em um mundo plural, em que a intolerância religiosa mostra-se ainda marcante e origina diversos conflitos.

O fato é que em uma sociedade democrática e pluralista, todas as religiões merecem respeito, ou seja, em qualquer situação o Estado deve levar em consideração a diversidade religiosa, a fim de que nenhum de seus atos causem desrespeito a quem quer que seja. Ademais, impende ressaltar que o Estado tem o dever de zelar pelo pluralismo religioso e de criar condições para o bom exercício das diversas religiões.

Desde os primórdios, a religião sempre fez parte da vida do homem e, diferentemente da moral, da ética e do direito, ela não regula apenas a relação entre os indivíduos, mas prescreve ao homem deveres em relação a si mesmo ou em relação à divindade.

Todavia, a consolidação da liberdade religiosa como direito é bem recente. Durante a história das civilizações, a humanidade assistiu a freqüentes violações da liberdade religiosa do indivíduo, pois desde os primórdios, qualquer conduta divergente da religião oficial era duramente combatida pelo Estado, que temia que o culto a outras divindades pudesse enfraquecer seu poder.

A luta pelo direito à liberdade de crença culminou em sua integração aos direitos essenciais ao homem, conforme demonstra a análise de diversos textos constitucionais. Sem fugir a essa tendência, o Brasil vem consagrando esse direito desde a Constituição Republicana de 1891.

Na Constituição Federal de 1988, consagrou-se a liberdade de religião como direito fundamental, prescrevendo que o Brasil é um país laico, ou seja, deve haver separação entre Igreja e Estado, sendo que este, deve garantir o livre exercício de todas as religiões.

O direito a liberdade religiosa previsto no artigo 5º da Carta Magna garante que ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa. Ademais, além de previsto no texto legal, o direito à liberdade religiosa é reconhecido pela doutrina e jurisprudência. No entanto, em várias situações os fiéis são impedidos de exercer esse direito de forma efetiva, fato que reclama intervenção do Poder Judiciário através de seus órgãos.

Desta forma, mesmo havendo previsão de liberdade religiosa no texto constitucional, muitas questões polêmicas, de cunho religioso, ainda merecem

discussão em nossa sociedade, pois embora a liberdade de crença seja um direito absoluto, possui limitações ao conflitar com outros direitos.

Dentre os desdobramentos do direito à liberdade religiosa, mister discorrer sobre os mais pontuais. Um deles consiste no descanso semanal como um dia sagrado ou dia de guarda, praticado aos sábados pelos judeus e adventistas do sétimo dia, pois a observância desse preceito bíblico tem gerado conflitos com determinadas obrigações legais e proporcionado a privação de alguns direitos.

O dia de guarda é um momento da semana destinado ao culto das divindades e às atividades religiosas, sendo que em algumas religiões, é proibido trabalhar, dedicar-se a atividades lucrativas e até realizar trabalhos domésticos.

O artigo 7º, inciso XV da Constituição Federal de 1988 prevê como direito dos trabalhadores o repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos. A preferência pelo domingo tem suas origens no Catolicismo, que substituiu a observância do sábado dos judeus pelo domingo, considerado bíblicamente o dia da ressurreição de Jesus Cristo.

Entretanto, existem agremiações religiosas que tem o sábado ou a sexta-feira como dia de guarda, o que gera inúmeros transtornos para os praticantes de religião diversa da católica, pois reduz o acesso ao mercado de trabalho, à medida em que restringe o acesso a cargos públicos e à educação pública, já que várias atividades acadêmicas e concursos públicos são realizados nos dias de guarda.

Outra questão polêmica, que preocupa a médicos e juristas, é a recusa de coleta de material biológico e de realização de terapia transfusional dos praticantes da religião intitulada “Testemunhas de Jeová”. Isso porque enquanto os profissionais da saúde têm o dever de zelar pela vida, os juristas têm o dever de dirimir o conflito de direitos fundamentais que o tema proporciona (direito à liberdade religiosa x direito à vida).

O direito de crença também pode entrar em conflito com questões atinentes ao meio ambiente, pois em algumas religiões como no Candomblé, Umbanda e no Islamismo, é adotada a prática da Imolação, que consiste no sacrifício de animais para oferenda às divindades superiores.

Todavia, nos tempos atuais, ganhou corpo a legislação de proteção aos animais e ao meio ambiente, que é respaldada e fiscalizada não só pelo Estado, como também por entidades comprometidas com o assunto.

