

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

INAÊ MUNIZ PIRES DE QUEIROZ

A efetivação da laicidade estatal pelo Supremo Tribunal Federal

Mestrado em Direito

São Paulo

2021

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

INAÊ MUNIZ PIRES DE QUEIROZ

A efetivação da laicidade estatal pelo Supremo Tribunal Federal

Dissertação apresentada à Banca Examinadora
da Pontifícia Universidade Católica de São
Paulo, como exigência parcial para a obtenção
do título de MESTRE em Direito, na subárea
Direito Constitucional, sob a orientação do Prof.
Dr. Luiz Alberto David Araujo.

São Paulo

2021

Sistemas de Bibliotecas da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo -
Ficha Catalográfica com dados fornecidos pelo autor

Queiroz, Inaê Muniz Pires de
A efetivação da laicidade estatal pelo Supremo
Tribunal Federal / Inaê Muniz Pires de Queiroz. --
São Paulo: [s.n.], 2021.
121p ; 21,5 x 30 cm.

Orientador: Luiz Alberto David Araujo.
Dissertação (Mestrado)-- Pontifícia Universidade
Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós
Graduados em Direito.

1. Laicidade. 2. Liberdade religiosa. 3. Supremo
Tribunal Federal. I. Araujo, Luiz Alberto David.
II. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo,
Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito. III.
Título.

CDD

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

INAÊ MUNIZ PIRES DE QUEIROZ

A efetivação da laicidade estatal pelo Supremo Tribunal Federal

Dissertação apresentada à Banca Examinadora
da Pontifícia Universidade Católica de São
Paulo, como exigência parcial para a obtenção
do título de MESTRE em Direito, na subárea
Direito Constitucional, sob a orientação do Prof.
Dr. Luiz Alberto David Araujo.

Aprovada em: ____ / ____ / ____.

Banca Examinadora

Professor Doutor Luiz Alberto David Araujo (Orientador).

Instituição: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP)

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Professor (a) Doutor (a) _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Professor (a) Doutor (a) _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

AGRADECIMENTOS

Agradeço imensamente ao meu incrível orientador e mestre Luiz Alberto David Araujo, por toda ajuda, esclarecimentos, ensino e dedicação ao seu maravilhoso trabalho ministrado na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Agradeço também aos meus familiares, pai, mãe e irmão, por sempre estarem comigo em todos os momentos colaborando para o meu crescimento intelectual e espiritual. Agradeço a Deus por todas as oportunidades concedidas.

E por fim, mas não menos importante, agradeço à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, por todos os momentos maravilhosos vivenciados dentro desta incrível faculdade a qual carregarei para sempre no meu coração, além de dedicar este trabalho aos funcionários, professores e alunos.

RESUMO

A presente dissertação pretende discutir a laicidade estatal e as formas de sua efetivação no Supremo Tribunal Federal. Para tanto, serão abordados, cronologicamente, a evolução das Constituições brasileiras, os aspectos conceituais acerca da liberdade religiosa e a liberdade religiosa voltada ao cenário internacional. A partir destas breves considerações, o âmbito das Constituições federais brasileiras no que tange à sua evolução percorrerá uma análise crítica quanto ao foco desta pesquisa, qual seja, a laicidade estatal e a liberdade religiosa. Para haver laicidade estatal no Brasil no modelo confessional adotado, é imprescindível a intervenção da Corte Suprema (Supremo Tribunal Federal), por meio dos seus julgamentos como forma de garantir a manutenção da efetivação da laicidade do Estado. Para comprovar esta premissa, serão analisados três julgamentos da Suprema Corte.

Palavras-chave: Laicidade; Supremo Tribunal Federal; Liberdade religiosa.

ABSTRACT

This dissertation intends to delve into the issue of state secularity and the forms of carrying it out in the Supreme Court. Therefore, the evolution of Brazilian constitutions, the conceptual aspects of religious freedom and religious freedom aimed at the international scene will be addressed chronologically. With these brief considerations, the scope of the Brazilian federal constitutions regarding its evolution will go through a critical analysis regarding the focal issue of the work, that is, the state secularity and religious freedom. In order for state secularism to exist in Brazil in the confessional model adopted, the intervention of the Supreme Court (STF) is essential, intervening through its judgments as a way of guaranteeing and maintaining the effectiveness of the State's secularism. For evidence, three Supreme Court judgments will be analyzed.

Keywords: Secularity; Federal Supreme Court; Religious freedom.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI Ação Direta de Inconstitucionalidade

ARE Agravo em recurso especial

CF Constituição Federal

CNH Carteira Nacional de Habilitação

ONU Organização das Nações Unidas

PGR Procurador(a) Geral da República

RE Recurso Especial

STF Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 HISTÓRICO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO E LIBERDADE RELIGIOSA	14
1.1 Constituição de 1824	14
1.2 Constituição de 1891	17
1.3 Constituição de 1934	19
1.4 Constituição de 1937	20
1.5 Constituição de 1946	23
1.6 Constituição de 1967 com emenda de 1969	24
1.7 Constituição de 1988	27
1.7.1 A inviolabilidade da liberdade religiosa na Constituição Federal de 1988	34
1.7.2 Conceitos de liberdade religiosa	37
1.7.3 Fundamentos da liberdade religiosa	39
2 O PRINCÍPIO DA LAICIDADE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E SEUS ELEMENTOS FORMADORES	46
2.1 O conceito universal de laicidade no século XXI	49
2.1.1 A questão das concordatas celebradas com o Brasil	52
2.1.2 Restrições e limites à liberdade religiosa	53
2.1.3 Liberdade religiosa nas relações de trabalho – discriminação, dias de guarda e feriados	58
3 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ENFRENTAMENTO DA TEMÁTICA	62
3.1 <i>Leading case I</i> – Estado laico e o sacrifício de animais no Supremo Tribunal Federal	64
3.2 <i>Leading case II</i> – Estado laico e os deveres da Administração Pública no Supremo Tribunal Federal	69
3.3 <i>Leading case III</i> – Estado laico e o ensino religioso no Supremo Tribunal Federal	80
CONCLUSÃO	98
REFERÊNCIAS	107
ANEXOS	114

INTRODUÇÃO

Ao longo do tempo, muito se discutiu a respeito da laicidade estatal, qual era sua conceituação, até que ponto a Igreja poderia intervir no Estado e o Estado poderia intervir na Igreja. A conceituação de laicidade e os seus fundamentos ainda são entendidos de maneira muito equivocada pela sociedade, pois muitos acreditam que laicidade se define simplesmente pela separação entre Estado e Igreja. Assim, o Estado não teria qualquer participação no que tange às discussões acerca da liberdade religiosa.

Apenas analisando o histórico e a liberdade religiosa no âmbito internacional e nacional é que se entende, de fato, o que é o princípio da laicidade no Brasil e o papel fundamental desempenhado pelo Poder Judiciário para sua efetivação.

O escopo primordial desta dissertação é adentrar na laicidade estatal e nas formas de sua efetivação pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, para se efetivar o modelo de estado laico e confessional, embora este ponto do modelo de cooperação ainda seja controverso, é preciso analisar a evolução das Constituições brasileiras, até o ponto focal que tange à liberdade religiosa e o princípio do estado laico na Constituição Federal de 1988. Nesta jornada, serão averiguados também os pontos controversos quanto à liberdade religiosa e sua efetivação, os limites estabelecidos pelo princípio da laicidade estatal e analisada a efetividade da laicidade estatal consagrada por meio da Suprema Corte brasileira conforme *leading cases* específicos selecionados para esta dissertação. Foram escolhidos três casos como forma de abordar diferentes eixos acerca do tema: o ensino religioso, dias de guarda e o sacrifício de animais. Evidentemente, outros temas sobre laicidade e liberdade religiosa já foram direcionados ao Supremo Tribunal Federal, porém, os três cases já trazem uma perspectiva de como a Corte encara o tema e como são debatidos os diferentes pontos de vista.

Para tanto, serão abordados, cronologicamente, a evolução das Constituições Federais brasileiras percorrendo a laicidade estatal e a liberdade religiosa. Será dado enfoque à Constituição vigente, fruto de uma sedenta vontade de rompimento com tudo que estivesse relacionado à ditadura militar. O Brasil encontrava-se em uma profunda crise política, mergulhado no regime ditatorial, instaurado em 1964, que impunha um sistema constitucional desvinculado daqueles que deveriam ser a fonte

originária de poder – o povo. Rompeu com as tendências de um regime democrático de conteúdo social que se delineava sob a Constituição de 1946.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu no Brasil um sistema de controle jurisdicional de constitucionalidade *sui generis*, visto que contempla o controle preventivo através da atuação do Chefe do Poder Executivo (poder de veto) e, através da atuação do Poder Legislativo (comissões de constituição e justiça), por meio do controle repressivo, que contempla os métodos difuso ou *incidenter tantum* e concentrado. A liberdade religiosa na Constituição vigente é fruto dos direitos fundamentais, que gozam de suma relevância por possuírem características como a imprescritibilidade (consiste em afirmar que um direito não será perdido pelo fato de alguém passar muito tempo sem usá-lo ou de até mesmo nunca usá-lo). Logo, se uma pessoa não gozar de sua liberdade de religião (liberdade de crença, liberdade de culto e liberdade de organização religiosa), não terá perdido tal direito pelo decurso do tempo.

Primeiro ponto de suma importância ao analisar o tema da liberdade religiosa é esclarecer que sob nenhuma hipótese estamos diante de um tema restritivo ou de fácil definição. Trata-se de algo que deve ser enxergado de maneira ampla, abrangente aberta e inclusiva. Assim, uma Constituição ao tutelar a liberdade religiosa deve se ater ao fato de que existem várias formas de sua manifestação. Trata-se de uma liberdade fruto de construção histórico-social. Assim, para a análise da questão na sociedade contemporânea, relevante observar sua construção como um todo.

A Constituição Federal de 1988 não consagra diretamente a expressão “liberdade religiosa”, mas ao abordá-la utiliza palavras como “culto”, “religião” e “crença”. São formas de se discutir o tema e de constituir o direito fundamental de liberdade de crença, liberdade de culto e liberdade de organização religiosa. Sob outro aspecto, na Carta constitucional houve a impossibilidade de o Estado embarazar, subvencionar ou estabelecer o funcionamento de cultos religiosos ou igrejas possibilitando o trabalho cooperativo nos casos de interesse público. Observa-se que após a promulgação da Constituição Federal de 1988, diversas organizações religiosas começaram a atuar, inclusive integrando o Terceiro Setor.

A Constituição Federal de 1988 traz elementos consolidados que formam o entendimento de que vivemos sob uma Constituição que apregoa a laicidade estatal. São elementos formados principalmente pela caracterização do Estado Democrático de Direito, garantidor da igualdade e da liberdade, inclusive de cunho religioso de seus

cidadãos. Outros e não menos importantes elementos formadores da laicidade estatal estão no art. 5º, § 2º, da Constituição Federal e no art. 1º, que dispõe sobre a própria determinação de democracia. Além destes, destacam-se as diretrizes de garantias de direitos fundamentais e a separação entre Estado e Igreja (art. 19, I, da Constituição Federal de 1988).

A disposição dos artigos mencionados determina que o Estado não pode privilegiar determinada religião em detrimento de outra, além disso, tem o dever de garantir o pleno e sem embaraço exercício religioso de quem está sob a égide da Constituição Federal de 1988.

O conceito de laicidade não deve ser encarado de forma simplista, apenas como a pura separação entre o Estado e a Igreja, pois o conceito em si é bem mais amplo, além de trazer efeitos e consequências bastante significativos.

Sabe-se que não basta declarar a laicidade para que ela de fato exista, assim como não basta a proteção jurídica à laicidade para que ela se efetive de fato. Diante disso, o simples reconhecimento jurídico pela Constituição Federal de 1988 não significa que o país seja laico visto que essa qualidade depende de elementos concretos para sua efetivação. Para haver laicidade estatal no Brasil no modelo confessional, é imprescindível a intervenção do Supremo Tribunal Federal, por meio dos seus julgamentos, como forma de garantia e de manutenção da efetivação da laicidade do Estado. Para comprovar essa premissa, serão analisados três julgamentos da Suprema Corte.

Para comprovar a efetivação da laicidade estatal e do modelo confessional, ou seja, aquele que admite cooperação e que é adotado no Brasil, serão analisados os julgamentos RE 494601, da ADI n. 4439; RE 611.874 e ARE 1.099.099, conjuntamente, julgamentos que demonstram como o Supremo Tribunal Federal vem viabilizando a efetivação da laicidade do Estado brasileiro.

1 HISTÓRICO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO E LIBERDADE RELIGIOSA

O primeiro ponto a ser observado quando se menciona liberdade religiosa é o de que, assim como outros institutos nacionais, a liberdade religiosa é fruto de uma construção histórico social. Para analisarmos a questão na sociedade contemporânea, é necessário compreender sua construção como um todo.

Retornando na história do país, mais precisamente no Brasil colonial – entre 1500 e 1822 – não havia a pluralidade própria contemporânea quando o assunto era liberdade religiosa, ou seja, seguiam-se as normas de Portugal. Diante disso, perdurava a religião oficial Católica Apostólica Romana. Marco característico e predominante da época eram as perseguições religiosas contra todos aqueles que não professavam da mesma religião e não estavam em consonância com os ideias da Igreja Católica Apostólica Romana¹.

Foi no Brasil colonial que o direito à liberdade religiosa começou a dar seus primeiros passos, e teve, como marco principal, a abertura dos portos para o comércio e a vinda da Coroa Portuguesa ao Brasil. A partir daí, houve a chegada de diversos imigrantes ao país, estabelecendo, por demasia, a grande miscigenação cultural do país.

1.1 Constituição de 1824

Apoiada em uma pluralidade de matizes teóricas, como a experiência constitucional da Espanha (1812) e da França (1814), além do pensamento político de Benjamin Constant, o modelo expresso na Constituição de 1824 resultou da tentativa de conciliar os princípios do liberalismo à manutenção da estrutura socioeconômica e da organização política do Estado monárquico e escravocrata que emergira da Independência. A Constituição outorgada não apenas modelou a formação do Estado, como também teve um importante papel na garantia da estabilidade institucional necessária à consolidação do regime monárquico.

Trata-se da primeira e única Constituição do Brasil Imperial, a primeira a reger o território brasileiro. Vigeu até a declaração da República em 1889, e foi a mais longeva

¹ TERAOKA, Thiago Massao Cortizo. **A liberdade religiosa no direito constitucional brasileiro.** 2010. 110f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2010.

e estável do Brasil, marcada por peculiaridades como o Poder Moderador e os esforços sinceros de se criar uma sociedade progressista, estabelecendo o voto (indireto e censitário) e direitos civis aos cidadãos. Segundo o consenso de historiadores e cientistas políticos, a Constituição de 1824 foi, em seu tempo, uma das mais liberais do mundo e talvez a mais liberal das Américas, excetuando-se a norte-americana.

A Carta Magna definiu como forma de governo a monarquia hereditária constitucional e representativa que, de acordo com os princípios liberais, tinha na figura do Imperador e da Assembleia Geral, os representantes da “nação brasileira”. Foi estabelecido um governo unitário em que os poderes se concentravam no governo central e o território brasileiro foi dividido em províncias, cujos presidentes se subordinavam ao chefe do Poder Executivo, o Imperador. Nas cidades e vilas, aos governos econômico e administrativos competiam às câmaras, compostas por vereadores eleitos, cujas atribuições deveriam ser definidas por lei complementar (arts. 167 e 169).

A chefia do Poder Executivo era exercida pelo Imperador através dos seus Ministros de Estado e sua figura era inviolável e sagrada (art. 99). O Poder Executivo concentrava amplos poderes; era de sua atribuição nomear bispos, magistrados, comandantes das forças da Terra e mar, embaixadores e mais agentes diplomáticos e comerciais; prover os empregos civis e políticos; conduzir negociações políticas com nações estrangeiras, fazer tratados de aliança, de subsídio e comércio; declarar a guerra e fazer a paz; conceder cartas de naturalização; conceder títulos, honras, ordens militares e distinções; expedir decretos, instruções e regulamentos; decretar a aplicação dos rendimentos destinados pela Assembleia aos vários ramos da administração pública; conceder ou negar o beneplácito aos decretos dos concílios e letras apostólicas e quaisquer outras constituições eclesiásticas, e prover a segurança interna e externa do Estado (arts. 102, 103 e 104).

O Poder Judiciário funcionava em duas instâncias. A primeira delas cabia ao juiz de direito, ao juiz de paz e ao Júri, que ficavam sob a jurisdição da Secretaria de Estado dos Negócios da Justiça. Para a justiça de segunda instância, a Constituição previu a criação de tribunais da Relação nas províncias em que se fizesse necessária e na Corte, onde funcionaria ainda o Supremo Tribunal de Justiça. A este tribunal competia conceder ou denegar revistas nas causas, julgar os delitos e erros cometidos pelos ministros, os empregados das Relações, do corpo diplomático e os presidentes

das províncias, além de apreciar e decidir sobre os conflitos de jurisdição e de competência das relações provinciais (art. 164).

No entanto, a autonomia do Poder Judiciário, essencial para a garantia dos direitos políticos e civis do cidadão, foi limitada pela autoridade conferida ao Imperador de suspender e remover magistrados, além de perdoar ou moderar as penas impostas nas sentenças e conceder anistia (arts. 101, 151, 153 e 155). Suas atribuições esbaravam também na competência atribuída à Assembleia Geral de fazer as leis, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las, o que acabava por conceder aos juízes somente a faculdade de aplicá-las.

Foi o Poder Moderador – tratado no título 5º da Carta – a chave de toda a organização política do Estado, delegado privativamente ao Imperador, como chefe supremo da Nação, “para que incessantemente vele sobre a manutenção da independência, do equilíbrio e da harmonia dos demais Poderes Políticos” (art. 98).

O Poder Moderador era transmitido apenas de maneira hereditária, porém, é na dicotomia entre o autoritarismo implícito da Monarquia e a Democracia explícita do constitucionalismo que, segundo Octaciano Nogueira², reside a concepção do Poder Moderador no papel conceitual de “chave de toda a organização política”, pois com os amplos poderes atribuídos ao Poder Moderador, não existiria um cenário em que o Monarca não pudesse ter sua vontade prevalecida. Além das prerrogativas em relação ao Poder Judiciário, a Constituição conferia ao imperador o direito de exercer o Poder Moderador ao nomear os senadores, convocar extraordinariamente a Assembleia Geral, sancionar decretos e resoluções do Poder Legislativo, aprovar e suspender interinamente as resoluções dos conselhos provinciais, prorrogar ou adiar a Assembleia Geral, dissolver a Câmara dos Deputados, nomear e demitir livremente os ministros de Estado, suspender os magistrados nos casos previstos, perdoar e moderar as penas impostas e os réus condenados por sentença e conceder anistia.