Nesse caso, fica claro que a legislação que proíbe os atos cruéis e o abate desnecessário de animais cria uma restrição ao direito fundamental à liberdade de culto, assegurada constitucionalmente.

Outro assunto de relevo consiste na poluição sonora causada pela realização de missas e cultos. De acordo com o Conselho Nacional do Meio Ambiente, as

igrejas e templos possuem limite de 40 a 50 decibéis para a produção sonora, todavia, o que se percebe é que os valores máximos são sempre extrapolados. A questão que permeia o assunto é sobre qual direito deve prevalecer: o direito à liberdade de culto ou o direito ao sossego?

Também existe a questão dos feriados religiosos. No Brasil existem diversos feriados religiosos, nacionais e locais, como por exemplo, o dia 12 de Outubro, em que se comemora o Dia da Padroeira do Brasil, Nossa Senhora Aparecida.

Todavia, vários líderes religiosos e fiéis defendem a neutralidade do Estado em matéria religiosa, pois como ficam as datas santificadas das outras religiões, como por exemplo, o ano novo judaico, o ano novo chinês, etc.

A laicidade do Estado também tem sido posta em questão pela educação religiosa nas escolas públicas, que implica na utilização de símbolos, na realização de cerimônias, na transmissão de valores religiosos, leitura de livros sagrados, oração compulsória, dentre outros.

A Constituição Federal, no artigo 210, § 1º, ordena que o Estado ofereça o ensino religioso como disciplina de matrícula facultativa nas escolas públicas de ensino fundamental. Essa previsão é duramente atacada por estudiosos e líderes religiosos, que entendem que a matéria ofende o direito fundamental à liberdade religiosa, haja vista que a matrícula na disciplina, embora facultativa, dificulta a promoção da liberdade religiosa, pois força a separação dos estudantes de acordo com sua orientação. Recentemente o Supremo Tribunal Federal se manifestou sobre o assunto permitindo o ensino religioso nas escolas públicas portanto que seja feito de forma opcional e não obrigatória.

Existem outros inúmeros assuntos que reclamam discussão e que este projeto pretende tratar, como o uso ritual de substâncias psicotrópicas ilícitas, curandeirismo e charlatanismo, objeção de consciência e voto obrigatório, etc.

A questão sobre a liberdade religiosa é bastante instigante e espinhosa, tendo em vista tratar-se de assunto complexo, de alta diversidade e peculiaridades. A mera tentativa de conceituar religião já é altamente arriscada.

De acordo com a concepção filosófica de Marilena Chauí⁷:

a religião é um vínculo entre o mundo profano e o mundo sagrado, isto é, a Natureza (água, fogo, ar, animais, plantas, astros, pedras, metais, terra, humanos) e as divindades que habitam a Natureza ou um lugar separado da Natureza.

Já na concepção sociológica de Périco Santos de Oliveira⁸, a religião é “um fato social universal, sendo encontrada em toda parte, desde os tempos mais remotos”.

⁷ CHAUÍ, Marilena. Filosofia. 6ª ed. São Paulo: Ática, 1997. p. 298.

⁸ OLIVEIRA, Périco Santos de. Introdução à Sociologia. 15º ed. São Paulo: Ática, 1995. p. 117.

A religião é um fenômeno íntimo de cada indivíduo e está intimamente ligada à sociedade a que ele pertence⁹:

Desde as antigas civilizações, percebe-se o culto ao sobrenatural como algo muito importante, mostrando que o espírito de religiosidade acompanha o homem desde os primórdios. Cada povo tem sua cultura própria, tem o culto ao sobrenatural como motivo de estabilidade social e de obediência às normas sociais. As religiões, as liturgias variam, mas o aspecto religioso é bem evidente. O homem procura algo sobrenatural que lhe transmita paz de espírito e segurança; A religião sempre desempenha função social indispensável.

Todavia, para que a função social da religião seja realmente desempenhada, é necessário que a humanidade desfrute de liberdade para exercê-la da forma que preferir.

Sobre o assunto em comento, o escólio de Celso Ribeiro Bastos¹⁰:

O homem não se contenta com o mero fato de poder ter as opiniões que quiser, vale dizer: ele necessita antes de mais nada saber que não será apenado em função de suas crenças e opiniões. É de sua natureza, no entanto, o ir mais longe: o procurar convencer os outros; fazer o proselitismo. Ele é escravo de um certo princípio de coerência. Se crê em certas idéias é levado a desejar o seu implemento, a conformar o mundo segundo sua visão, necessitando destarte de liberdade para exprimir suas crenças e opiniões. A liberdade de pensamento nessa seara já necessita de proteção jurídica. Não se trata mais de possuir convicções íntimas, o que se pode ser atingido independentemente do direito. Agora não. Para que possa exercitar a liberdade de expressão do seu pensamento, o homem, como visto, depende do direito. É preciso, pois que a ordem jurídica lhe assegure essa prerrogativa, mais ainda, lhe assegure os meios para que viabilize esta transmissão.

E, ainda¹¹:

A liberdade religiosa consiste na livre escolha pelo indivíduo da sua religião. No entanto, ela não se esgota nesta fé ou crença. Ela demanda uma prática religiosa ou culto com um dos seus elementos fundamentais do que resulta também inclusa, na liberdade religiosa, a possibilidade de organização destes mesmos cultos.

Dentre os diversos conceitos de liberdade religiosa é relevante o contido na Declaração *Dignitatis Humanae* sobre a Liberdade Religiosa, do Papa Paulo VI, em 7 de dezembro de 1965, como resultado do Concílio Vaticano II¹²:

⁹ OLIVEIRA, op. cit. p. 117.

¹⁰ BASTOS, Celso Ribeiro. Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 40.

¹¹ BASTOS, op.cit. p. 48.

A pessoa humana tem direito à liberdade religiosa. Esta liberdade consiste no seguinte: todos os homens devem estar livres de coação, quer por parte dos indivíduos, quer dos grupos sociais ou qualquer autoridade humana; e de tal modo que, em matéria religiosa, ninguém seja forçado a agir contra a própria consciência, nem impedido de proceder segundo a mesma, em privado e em público, só ou associado com outros, dentro dos devidos limites. Declara, além disso, que o direito à liberdade religiosa se funda realmente na própria dignidade da pessoa humana, como a palavra revelada de Deus e a própria razão a dão a conhecer. Este direito da pessoa humana à liberdade religiosa na ordem jurídica da sociedade deve ser de tal modo reconhecido que se torne um direito civil.

A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso VI, declarou ser “inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida na forma da lei, proteção aos locais de culto e suas liturgias”. Esse dispositivo possui extrema relevância, pois consagrou o respeito aos valores individuais de cada cidadão.

De acordo com o dicionário da língua portuguesa a palavra crença denomina-se fé religiosa, convicção íntima, o ato de crer, que significa acreditar ou ter por certo e verdadeiro algo. A liberdade de crença é a liberdade de escolha da religião, a liberdade de aderir a qualquer seita, a liberdade e direito de mudar de religião, tudo isso com o limite de até onde possa prejudicar a liberdade dos outros.

Na lição mais precisa de Ribeiro¹³:

a liberdade de crença, tem como marca nítida o seu caráter interior. Vai da liberdade primeira do homem de poder de orientar a sua fé, sua perspectiva em relação ao mundo e à vida, a sua possibilidade de eleição dos valores que reputa essenciais, sendo, pois, inalienáveis por natureza, mesmo quando proibida legalmente, visto que a repressão ao direito e à tirania não podem chegar ao ponto de cercear a fé que reside no interior do indivíduo, alcançando, no máximo, a sua manifestação exterior.

Já a liberdade de culto é de alta relevância para o exercício da liberdade religiosa¹⁴:

não pode, como de resto acontece com as demais liberdades de pensamento, contentar-se com a sua dimensão espiritual, isto é:

¹² PAULO VI, Papa. **Declaração *Dignitatis Humanae* sobre a Liberdade Religiosa**. Concílio Vaticano II. Disponível em: <http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_196512_07_dignitatis-humanae_po.html>. Acesso em: 18 out. 2011. p. 3.

¹³ RIBEIRO, Milton. Liberdade Religiosa: uma proposta para debate. São Paulo: Mackenzie, 2002. p.35.

¹⁴ BASTOS, op.cit. p. 50.

enquanto realidade ínsita à alma do indivíduo. Ela vai procurar necessariamente uma externação, que, diga-se de passagem, demanda um aparato, um ritual, uma solenidade mesmo, que a manifestação do pensamento não requer necessariamente. [...] A liberdade de culto, o que significa dizer que pode ser exercida em princípio em qualquer lugar e não necessariamente nos templos.