Assim, a Carta Constitucional, ao estabelecer o Poder Moderador, conferiu ao Imperador um importante instrumento que lhe permitia intervir nos outros Poderes, além de constituí-lo como o verdadeiro árbitro da organização política do Império brasileiro.

A Constituição de 1824 cumpriu o papel de conferir a modelagem liberal ao Estado que se forjara com a Independência, instituindo princípios norteadores como

² NOGUEIRA, Octaciano. **Mil oitocentos e vinte e quatro**. Coleção Constituições Brasileiras, v. 1. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 31.

a separação dos poderes e um Poder Executivo forte e centralizado. Suas determinações refletiam um amplo consenso entre as elites regionais na organização da forma de governo, balizados em torno do sistema político monárquico. Ao longo do período imperial, algumas alterações, provocadas pelo Ato Adicional (1834) e pela Lei de Interpretação do Ato Adicional (1840), mostraram que a Constituição pode se adaptar a conjunturas políticas distintas, o que garantiu sua vigência até 1891 com o advento da República.

Ponto importante a ser observado quanto à liberdade religiosa é que neste período eram autorizados os demais credos e cultos, porém, deveriam ser restritos, não expostos, ou seja, ocorriam de forma doméstica.

Com isso, fica clara a influência persistente da colônia Portuguesa. A Constituição da época estabelecia que a religião oficial do Império era a Católica Apostólica Romana e, conforme descrito por Daniel Sarmento, a religião católica apresentava uma condição *sine qua non* para o exercício de direitos políticos³.

1.2 Constituição de 1891

O federalismo instituído nos Estados Unidos da América influenciou diretamente na elaboração da primeira Constituição Republicana do Brasil e, por conseguinte, em todo o período denominado República velha. Isso se deve, em grande parte, à influência de Rui Barbosa sobre o Marechal Deodoro que se fez proeminente, quando este conseguiu, apesar das resistências do Presidente da República e de alguns membros da Comissão dos Cinco, polir o projeto de Constituição, melhorando o seu conteúdo, com a inclusão de princípios da Constituição de Filadélfia, como a forma federativa de estado⁴.

A segunda Constituição brasileira, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891, que além de instituir a república, instituiu também a Federação e o Presidencialismo, não só extinguiu o Poder Moderador, como também, fixou uma estrutura de poderes “mais próxima” daquela apresentada por Montesquieu, dispondo em seu art. 15: “são órgãos da soberania nacional o poder Legislativo, o Executivo e o Judiciário, harmônicos e independentes entre si”. Conforme se observa, o texto constitucional de 1891, além de defender e estabelecer a separação de

³ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais nas relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

⁴ FEIJÓ, Alessandro Rahbani Aragão. A Constituição brasileira de 1891 e o federalismo norte-americano. **XXI Encontro Nacional do CONPEDI**, Trabalho Completo, 2012.

poderes, sustentou ainda a “independência” dos Poderes. Como o texto previa a cláusula de inacumulabilidade de funções (art. 79), mas não proibia expressamente a delegação de funções, tornou-se muito comum o Poder Executivo legislar, sobretudo após a crise de 1929, colocando “em risco” a separação de poderes, ao menos nos moldes idealizados pelo filósofo francês.

Nesta linha, o Estado republicano e federal instalou o Governo Provisório, chefiado pelo Marechal de Campo Manoel Deodoro da Fonseca, e subchefe, inicialmente, Rui Barbosa, também Ministro da Fazenda, que fora substituído, alguns meses depois na vice-chefia pelo General Floriano Peixoto. O Governo Provisório então nomeou uma comissão para elaborar o projeto de Constituição Republicana. Relevante destacar que para esta Constituição, o jurista Rui Barbosa contribuiu grandemente para o chamado controle de constitucionalidade. Além disso, “o rompimento entre cetro e cajado desvincula Estado e Igreja, e o batismo deste novo Estado Laico foi visivelmente externado pela inauguração do casamento civil”⁵.

A Constituição de 1891 trazia 91 artigos, na parte geral, e mais 8 nas Disposições Transitórias, caracterizando-se como a mais concisa das Constituições republicanas brasileiras. Previa a intervenção federal nos Estados (art. 6º) e regulava os três poderes nacionais, harmônicos e independentes entre si (art. 15), nos moldes da clássica divisão de Montesquieu, que tanto influenciara na elaboração da Constituição americana⁶.

Em 1890, chegou-se ao marco histórico de separação total de Estado e Igreja, neste caso, entre Igreja Católica e Estado Brasileiro. Assim, efetivou-se o gozo pleno da liberdade de culto, marco trazido pelo Decreto n. 119-A, que em seu art. 2º garantia que todas as confissões religiosas tinham faculdade de exercer seu culto e regerem-se sem a interferência do Estado ou de particulares. A Constituição da República da época, promulgada um ano depois em seu art. 72, § 3º, afirmava: “todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições comuns”⁷.

⁵ ALMEIDA, Marta Ribeiro; BOTTIZINI. **De 1824 a 1988**: uma análise sobre o texto constitucional e sua prolixidade na garantia de matérias infraconstitucionais. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, ano 2015, v. 31 n. 2, dez. 2015.

⁶ FEIJÓ, Alexsandro Rahbani Aragão. A Constituição brasileira de 1891 e o federalismo norte-americano. **XXI Encontro Nacional do CONPEDI**, Trabalho Completo, 2012.

⁷ LUZ, Eduardo Silva. A liberdade religiosa na Constituição de 1988. Aspectos tributários e sociais. **Revista do Mestrado em Direito UCB**, v. 11, p. 409-428, 2018.

Um ponto de completa divergência com os dias atuais é o de que o preâmbulo da Carta Constitucional da época não fazia qualquer referência a Deus.

1.3 Constituição de 1934

Marcada pela revolução constitucionalista de 1932, a Constituição de 1934 pautou-se na esfera social e econômica. Ficou conhecida por garantir o direito de voto feminino, além de proteção à família, educação, previdência social, legislação trabalhista e autonomia sindical.

Baseada em um contexto de fortalecimento de setores sociais e políticos determinantes para o enfraquecimento da Primeira República no Brasil, marcado pelo crescimento e pela expansão da indústria brasileira, pelo fortalecimento da burguesia industrial, que, apesar de não ter contestado o regime da República Velha, era uma classe que passou a gozar de um prestígio social equiparável ao dos cafeicultores. Em consequência, ameaçava a hegemonia da classe dominante, algo que não havia existido até então.

Nesse sentido, é importante destacar o surgimento de uma nova burguesia brasileira, formada pelo fortalecimento da atividade industrial no país. Além de representar uma ameaça aos cafeicultores e aos produtores de café, que eram os protagonistas da política e economia brasileira na República Velha, a ascensão da burguesia industrial representava também um crescimento da classe operária. Esses operários sofriam com as péssimas condições de trabalho oferecidas pelas indústrias e, conforme conheciam as ideias anarquistas, socialistas e comunistas trazidas pelos imigrantes europeus, começavam a se organizar para reivindicar direitos. Essas reivindicações trabalhistas desencadearam várias greves, sendo a Greve Geral de 1917 a que teve mais projeção no período⁸.

Com poucas alterações em relação às anteriores, a Carta de 1934 apenas englobou a referência a Deus em seu preâmbulo e trouxe a previsão sobre a possibilidade de assistência. Outra inovação foi o fato de tornar-se uma faculdade a previsão de educação religiosa.

⁸ EDUCABRASIL. **Constituição de 1934**. Por: Ailton Sena. Publicado em: 29 jan. 2021. A segunda Carta Magna do período republicano. Disponível em: <https://www.educamaisbrasil.com.br/enem/historia/constituicao-de-1934>. Acesso em: 19 nov. 2021.

Para elaboração da Constituição de 1934, diversas categorias sociais foram convocadas a colaborar com a construção do documento. Essa diversidade contribuiu para que o texto dessa carta magna se tornasse o mais democrático até aquele momento da história brasileira. Como antecipamos, algumas garantias trazidas pelo documento são celebradas até os dias atuais. Na questão de gênero, o principal avanço presente na Constituição de 1934 foi o voto feminino e a proibição de distinção salarial entre homens e mulheres. Contudo, nesse momento, o direito de voto ainda era restrito às mulheres que exercessem função pública remunerada. Ainda no âmbito eleitoral, a carta magna estabeleceu o voto secreto, que deveria impedir os efeitos do coronelismo na imposição do chamado voto de cabresto, e passou a permitir que analfabetos e mendigos votassem. Os anseios de um regime mais democrático expressado pelos integrantes da Revolução Constitucionalista de 1932, contudo, foram garantidos apenas em parte pela carta magna. Embora ela apresente mudanças nas diretrizes eleitorais, essas transformações não foram vistas durante as eleições presidenciais. Getúlio foi eleito indiretamente pelos membros da Assembleia Constituinte, o que lhe garantiu mais quatro anos no comando do país. Em atenção às demandas trabalhistas que tinham provocado inúmeras greves nos primeiros anos do século XX, a Constituição de 1934 define a criação do salário mínimo, redução da carga horária de trabalho para 8 horas diárias, repouso semanal, férias remuneradas, e indenização em caso de demissão sem justa causa. Ficaram proibidas as distinções salariais baseadas em gênero, sexo, idade, nacionalidade e estado civil e o trabalho de pessoas menores de 14 anos. No âmbito educacional, o texto da carta magna apresentava incentivos para que os ensinos médio e superior fossem desenvolvidos no país. Com isso, o governo esperava garantir mão de obra qualificada para ocupar as vagas que seriam criadas com o desenvolvimento econômico do país. Ainda com relação à educação, a Constituição de 1934 assegurava a gratuidade e obrigatoriedade do ensino primário público. Por outro lado, defendia que meninos e meninas tivessem grades curriculares diferentes e que o ensino religioso fizesse parte da educação. Além dos pontos já mencionados, a Constituição de 1934 criou mecanismos de fortalecimento do Poder Judiciário, garantiu autonomia para os sindicatos, criou a Justiça Eleitoral, instituiu mecanismos de defesa das riquezas naturais existentes no país. Embora o texto da carta magna de 1934 possua muitas questões atuais, ela não é a constituição vigente no país⁹.

1.4 Constituição de 1937

A primeira Constituição outorgada foi a de 1937, inaugurando o Estado Novo, marcado pelo corporativismo e sob o pretexto de estabilidade econômico-financeira

⁹ EDUCABRASIL. **Constituição de 1934.** Por: Ailton Sena. Publicado em: 29 jan. 2021. A segunda carta magna do período republicano. Disponível em: <https://www.educamaisbrasil.com.br/enem/historia/constituicao-de-1934>. Acesso em: 19 nov. 2021.

para um golpe de Estado. Nesta Constituição – conhecidas pelo apelido de “Polaca”, devido às semelhanças com a Carta Magna polonesa de 1935 – houve a centralização político-administrativa centrada no Poder Executivo. Ainda, foi elaborada pelo jurista Francisco Campos e outorgada por Getúlio Vargas, com forte vertente autoritária ao conceder plenos poderes ao presidente.

Importante mudança trazida pela Carta Constitucional do Estado Novo Varguista em 1937 foi a retirada da palavra “Deus” do preâmbulo da Carta. Além deste ponto, uma outra alteração foi o acréscimo dos Municípios na disposição que tratava acerca da proibição de causar embaraços ou subvencionar cultos religiosos¹⁰.

Com o contexto histórico voltado cada vez mais para aversão a ideologias totalitárias como o nazismo, o fascismo italiano e o socialismo, o presidente Getúlio Vargas também já havia demonstrado que preferia um regime político mais centralizado. Demorou a convocar eleições para a Constituinte de 1934, e desagradava a vários adversários por concentrar o poder cada vez mais em suas mãos.

A Constituição de 34 era liberal e descentralizadora, e parecia que a democracia havia voltado ao Brasil. Ao tomar posse como presidente, Vargas jurou sobre este texto constitucional, mas no dia seguinte, pronunciaria sua famosa frase: “Eu serei o revisor desta Constituição”¹¹.

Ponto importante é que esta Constituição contou com a aprovação da elite formada pelos cafeicultores; Vargas conseguiu direcionar todas as decisões sociais, políticas e econômicas para as suas mãos, diversamente da Constituição de 1934, concebida pela Assembleia Constituinte, que tinha essência liberal e era descentralizadora. A Constituição de 1937 não foi redigida por uma Assembleia Constituinte, não passou pela discussão ou apreciação de deputados e especialistas da área jurídica. Foi elaborada pelo Ministro da Justiça de Getúlio.

Redigida por Campos, trouxe elementos muito semelhantes aos da *Carta del Lavoro* (Constituição do Trabalho) do governo fascista de Benito Mussolini, outorgada em 1927. Um exemplo era a tentativa de controlar as organizações de trabalhadores, como os sindicatos, que foram cooptados tanto por Mussolini quanto por Vargas com

¹⁰ WEINGARTNER NETO, Jayme. **Liberdade religiosa na Constituição:** fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

¹¹ BEZERRA, Juliana. Todamatéria. **Constituição de 1937**. Disponível em: <https://www.todamateria.com.br/constituicao-de-1937/>. Acesso em: 19 nov. 2021.

vistas a neutralizar qualquer penetração de ideias comunistas ou anarquistas que viessem a rivalizar com a proposta do modelo fascista.

Por ter sido um texto escrito para legitimar um governo ditatorial de inspiração abertamente fascista, Vargas procurou convencer muitos políticos da necessidade do golpe, alardeando o que já havia sido tramado com o Plano Cohen: a ameaça de uma revolução comunista (como a que foi tentada em 1935). O principal articulador dessa “negociação” com outros políticos foi o deputado Negrão de Lima, aliado de Vargas. Ao mesmo tempo que procura neutralizar os comunistas, bem como os tenentistas e outras linhas de expressão iminentemente revolucionárias, Vargas propôs aos integralistas, liderados por Plínio Salgado, que a ditadura do Estado Novo seria amplamente favorável aos ideais do integralismo. Vargas chegou a conceder a Francisco Campos que mostrasse a Plínio Salgado parte do texto da Constituição¹².

Assim, a Constituição de 1937 deu origem a acontecimentos na história política do Brasil cujas consequências perduram até hoje. Principalmente, formou o grupo de oposição a Getúlio que culminou no golpe militar de 1964. Esta Constituição é marcada por concentrar os poderes executivo e legislativo nas mãos do Presidente da República; estabelecer eleições indiretas para presidente, que terá mandato de seis anos; acabar com o liberalismo; admitir a pena de morte; retirar dos trabalhadores o direito de greve; permitir ao governo expurgar funcionários que se opusessem ao regime e prever a realização de um plebiscito para referendá-la, o que nunca ocorreu.

Nesta Constituição, as disposições que se referiam à liberdade religiosa estavam dispostas em seu art. 122, § 4º:

Todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum, as exigências da ordem pública e dos bons costumes.

Um ponto de atenção é que, nesta época, as religiões de matrizes africanas como o candomblé e a umbanda, por exemplo, eram consideradas contrárias aos bons costumes. Ainda hoje essas religiões não são vistas com bons olhos por uma parcela de pessoas que desconhecem ou não simpatizam com os seus costumes.

¹² UOL. Brasil Escola. **Constituição de 1937**. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/historiab/constituicao-1937.htm>. Acesso em: 19 nov. 2021.

1.5 Constituição de 1946

Com a queda do Estado Novo e o surgimento de novos partidos políticos, fez-se necessária uma nova Constituição.

Embora todos os três partidos de maior porte que surgiram a partir de então tenham contribuído de alguma forma para a elaboração da nova Constituição, é importante ressaltar que eles possuíam diferenças ideológicas entre si. De um lado, os conservadores estavam representados pela União Democrática Nacional (UDN) e pelo Partido Social Democrático (PSD). Nesse grupo, estavam a burguesia, os industriais, a alta classe média, grandes comerciantes e proprietários de terras. Esses setores da sociedade defendiam a implantação de um capitalismo totalmente aberto ao capital estrangeiro e às grandes companhias internacionais. Do outro lado, estavam os progressistas. Organizados no Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) e representados em grande parte pelos operários, defendiam o capitalismo nacionalista, que seguisse os interesses do Brasil e não das grandes potências. A apresentação desses grupos opositos também é importante para que você possa entender, mais à frente, a implantação da ditadura militar de 1964. Sob controle desses partidos, em 1946, a Assembleia Constituinte aprovou a nova Carta Magna brasileira. Os aspectos da Constituição de 1946 se assemelhavam aos das Cartas Magnas de 1891 e 1934, e incluíam: Poder Executivo exercido pelo Presidente da República, eleito pelo povo para um mandato de cinco anos; Poder Legislativo constituído pelo Senado Federal e Câmara dos Deputados. Tanto os senadores quanto os deputados eram eleitos pelo povo; os primeiros, na quantia de três por estado, e os segundos, de forma proporcional à população de cada estado; o Poder Judiciário era formado por tribunais federais de cada estado e pelo Supremo Tribunal Federal; Autonomia política e administrativa para os estados¹³.

Assim, a Constituinte de 1946 preservou a heterogeneidade político-ideológica, pois na sua elaboração participaram deputados e senadores eleitos na legenda de nove partidos, ou seja, representativos de todo o espectro político e donos de diferentes trajetórias políticas até aquele momento.

Promulgada pela Assembleia Constituinte, a Constituição de 1946 beirava a redemocratização, restabelecendo o bicameralismo, a figura do Vice-Presidente da República, a expansão dos Poderes da União, o condicionamento da propriedade ao bem-estar social e, no âmbito do Poder Judiciário, foram previstas a Justiça do

¹³ POLITIZE. **Constituição de 1946**. Disponível em: <https://www.politize.com.br/constitucacao-de-1946/>. Acesso em: 19 nov. 2021.

Trabalho e o Tribunal Federal de Recursos. Naquela é que foi conferida a declaração de direitos individuais em maior extensão.

O ponto mais relevante da Constituição de 1946 talvez tenha sido a concessão de imunidade tributária aos tributos para templos de qualquer religião, desde que as rendas do culto ou confissão religiosa fossem empregadas integralmente e aplicadas no Brasil para a consecução dos respectivos fins religiosos. Dentre outras mudanças, o mandato presidencial foi fixado em 5 anos, as atribuições do Congresso foram fortalecidas, e todas as medidas administrativas ou de política econômica do governo, mesmo as de curto prazo, deveriam receber a autorização do Congresso. Foi restaurado o princípio federalista, estabelecendo-se a divisão de atribuições entre a União, os estados e os municípios.

Conforme explanação de Manoel Jorge e Silva Neto, houve ainda algumas inovações na Carta Constitucional de 1946: a recusa por convicção religiosa, quanto ao cumprimento de obrigação a todos imposta, não implicaria a perda de qualquer direito, exceto se o indivíduo se eximisse também de satisfazer obrigação alternativa prevista em lei; outra inovação foi o direito à prestação religiosa nos estabelecimentos de internação coletiva, como os presídios¹⁴.