Contudo, inobstante a Carta Magna prever a liberdade religiosa, de crença e de culto, e de vivermos em um Estado Democrático de Direito, não se pode esquecer que tal liberdade não é exercida plenamente, pois a intolerância religiosa ainda é muito marcante em nossa sociedade.

Segundo Weingartner¹⁵:

tolerância é um valor muito caro e necessário, e que está na raiz mesma da prossecução de interesses legítimos, que aporta uma palavra, com a especificidade simbólica do discurso jurídico-penal, de incentivo ao diálogo epistemológico travado no respeito pelo outro e pela diferença. Insere-se, tal discurso, num plano de ambiência cultural mais amplo, cuja ética vem sendo delineada por muitos.

Sendo assim, o ideal é que o Estado, como verdadeiro defensor do Estado Democrático de Direito, verificando a existência de conflitos de natureza religiosa, aplique as normas previstas na Declaração Universal de Direitos Humanos e na Constituição da República Federativa do Brasil, dizendo o direito em cada caso concreto.

Em nosso país, vários conflitos de cunho religioso já foram solucionados mediante a entrega da prestação jurisdicional pelo Estado-juiz. Vale destacar alguns dos julgados mais importantes sobre as questões que geram maior polêmica:

“PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE CRENÇA RELIGIOSA. INCISO VI DO ARTIGO 5º DA CF/88. VESTIBULANDOS. ADVENTISTAS DO 7º DIA. LIMINAR PARA GARANTIR A PARTICIPAÇÃO EM EXAME VESTIBULAR. PROVAS REALIZADAS EM HORÁRIO ESPECIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS CONSTANTES NO INCISO II DO ARTIGO 7º DA LEI Nº 1.533/51. CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR. I - Adventistas do 7º dia. Vestibular realizado em horário compatível com os preceitos religiosos dos impetrantes/agravados. Presença de relevância na fundamentação jurídica sustentada. Precedentes desta Corte Federal (V.g. AMS 1997.01.00.040137-5/DF, publicado em 28.09.2001). II - No Agravo de Instrumento deve ser aferida a presença dos pressupostos aptos a justificarem a concessão da medida liminar, o que ocorre in casu. Logo,

¹⁵ WEINGARTNER NETO. Liberdade religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2007.

neste pormenor, não merece censura a decisão recorrida. III - Agravo de Instrumento desprovido.(TRF 1ª Região, Segunda Turma, AI 2001.01.00.050436-4/PI, de minha lavra, DJ 09/09/2002, p.41);

“1. Não há prejuízo ao interesse público, nem ao procedimento do concurso se por força de liminar a impetrante realizou a prova do concurso em momento não conflitante com sua crença religiosa, por pertencer à Igreja Adventista do Sétimo Dia, que tem o Sábado como dia de guarda. 2. Resguardado no princípio constitucional que assegura a liberdade de crença e de consciência. Bem como aqueles que regem a administração quando se trata de concurso público. 3. Remessa oficial improvida”. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL-TRF4/RS. Relatora: Juíza Silvia Goraieb. Decisão Unânime. Acórdão nº RIP – 04092560)”;

“APELAÇÃO CÍVEL. TRANSFUSÃO DE SANGUE. TESTEMUNHA DE JEOVÁ. RECUSA DE TRATAMENTO. INTERESSE EM AGIR. Carece de interesse processual o hospital ao ajuizar demanda no intuito de obter provimento jurisdicional que determine à paciente que se submeta à transfusão de sangue. Não há necessidade de intervenção judicial, pois o profissional de saúde tem o dever de, havendo iminente perigo de vida, empreender todas as diligências necessárias ao tratamento da paciente, independentemente do consentimento dela ou de seus familiares. Recurso desprovido”. (Apelação Cível nº 70020868162, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 22/08/2007);

“DIREITO À VIDA. TRANSFUSÃO DE SANGUE. TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. DENUNCIAÇÃO DA LIDE INDEFERIDA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. LIBERDADE DE CRENÇA RELIGIOSA E DIREITO À VIDA. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA DE TRATAMENTO MÉDICO QUANDO HÁ RISCO DE VIDA DE MENOR. VONTADE DOS PAIS SUBSTITUÍDA PELA MANIFESTAÇÃO JUDICIAL. O recurso de agravo deve ser improvido porquanto à denunciação da lide se presta para a possibilidade de ação regressiva e, no caso, o que se verifica é a responsabilidade solidária dos entes federais, em face da competência comum estabelecida no art. 23 da Constituição federal, nas ações de saúde. A legitimidade passiva da União é indiscutível diante do art. 196 da Carta Constitucional. O fato de a autora ter omitido que a necessidade da medicação se deu em face da recusa à transfusão de sangue, não afasta que esta seja a causa de pedir, principalmente se foi também o fundamento da defesa das partes requeridas. A prova produzida demonstrou que a medicação cujo fornecimento foi requerido não constitui o meio mais eficaz da proteção do direito à vida da requerida, menor hoje constando com dez anos de idade. Conflito no caso concreto dois princípios fundamentais consagrados em nosso ordenamento

jurídico-constitucional: de um lado o direito à vida e de outro, a liberdade de crença religiosa. A liberdade de crença abrange não apenas a liberdade de cultos, mas também a possibilidade de o indivíduo orientar-se segundo posições religiosas estabelecidas. No caso concreto, a menor autora não detém capacidade civil para expressar sua vontade. A menor não possui consciência suficiente das implicações e da gravidade da situação para decidir conforme sua vontade. Esta é substituída pela de seus pais que recusam o tratamento consistente em transfusões de sangue. Os pais podem ter sua vontade substituída em prol de interesses maiores, principalmente em se tratando do próprio direito à vida. A restrição à liberdade de crença religiosa encontra amparo no princípio da proporcionalidade, porquanto ela é adequada à preservar à saúde da autora: é necessária porque em face do risco de vida a transfusão de sangue torna-se exigível e, por fim ponderando-se entre vida e liberdade de crença, pesa mais o direito à vida, principalmente em se tratando não da vida de filha menor impúber. Em consequência, somente se admite a prescrição de medicamentos alternativos enquanto não houver urgência ou real perigo de morte. Logo, tendo em vista o pedido formulado na inicial, limitado ao fornecimento de medicamentos, e o princípio da congruência, deve a ação ser julgada improcedente. Contudo, ressalva-se o ponto de vista ora exposto, no que tange ao direito à vida da menor". (TRF4- Apelação Cível, Processo: AC 155 RS 2003.71.02.000155-6, Relatora Dra. Vânia Hack de Almeida, Julgamento: 24/10/2006, Órgão Julgador: Terceira Turma, Publicação em DJ 01/11/2006, página: 686);

“Ensino religioso nas escolas públicas é questionado em ADI

Com o objetivo de dar a interpretação conforme a Constituição Federal sobre o ensino religioso nas escolas públicas, a Procuradoria-Geral da República (PGR) propôs no Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4439, com pedido liminar. O ensino religioso está previsto no artigo 33, parágrafos 1º e 2º, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LBD - Lei nº 9.394/96), e no artigo 11 do Anexo do Decreto nº 7.107/2010.

A procuradora-geral em exercício, Deborah Duprat, argumenta na ADI que a Constituição Federal (CF) estabelece o princípio de laicidade do Estado e a previsão de oferta de ensino religioso, de matrícula facultativa, pelas escolas públicas de ensino fundamental, no horário normal de aula. Desse modo, ela afirma que “em face da unicidade da Constituição, não é viável a adoção de uma perspectiva que, em nome da laicidade do Estado, negue qualquer possibilidade de ensino de religião nas escolas públicas”.

Pela relevância, complexidade e natureza interdisciplinar do tema, a procuradora-geral requer, de acordo com o artigo 9º, parágrafo 1º da Lei nº 9.868/99, a realização de audiência pública no Supremo.

A tese defendida pela PGR é a de que a compatibilização do ensino religioso nas escolas públicas e o estado laico corresponde à oferta de um conteúdo programático em que ocorra a exposição das doutrinas, das práticas, da história e de dimensões sociais das diferentes religiões, incluindo as posições não religiosas, “sem qualquer tomada de partido por parte dos educadores”.

Para Duprat, esse modelo de ensino protegeria “o Estado de influências provenientes do campo religioso, impedindo todo tipo de confusão entre o poder secular e democrático, de que estão investidas as autoridades públicas, e qualquer confissão religiosa”. A procuradora-geral argumenta que a laicidade do Estado brasileiro impõe a neutralidade em relação às distintas opções religiosas presentes na sociedade, de modo a vedar o favorecimento ou embaraço de qualquer crença ou grupo de crenças.