O caráter liberal da Constituição de 1946 determinou que ela tivesse uma delimitação muito bem definida das atribuições de cada um dos três poderes — Executivo, Legislativo e Judiciário, garantia liberdade para o funcionamento dos sindicatos, mas mantinha mecanismos de controle sobre eles. Ainda, ampliou direitos da população, reconhecendo a educação para todos e garantindo o acesso ao voto, embora houvesse limitações neste aspecto. Ao final, fora ignorada no golpe militar de 1964, tornada inócuas por atos institucionais.

1.6 Constituição de 1967 com emenda de 1969

Antes de adentrar na Constituição de 1967, destaca-se o regime militar de 1964, período em que o país passou a ser governado por atos institucionais.

O mais conhecido deles, fruto de muito estudo na história do país, o ato institucional n. 5,

¹⁴ SILVA NETO, Manoel Jorge. **Proteção constitucional à liberdade religiosa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

suspende a garantia do *habeas corpus* para determinados crimes; dispõe sobre os poderes do Presidente da República de decretar: estado de sítio, nos casos previstos na Constituição Federal de 1967; intervenção federal, sem os limites constitucionais; suspensão de direitos políticos e restrição ao exercício de qualquer direito público ou privado; cassação de mandatos eletivos; recesso do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas e das Câmaras de Vereadores; exclui da apreciação judicial atos praticados de acordo com suas normas e Atos Complementares decorrentes; e dá outras providências.

É possível considerar que, durante o período em que o Brasil foi governado por militares, foram emitidos 17 atos que corroboraram com a institucionalização de uma ditadura militar. Além deles, foram criadas leis neste período, a exemplo da Lei de Segurança Nacional (1967) e da Lei de Imprensa.

O Ato Institucional n. 1 foi emitido em abril de 1964, marcado por um período conturbado de “derrubada da presidência” comandado à época por João Goulart. Os militares autolegitimaram seu poder, realizando alguns fatos marcantes por meio desse ato, típicos do momento político vivido, por exemplo, o aprisionamento de alguns cidadãos e o expurgo no funcionalismo público da época, objetivando, assim, controlar a oposição que pudesse ser feita ao governo.

O Ato Institucional n. 2 foi emitido em 1965 e perpetuou um regime ainda mais autoritário. Houve a instituição da possibilidade de cassação dos direitos políticos, a extinção dos partidos políticos e a eleição presidencial indireta. Em complemento ao AI-2, o AI-3 estabeleceu eleição indireta aos governadores, utilizando como critério a nomeação para as prefeituras das capitais. Já a importância do AI-4 foi a de convocar uma nova Constituição para substituir a de 1946, ainda vigente, embora tenha havido inúmeras modificações trazidas pelos atos institucionais.

Conforme mencionado, o ato institucional n. 5 (AI-5), o mais conhecido de todos, estabeleceu um regime de opressão, ampliando severamente os poderes do presidente da república, o que ampliou o fechamento do regime militar, a repressão, a tortura e marcou o ano com manifestações de operários e de estudantes.

O AI-5 continha 12 artigos e se caracterizava pela intervenção dos militares nos municípios e estados brasileiros. Assim, embora muitos sustentem que a Constituição de 1946 continuou a viger durante o período de repressão, os atos institucionais descharacterizaram a sua essência, coagindo o Poder Constituinte, por isso, é possível afirmar que o país passou a ser governado pelos atos institucionais. O longo período

de governança militar ficou marcado por ser um momento de oposição da sociedade, que levou a atos de oposição nos campos da política, da arte e do esporte.

Conhecida como “espólio da ditadura militar”, a Constituição de 1967 mantinha a tripartição dos poderes que, na prática, concentrava-se no Executivo ao conferir amplo poder ao Presidente da República. O ato institucional n. 5 é de 1968, ou seja, claramente os atos institucionais descharacterizavam a essência das constituições que vigeram na época da ditadura militar. Logo, a premissa de que na época da ditadura o Brasil foi governado pelos atos institucionais pode ser amplamente sustentada.

Diante do amplo histórico de atrocidades decorrentes do AI-5, o texto constitucional acabou sendo descharacterizado e, em 1969, recebeu a inserção da Emenda Constitucional n. 1, decorrente de um novo Poder Constituinte que buscava constitucionalizar todos os atos institucionais.

O chamado “milagre econômico”, que perdurou até 1974, fez que com que todo esse histórico de repressão fosse deduzido à ideia de que o regime militar tinha ponto positivo. O processo de redemocratização foi longo e em 1978, conhecido como “pacote de junho de 1978”, ao final do governo Médici, um rol de medidas foi apresentado, dentre elas, a revogação do AI-5.

Em seguida, vieram a Lei de Anistia, a reforma partidária, o fim do bipartidarismo, a regulamentação do pluripartidarismo e as eleições diretas para governador e vice. Foi em 1985, após 20 anos de ditadura militar, que Tancredo Neves foi eleito, pondo fim ao regime militar e dando início no Brasil a uma nova ordem democrática social.

Com a morte de Tancredo Neves em 1985, assumiu a presidência da república o vice José Sarney, conhecido por logo instituir a “Comissão Provisória de Estudos Constitucionais”.

Ponto de máxima atenção é que embora esta Constituição tenha sido outorgada durante o regime militar, havia a garantia à liberdade religiosa. Além disso, importante pautar que a Constituição de 1967 acrescentou o credo religioso nas disposições que assim como gênero, raça e trabalho (§ 1º, art. 153), vedavam o estabelecimento de desequiparações fortuitas; em contrapartida, era vedado que Municípios, Distrito Federal, Estados e União estabelecessem ou subvencionassem o exercício de cultos religiosos.

A “Comissão Provisória de Estudos Constitucionais” era um grupo de juristas e de estudiosos cuja missão era elaborar um anteprojeto para submissão à Assembleia Constituinte, que elaborou a Constituição Federal de 1988. A comissão foi convocada

por José Sarney, em 18 de julho de 1985, por meio do Decreto n. 91.450. Mesmo composta por 50 membros, o anteprojeto constitucional preparado para a comissão não foi enviado por José Sarney à Assembleia Nacional Constituinte, que, por sua vez, preferiu redigir o novo texto constitucional a partir de propostas apresentadas por suas próprias comissões e subcomissões.

1.7 Constituição de 1988

A Constituição Federal de 1988, decorrente do desejo de mudança social, resultou na prolixidade do texto constitucional que trata não apenas de matérias constitucionais, mas também infraconstitucionais, e de uma reforma desordenada.

Nas palavras de Marta Ribeiro Almeida e Pedro Henrique Botizzini:

A racionalização e a ideia de Estado laico percorreram lado a lado, por longo período, um só caminho, mantendo, portanto, uma noção fundamental de igualdade de todos os homens em dignidade e liberdade. Nesse sentido, é possível afirmar que a Constituição vigente seguiu nesse trilho, tendo como fundamento a dignidade da pessoa e a democracia, já que o maior anseio social era a redemocratização. É inegável que a intensa mobilização social impulsionou a constituição cidadã, uma evidente busca de tutela e de garantia de direitos¹⁵.

A Constituição Federal de 1988 é fruto de uma sedenta vontade de rompimento com tudo que estivesse relacionado à ditadura militar. Foram criadas correntes para compor o texto constitucional e três delas divergiam. A primeira defendia a convocação de uma assembleia exclusiva e soberana. A segunda, de caráter mais conservador, inclinava-se por outorgar ao Congresso Poderes para redigir uma nova Constituição. Já a terceira corrente, o anômalo exercício do desempenho da função legislativa ordinária pelo órgão do poder constituinte.

O Brasil encontrava-se em uma profunda crise política, uma vez que o regime ditatorial instaurado em 1964, ao impor um sistema constitucional desvinculado daqueles que deveriam ser a fonte originária de poder (o povo), rompeu com as

¹⁵ ALMEIDA, Marta Ribeiro; BOTIZINI. **De 1824 a 1988**: uma análise sobre o texto constitucional e sua prolixidade na garantia de matérias infraconstitucionais. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, ano 2015, v. 31 n. 2, dez. 2015.

tendências de um regime democrático de conteúdo social, que se delineava sob a Constituição de 1946¹⁶.

Neste contexto, e após um tumultuado processo de elaboração, foi promulgada a Constituição Federal de 1988, que ficou conhecida como Constituição Cidadã, em razão de consagrar os direitos fundamentais, em especial os direitos sociais, dando atenção especial ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e aos direitos conexos a este princípio, como a proibição da tortura (5º, III) e a prática de racismo como crime inafiançável (5º, XLII).

Trata-se de um projeto de resgate imediato da democracia, de afirmação permanente das insígnias de liberdade, igualdade, e de transformação social. A Constituição foi marcada pelo “paradigma emergente [que] concentra-se na ideia de cidadania, compreendida em sentido procedural, de participação ativa”. Tinha como objetivo assegurar uma nova lógica de produção de direitos no Brasil distinta da concepção de Estado Social pautada em compensações, modelo que já estava em crise desde 1970, mas na acepção de reocupação dos espaços públicos pelo povo.

Importante, entretanto, não romantizar excessivamente a promulgação da Constituição Federal de 1988, pois em que pese a participação no processo constituinte envolver vários setores da sociedade civil organizada, além de uma massiva participação popular, estando presentes, portanto, os mais diversos interesses e demandas, houve também grande participação de defensores da manutenção corporativa¹⁷.

Neste contexto, são pertinentes as palavras de João Gilberto Lucas Coelho:

A Constituição tem dispositivos sobre democracia participativa, cidadania, direitos do trabalhador, educação, saúde, previdência, criança e adolescente, direitos da mulher, reconhecimento da pluralidade étnica, preservação e ampliação de monopólios estatais, plebiscito sobre parlamentarismo e presidencialismo e tantos outros, de origem nas emendas populares. Lembre-se o que já foi referido: os depoimentos nas audiências públicas permitiram aos parlamentares elaborarem dispositivos sobre conceitos que estavam, paralelamente, sendo trabalhados pelos movimentos sociais. Em certos casos, as

¹⁶ LIMA, João Alberto de Oliveira; PASSOS, Edilenice; NICOLA, João Rafael. **A gênese do texto da Constituição de 1988**. v. 1. Quadros. Brasília. Senado Federal, 2013, p. 22.

¹⁷ MICHILES, Carlos et al. (org.). **Cidadão constituinte**: a saga das emendas populares. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989, p. 37-38. Importante observar, que a participação social foi fundamental na elaboração da nova Constituição “[...] a característica mais marcante da Constituição de 1988 será certamente o alto nível de participação da sociedade em sua elaboração”.

soluções encontradas foram, especialmente do ponto de vista técnico, mais completas¹⁸.

Assim, é importante ressaltar que independentemente de críticas, as implementações trazem uma sistematização bastante atual e inovadora. O Título I é destinado aos princípios fundamentais, no qual, em seu art. 1º, expõe os princípios sobre quais se fundamenta o Estado brasileiro, e o Título II aos direitos e garantias fundamentais. Seus artigos estabelecem o respaldo do Estado Brasileiro a fim de cumprir com os ditames constitucionais. Neste sentido, o artigo anuncia quais são os princípios sobre os quais se fundamenta o Estado brasileiro, enquanto o art. 3º traz os princípios relativos à finalidade do Estado brasileiro, e o art. 4º institui os princípios que devem reger o Brasil nas relações internacionais.

Sobre a organização político-administrativa da República Federativa do Brasil, o art. 18 da Constituição Federal de 1988 comprehende a União, os estados, o Distrito Federal e os Municípios. Significa, em outras palavras, que o Estado Brasileiro possui quatro entidades que no âmbito interno não são soberanas, mas são autônomas. A União não é soberana, ela é autônoma, a autonomia de cada uma das unidades integrantes da federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) garante a estas pessoas jurídicas de direito público interno o poder de auto-organização (regem-se pelas Constituições ou Leis Orgânicas que editarem), autolegislação (editam suas próprias leis), autogoverno (possuem governo próprio – elegem seus respectivos chefes do Poder Executivo e membros do Poder Legislativo) e autoadministração (possuem administração própria). A federação é a forma de Estado adotada pelo Brasil e sua nota fundamental é o reconhecimento da autonomia a cada entidade dela integrante. Porém, existem limites a essa autonomia; assim, embora autônomos, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem respeitar o estabelecido na Constituição Federal.

A Carta de 1988 estabeleceu no Brasil um sistema de controle jurisdicional de constitucionalidade *sui generis*, visto que contempla o controle preventivo através da atuação do Chefe do Poder Executivo (poder de voto) e através da atuação do Poder Legislativo (comissões de constituição e justiça), além do controle repressivo, que contempla os métodos difuso ou *incidenter tantum* e concentrado.

¹⁸ COELHO, João Gilberto Lucas; OLIVEIRA, Antônio Carlos Nantes de. **A nova Constituição:** avaliação do texto e perfil dos constituintes. Rio de Janeiro: Revan, 1989, p. 19-20.

Dentre algumas modificações das demais Constituições tem-se a parte sobre a ordem econômica, cujo fundamento é valorizar o trabalho humano e a livre iniciativa, com o objetivo de assegurar a existência digna aos cidadãos (dignidade da pessoa humana), conforme os ditames da justiça social e observados alguns princípios, como a soberania nacional (inciso I), a propriedade privada (II), a função social da propriedade (III), a livre concorrência (IV), a defesa do consumidor (V), a proteção do meio ambiente (VI), a redução das desigualdades regionais e sociais (VII), a busca do pleno emprego (VIII) e o tratamento diferenciado para as empresas de pequeno porte (IX). O parágrafo único desse artigo dispõe que o exercício da atividade econômica é livre ao exercício dos particulares, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. A atividade econômica a que se refere este parágrafo único e os princípios do art. 170 é a atividade econômica em sentido estrito, ou seja, a atividade sob o domínio dos particulares. Esta não se confunde com a prestação de serviços públicos que, embora seja uma espécie do gênero atividade econômica (sentido amplo), é de domínio do Estado, regida pelo art. 175 da Constituição Federal de 1988 e deve observar princípios outros, e não os do art. 170 da Carta, como o princípio da continuidade do serviço público, da regularidade, da generalidade ou universalidade, modicidade, segurança, atualidade, adaptabilidade ou mutabilidade, eficiência e cortesia.

Sobre o tema da liberdade religiosa à luz da Constituição Federal de 1988, conforme demonstrado brevemente na história das Constituições brasileiras, apenas as Constituições de 1891 e 1937 não invocaram o nome de Deus ou da Santíssima Trindade no preâmbulo. Assim, podemos afirmar que a Carta de 1988 seguiu o padrão majoritário quando o poder constituinte originário invocou a palavra “Deus” no preâmbulo, explícita no texto da seguinte forma:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias,

promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil¹⁹.

O preâmbulo é um texto introdutório, no qual se estrutura o prefácio do texto constitucional, cujo objetivo é explicitar os valores que guiam o texto constitucional, servindo de orientação interpretativa para a aplicação das disposições contidas na Carta Maior e no ordenamento jurídico brasileiro. A Constituição Federal de 1988, instrumento normativo norteador do ordenamento jurídico brasileiro, traz em sua estrutura o corpo fundacional da sociedade, ou seja, é a partir de seus ditames que é emanada e legitimada a estrutura do Estado Democrático de Direito brasileiro.

A invocação de Deus no preâmbulo constitucional pode causar desassossego e certa irritação por parte de grupos de ateus, agnósticos, associações que os congregam, além de outros grupos que lançam os valores religiosos às urtigas, sem qualquer cerimônia. O argumento principal lançado ao debate se resume a invocar o Estado laico, assim, a “proteção de Deus” no preâmbulo da Constituição estaria fora de lugar. Em contrapartida, argumenta-se que a própria Constituição apressou-se em garantir a liberdade de todas as crenças, possibilitando que seus seguidores tenham a garantia de professá-las, livremente, uma vez que se vive em um Estado Democrático de Direito. Igualmente, os ateus e agnósticos têm as garantias, os primeiros de negar a existência de Deus; os segundos, de ignorar sua existência.

A invocação à “proteção de Deus”, conforme consta no preâmbulo da Constituição vigente, “significa que o Estado que se organiza e se estrutura mediante sua Lei Maior reconhece um fundamento metafísico anterior e superior ao direito positivo”²⁰.

O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que o preâmbulo da Constituição Federal de 1988 não tem eficácia normativa no texto constitucional e no ordenamento jurídico. Assim, afirma ainda que não há obrigatoriedade na “evocação”

¹⁹ Preâmbulo Constitucional: "Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil".

²⁰ MARTINS, Ives Gandra da Silva. A expressão “Deus seja louvado pode sair das notas”. **Diário do Comércio**. Caderno de Política, p. 7. Publicado em: 21 nov. 2012. Disponível em: <https://gandramartins.adv.br/noticias/a-expressao-deus-seja-louvado-pode-sair-das-notas/>. Acesso em: 22 nov. 2021.

da proteção de Deus nos textos das Constituições Estaduais. O preâmbulo encontra-se na esfera política, e não na jurídica.

A Corte constitucional brasileira conclui que o preâmbulo constitucional não se situa no âmbito jurídico, mas no âmbito político, e tem como finalidade evidenciar a ideologia constituinte. No julgamento da ADI n. 2.076, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a supressão da expressão “sob a proteção de Deus” na Constituição estadual acreana não materializa inconstitucionalidade, justificando que o preâmbulo constitucional não possui força normativa, conforme o voto do ministro relator²¹.

Outro ponto de atenção é o de que a Constituição Federal de 1988 não consagra diretamente a expressão “liberdade religiosa”, mas ao abordar o tema utiliza palavras como “culto”, “religião” e “crença” como formas de mencionar o tema e de fazer constituir o direito fundamental de liberdade de crença, liberdade de culto e liberdade de organização religiosa. Segundo José Afonso da Silva, na liberdade de crença entra a liberdade de escolha da religião, a liberdade de aderir a qualquer seita religiosa, a liberdade (ou o direito) de mudar de religião, mas também compreende a liberdade de não aderir à religião alguma, assim como a liberdade de descrença, a liberdade de ser ateu e de exprimir o agnosticismo.

Na Constituição Federal de 1988, o tema consta no art. 5º, VI, segundo o qual é inviolável a liberdade de consciência e de crença, assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias. Ao se observar menção expressa, interpreta-se que não há nenhum requisito ou condição que vise causar objeção ao exercício dessa liberdade individual.

Perante o art. 5º, VIII, o tema da previsão à assistência religiosa aos militares e nas entidades de internação coletiva é recolocado, pois já fora abordado em Constituições anteriores, mas limitava-se à condição de brasileiro nato ou naturalizado – na Carta de 1988, este requisito foi suprimido. Adotou-se ainda, no atual texto

²¹ “O preâmbulo [...] 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 proclamassem princípios diversos. Não contém o preâmbulo, portanto, relevância jurídica. O preâmbulo não constitui norma central da Constituição, de reprodução obrigatória na Constituição do Estado-membro. O que acontece é que o preâmbulo contém, de regra, proclamação ou exortação no sentido dos princípios inscritos na Carta: princípio do Estado Democrático de Direito, princípio republicano, princípio dos direitos e garantias, etc. Esses princípios, sim, inscritos na Constituição, constituem normas centrais de reprodução obrigatória, ou que não pode a Constituição do Estado-membro dispor de forma contrária, dado que, reproduzidos, ou não, na Constituição estadual, incidirão na ordem local”. BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**, Tribunal Pleno. ADI 2.076, voto do Rel. Min. Carlos Velloso, j. 15-8-2002, Plenário, DJ 18-8-2003.

constitucional, assim como em Constituições anteriores, a possibilidade de a lei prever a “escusa de consciência”, que consiste na impossibilidade de alguém ser privado de seus direitos por motivos de crença religiosa ou convicção político-ideológica ou filosófica, exceto no caso de invocá-las para impedir o cumprimento de obrigação legal a todos impostas e recusar-se de cumprir prestação alternativa.

Outro ponto abordado, mas que não implica novidade na Carta de 1988 foi a impossibilidade de o Estado embaraçar, subvencionar ou estabelecer o funcionamento de cultos religiosos ou igrejas. Há possibilidade constitucional de trabalho cooperativo nos casos de interesse público, assim, é possível observar que após a Constituição Federal de 1988 no Brasil, diversas organizações religiosas começaram a atuar e a integrar o Terceiro Setor.

Houve também a possibilidade de matrícula facultativa em matérias de ensino religioso nas instituições e escolas públicas do país²². A Constituição de 1988 possibilitou ainda que os casamentos religiosos tivessem efeitos civis (art. 226, § 2º)²³.

Para além disso, foi instituída a imunidade tributária aos templos de qualquer culto no tocante aos impostos, conforme disposto no capítulo “Das limitações do Poder de Tributar”. Em seu art. 150, VI, “b”, estabelece a imunidade tributária sobre “templos de qualquer culto”, com a finalidade primordial de impedir que o Estado, por meio da tributação, causasse algum embaraço ou limitação à liberdade religiosa, um direito fundamental.

O Supremo Tribunal Federal tem seguido dessa forma interpretativa ao dar um sentido bastante amplo à imunidade dos “templos de qualquer culto”. A jurisprudência firmada neste tribunal é de que a imunidade prevista no art. 150, IV, ‘b’, da Constituição Federal de 1988 deve abranger não somente os prédios destinados ao culto, mas também o patrimônio, as rendas e os serviços relacionados às atividades essenciais das entidades nela mencionadas²⁴.

²² BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 210. 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. § 1º O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. § 2º O ensino fundamental regular será ministrado em língua portuguesa, assegurada às comunidades indígenas também a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem”.

²³ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei”.

²⁴ EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 2. 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. Artigo 150, VI, “b” e § 4º, da Constituição. 3. Instituição religiosa. IPTU sobre imóveis de sua propriedade que se encontram alugados. 4. A imunidade

Seguindo essa interpretação ampliativa, o Supremo Tribunal Federal entende que há imunidade de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) aos prédios alugados de propriedade de organização religiosa. Em 2008, o Supremo Tribunal Federal, seguindo o mesmo raciocínio, reconheceu a imunidade tributária aos cemitérios pertencentes às organizações religiosas equiparando-os aos “templos de qualquer culto”.²⁵ Porém, para que um cemitério obtenha imunidade tributária, deve pertencer e ser utilizado pela entidade religiosa, além de atender à atividade fim da entidade religiosa. Na hipótese de se tratar de um cemitério que apenas vise lucro, não faria jus a tal imunidade.

1.7.1 A inviolabilidade da liberdade religiosa na Constituição Federal de 1988

Especificamente no art. 1º da Constituição Federal de 1988 está conceituado o Estado Democrático de Direito (Estado Constitucional). Não se trata de simples absorção das características do Estado Democrático pelo Estado de Direito, mas de uma transformação completa no *status quo*. O termo “democrático” qualifica o Estado de Direito e este deverá se ajustar para atender ao interesse coletivo e a vontade do povo somando-se ao constitucionalismo, a República, a separação dos poderes e a legalidade, a participação popular e ao resguardo dos direitos individuais e coletivos.

Os direitos fundamentais gozam de suma relevância por possuírem características como a imprescritibilidade, que consistem em afirmar que um direito não será perdido pelo fato de alguém passar muito tempo sem usá-lo ou até mesmo de nunca utilizá-lo. Se uma pessoa não gozar da liberdade religiosa (a liberdade de crença, a liberdade de culto e a liberdade de organização religiosa), não terá perdido esse direito pelo decurso do tempo.

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”.

²⁵ EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IPTU. ARTIGO 150, VI, “B”, CB/88. CEMITÉRIO. EXTENSÃO DE ENTIDADE DE CUNHO RELIGIOSO. 1. Os cemitérios que consubstanciam extensões de entidades de cunho religioso estão abrangidos pela garantia contemplada no artigo 150 da Constituição do Brasil. Impossibilidade da incidência de IPTU em relação a eles. 2. 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 artigos 5º, VI, 19, I e 150, VI, “b”. 3. As áreas da incidência e da imunidade tributária são antípodas. Recurso extraordinário provido. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, RE 578.562/BA, Rel. Min. Eros Grau, 2008.

Outra característica marcante dos direitos fundamentais consiste em sua aplicabilidade. Logo, no art. 5º, § 1º, foi expresso que as normas definidoras e garantidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicabilidade imediata, o que possui relação direta com a sua eficácia. Logo, a maioria dos direitos fundamentais são direitos que possuem eficácia plena ou contida. Por eficácia plena entende-se normas que não dependem de uma normatividade futura a regulamentá-la, visto que já contêm em si todos os elementos necessários para a sua aplicação.

Os direitos fundamentais gozam de outras importantes características, a exemplo da inalienabilidade, da inviolabilidade, da efetividade e da irrenunciabilidade – estas são as mais encontradas na doutrina brasileira. Por inalienabilidade entende-se a vertente de que não se pode transferir o domínio deste direito. Por inviolabilidade, a característica que dispõe a observância desses direitos pelas autoridades públicas e não violação desta garantia. Por efetividade, a garantia do meio de atuação e, por irrenunciabilidade, a impossibilidade de renúncia por meio de seu titular.

Existem muitos casos de colisão de direitos fundamentais, por isso, é difícil e complexa a sua resolução – um exemplo clássico é a colisão entre o direito à liberdade religiosa e a igualdade. São conflitos surgidos em decorrência do direcionamento a ser adotado. Insurge-se como resolução destes casos conflitantes o princípio da harmonização das normas constitucionais, utilizado para estabelecer o alcance e os limites dos bens protegidos pela Constituição, contribuindo para que todos os princípios tenham a sua correta eficácia, e, principalmente, sem que um deles prevaleça sobre o outro menosprezando qualquer destes.

O art. 5º da Constituição Federal de 1988 assim dispõe: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”²⁶. Ou seja, faz menção expressa à igualdade, podendo ser compreendido sobre a vertente da liberdade religiosa e liberdade do credo religioso. A Constituição ainda preconiza em seu art. 5º, IV²⁷: “É inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre

²⁶ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”:

²⁷ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 5º. [...] VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”;

exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias".

Um exemplo nítido da proteção à liberdade religiosa na Constituição Federal de 1988 e sua efetivação é a imunidade tributária concedida aos templos de qualquer culto, que consiste em desoneração ao pagamento de impostos, evitando, assim, embaraços no direito individual destinado à proteção e à garantia do direito individual.

Ponto importante acerca da liberdade religiosa é o de que seja na Constituição Federal de 1988, sejam em leis costumeiras ou em convenções internacionais, o tema da liberdade religiosa é bastante complexo e amplo, pois engloba vários confrontos e pontos controversos e necessita de cautela no momento de se dirimir os conflitos dela decorrentes. Um exemplo é o próprio aspecto tributário conectado à liberdade religiosa.

Para trabalhar o tema de forma mais efetiva olhando sob o ponto de vista do ordenamento brasileiro, é necessário utilizar o método dedutivo, ou seja, a interpretação sistemática de normas jurídicas aliada à análise jurisprudencial e doutrinária.

Sob esta vertente, observa-se que a liberdade religiosa na Constituição Federal de 1988 é garantida na medida em que é assegurado o livre exercício dos cultos e das liturgias, um direito imprescritível. A imunidade tributária também é uma forma de demonstrar a garantia da liberdade religiosa, pois o rol das imunidades tributárias está previsto no ordenamento jurídico no art. 150, VI, "a", "b", "c" e "d", da Constituição Federal, protegendo o patrimônio, a renda ou os serviços dos entes federados; os templos de qualquer culto; o patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos, atendendo os requisitos da lei; e, por último, os livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

A preocupação da Constituição Federal de 1988 em garantir a liberdade religiosa se vê ao assegurar expressamente essa imunidade, o que não embaraçaria o exercício da religião, da crença e da consciência no Brasil. Tendo em vista que a liberdade é um direito fundamental, o indivíduo será colocado diante de características de suma relevância: a irrenunciabilidade desse direito, sua efetividade, imprescritibilidade, universalidade, inalienabilidade, dentre outras características que o tornam relevante.

1.7.2 Conceitos de liberdade religiosa

Primeiro ponto de suma importância ao analisar a liberdade religiosa é deixar claro que sob nenhuma hipótese estamos diante de um tema restritivo ou de fácil definição. Trata-se de uma discussão ampla, abrangente, aberta e inclusiva. Assim, uma Constituição ao tutelar o tema da liberdade religiosa, deve se ater ao fato de que existem várias formas da sua manifestação. Exemplo clássico da sua abrangência e transformação com o passar do tempo é que no século XIX, o que se entendia como religião era algo predominantemente ligado às concepções de caráter teísta²⁸.

O Teísmo tem sua origem na palavra grega *Theos*, que significa Deus e se contrapõe ao ateísmo, que, em suma, seria a negação de Deus, uma força maior. Por longo tempo, o Teísmo e o Deísmo representaram na história e na essência a mesma coisa. Coube a Immanuel Kant, em sua obra “Crítica da Razão Pura”, preconizar a distinção. Assim, enquanto o Deísmo versava sobre Deus, que após criar o universo afastou-se do mundo tornando-se transcendente a ele, o teísmo acreditou na existência e na permanência de Deuses como seres pessoais, ou seja, personificou sua existência.

Importante marco foi a chegada do século XX que, diversamente do anterior, tinha um caráter religioso muito mais voltado ao pluralismo, especialmente por reconhecer a existência de 250 grandes organizações religiosas²⁹.

Importante marco desta virada do Teísmo para o pluralismo no século XX é o julgamento pela Suprema Corte Americana do caso *Thomas v. Review Board*. Em suma, o caso versava sobre Thomas, que era praticante e crente da religião conhecida como Testemunha de Jeová e trabalhava na fundição de rolos de seu empregador fabricando chapas de aço para diversos usos industriais. No entanto, quando a fundição foi fechada, os operadores foram transferidos para um departamento que fabricava subsídios para tanques militares. Uma vez que todos os departamentos restantes do empregador estavam diretamente envolvidos na produção de armas, Thomas pediu para ser despedido. Quando o pedido foi negado, ele desistiu, alegando que suas crenças religiosas o impediam de participar da produção de armas. O caso

²⁸ LUZ, Eduardo Silva. A liberdade religiosa na Constituição de 1988. Aspectos tributários e sociais. *Revista do Mestrado em Direito UCB*, v. 11, p. 409-428, 2018.

²⁹ LUZ, Eduardo Silva. A liberdade religiosa na Constituição de 1988. Aspectos tributários e sociais. *Revista do Mestrado em Direito UCB*, v. 11, p. 409-428, 2018.

ocorreu em Indiana, nos Estados Unidos, e a Suprema Corte de Indiana negou a Thomas o direito ao seguro desemprego. Neste momento, o Tribunal de Apelações de Indiana reverteu a decisão e a maioria considerou que a negação de Indiana em relação à indenização pelo desemprego violou o direito de Thomas ao livre exercício da religião.

Este caso, ocorrido em Indiana nos Estados Unidos, em meados de 1989, mostra um exemplo clássico da possibilidade de se definir critérios objetivos sobre crença ou prática religiosa e o confronto levado ao Poder Judiciário versando sobre o tema da liberdade religiosa. Conforme demonstrado, embora inicialmente a decisão pendesse para uma valoração igualitária, ou seja, em oposição às convicções e práticas religiosas de Thomas, a decisão final veio proteger sua individualidade, crença e liberdade religiosa. Não caberia ao Poder Judiciário ou à percepção judicial os critérios do que levaria a ser uma crença religiosa³⁰.

No âmbito brasileiro, a partir da Constituição Federal de 1988, a religião está voltada e baseada na fé. Para sua caracterização como religião, não são necessários uma organização sistêmica, uma estrutura e um vínculo com determinado líder. Essa desnecessidade amplia a proteção constitucional a todos os tipos de crenças como o hinduísmo, o espiritismo, o catolicismo, o budismo e o candomblé, dentre tantos outros.

Apenas um critério marcante sobre o termo religião deve ser tomado como ponto crucial no que é abarcado e protegido constitucionalmente: é a ideia de religião como algo voltado ao sobrenatural, algo voltado à fé. Assim, é com essa ideia inicial e determinante do que seja considerado religião que a distinguimos de ideologias, crenças políticas, manifestações intelectuais, crenças predominantemente filosóficas, dentre outros pontos de intersecção.

Na Constituição Federal vigente, o principal dispositivo a regular a liberdade religiosa é o art. 5º, VI: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”. Relevante ressaltar que muitos não distinguem as palavras crença e consciência quando o assunto é liberdade religiosa, porém, o conceito de ambas é diferente.

³⁰ LUZ, Eduardo Silva. A liberdade religiosa na Constituição de 1988. Aspectos tributários e sociais. *Revista do Mestrado em Direito UCB*, v. 11, p. 409-428, 2018.

Para o autor português Jorge Miranda, a liberdade de consciência é mais ampla que a liberdade de ter ou não ter religião, não se esgota neste aspecto, compreendendo ainda a liberdade de convicções de naturezas filosóficas e não religiosas. É, por definição, uma questão de foro individual, ao contrário da liberdade de crença que possui marcadamente uma dimensão social.

Diante disso, entende-se que a liberdade de consciência está amplamente voltada às faculdades do indivíduo de formular ideias a respeito do mundo de forma ampla e generalizada, pois abrange as convicções, os aspectos filosóficos, os aspectos religiosos, ou seja, mais elementos do que a consciência.

Em contrapartida, a crença é voltada a um aspecto mais restrito, ou seja, às concepções de religião e de religiosidade. Merece destaque o fato de que a Constituição Federal não se vale do termo “liberdade religiosa”, muito usado no estudo dos aspectos religiosos e na tutela dos direitos protetivos. Assim, o termo liberdade religiosa é reflexo dos termos de liberdade de crença e de consciência.

A liberdade de crença abrange também a liberdade de culto, está conectada com a religião e com a religiosidade, seja para negá-la, seja para ficar em consonância com ela; assim, a partir da junção desses elementos, estamos diante da liberdade religiosa que compreende ainda fatores internos à terminologia “crença” e fatores externos, pois é voltada a fatores mais restritos, ligados à religião e à religiosidade. Diante disso, a liberdade de crença abrange a liberdade de culto. E o culto, por sua vez, nada mais é do que um meio, uma forma de se manifestar determinada crença.

1.7.3 Fundamentos da liberdade religiosa

No Brasil, o fundamento da liberdade religiosa deriva das prerrogativas da Igreja Católica que, por sua vez, provém da sua pretensão teleológica exclusiva de corporificar a verdade objetiva. Essa verdade objetiva ao qual se funda a Igreja Católica se frutifica em um ambiente político confessional, em que o direito subordina-se às concepções teleológicas específicas. É possível encontrar o substrato desta doutrina no passado até mesmo por meio de Santo Agostinho, a partir da assertiva de que “fora da Igreja não há salvação”. Assim, a Igreja, desde a Antiguidade, transmite uma visão corporizada na verdade absoluta.

Tomás de Aquino ainda reforça a ideia ao conceber a Igreja como um corpo unitário, reforçando a liberdade eclesiástica. Em sua concepção, os indivíduos poderiam ser sacrificados aos interesses superiores da comunidade. É certo que São Tomás de Aquino possuía uma concepção muito forte de que o Estado que se opuser à Igreja carecerá de legitimidade, pois o Papa seria o representante de Deus e o soberano. Com base nestas ideias, foi sendo construída toda uma base teológica fundada no pensamento de que o poder político estaria intimamente ligado à igreja, o que mais do que algo supérfluo, seriam ambos instrumentos de legitimação social.

Assim, a Igreja Católica, desafiada pela Revolução Francesa e pelo constitucionalismo liberal, durante os séculos XIX e XX, rearticulou o substrato teleológico da liberdade eclesiástica, pois o discurso da época era pautado no direito à liberdade religiosa abrangendo também diferentes credos.

O grande marco histórico veio na metade do século XX, quando a Igreja Católica se encontra com a modernidade, renovando-se sob os aspectos doutrinário e teológico, tornando-se contemporânea. Neste momento, abre espaço para o importante acolhimento dos direitos fundamentais, referindo-se, inclusive, a pautas que versam sobre direitos humanos adotadas principalmente a partir de 1968. Por isso, o constitucionalismo liberal funda suas raízes no paradigma secular e desencadeia o discurso jurídico constitucional que proclama o direito à liberdade religiosa.

Com todo o passado voltado a um modelo ligado ao catolicismo ou ao protestantismo, aos poucos, reconheceu-se a premissa de que o respeito pela pessoa implicaria necessariamente na tolerância religiosa. Neste sentido, o Estado não teria como definir critérios imparciais para distinguir entre as mais variadas pretensões honestas, passando então ser questão de pouco tempo até a constitucionalização do direito à liberdade religiosa.

Airma-se que o marco histórico da “virada de chave” quanto à liberdade religiosa deu-se em solo norte-americano por meio do *Bill of Rights* da Constituição Americana de 1787. Duas foram as cláusulas que consagraram no texto o princípio da separação das confissões religiosas do Estado e o direito à liberdade religiosa, assegurando assim o livre exercício da religião como um direito: as influências do pensamento de Roger Williams, James Madison e Thomas Jefferson.

O processo de globalização presente no século XXI levou a diversidade cultural a ascender, superando a homogeneização. Nesse contexto, o Estado moderno,

pautado pelo estado constitucional, designava à Constituição uma função integradora sob a égide de soberania nacional, função evidenciada por José Joaquim Gomes Canotilho como inclusividade multicultural pelo pluralismo e multiculturalismo.

Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra da Silva Martins abordam o tema da liberdade religiosa como a livre escolha pelo indivíduo da sua religião que, por sua vez, não se esgota nesta fé ou crença, pois demandaria uma prática religiosa ou culto como um dos seus elementos fundamentais, resultando também na liberdade religiosa. Da possibilidade de organização dos cultos é que surge o inevitável problema da relação destes com o Estado³¹.

Segundo os autores, a concepção adotada pelas Constituições brasileiras de 1946 e 1934 apartando a liberdade de consciência da liberdade de crença é a melhor opção, pois ambas, liberdade de crença e liberdade de consciência, são distintas. A consciência pode determinar ter ou não uma crença, assim, a liberdade de consciência pressupõe uma proteção jurídica até mesmo dos próprios ateus e agnósticos, podendo então a liberdade de consciência estar voltada para uma adesão de valores e de princípios morais e espirituais sem necessidade de existir uma religião embutida no contexto.

Doutrinariamente, é comum encontrar a noção de que a liberdade de consciência e de crença, assegurada no art. 5º, VI, da Constituição Federal de 1988, é a concretização da liberdade de expressão do pensamento do art. 5º, IV, da Constituição Federal de 1988 e que, por sua vez, está relacionada ao princípio da dignidade humana, conforme argumentam Celso Bastos e Samantha Meyer Pflug³².

Posição interessante possui Haroldo Reimer³³ ao mostrar que a liberdade de consciência é a raiz de todas as liberdades, uma “liberdade matricial”. Sob este ponto de vista, o autor relaciona ao “princípio de soberania da consciência”, um conjunto de valores e de princípios criados e seguidos por cada pessoa em sua própria determinação.

Sob a ótica de Haroldo Reimer, a liberdade de crença deriva da liberdade matricial de consciência, portanto, relaciona-se ao foro íntimo e à possibilidade do

³¹ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**. v. 2. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 45.

³² BASTOS, Celso Ribeiro; MEYER-PFLUG, Samantha. Do direito fundamental à liberdade de consciência e de crença”. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, ano 9, n. 36, jul.-set. 2001.

³³ REIMER, Haroldo. **Liberdade religiosa na história e nas Constituições do Brasil**. São Leopoldo: Oikos, 2013, p. 82.

indivíduo de escolher aderir a uma crença ou mudar de crença ou religião. A liberdade de culto deriva da liberdade de crença, porém, dessa se distingue na medida em que consiste na liberdade de se praticar a crença escolhida, exteriorizá-la e, dessa forma, expô-la. A religião, conforme explica José Afonso da Silva, não está atrelada apenas ao sentimento do sagrado puro, mas ao lado de um corpo de doutrina, sua “característica básica se exterioriza na prática dos ritos, do culto, com suas cerimônias, manifestações, reuniões, fidelidades aos hábitos, às tradições, na forma indicada pela religião escolhida”³⁴.

Segundo Milton Ribeiro³⁵, existem duas vertentes quanto ao histórico da defesa da liberdade religiosa. Em uma delas, a defesa desta liberdade estaria ligada à escola de Heidelberg³⁶, em que a liberdade religiosa está na base dos direitos fundamentais e busca na luta pela liberdade de religião a verdadeira origem dos direitos fundamentais. Já para a escola francesa, o autor demonstra que segundo Jean-Jacques Rousseau, a origem desses direitos está na Revolução Francesa.

[...] incluir na Revolução Francesa o nascimento das ideias de liberdades públicas é equivocado, tendo em vista que a própria cronologia histórica demonstra, com clareza, que a Reforma Protestante (que tinha como maior objetivo a liberdade religiosa) e a própria Constituição Americana (um dos primeiros documentos que previam o devido processo legal, o direito à liberdade, à propriedade, etc.) precederam historicamente as ideias propugnadas por Rousseau³⁷.

Doutrinariamente, é comum encontrar que a defesa da liberdade religiosa deriva da Reforma Protestante.

Michael Coogan faz relevante apontamento ao explanar que o protestantismo seria o divisor de águas no que tange ao desencadeamento de guerras religiosas que culminaram no Estado moderno que, por sua vez, culminou no processo de tolerância religiosa e de igualdade de confissões, justificando o poder político e abrindo o discurso jurídico para postulados contratualistas e jusnaturalistas. O

³⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 251.

³⁵ RIBEIRO, Milton. **Liberdade religiosa** – uma proposta para debate. São Paulo: Mackenzie, 2002, p. 19.

³⁶ JELLINEK, G. Teoria General del Estado, 1936 *apud* RIBEIRO, Milton. **Liberdade religiosa** – uma proposta para debate. São Paulo: Mackenzie, 2002, p. 22.

³⁷ MOURA, Raquel Cristina Santos. **A contribuição do direito internacional na proteção do direito à liberdade religiosa**. 2015. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), 2015.

constitucionalismo liberal e revolucionário seria o desdobramento da questão que funda suas raízes no paradigma secular e racional, caindo no discurso jurídico constitucional que, por sua vez, proclama o direito à liberdade religiosa³⁸.

Com base no ponto de partida da expansão da liberdade religiosa, imperioso destacar que com as guerras e os movimentos humanistas renascentistas do século XVI, surge a ideia de um sistema internacional em que os direitos individuais e coletivos devem ser protegidos e preservados, tendo em vista a paz como elemento norteador. Com isso, os tratados do século XVII influenciam na consciência da necessidade da diplomacia internacional evidenciando o reconhecimento dos direitos dos indivíduos que vivem em Estados nacionais com sistemas culturais e religiosos diversos.

Percebe-se, então, a força das Declarações Internacionais para que houvesse a amplitude da liberdade religiosa até mesmo na contemporaneidade. A doutrina revela que todo o contexto histórico da efetivação da liberdade religiosa é o que justifica a positivação e a defesa deste direito da forma como o conhecemos hoje em dia, até mesmo quando analisamos sob a ótica das Constituições federais anteriores à 1988.

Paulo Bonavides contribui com esse raciocínio ao demonstrar alguns pontos relevantes:

O Estado social nasceu de uma inspiração de justiça, igualdade e liberdade; é a criação mais sugestiva do século constitucional, o princípio governativo mais rico em gestação no universo político do Ocidente. Ao empregar meios intervencionistas para estabelecer o equilíbrio na repartição dos bens sociais, instituiu ele ao mesmo passo um regime de garantias concretas e objetivas, que tendem a fazer vitoriosa uma concepção democrática de poder vinculada primacialmente com a função de fruição dos direitos fundamentais, concebidos doravante em dimensão por inteiro distinta daquela peculiar ao feroz individualismo das teses liberais e subjetivistas do passado. Teses sem laços com a ordem objetiva dos valores que o Estado concretiza sob a égide de um objetivo maior: o da paz e da justiça na sociedade.[...] Enfim, o Estado social não é artigo ideológico nem postulado metafísico nem dogma religioso, mas verdade da Ciência Política e axioma da democracia³⁹.

Doutrinariamente, o desenvolvimento da liberdade religiosa parte da Assembleia Nacional Francesa, que defende a universalização dos direitos do homem

³⁸ COOGAN, Michael D. (coord.). **Religiões** – histórias, tradições e fundamentos das principais crenças religiosas. São Paulo: Publifolha, 2007, p. 62.

³⁹ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 12-22.

e do cidadão prevendo os direitos fundamentais do cidadão, que reconhece em solo europeu a liberdade religiosa como direito fundamental, ressalvado, contudo, pelo respeito à ordem pública⁴⁰.

Logo, após a Revolução Francesa, os valores de direitos humanos foram colocados em pauta com total atenção. Cronologicamente, no Brasil, o Império adota o catolicismo como religião oficial e, somente com a proclamação da República é que o Estado se torna laico; Pedro II era fiel à tradição lusa e ao catolicismo, assim, é prudente afirmar que o Brasil despontou no cenário internacional imerso em um universo de valores religiosos. A própria Carta Constitucional, primeira Carta Política da nação, trouxe o nome de Deus e da Santíssima Trindade, praxe que foi reiterada das Constituições posteriores, com exceção das Constituições de 1891 e 1937⁴¹.

No contexto das Constituições brasileiras em 1946, o deputado Caíres Brito, do partido comunista, pretendeu retirar a invocação de Deus sob o argumento de que a Constituição deve ser um campo neutro; em outra vertente, Gilberto Freire assinalou que sociologicamente é natural que a Constituição brasileira seja em sua forma voltada aos ideais cristãos e católicos, pois o país é pautado por uma herança católica muito forte.

Outro ponto fortemente abordado pela doutrina acerca da liberdade religiosa que perdura no Brasil é que o fundamento atual da liberdade religiosa (com base na Constituição Federal de 1988) compreende também a liberdade de crença, a liberdade de culto e a liberdade de organização religiosa, residindo ainda a liberdade de não crer. Contudo, ao olharmos para as Constituições anteriores, até chegarmos nessa amplitude do fundamento da liberdade religiosa que vigora atualmente, nas Constituições anteriores o culto era condicionado à preservação da ordem pública e dos bons costumes.

Alexandre de Moraes⁴² faz comentário oportuno ao detectar que a conquista da liberdade religiosa brasileira, da forma ampla existente hoje, é fruto da consagração da maturidade de um povo. Para a comunidade jurídica e para alcançar este patamar de liberdade religiosa que vigora no Brasil atualmente, a Declaração Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação cumpre importante

⁴⁰ REIMER, Haroldo. **Liberdade religiosa na história e nas Constituições do Brasil**. São Leopoldo: Oikos, 2013, p. 82.

⁴¹ NOBREGA, Francisco Adalberto. **Deus na Constituição e tradição brasileira**. 3. ed. Petrópolis, Vozes. Petrópolis, 1999, p. 15.

⁴² MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 41.

papel para a herança constitucional brasileira. Isto porque, o dever de tolerância religiosa é uma das prioridades da ONU, que criou uma subcomissão para assessorá-la oferecendo relatórios descrevendo países que possuem práticas de intolerância religiosa.

Segundo o autor, as Constituições ocidentais não deixaram de abordar a questão entre Estado e Igreja, chamando este fenômeno de “relevância constitucional do fenômeno religioso”. Com o desenvolvimento do estado moderno, os chamados elementos religiosos passam por inúmeras tipologias, assim, cada vez mais a concepção de separação entre Estado e religião é concebida como plena liberdade religiosa. Para muitos estudiosos, qualquer aproximação entre Estado e entidades públicas ou semipúblicas deve ser encarada como burla ao princípio consagrado da separação entre Estado e Igreja nos Estados que adotam este modelo não confessional⁴³.

Diante disso, uma conclusão sobre o fundamento principal da liberdade religiosa é a de que não estamos diante de uma demanda jurídica ou exclusivamente jurídica, mas conectados a uma questão da natureza humana, que crê na força de algo superior, tema destrinchado e desenvolvido primeiro em âmbito nacional, mas que desembarca no Brasil em um contexto herdado de países terceiros. Logo, o direito internacional tem importante contribuição quando consideramos a liberdade religiosa, seus fundamentos e desenvolvimento no Brasil.

⁴³ TAVARES, André Ramos. Religião e neutralidade do Estado. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, Belo Horizonte, v. 2, n. 5, p. 13-25, jan. 2008.

2 O PRINCÍPIO DA LAICIDADE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E SEUS ELEMENTOS FORMADORES

A laicidade estatal pode ser compreendida, no seu conceito, como autonomia entre a política e a religião, mas também como elemento de neutralidade que permite a manifestação das diversas opiniões, sejam de cunho religioso, agnóstico, ateu ou de quaisquer outras correntes políticas ou doutrinárias, desde que nenhuma opinião formulada por alguma das correntes de pensamento tenha caráter vinculativo.

As igrejas não podem substituir o Estado, mas possuem o indiscutível direito de expressar sua opinião sobre qualquer assunto, assim como teriam todas as outras organizações, que seriam os exemplos das Organizações Não Governamentais. Esse é o verdadeiro alcance de uma sociedade realmente pluralista.

A Constituição Federal de 1988 traz elementos consolidados para o entendimento de que vivemos sob uma Constituição que apregoa a laicidade estatal, elementos formados principalmente pela caracterização do Estado Democrático de Direito garantidor da igualdade e da liberdade, inclusive de cunho religioso de seus cidadãos. Outros e não menos importantes elementos formadores da laicidade estatal estão presentes nos arts. 5º, § 2º, da Constituição Federal de 1988⁴⁴, no art. 1º, que dispõe sobre a própria determinação de democracia⁴⁵ e nas diretrizes de garantias de direitos fundamentais contidas no art. 5º, que versam sobre a separação entre Estado e Igreja.

Estes artigos determinam que o Estado não pode privilegiar determinada religião em detrimento de outra, além de ter o dever de garantir o pleno e sem qualquer embaraço exercício religioso de quem está sob a égide da Constituição Federal de 1988.

⁴⁴ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

⁴⁵ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos: I – a soberania; II – a cidadania; III – a dignidade da pessoa humana; IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V – o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

O conceito de laicidade não deve ser encarado de forma simplista como a pura separação entre o Estado e a Igreja, pois o conceito em si é bem mais amplo, especialmente se considerarmos seus efeitos e consequências, bem mais abrangentes e não exclusivamente voltados à separação entre Estado e Igreja.

Por ter um conceito amplo e agregador de vários elementos – ou seja, não é rígido nem formado exclusivamente por algo – a laicidade e o debate que englobam a laicidade acabam envolvendo discussões complexas sobre a efetividade da laicidade estatal e a colisão entre direitos fundamentais, por exemplo, o direito à liberdade de expressão e o direito à liberdade religiosa.

É sabido que não basta declarar a laicidade para que ela de fato exista, da mesma forma, não basta existir proteção jurídica à laicidade para que ela se efetive de fato. Diante disso, o simples reconhecimento jurídico trazido pela Constituição Federal de 1988 não significa que de fato o país seja laico, pelo simples fato de que a laicidade depende de elementos concretos para a sua efetivação. Deve-se mencionar que a proteção ao princípio constitucional da laicidade existe, visto que na Carta constam seus elementos formadores. A discussão que acaba levando a embates e colisões de direitos é o grau de proteção conferido pela Constituição Federal de 1988 ao princípio da laicidade estatal.

Outros exemplos de embates e de colisões relacionadas à laicidade do Estado e à liberdade religiosa estão ligados aos direitos sexuais, reprodutivos e igualdade de direitos dos homossexuais. Justamente pelo fato de a Constituição proteger as liberdades individuais e os aspectos referentes às liberdades religiosas, conclui-se que alguns direitos constitucionais também são impactados em sua efetivação pela presença da religião, a exemplo dos direitos sexuais e reprodutivos e dos direitos LGBTQI+, desencadeando inúmeras discussões e entendimentos diversos pelos tribunais em todo o país.

Assim, a máxima de que a laicidade estatal é fruto de um processo histórico, da mesma forma como ocorre com os demais direitos fundamentais, é um entendimento correto. Marco Huaco estabelece essa relação da seguinte forma:

Se corretamente compreendida – apesar de ser um princípio para a deliberação democrática – a laicidade é um princípio de convivência onde o gozo dos direitos fundamentais e as liberdades públicas podem alcançar maior extensão e profundidade, sendo completamente contrária a um regime que procure sufocar as liberdades religiosas de pessoas e instituições. Assim é, pois a laicidade permite a convivência

de diferentes formas de conceber o mundo, sem a necessidade que elas tenham que sacrificar a sua identidade distintiva em prol de um igualitarismo uniformizador que ignora as peculiaridades próprias, mas sem que isso signifique irromper em um caótico concerto de vozes discrepantes e concepções antagônicas incapazes de coexistir socialmente com base em pressupostos comuns e mínimos de convivência⁴⁶.

Parte-se de uma definição de laicidade elaborada por Ari Pedro Oro:

Laicidade é um neologismo francês que aparece na segunda metade do século XIX, mais precisamente em 1871, no contexto do ideal republicano da liberdade de opinião – na qual está inserida a noção de liberdade religiosa – do reconhecimento e aceitação de diferentes confissões religiosas e da fundação estritamente política do Estado contra a monarquia e a vontade divina⁴⁷.

Para o antropólogo, elementos importantes estão contidos no princípio da laicidade, dentre eles, o ideal republicano, pois é neste contexto que epistemologicamente se produz a noção de fonte do poder e do direito não sagrado.

O segundo elemento é o que Ari Pedro Oro denomina de fundação estritamente política do Estado contra a monarquia⁴⁸, que requer o entendimento de como se constrói e quem detém o *poder* que, por sua vez, não está mais em um princípio. O poder não é mais concebido como de inspiração mono, mas está diluído em um novo espaço, em um novo lugar, em um sujeito que agora é designado povo, ganhando concepção de pluralidade, ou de um instrumento jurídico-político para a gestão das liberdades e direitos do conjunto dos cidadãos.

O outro elemento para Ari Pedro Oro é um dos núcleos temáticos mais relevantes para se entender como ao longo de séculos a concepção de laicidade foi se formatando para se conceber e teorizar a razão democrática. Trata-se da ideia: “fundação estritamente política do Estado contra [...] a vontade divina”⁴⁹.

⁴⁶ HUACO, Marco. A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 33-80.

⁴⁷ ORO, Ari Pedro. A laicidade na América Latina: uma apreciação antropológica. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 81.

⁴⁸ ORO, Ari Pedro. A laicidade na América Latina: uma apreciação antropológica. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 81.

⁴⁹ ORO, Ari Pedro. A laicidade na América Latina: uma apreciação antropológica. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 81.

Povos como os egípcios, assírios e babilônios divinizavam o poder político e endeusavam o seu representante maior. Assim, a vontade do rei ou do imperador coincidia com a vontade de Deus formando uma mescla, uma unidade na pessoa que representava o poder máximo da instituição Estado. Esta prática chegou aos romanos e em seu império, o culto ao imperador integrava as liturgias. Endeusar, divinizar e cultuar um rei ou um imperador significava o ápice da identificação do poder político e do poder religioso. O ideal republicano significou a desautorização da autoridade absolutista e monárquica de fins do período medieval e início da modernidade, período em que não há uma identificação divina dos reis absolutistas em decadência, mas existe uma proximidade latente entre o poder religioso cristão e o poder político dos reinados. A razão democrática faz surgir uma concepção de laicidade que está envolvida em uma crítica que vem de longa data. A advertência crítica se refere ao culto do chefe maior do poder político no qual há uma identificação da vontade divina com a figura do rei ou imperador⁵⁰.