Deborah Duprat sustenta, ainda, que o princípio do estado laico está relacionado aos princípios constitucionais da igualdade e da liberdade de religião. Ao expor que “há fortes razões para se velar atentamente pelo respeito ao princípio da laicidade estatal no ensino público fundamental”, a procuradora-geral defende que uma das finalidades essenciais do ensino público, previsto no artigo 205 da CF, é a formação de pessoas autônomas, com capacidade de reflexão crítica.

No pedido liminar, a procuradora-geral pede a suspensão da eficácia de qualquer interpretação do dispositivo questionado da LDB que autorize a prática do ensino religioso em escolas públicas que se paute pelo modelo não-confessional, bem como se permita a admissão de professores da disciplina como representantes de quaisquer confissões religiosas. Requer, também, a suspensão da eficácia do Decreto nº 7.107/2010 que autorize a prática do ensino religioso em escolas públicas que não se paute pelo modelo não-confessional.

No mérito, Deborah Duprat requer a interpretação conforme a Constituição do artigo 33, parágrafos 1º e 2º da LBD, para assentar que o ensino religioso em escolas públicas deve ser de natureza não-confessional.

Dispositivos questionados

Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional

"Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo. (Redação dada pela Lei nº 9.475, de 22.7.1997)

§ 1º Os sistemas de ensino regulamentarão os procedimentos para a definição dos conteúdos do ensino religioso e estabelecerão as normas para a habilitação e admissão dos professores.

§ 2º Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso."

Decreto nº 7.107/2010: promulga o Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, firmado na Cidade do Vaticano, em 13 de novembro de 2008.

Artigo 11 - A República Federativa do Brasil, em observância ao direito de liberdade religiosa, da diversidade cultural e da pluralidade confessional do País, respeita a importância do ensino religioso em vista da formação integral da pessoa.

§ 1º - O ensino religioso, católico e de outras confissões religiosas, de matrícula facultativa, constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, em conformidade com a Constituição e as outras leis vigentes, sem qualquer forma de discriminação. (Notícia veiculada no site <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=157373>, em 05/08/2010, acesso em 15/10/2011);

"CONSTITUCIONALIDADE. 1. Não é inconstitucional a Lei 12.131/04-RS, que introduziu parágrafo único ao art. 2.º da Lei 11.915/03-RS, explicitando que não infringe ao "Código Estadual de Proteção aos Animais" o sacrifício ritual em cultos e liturgias das religiões de matriz africana, desde que sem excessos ou crueldade. Na verdade, não há norma que proíba a morte de animais, e, de toda sorte, no caso a liberdade de culto permitiria a prática. 2. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. VOTOS VENCIDOS". (STF, Recurso Extraordinário nº 494601, Relator Ministro Marco Aurélio de Melo);

"Ação civil pública - Poluição sonora - igreja - Emissão de sons e ruídos acima dos limites regulamentares – Exercício da liberdade de culto que deve respeitar o direito ao sossego e à saúde dos moradores vizinhos – Irregularidades comprovadas por laudos periciais - Realização de obras

no decorrer do processo - Não o caso de perda de objeto - Necessidade de julgamento pelo mérito, para evitar novas ações com a mesma causa de pedir - Imperativo de efetividade e utilidade da tutela jurisdicional - Pedido de indenização por danos morais coletivos - Inviabilidade - Ademais, não comprovação dos efetivos prejuízos à comunidade local - Sentença reformada para julgamento de procedência da ação quanto às obrigações de fazer e de não fazer descritas na inicial e para afastar da condenação a indenização fixada - Recurso do Ministério Público parcialmente provido e recurso da ré parcialmente provido, com observação". (TJSP, Apelação Cível nº 648 543 5/1-00);

"Ação Civil Pública. Direito de vizinhança. Mau uso da propriedade. Poluição sonora. Liberdade de culto. Garantia constitucional. A Constituição da República assegura a liberdade de culto religioso nos limites da lei. Não pode uma igreja, sob o fundamento de liberdade religiosa, adotar uso nocivo da propriedade, mediante produção de poluição sonora, porque extrapola limite legal. Entretanto, tem a igreja o direito de utilizar música no interior do templo, desde que os sons não atinjam o exterior, causando dano ao sossego dos vizinhos". (TAMG - AI nº 279 713-3-Contagem - 2a Câm Civil - Rei Juiz Caetano Levi Lopes - J. 16 05 2000 - v u);

"Não age em afronta a direito líquido e certo à prática de cultos religiosos a decisão da Administração Pública municipal no sentido de interditar templo religioso que, em suas atividades, desrespeita normas municipais pertinentes à emissão de ruídos e falta de observância quanto a itens de segurança, modo macular direitos da coletividade". (TJRS - AC nº 70001525798, Rei Des Carlos Canibal, j 30-05-01).

Enfim, da análise dos julgados acima, denota-se que os conflitos sociais, jurídicos e individuais gerados pelo preconceito religioso não são fáceis de ser contornados.

Apesar de não haver na Constituição Federal previsão expressa sobre a possibilidade de limitação ao direito fundamental a liberdade religiosa, não significa que ele seja absoluto, ainda mais quando em confronto com outro direito da mesma hierarquia.

Dessa forma, para a solução dos conflitos, imperiosa a análise das peculiaridades de cada caso concreto, bem como a observância do princípio da proporcionalidade. Para a real efetivação do Estado Democrático de Direito, necessário que toda e qualquer decisão judicial envolvendo o direito à liberdade religiosa, deve ser guiada pelos valores constitucionais do pluralismo e da tolerância.

- ADRAGÃO, Paulo Pulido. A liberdade religiosa e o Estado. Coimbra: Almedina, 2002.
- BASTOS, Celso Ribeiro. Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 1989.
- BASTOS, C.R., MARTINS, I.G., Comentários à Constituição do Brasil, SP: Saraiva, 1988/89, vol. 2.
- BULOS, Uadi Lammêgo. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 6. ed. rev. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.
- CHAUÍ, Marilena . Filosofia. 6^a ed. São Paulo: Ática, 1997.
- CINTRA JUNIOR, Weiler Jorge. A questão atual da intolerância Religiosa. Revista de Direito. Procuradoria do Estado de Goiás, nº 22, Jan/Dez. 2002. Disponível em: <http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/weiler.pdf>. Acesso em: 18 out 2011.
- COULANGES, Fustel de. A Cidade Antiga. Trad. Pietro Nassetti. Coleção a obra-prima de cada autor. São Paulo: Martin Claret, 2002.
- CUNHA JUNIOR, Dirley da. Curso de Direito Constitucional. Salvador: Juspodivm, 2008.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda.6^a ed. Dicionário Aurélio. Curitiba: Posigraf, 2004.
- GIUMBELLI, Emerson. O fim da religião: dilemas da liberdade religiosa no Brasil e França. São Paulo: Attar Editorial, 2002.
- MARTINES JÚNIOR, Eduardo. Educação, Cidadania e Ministério Público: O artigo 205 da Constituição e a sua Abrangência. 2006. 459 f. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006.
- OLIVEIRA, Péricio Santos de. Introdução à Sociologia. 15^º ed. São Paulo: Ática, 1995.
- RIBEIRO, Milton. Liberdade Religiosa: uma proposta para debate. São Paulo: Mackenzie, 2002.
- SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. 5. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- SORIANO, Aldir Guedes. Liberdade Religiosa no Direito Constitucional e Internacional. 1^a ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.
- SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 13. ed. São Paulo, Malheiros, 1997.

SILVA JUNIOR, Hédio. A Liberdade de Crença como Limite à Regulamentação do Ensino Religioso. 2003. 245 f. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003.

WEINGARTNER NETO. Liberdade religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2007.

***Clodoaldo Moreira dos Santos Júnior** é pós-doutor em Direito Constitucional na Itália, advogado, professor universitário, sócio fundador Escritório SME Advocacia, conselheiro da OAB/GO, presidente da Comissão Especial de Direito Civil da OAB/GO, membro consultor da Comissão de Estudos Direito Constitucional da OAB NACIONAL e árbitro da **CAMES**.

***Tiago Magalhães Costa** é especialista em Direito Civil e Processual Civil, advogado, professor universitário, sócio fundador Escritório SME Advocacia, vice-presidente da Comissão Especial de Direito Civil da OAB/GO e vice-presidente da Comissão de Direito Constitucional da OAB/GO.