2.1 O conceito universal de laicidade no século XXI

Importante marco histórico foi a Declaração Universal da Laicidade no Século XXI, apresentada no Senado francês em 09 de dezembro de 2005. O texto propõe a reflexão individual e o debate público da laicidade nos Estados modernos. Foram abordados o Estado laico e o livre exercício da liberdade de pensamento, a ponto de discordar da postura do laicismo fundamentalista. O pressuposto é de que o Estado laico, a democracia e a liberdade possam coexistir e ocupar o mesmo espaço em uma sociedade moralmente religiosa sem se excluírem mutuamente. Assim, de acordo com a Declaração, é inexistente a laicidade absoluta. Os direitos e os deveres de uma nação dependem em maior ou menor grau da cultura, dos valores morais e da religiosidade de seu povo. O Estado deve estar a serviço dos anseios da sociedade e não disposto a atender o interesse de quem alcança o monopólio e centraliza as ideias e as convicções essencialmente laicas. As questões que afetam o cidadão quanto a sua religiosidade devem ser alvo de amplo debate e não podem ficar restritas aos

⁵⁰ HAHN, Noli Bernardo; BERTASO, João Martins. **O princípio da laicidade, direitos humanos e profecia hebraica.** Conexões possíveis – the principle of secularism, human rights and jewish prophecy: possible connections. El principio de la laicidade, derechos humanos y profecía hebrea: conexiones posibles, 2017.

poderes constituídos. As decisões que atingem a liberdade de pensamento, de culto e de crença do cidadão livre devem ter participação efetiva do povo. Assim, o limite da decisão estatal e a graduação de laicidade devem ser decididos por meio da deliberação da sociedade, visto que a democracia possui instrumentos que atendem esta demanda, entre eles, o plebiscito e o referendo. Negar este direito à sociedade é o mesmo que negar os ideais de liberdade do Estado laico.

Abaixo, apresentamos algumas das referências trazidas pela Declaração Universal de Laicidade do século XXI:

Art. 4º: Definimos a laicidade como a harmonização, em diversas conjunturas sócio-históricas e geopolíticas, dos três princípios já indicados: respeito à liberdade de consciência e a sua prática individual e coletiva; autonomia da política e da sociedade civil em relação às normas religiosas e filosóficas particulares; nenhuma discriminação direta ou indireta contra os seres humanos.

Art. 5º: 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.

Art. 6º: 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.

Art. 7º: A laicidade não é patrimônio exclusivo de uma cultura, de uma nação ou de um continente. Poderá existir em conjunturas onde este termo não tem sido utilizado tradicionalmente. Os processos de laicização ocorreram ou podem ocorrer em diversas culturas e civilizações sem serem obrigatoriamente denominados como tal.

Conforme exposto, observa-se que a Declaração Universal de Laicidade foi uma tentativa, ainda que informal, de conceituar a laicidade no âmbito internacional. O ponto mais importante do documento é mostrar que, de certa forma, trata-se de uma garantia de liberdade religiosa que protege, principalmente, a discriminação. Assim, entende-se laicidade como um sinônimo de garantia à liberdade religiosa.

Observa-se que na medida em que foi sendo construída a formulação conceitual de laicidade, algumas consequências vieram à tona, por exemplo, não seria permitido

a um Estado laico impor normas de cunho religioso, ou então, criar embaraços na atuação de cultos, liturgias e credos. Assim, cabe a um Estado laico a responsabilidade por garantir a liberdade religiosa de seus membros, conforme expõe Daniel Sarmento:

a laicidade não significa a adoção pelo Estado de uma perspectiva ateísta ou refratária à religiosidade [...] Pelo contrário, a laicidade impõe que o Estado se mantenha neutro em relação às diferentes concepções religiosas presentes na sociedade⁵¹.

O conceito de laicidade é muito mais amplo do que a pura e simples ideia de colocá-lo como sinônimo de separação entre Estado e Igreja. José Afonso da Silva, por exemplo, insere a separação entre Estado e Igreja no que chama de três sistemas de relação formal.

O primeiro deles consiste na confusão, em que o Estado teocrático se confunde com a religião. Exemplos claros são o Vaticano e os países Islâmicos. Outro sistema seria o da união – para o autor, por exemplo, o Brasil Imperial. Nesse sistema, há o relacionamento jurídico entre o Estado e determinada religião. Por último, o sistema da separação, adotado pela maioria das democracias contemporâneas.

Seguindo as classificações mais comuns, há os Estados confessionais, aqueles que declararam expressamente o seu vínculo a uma determinada religião. Contudo, a conceituação que mais gera problema é a dos Estados com separação formal entre Estado e Igreja, pois os estados laicos garantem a todos o tratamento livre e igualitário e independente de uma fé específica. Já os Estados que adotam a separação formal podem prever uma espécie de tratamento diferenciado a determinada crença, seja no âmbito legal, político ou jurídico. A adoção do sistema de separação não significa dizer que um Estado seja laico. Roberto Blancarte assim demonstra o exposto acima:

O critério de separação entre os assuntos do Estado e os da Igreja é confundido com o da laicidade, porque, na prática, os Estados Laicos adotaram medidas de separação [...] Podem existir países formalmente laicos, mas que no entanto sejam condicionados pelo apoio político proveniente de uma ou mais Igrejas majoritárias do país. E, de forma contrária, existem países que não são formalmente laicos, mas que, na prática, por razões relacionadas a um histórico controle

⁵¹ SARMENTO, Daniel. O crucifixo nos Tribunais e a laicidade do Estado. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 189-201.

estatal sobre as igrejas, não dependem da legitimidade proveniente das instituições religiosas⁵².

Nos países que adotam o sistema da separação entre Estado e Igreja, alguns admitem formalmente a cooperação com entidades religiosas, outros a proíbem. Diante disso, países que adotam a cooperação o fazem em matérias consideradas de interesse misto, por exemplo, educação e assistência religiosa e por meio de tratados internacionais bilaterais firmados, por exemplo, entre o Estado e a Santa Sé, no caso da igreja católica.

Diferentemente da Santa Sé, encontramos aqui um marco histórico definido. Com efeito, esse importante ator surge no Séc. XX, com os Tratados de Latrão (alusão ao Palácio de Latrão localizado em Roma) de, 11 de fevereiro de 1929 (firmados entre a Santa Sé e a Itália), compostos por um acordo político – por meio do qual a Itália se comprometeu a admitir a soberania do novo Estado e por uma concordata – por meio da qual se atribuiu ao catolicismo a condição de religião oficial da República Italiana⁵³.

Assim, importante notar que a separação entre Estado e igreja é, na verdade, um dos elementos formadores da laicidade do Estado, todavia, não é a definição de Estado laico. A definição em si abrange elementos constitutivos e pressupõe a garantia da liberdade e da igualdade entre os cidadãos que professam diferentes crenças.

2.1.1 As concordatas celebradas com o Brasil

Em 13 de novembro de 2008, ficou instituída a Concordata entre a República Federativa do Brasil e a Santa Sé, assinada pelo ex-presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva e o Papa Bento XVI, documento aprovado pela Comissão de Relações Exteriores. A concordata possui 20 artigos tratando das recíprocas competências internacionais. Por meio dele, o Estado brasileiro reconhece a personalidade jurídica da Igreja Católica e das instituições canônicas que a

⁵² BLANCARTE, Roberto. O porquê de um Estado Laico. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 19-32.

⁵³ MARQUES, Miguel Ângelo. A Santa Sé e o Estado da Cidade do Vaticano à luz do direito internacional. **Revista DIGE** – Direito Internacional e Globalização Econômica (PUC-SP), v. 1, p. 160-170, 2017.

representam; por outro lado, a Igreja Católica reconhece a lei brasileira e respeita a Constituição Federal de 1988.

O acordo com a Santa Sé prevê o tratamento a ser dado às organizações religiosas, além de seus fins religiosos, assistência, solidariedade social, patrimônio histórico, artístico e cultural. Dentre alguns artigos que comprovam o exposto, estão os arts. 2º, 3º, 7º e 8º (Anexo 1), que promulgam o acordo entre o governo brasileiro e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, firmado na Cidade do Vaticano, em 13 de novembro de 2008.

O Brasil é um país laico, logo, para alguns estudiosos, assumir uma concordata com a Santa Sé feriria sua laicidade estatal. Porém, o argumento não prevalece, pois na tentativa de que o país não criasse privilégio com dada religião, como a católica, por exemplo, foi votado na Câmara, um projeto que cria a “Lei Geral das Religiões”, que buscava ampliar e legitimar demais religiões no país. Em entendimento contrário, Marco Huaco argumenta que a própria existência de Concordatas em um determinado país já é um indicador negativo sobre o grau de laicidade do Estado.

O Brasil segue um modelo de Estado laico com a separação entre Estado e Igreja, porém, admite a cooperação entre as esferas. Exemplos claros são a admissão de assistência religiosa em instituições de internação civis e militares e o reconhecimento do casamento civil religioso.

2.1.2 Restrições e limites à liberdade religiosa

Quando abordamos as restrições relativas à liberdade religiosa, importante conjugar as exigências de otimização com a consideração de que os restantes direitos fundamentais e interesses constitucionais protegidos servem para enfatizar um equilíbrio.

Capta-se a garantia da liberdade religiosa a partir de conceito amplo, que não define religião, mas oferece um suporte fático pautado no âmbito de proteção e dos comportamentos, revestidos de uma natureza específica.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Ferreira Mendes mostra que a Constituição Federal de 1988 consagra uma técnica de estabelecimento de restrição legal direta a diferentes direitos individuais, a exemplo do art. 5º, XII⁵⁴.

Algumas das restrições estão contidas na própria ideia e definição da garantia, como o art. 5º, XVI⁵⁵. Assim, concebem-se os direitos fundamentais como princípios que conferem posições *prima facie*⁵⁶.

Observa-se, assim, que os direitos individuais fundamentais só podem ser restringidos ou limitados por meio de uma expressa disposição constitucional (restrição imediata) ou mediante lei ordinária, com fundamento na Constituição (restrição mediata). Detalhe é que algumas restrições decorrem do estado de necessidade, ou seja, são restrições explícitas no texto constitucional, provenientes de um estado de defesa, estado de sítio⁵⁷.

Importante observar que todo este processo envolve os aspectos formal e material. O primeiro (formal) diz respeito à competência para se estabelecer a reserva legal, já o segundo (material) envolve a observância das condições das reservas qualificadas, a proporcionalidade à ponderação e a proteção do núcleo essencial.

Ao observar os temas da liberdade religiosa e dos limites e restrições constitucionais, é sabido que a liberdade religiosa irá conformar-se com os limites constitucionais diretos e indiretos, a exemplo da liberdade de expressão, liberdade de reunião, manifestação e associação.

⁵⁴ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 5º [...]. XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”;

⁵⁵ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 5º [...] XVI – Todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente”.

⁵⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. Os direitos individuais. **Revista de Informação Legislativa**, v. 31, n. 122, p. 297-301, abr.-jun. 1994 | ADV Advocacia dinâmica: seleções jurídicas, n. 11, p. 25-28, nov. 1994, p. 223-226.

⁵⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. Os direitos individuais. **Revista de Informação Legislativa**, v. 31, n. 122, p. 297-301, abr.-jun. 1994 | ADV Advocacia dinâmica: seleções jurídicas, n. 11, p. 25-28, nov. 1994, p. 277-279. “A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 expressa a ideia de limite dos direitos naturais no art. 4º: a liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem; o exercício dos direitos de cada homem não tem por limite senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos; limites que só podem ser determinados por lei. No seu art. 10, assegura-se a liberdade de pensamento e de opinião, contanto que a manifestação delas não perturbe a ordem pública estabelecida em lei. A liberdade religiosa e de culto, na CF de 1937, deveria observar as disposições do direito comum, as exigências da ordem pública e dos bons costumes”.

Diante disso, evidencia-se que, por exemplo, a liberdade de reunião constitucionalmente garantida, ou a liberdade de associação religiosa justifica a prossecução de fins violentos, ou contraria a aplicabilidade de outras regras constitucionais que condicionem o exercício dos direitos. Portanto, é viável a análise de que existem limites implícitos decorrentes da própria leitura sinótica da Constituição e da necessidade de compatibilizar a liberdade religiosa com os “direitos de terceiros” e com outros bens jurídicos, a exemplo da saúde, da vida, da segurança pública e do meio ambiente. Assim, a liberdade religiosa não protege prática que ponha em risco a saúde pública, conforme observa Jayme Weingartner Neto:

[...] Para a livre manifestação do pensamento religioso é vedado o anonimato (art. 5º, IV, CF 88); a reunião religiosa há de ser pacífica e sem armas, não podendo frustrar outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local e exigível o “prévio aviso à autoridade competente” (CF 88, art. 5º, XVI); é livre a criação de associações religiosas, desde que para fins lícitos, aqui, devem escoimar-se da chamada “infecção de preconceitos majoritários”) (*Infection of majorian bias*), sob pena de tornar-se retórica a garantia constitucional⁵⁸.

É certo que a liberdade religiosa pode ser restrinuida na medida em que ocorrer estado de defesa e estado de sítio, porém, como todo pressuposto constitucional, a liberdade religiosa em conflito direto com outro direito é tarefa para a harmonização, finalidade que deve direcionar a ponderação para a diretriz da concordância prática, que repele o sacrifício cabal de qualquer um dos princípios ou bens em conflito.

Para a preservação do núcleo essencial da liberdade religiosa pode ser insuficiente um escrutínio estritamente objetivo da restrição, que desconsidera o respectivo impacto na consciência individual. Assim, é necessário enfatizar no princípio da proteção do núcleo essencial.

Quando abordado doutrinariamente, o princípio de proteção do núcleo essencial pauta-se em teorias práticas que nos ajudam a entendê-lo melhor. Uma das teorias elementares de preservação do núcleo essencial é a teoria relativa, que defende que o núcleo essencial há de ser definido para cada caso, assim, o intérprete deve ater-se ao objetivo perseguido pela norma de caráter restritivo, consubstancia-se no princípio da proporcionalidade.

⁵⁸ WEINGARTNER NETO, Jayme. **Liberdade religiosa na Constituição**: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 197.

Ao avaliar o princípio de forma mais objetiva e clara, quando se pauta no direito fundamental à liberdade religiosa como um todo, aventa-se que não ter ou deixar de ter religião, liberdade de escolha de crença, de mudança de religião, dentre outras vertentes, configura, para o indivíduo, o núcleo essencial.

Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, ao observar o tema sobre os limites no que tange à liberdade religiosa, na Constituição de 1967, observou à época que existam limites expressos ao exercício de cultos religiosos. São eles a ordem pública e os bons costumes. Assim, a liberdade de culto era limitada por medidas de ordem pública, demandando a observância das leis penais, visto que tal liberdade não pode constituir crime ou contravenção penal⁵⁹.

Doutrinariamente, abordando o tema sob a ótica de José Afonso da Silva, no que tange à Constituição Federal de 1988 em observância ao art. 5º, VI, há uma diferença em relação às Constituições anteriores. Segundo o autor, o texto constitucional não condiciona o exercício dos cultos religiosos à observância da ordem pública e dos bons costumes, mas observa que parece contraditório sob o ponto de vista sensato que um culto religioso seja contrário aos bons costumes e à ordem pública, ademais, cita a premissa de que esses conceitos são vagos.

Analizando o art. 5º, VI, da Constituição Federal de 1988, percebe-se que nele existem duas partes. A primeira delas assegura a liberdade de exercício dos cultos religiosos sem qualquer tipo de condicionamento e protege a liberdade aos locais de culto e suas liturgias na forma da lei. Mas, mesmo a disposição “na forma da lei” não define os locais do culto e suas liturgias, conforme observa Jayme Weingartner Neto:

[...] mas não vai a lei definir os locais do culto e suas liturgias, (parte da liberdade de exercício dos cultos, que não está sujeita a condicionamento”); poderá definir “melhor esses locais não típicos de culto, mas necessários ao exercício da liberdade religiosa” e estabelecer normas de proteção destes e dos locais usuais de culto (os templos, edificações com as características próprias da respectiva religião). Os locais não típicos são, por exemplo, praças – neles se

⁵⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1967**. v. IV, 2. ed. São Paulo: RT, 1970, p. 128-129. “Na Constituição de 1824, o limite era duplo: respeito à religião do Estado (católica) e não ofensa à moral pública – a rigor, a liberdade de culto só havia para a religião católica, as outras eram toleradas apenas “com seu culto doméstico, ou particular em casas para isso destinadas, sem forma alguma exterior de templo” (art. 5º). Na de 1891, deveriam ser observadas as “disposições do direito comum”. As Constituições de 1934 e 1946 mantiveram a referência ao binômio “ordem pública” ou “bons costumes” (como a de 1967), ao passo que a de 1937 agregou ao binômio citado”, as disposições do direito comum” (p.107-108).

realizam cultos mais no exercício da liberdade religiosa de reunião do que na liberdade religiosa⁶⁰.

Contrariamente ao exposto acima, Alexandre de Moraes afirma que na Constituição Federal de 1988, o exercício do culto religioso é livre, porém, há limitações como a contrariedade à liberdade e o sossego público, além da questão dos bons costumes. Ademais, afirma que a liberdade religiosa não atinge grau absoluto, pois a esta não está permitido atos atentatórios à lei, sob pena de responsabilização civil e penal⁶¹.

Sob a ótica de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, em consonância com o que foi observado por Alexandre de Moraes, embora haja ausência das expressões “ordem pública” e “bons costumes”, essas omissões não são pressupostos para que a liberdade religiosa esteja autorizada a desrespeitar estas premissas, pois sua manutenção deriva do próprio sistema jurídico como subjacente a ele.

Já José Cretella Júnior dispõe que a liberdade de culto sofre restrições impostas pela lei e pelos regulamentos da polícia, porém, frisa que quando a liberdade de culto não contraria ou perturba a ordem pública e os bons costumes, é ilegal qualquer intervenção. Além disso, para o autor, em contraste ao afirmado acima, as manifestações religiosas desenvolvidas em templos, como, por exemplo, missa, serviços religiosos, cantos, casamentos, batizados, confissões, romarias e enterros, dentre outros, não podem ser interditadas, a não ser que tragam grave ameaça à ordem pública⁶². Em outra vertente, Manoel Jorge Silva Neto parte do pressuposto de que a liberdade de alguém termina onde começa a liberdade de outrem⁶³.

Em 1954, João de Oliveira Filho realizou um estudo em conformidade com a jurisprudência brasileira acerca da liberdade de cultos e de religião. No estudo, foram encontrados dez casos sob a égide da Constituição Federal de 1891 nos quais foram identificados que a liberdade religiosa não poderia ir contra a ordem, a moral, aos bons costumes e a saúde pública. É de alçada policial a restrição de cultos externos, mas desde que existam perigos aos bons costumes e à ordem pública.

⁶⁰ WEINGARTNER NETO, Jayme. **Liberdade religiosa na Constituição**: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 205.

⁶¹ MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 75. Cita, como base, duas decisões jurisprudenciais: “a questão das pregações (*sic*) e curas religiosas deve ser analisada de modo que não obstaculize a liberdade religiosa garantida constitucionalmente, nem tampouco acobrete práticas ilícitas”.

⁶² CRETELLA JÚNIOR, José. **Elementos de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: RT, 2000.

⁶³ SILVA NETO, Manoel Jorge. A proteção constitucional da liberdade religiosa. **Revista de Informação Legislativa**, ano 40, n. 160, out.-dez. 2003, p.117.

Importante frisar que a liberdade religiosa se choca também com outros direitos constitucionalmente garantidos, além dos já mencionados. Caso clássico, por exemplo, e de grande discussão e repercussão, até mesmo pelo fato de ser levado ao Supremo Tribunal Federal, é o conflito entre liberdade religiosa e direito ambiental.

Trata-se de um conflito pautado, por exemplo, na situação envolvendo sacrifício de animais decorrente de ritos religiosos e nos casos de intensa propagação sonora gerada pelo culto pentecostal. Conforme observa Aldir Soriano, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado pode, em certos casos, restringir ou limitar a liberdade de culto, pois alguns cultos religiosos utilizam equipamentos sonoros que, aliados ao entusiasmo de seus membros, causam perturbação às vizinhanças mais próximas⁶⁴.

2.1.3 Liberdade religiosa nas relações de trabalho – discriminação, dias de guarda e feriados

Esta seção é destinada à liberdade religiosa sob o âmbito das relações de trabalho, da discriminação e da perseguição por motivos religiosos, os dias de guarda e feriados determinados por algumas religiões. O tema da liberdade religiosa no que tange às relações de trabalho é observado pelas primeiras decisões proferidas pelos foros trabalhistas alemães, nas constituições contemporâneas, não somente pelo histórico constitucional relacionado aos direitos sociais, mas também sob o ideal de que a empresa privada ou o próprio Estado empregador constitui um agressor potencial aos direitos fundamentais⁶⁵.

A discussão é necessária pois, mesmo com o surgimento deste conflito no passado, ainda perduram situações embaralhadas quando tratamos da liberdade religiosa. Embora sempre tenha existido, e mesmo com sua configuração de direitos e proteções constitucionais, ainda persistem inúmeras situações vivenciadas pela população, conforme revelado por Débora Consani, inclusive em ambiente laboral.

Partindo da premissa de que a relação empregatícia se configura como uma relação de poder e de vivência entre os indivíduos que nela se inserem, é cristalina a eclosão de conflitos de cunho religioso no ambiente de trabalho, sendo que os principais focos de conflito são a

⁶⁴ SORIANO, Aldir. **Liberdade religiosa no direito constitucional e internacional**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 124; 126-128.

⁶⁵ WEINGARTNER NETO, Jayme. **Liberdade religiosa na Constituição**: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 230.

expressão da religião através dos símbolos religiosos, alimentação oferecida pelo empregador, dias de guarda e culto durante o horário de trabalho. Esses conflitos podem gerar alguns problemas na relação de emprego, tal como a discriminação.

A discriminação no ambiente de trabalho por razões religiosas representa a mais ordinária afronta à liberdade religiosa individual no ambiente de trabalho. Embora o direito à igualdade seja consagrado na Declaração Universal dos Direitos do Homem e na Constituição, na realidade autêntica dos indivíduos, de maneira ostensiva e oculta, ocorrem impensáveis casos de discriminação no mercado de trabalho, versando sobre um problema gigante, real e presente, o qual merece ser estudado e combatido. É por meio da liberdade religiosa que se vê possível garantir a não discriminação, fazendo-se com que o Estado e os demais indivíduos que compõem a sociedade mantenham uma relação de modo fundamental e igual. Assim, o combate à discriminação é uma das mais importantes áreas de progresso do direito característico das modernas democracias ocidentais, uma vez que a sociedade democrática se diferencia por ser uma sociedade apta a processos de inclusão social⁶⁶.

Em face da subordinação jurídica decorrente da relação de trabalho estabelecida pelo ordenamento jurídico, os trabalhadores, muitas vezes, sofrem com a forma mais tolhida de liberdade religiosa. Importante observar que a Constituição Federal de 1988 prevê a forma de não discriminação sob uma ótica geral, repercutida no art. 3º, IV. Este inciso, por sua vez, refere-se a preconceitos de origem, sexo, idade, cor, mas não contempla em seu rol todas as formas possíveis de “preconceitos”. Para isso, o art. 7º, XXX, repete algumas das possíveis formas de descriminação já abordadas no art. 3º, IV, proibindo, também, qualquer discriminação ao trabalhador portador de deficiência.

Ao vincular os particulares à liberdade religiosa, mais do que estarem vinculados ao princípio da igualdade, estão vinculados também ao respeito à plena e igual liberdade de crença no ambiente laboral. Assim, a entidade empregadora deve observar não só a particularidade e o respeito à liberdade, mas também a acomodação da religião no ambiente de trabalho. A empresa tem o dever de tolerância e de não discriminá seus trabalhadores e particulares por motivos de origem religiosa.

A discussão sobre a religião e a liberdade religiosa no ambiente de trabalho costuma trazer à tona alguns questionamentos, por exemplo, a possibilidade ou não

⁶⁶ CONSANI, Débora. **O contrato de trabalho e a liberdade religiosa**. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de mestre), na Área de Ciências Jurídico-Empresariais com Menção em Ciências Laborais, Coimbra, 2016.

de trabalhadores fazerem proselitismo de determinado segmento religioso no âmbito da empresa, a possibilidade ou não de o empregador convocar os trabalhadores para participar de culto vinculado à certa religião, ou, por exemplo, do empregador estar ou não liberado para contratar exclusivamente empregadores de determinada religião.

Tendo em vista os questionamentos acima, respeitando todo o debate acerca da liberdade religiosa, as próprias entidades religiosas, ao contratarem trabalhadores para atingirem seus propósitos institucionais, não podem restringir o universo dos eventuais contratados que professam a fé religiosa abraçada pela organização. Exemplo clássico é o Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta (TAC), celebrado entre o Ministério Público do Trabalho e uma empresa do Rio de Janeiro, que se comprometeu a não mais se utilizar, no processo seletivo, de indagações sobre religião e crenças.

Outra questão recorrente nas discussões acerca da liberdade religiosa é a discussão pautada na vertente da dispensa no trabalho ou em realização de provas, exames ou concursos por motivos religiosos. Importante notar que o direito à liberdade religiosa se concretiza também com o direito individual de comemoração pública das festividades religiosas e o direito das igrejas de livre exercício das funções religiosas. Logo, a dispensa do trabalho e de provas e exames em determinado dia por motivos religiosos conflui para reforçar o direito fundamental ao livre exercício das funções religiosas e cultos.

Nestes casos, o Estado tem o dever de criar as condições organizacionais e procedimentais voltadas a esse âmbito laboral e educacional para um amplo exercício do direito de dispensa ao trabalho e de aulas, provas, exames ou concursos por motivos religiosos. Mais adiante será analisada a decisão do Supremo Tribunal Federal que julga a influência religiosa em concursos públicos.

Por outro prisma, os reflexos da diferença por motivo de crença religiosa também se operam na execução do serviço público. A Administração Pública terá de estruturar-se de forma a dispensar o servidor nos horários de conflito com a crença religiosa. Como exemplo, pode-se mencionar, na área jurídica, a situação de um servidor recusar-se a prosseguir em um júri em dia reservado ao culto religioso. Ou de um policial militar de enfrentar a atividade de policiamento ostensivo de rua no dia indicado como de resguardo por sua religião. Em situações de necessidade de convocação excepcional de servidores, como nos recentes acontecimentos do Rio de Janeiro, em que os policiais-militares foram retirados das atividades administrativas ou internas para irem para as ruas, o servidor irá

recusar-se, com base em suas convicções religiosas, por afirmar que tem direito constitucional a dias reservados. Ou como lembra a Procuradora de Justiça Simone Mariano da Rocha, professores podem ter carga horária que contemple a noite de sexta-feira, os dias de sábado, para o exercício da profissão, bem como consabido ser o dia de sábado usualmente destinado a reuniões, conselhos de classe, etc., atividades todas das quais as agravantes estariam ausentes. Não é demais lembrar, por fim, que em caso de greve na rede pública de ensino, usualmente o sábado é utilizado para a reposição das aulas, de modo a cumprir o número de dias letivos exigido pela legislação⁶⁷.

Dante destas discussões e debates acerca da liberdade religiosa e dias de guarda, trabalhos e feriados, é nítida a necessidade de compatibilização e de respeito às diversidades religiosas, de cultos, liturgias e crenças para a permissão do livre exercício da religião. Para atender à diversidade religiosa constitucionalmente protegida, foi lançada a Portaria n. 971/2005, pelo Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão, para divulgar os dias de feriados nacionais e pontos facultativos.

Consignou o art. 3º que os dias de guarda dos credos e religiões não relacionados na portaria poderão ser compensados, desde que previamente autorizados por responsável pela unidade administrativa de exercício do servidor.

Situação usual e recorrente ocorre com a realização de concursos públicos, exames, provas vestibulares ou provas escolares nos chamados dias de guarda, os sabatistas – é minoria religiosa observadora do sábado. Destaca-se que a Constituição Federal vigente parte da dignidade da pessoa humana, do princípio da máxima efetividade, da liberdade religiosa e pelo respeito às diferenças, assim, conclui-se que é necessário tratar os sabatistas de forma desigual, em cumprimento ao princípio da isonomia.

A administração pública ao formalizar um concurso público, além de dar publicidade aos participantes, precisa garantir a sua imparcialidade, ou seja, não pode beneficiar ou prejudicar determinado participante, sob pena de vulnerabilidade do certame.

⁶⁷ JUS.COM.BR. **Contraposição entre os princípios da igualdade e de liberdade religiosa e suas implicações na realização de concursos públicos para acesso a cargos e empregos públicos.** Por: Karina Gomes Cherubini. Publicado em: jan. 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/18156/contraposicao-entre-os-principios-da-igualdade-e-de-liberdade-religiosa-e-suas-implicacoes-na-realizacao-de-concursos-publicos-para-acesso-a-cargos-e-empregos-publicos>. Acesso em: 19 nov. 2021.

3 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ENFRENTAMENTO DO TEMA

A liberdade religiosa é tema de extrema importância e já foi levada ao Supremo Tribunal Federal para julgamento e análise quanto aos limites interpretativos das normas correlacionadas.

Muitos são os casos envolvendo a liberdade religiosa já pautados e analisados pela Corte dada a grandiosidade do debate e da discussão acerca da liberdade religiosa. Foram feitos questionamentos sobre até onde é possível ou não invocar determinada questão ou divergências pautadas em religião, discriminação por motivos religiosos, propagandas racistas e históricas pautadas por questões religiosas. No Brasil, o Código Penal prevê em seu art. 208 um crime contra o sentimento religioso:

Art. 208 – Escarnecer de alguém publicamente, por motivo de crença ou função religiosa; impedir ou perturbar cerimônia ou prática de culto religioso; vilipendiar publicamente ato ou objeto de culto religioso:
Pena – detenção, de um mês a um ano, ou multa.

Parágrafo único – Se há emprego de violência, a pena é aumentada de um terço, sem prejuízo da correspondente à violência.

Além do artigo mencionado, o anteprojeto da parte especial do Código Penal mantém tradicionais crimes contra os sentimentos religiosos, especificados no Título V, Capítulo I, arts. 234 (ultraje a culto) e 235 (impedimento ou perturbação de culto), contudo, ainda fora aberto título de capítulos próprios para os crimes de atentado ao direito de manifestação, violação discriminatória de direito ou garantia fundamental, prática de discriminação ou preconceito, associação discriminatória e propagação racista ou atentatória à liberdade.

Falar em Estado laico é falar de Estado democrático, pois, para respaldar a laicidade estatal, deve haver prevalência de ideias como as de igualdade e de liberdade.

Em algumas situações, observa-se que a discussão sobre o Estado laico chocasse com a liberdade religiosa, e muitos a colocam como opositora da liberdade religiosa, argumento que não deve prevalecer.

O embate se dá na medida em que, se por um lado a liberdade religiosa é garantida pela abstenção do Estado que não pode vetar, condicionar, colocar óbices ou empecilhos ao exercício, sejam eles de cunho social, político ou administrativo, por

outro, na mesma toada, o Estado deve garantir que todos possam exercer suas crenças livremente, sem intervenção ou embaraços.

É o que argumenta Maria Emilia Corrêa:

A ideia de laicidade ou de separação entre Igreja e Estado, ainda que não seja pressuposto da liberdade religiosa, é elemento que fortalece a preservação desse direito fundamental. O próprio grau de liberdade religiosa em uma sociedade pode ser medido levando-se em conta, entre outras características, o tratamento dispensado pelo Estado às atividades religiosas e o grau de identificação entre as instituições governamentais e religiosas⁶⁸.

Assim, a liberdade religiosa deve ser garantida pelo Estado em um regime democrático, estando este incumbido do condão de não sancionar ou colocar empecilhos por conta de sua eventual crença, incluindo a não imposição de normas religiosas ou políticas.

Neste mesmo âmbito, o Estado tem o dever de garantir que todos possam exercer suas convicções livremente, o que inclui aceitar as religiões não oficiais, contexto sobre o qual discorre Joana Zylbersztajn:

Essa dicotomia da abstenção do Estado de um lado, em uma perspectiva de *atuação negativa* e a necessidade de *ação positiva* para a garantia da liberdade religiosa é bem demonstrada pela Constituição Federal, ao estabelecer diversos itens já mencionados neste trabalho, como a assistência religiosa em locais de privação de liberdade e o reconhecimento dos efeitos civis do casamento religioso⁶⁹.

Sob esta mesma ótica, é possível observar que a laicidade é um instrumento essencial para garantir a liberdade religiosa, assim, é constitucionalmente garantido que no Brasil todos podem professar livremente a sua fé.

A laicidade, portanto, é o termo pelo qual o Estado deixa de legitimar suas ações em concepções religiosas para ater-se a princípios democráticos. Na própria Constituição Federal de 1988, é possível encontrar princípios que norteiam a laicidade

⁶⁸ CORRÊA DA COSTA, Maria Emilia. Apontamentos sobre a liberdade religiosa e a formação do Estado laico. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 97-115.

⁶⁹ ZYLBERSZTAJN, Joana. **O princípio da laicidade na Constituição Federal de 1988**. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2012.

estatal, como a democracia, a igualdade e a liberdade, incluindo o princípio da liberdade religiosa.

Não é raro nos depararmos com diversas situações envolvendo colisões de direitos fundamentais. Exemplo disso seria o embate entre a liberdade de expressão e a liberdade religiosa ou entre liberdade religiosa e Estado laico.

Após as considerações trazidas nos capítulos anteriores, analisaremos alguns *leading cases* produzidos pelo Supremo Tribunal Federal, sobre discussões acerca da liberdade religiosa. Diversas são as questões envolvendo a liberdade religiosa e a laicidade estatal que chegaram ao Supremo Tribunal Federal. Dentre elas, a transfusão de sangue em praticantes de Testemunhas de Jeová e o aborto, além de discussões que versam sobre células tronco, o uso de véu na foto da Carteira Nacional de Habilitação, os símbolos religiosos nas repartições públicas e a invocação de Deus no preâmbulo da Carta Constitucional.

Pautamos nossa dissertação em três discussões e decisões acerca da liberdade religiosa e do Estado laico no Supremo Tribunal Federal: Estado laico e os deveres da administração pública nos concursos, o ensino religioso de matéria facultativa e o sacrifício de animais como parte do culto em religiões de matrizes africanas. A ideia de nos valermos de apenas três embates sobre o tema na Suprema Corte é trazer uma amostra de como a discussão é complexa e envolve aspectos que vão muito além do aspecto jurídico, além de adentrarmos com mais ênfase e detalhes nos argumentos que versam sobre a garantia e a manutenção da liberdade religiosa no país.

3.1 *Leading case I – Estado laico e o sacrifício de animais no Supremo Tribunal Federal*

Em 2019, o Supremo Tribunal Federal declarou que é constitucional o sacrifício de animais em cultos. Em 28 de março de 2019, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário (RE) 494601, que questionava a constitucionalidade da lei gaúcha n. 12.131/2004. Tratava-se de uma discussão na qual havia o claro conflito entre o princípio da liberdade religiosa e a vedação constitucional de submissão de animais a atos cruéis (art. 225, § 1º, VII, da Constituição Federal de 1988). Por unanimidade de votos, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a lei do Rio Grande do Sul que permite o sacrifício de animais em ritos religiosos é constitucional. A

questão-chave a ser enfrentada pelo plenário era se deveria ser considerada constitucional a lei de proteção animal que autorizava o sacrifício de animais em cultos religiosos de matriz africana e se esta autorização não violaria o direito da proteção ambiental em detrimento da liberdade religiosa.

Esta discussão sobre o sacrifício de animais veio à tona na década de 1980, nos Estados Unidos, mais especificamente na Flórida. A comoção social e a análise da viabilidade jurídica do abate ou sacrifício de animais em rituais religiosos também esteve presente [...] “Em abril de 1987, uma seccional da Igreja Lukumi Babalu Aye, de matriz afrocubana, derivada da religião Santería, adquiriu uma propriedade na cidade de Hialeah, próxima a Miami, com a finalidade específica de ali instalar um de seus templos”⁷⁰.

Uma sessão pública emergencial foi convocada pela Câmara Municipal de Hialeah. A pauta da sessão era bastante específica: discutir o fato de que a Igreja Lukumi Babalu Aye adotava como prática religiosa o sacrifício ritual de determinados animais.

Em setembro de 1987, nova legislação local definiu o sacrifício animal como o ato de matar, atormentar, torturar ou mutilar desnecessariamente um animal, em ritual ou cerimônia pública ou privada, que não tenha como propósito principal o consumo de alimentos. Diante disso – e ao vislumbrar sua impossível instalação e práticas religiosas na Cidade de Hialeah –, a Igreja Lukumi Babalu Aye judicializou a questão alegando que as normas locais violariam a Primeira Emenda da Constituição dos EUA, em sua cláusula de liberdade religiosa, eis que proibiam o exercício e as práticas rituais de seus adeptos e seguidores. Analisando a questão, as instâncias inferiores entenderam possível a restrição formalizada pela lei local. Em outras palavras, não haveria violação ao livre exercício da religião pelos adeptos da Igreja Lukumi Babalu Aye. É que, mesmo reconhecendo que a legislação não seria neutra em termos religiosos, sustentou-se que a prevenção de riscos à saúde pública e o combate à crueldade contra animais justificariam a proibição de sacrifícios rituais⁷¹.

⁷⁰ CUNHA, Bruno Santos. **STF vs. Supreme Court**. O sacrifício de animais em rituais religiosos (STF RE 494.601/RS). Publicado em: 7 jul. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/stf-vs-supreme-court/348118/o-sacrificio-de-animaes-em-rituais-religiosos-stf-re-494-601-rs>. Acesso em: 19 nov. 2021.

⁷¹ CUNHA, Bruno Santos. **STF vs. Supreme Court**. O sacrifício de animais em rituais religiosos (STF RE 494.601/RS). Publicado em: 7 jul. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/stf-vs-supreme-court/348118/o-sacrificio-de-animaes-em-rituais-religiosos-stf-re-494-601-rs>. Acesso em: 19 nov. 2021.

Assim, nos Estados Unidos, no caso *Church of the Lukumi Babalu Aye, Inc versus City of Hialeah* (1993), considerou-se que o conjunto de normas locais que vedavam o abate ritual ou o sacrifício de animais implicava discriminação em relação aos praticantes da religião afro-caribenha Santeria, que sacrificam animais de forma coordenada com outros rituais religiosos.

Já no Brasil, a Carta Magna declara que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (art. 225, § 1º, VII). Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público [...] proteger a fauna e a flora, vedadas na forma da lei as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. Diante disso, o tema do sacrifício de animais também chegou ao Supremo Tribunal Federal.

No Brasil, o tema em pauta versava sobre a constitucionalidade formal, ou não, da lei gaúcha, pois uma lei estadual não poderia criar nova causa excludente de ilicitude incidente ao art. 32 da Lei de Crimes Ambientais⁷², já que é de competência privativa da União legislar sobre matéria de direito penal (art. 22, I, da Constituição Federal de 1988).

O STF, para decidir, deveria responder à seguinte pergunta: se o Brasil é um Estado laico, por que protegeríamos um ritual religioso de um grupo? Se o meio ambiente é um direito de todos (art. 225 da CF/88), por que protegeríamos um ritual religioso, em um Estado laico, que seja favorável ao sacrifício de animais?⁷³

No Rio Grande do Sul, em virtude do Código Estadual de Proteção aos Animais (Lei Estadual n. 11.915/2003), estabeleceu-se vedações gerais proibindo condutas

⁷² BRASIL. Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 (Lei de Crimes Ambientais). Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos: Pena – detenção, de três meses a um ano, e multa. § 1º In corre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos. § 1º-A Quando se tratar de cão ou gato, a pena para as condutas descritas no *caput* deste artigo será de reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, multa e proibição da guarda (Incluído pela Lei n. 14.064, de 2020). § 2º A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal.

⁷³ OLIVEIRA, Cristina Godoy Bernardo de. **Supremo Tribunal Federal corrige injustiça histórica**. Jornal da USP. Publicado em: 05 abr. 2019. Disponível em: <https://jornal.usp.br/artigos/supremo-tribunal-federal-corrige-injustica-historica/>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ofensivas ao bem jurídico ali tutelado, qual seja, o abate de animais. O art. 2º, parágrafo único, da Lei Estadual n. 11.915/2003, dispunha que não se enquadrava nessa vedação o livre exercício dos cultos e liturgias das religiões de matriz africana (Incluído pela Lei n. 12.131/2004).

Diante disso, houve uma dicotomia, posições antagônicas tanto dos “ambientalistas”, quanto dos “religiosos”. Um dos lados entendia que a Lei n. 12.131/2004 era formal e materialmente inconstitucional, pelo fato de ter tratado de matéria penal (privativa da União), além de desrespeitar o princípio isonômico, ao excepcionar apenas os cultos de matrizes religiosas africanas.

Na petição cita-se o entendimento de Celso Antônio Pacheco Fiorillo, que traz a dicotomia do tema relativa ao sacrifício de animais no embate entre meio ambiente natural e o meio ambiente cultural mostrando que, neste contexto, é necessário utilizar o princípio do desenvolvimento sustentável.

O órgão Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul afirma a constitucionalidade do dispositivo, suscitando que não há infração ao Código Estadual, pois não há norma que proíba a morte de animais, além da liberdade de culto permitir a conduta. O Código Estadual, assim como a legislação federal, não proíbe matar os animais, *lato sensu*, proíbe crueldade, maus-tratos; manter animais em local completamente desprovido de asseio; obrigar animais a trabalhos exorbitantes; não dar morte rápida e indolor a animal; sacrificar animais com venenos ou outros métodos não preconizados pela Organização Mundial de Saúde.

Por meio desta lei gaúcha, foi inserido um novo dispositivo ao Código Estadual de Proteção aos Animais (Lei n. 11.915/2003), autorizando o sacrifício de animais em cultos e liturgias das religiões de matriz africana. Em razão disto, o Ministério Público do Rio Grande do Sul recorreu contra a decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul para que fosse declarada inconstitucional a lei gaúcha.

O Recurso Extraordinário n. 494601 foi interposto pelo Ministério Público contra a decisão do Tribunal de Justiça que denegou o pedido de declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 12.121/2004. O Procurador Geral da República ofereceu parecer pelo conhecimento e provimento do recurso ou pelo seu provimento parcial para expungir da norma questionada a expressão “de matriz africana”, permanecendo o dispositivo com a seguinte redação: não se enquadra nesta vedação o livre exercício dos cultos e liturgias das religiões”.

Importantes argumentos a favor da liberdade religiosa e, neste caso também favorável ao sacrifício de animais, constam no julgamento do RE 494601 quando dispõem que a proteção ao exercício da liberdade religiosa deve ser linear, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Ou seja, o Estado laico não pode proteger excessivamente uma religião em detrimento de outra. À autoridade estatal é vedado, sob o ângulo constitucional, distinguir o conteúdo de manifestações religiosas, procedendo à apreciação valorativa das diferentes crenças.

Outro ponto a favor da liberdade religiosa e, consequentemente, do sacrifício de animais, é que a sacralização de animais faz parte indispensável da ritualística mágica das religiões de matriz africana que o adotam, assim, impedir a sacralização, nesse caso, seria manifestar clara interferência na liberdade religiosa de seus praticantes, descaracterizando, ademais, a própria expressão da liberdade de culto. Ademais, o julgamento cita um ponto claro ao dispor que em qualquer religião – cristãs, muçulmanas, hebraica, nos cultos de matriz africana – não é possível confundir as religiões que exercem seriamente seus rituais e liturgias, com eventuais estelionatários criminosos existentes em qualquer religião.

O julgado distingue claramente a chamada “magia negra”, cujos exemplos, inclusive, constam dos autos, com fotos de animais mortos e abandonados em vias públicas, dos cultos de matriz africana que realizam o preparo de oferendas aos Orixás, inclusive com a morte de animais e o aproveitamento de seu couro e o consumo de sua carne. O julgamento mostrou que a prática sacrificial não é exclusiva das religiões de matriz africana, mas verifica-se também, por exemplo, nas religiões judaica e islâmica – citamos aqui conhecido caso da religião judaica e da comida kosher. O animal cuja carne será ingerida deve ser sacrificado com apenas um golpe para minimizar o sofrimento. Após o abate, algumas veias e partes do corpo do animal são removidas e seu sangue é totalmente drenado, pois seu consumo é proibido pela religião.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que o sacrifício de animais é aceitável se, afastados os maus-tratos no abate, a carne for direcionada ao consumo humano. Com isso, mantém-se o nível de proteção conferido aos animais pela Constituição Federal de 1988 sem suprimir integralmente o exercício da liberdade religiosa.

No julgamento, foi dado provimento ao recurso extraordinário, conferindo à Lei n. 11.915/2003 do Estado do Rio Grande do Sul interpretação conforme à Constituição Federal, para assentar a constitucionalidade do sacrifício de animais em ritos

religiosos de qualquer natureza, vedando a prática de maus-tratos no ritual e condicionando o abate ao consumo da carne.

Ponto importante trazido no julgamento é o de que o poder público tem a obrigação constitucional de garantir a plena liberdade religiosa, mas, em face de sua laicidade, não pode ser subserviente ou conivente com qualquer dogma ou princípio religioso que possa colocar em risco sua própria laicidade ou a efetividade dos demais direitos fundamentais, entre eles, o princípio isonômico no tratamento de todas as crenças e de seus adeptos, assim como dos agnósticos e ateus. Mostra-se, então, a efetividade da liberdade religiosa no Supremo Tribunal Federal.

3.2 *Leading case II – Estado laico e os deveres da Administração Pública no Supremo Tribunal Federal*

Em 26 de novembro de 2020, o Supremo Tribunal Federal decidiu sobre a possibilidade de se alterar etapas de concurso público em razão de crença religiosa. A discussão estava pautada na possibilidade ou não de se realizar etapas de concurso público em horários e em datas distintas dos previstos em edital em razão da chamada escusa de consciência por motivos de crença religiosa. Os julgamentos que deram ensejo à discussão foram os recursos RE 611.874 e ARE 1.099.099 (Anexos 2 e 3 desta pesquisa).

Primeiro e importante ponto a ser observado sobre o conflito levado ao Supremo Tribunal Federal sobre o tema liberdade religiosa, aqui mostrado a partir da não objeção à consciência e do dever de a administração pública oferecer obrigação alternativa para a realização do exame, é que o Estado laico de fato não se confunde com laicismo.

O laicismo deriva de uma atitude hostil, antagonista e oponente à liberdade religiosa, manifestações religiosas, presença de símbolos em espaços públicos, dentre outras adversidades. Portanto, ponto relevante é o de que nas ementas abordadas observa-se o entendimento do Tribunal de que um Estado laico não pode ser também adepto do laicismo. Diante disso, de certa forma, é dever estatal, aqui figurado pelo Poder Judiciário, a intervenção para preservar a laicidade que, conforme vimos, dispõe sobre a liberdade individual de professar crenças, sem óbices, discriminação, empecilhos ou qualquer avenças por parte de todos.

O *leading case* demonstra que houve a predominância do disposto no art. 5º, VIII, da Constituição Federal de 1988:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

VIII – 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 imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei.

O inciso em questão aborda a invocação da escusa de consciência, que nada mais é do que uma garantia concedida ao cidadão pela Constituição Federal de 1988, um direito do indivíduo de não cumprir com algo determinado por razões relacionadas à sua crença filosófica, religiosa ou política.

O julgamento mencionado acima foi pautado por dois recursos: RE 611.874 e ARE 1.099.099. O primeiro seria de um candidato adventista que demandou a alteração da realização de uma prova de aptidão física de concurso público do sábado para o domingo. Já no Supremo Tribunal Federal, a discussão girou em torno da exata consciência da responsabilidade dos Ministros em relação à dimensão do que estariam, de certa forma, “regulando” para toda a administração federal, pois o tema envolve a administração estadual, empresas públicas e 5.650 municípios que prestam concursos públicos. Ou seja, uma vertente muito forte do julgamento pautou-se na intervenção do Poder Judiciário em toda a esfera da administração pública realizadora de certames públicos, pois a decisão impactaria a todos.

Se por um lado o julgamento do RE 611.874 contrário à realização da etapa do concurso em dia alternativo seria uma postura conservadora que evitaria “tumultuar” a administração pública e os 5.650 municípios que realizam concursos públicos, por outro lado, a Constituição Federal de 1988, pautada pelo art. 5º, VIII, estabelece critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos em face dos servidores que invocam a escusa de consciência por motivos religiosos. Porém, ponto de suma importância é o de para se invocar a escusa de consciência é imprescindível a razoabilidade da alteração, a preservação da igualdade entre todos os candidatos. Importante também que a escusa não provoque ou acarrete ônus desproporcional à administração pública.

A tese defendida pelo Ministro Luiz Fux é ponto importante a ser analisado, pois, para o Ministro,

É dever do administrador público considerar alternativas razoáveis para servidor em estágio probatório cumprir deveres funcionais que importem violação de sua crença religiosa, desde que isso não crie ônus desproporcional para a Administração Pública.

Quanto à tese elaborada pelo Ministro Luiz Fux, é perceptível a defesa da escusa de consciência e da liberdade de crença, liberdade de culto e liberdade religiosa em detrimento do possível argumento que defende a manutenção do certame original, sem possibilidade de alterações por escusa de consciência. O ponto de referência foi a máxima de que a liberdade religiosa é garantida no art. 5º, VIII, o direito de crença no país é livre, e a pessoa tem o direito de manifestar ou não a sua crença. Porém, ao manifestar e solicitar a escusa de consciência, não seria correto com os demais a liberação completa, até mesmo tomando como base o caso em tela. O inciso III vem justamente para determinar a prestação alternativa como forma de dirimir possíveis conflitos ocasionados pela escusa de consciência, como neste caso que coloca em posições divergentes as determinações da administração pública em uma posição de contratante e a liberdade religiosa constitucionalmente garantida.

Outra discussão necessária ao debate seria sobre quais etapas de um certame permitiram a realização em dias alternativos, pois, é possível encontrar no julgamento a argumentação de que não valeria a escusa de consciência para provas objetivas ou dissertativas. Nestes casos, estaríamos diante de uma imposição de ônus desproporcional a todos aqueles que realizariam a prova em outro dia.

Em relação às teses adotadas, os vencidos foram os Ministros Dias Toffoli, Nunes Marques e Gilmar Ferreira Mendes. Já o ministro Edson Fachin teve o entendimento seguido por Alexandre de Moraes, Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Cármem Lúcia e Luiz Fux. A tese que teve a aderência da maioria dos Ministros foi a proposta por Alexandre de Moraes. O Ministro Marco Aurélio acompanhou a maioria no RE 611.874 e ficou vencido no ARE 1.099.099.

Observamos que neste julgamento há um conflito claro entre a laicidade estatal, que nos coloca à frente de um Estado não confessional, e que implica claramente em abstenções a quaisquer manifestações e intervenções diante das questões religiosas. Este poderia ser um dos entendimentos adotados pelos Ministros ao julgarem o caso.

Por outro lado, a questão está pautada no entendimento de que a Administração Pública deva se adequar às questões de cunho religioso como preservar um direito constitucionalmente garantido, adequando-se, assim, por meio de horários alternativos para a realização de certames para aqueles participantes que por crenças religiosas e convicções não possam realizar etapa concursal em determinado dia. A administração pública deverá cumprir com certos princípios norteadores de seus atos, dentre eles, a legalidade, a razoabilidade, a eficiência e a isonomia, todos estabelecidos no art. 37 da Constituição Federal de 1988. Esses parâmetros visam reger a funcionalidade do sistema. Uma prestação alternativa, como mudança de data na realização de provas de concurso, deve respeitá-los, observância que assegura a igualdade de competição sem gerar privilégios injustificados a quem quer que seja.

A segunda tese vai de encontro ao disposto no art. 5º, VII, da Constituição Federal de 1988, ao estabelecer a chamada escusa de consciência. Importante ponto do julgamento é que fora abordado a máxima de que a separação entre o Estado e a igreja não significa, de forma alguma, o isolamento daqueles que guardam a sua religião na esfera privada.

Torna-se obrigação de um Estado Democrático preservar a liberdade religiosa, mesmo diante de um estado considerado laico. Esta divergência, embora seja observada sob uma primeira ótica e sob um prisma antagônico, nada mais é que a demonstração de um Estado laico democrático confessional. Assim, o Estado deve proteger a diversidade em sua mais ampla dimensão, incluindo, nesta preservação, a liberdade religiosa e o exercício desta religião ou crença sob o mais amplo aspecto.

Na medida em que uma das teses acima forem adotadas pelos Ministros, cabe, a cada um, analisar se é viável ou não e observar suas possíveis implicações, aqui demonstradas ou pela não intervenção estatal no certame, ou pela sua intervenção.

A adoção da tese que contrataria a necessidade da intervenção estatal para resguardar a liberdade religiosa deve pautar-se no ideal de que, primeiramente, a administração pública, ao oferecer e abrir o certame precisa, dentro de limites razoáveis, permitir a realização do concurso em outro dia e horário; porém, o ponto de atenção é observar até onde esta liberdade de realização de concurso em outro dia não fere o tratamento de igualdade perante os demais participantes do concurso. Se caberia ou não à administração pública propor alternativa para a prestação alternativa decorrente desta escusa por conta de motivos religiosos constitucionalmente assegurados. As funções da administração pública devem ser

exercidas dentro dos limites estabelecidos por lei, porém, se a decisão discricionária da administração for desfavorável ao impetrante, poderá acarretar na judicialização do caso. A resposta deverá considerar a presença do risco a um direito fundamental, da anuência do tema, para então declarar-se ou não o direito de mudança por motivo religioso.

Um ponto chamou atenção no julgamento deste recurso especial. Nele, se consubstancia o ideal de que não é possível exigir do administrador, ao elaborar o certame público, que consulte antes todos os dogmas de cada religião visando a não contrariar quaisquer crenças antes mesmo de elaborar as normas administrativas. É tarefa impossível atender a todos os interesses da sociedade, pois, se assim o fizer, poderá incorrer em nenhum dia disponível para realizar o certame, conforme pontuado no caso. Assim, o edital de concurso público faz lei entre as partes, ou seja, o que nele é pautado não pode ser desobedecido ou modificado, pois se assim o fizer, incorrerá em discriminação entre os candidatos que são membros da igreja Adventista de Sétimo Dia, em prejuízo dos demais candidatos inscritos, criando prejuízo para alguns, quando o benefício não é estendido aos demais candidatos.

Outro ponto curioso sobre o julgamento: o caso concreto está pautado no pleito de um candidato ao cargo de Técnico Judiciário do Tribunal Regional Federal da 1º Região, Adventista de Sétimo Dia. Menciona-se que o caso em particular justifica a concessão da segurança solicitada pelo candidato pelos seguintes motivos:

- (i) os candidatos de Manaus realizariam a prova no domingo seguinte, o que possibilitaria ao impetrante a realização do teste sem prejuízo à atividade administrativa (já que em data, horário e local constantes do calendário do concurso); e (ii) o impetrante solicitou, com bastante antecedência, à Administração que possibilitasse a realização de sua prova de capacidade física no Estado do Amazonas, e não no Estado do Acre, para o qual estava inscrito⁷⁴.

⁷⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Rel. Min. Dias Toffoli. Redator do acórdão: Edson Fachin, j. 26-11-2020, Public. 12-04-2021. Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE ETAPA DE CONCURSO PÚBLICO EM HORÁRIO DIVERSO DAQUELE DETERMINADO PELA COMISSÃO ORGANIZADORA DO CERTAME POR FORÇA DE CRENÇA RELIGIOSA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS EM CONFLITO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE IGUALDADE. RECURSO NÃO PROVADO. 1. A tessitura constitucional deve se afastar da ideia de que a laicidade estatal, compreendida como sua não-confessionalidade, implica abstenção diante de questões religiosas. Afinal, constranger a pessoa de modo a levá-la à renúncia de sua fé representa desrespeito à diversidade de ideias e à própria diversidade espiritual. 2. No debate acerca da adequação de atividades administrativas a horários alternativos em respeito a convicções religiosas, deve o Estado implementar prestações positivas que assegurem a plena vivência da liberdade religiosa, que não são apenas compatíveis, como também recomendadas pela Constituição da República, a teor do inciso VII do art. 5º, CRFB,

Ponto não mencionado no julgamento é a questão acerca da obrigatoriedade ou não da guarda dos sábados na crença da Igreja Adventista de Sétimo Dia, que possui ensinamentos baseados em revelações extrabíblicas e visões dos seus líderes fundadores. Ponto passível de encontrar na doutrina é quanto à guarda do sábado. Alguns autores entendem como algo não essencial aos cristãos, e que não seria o ponto para a sua salvação, porém, na mesma toada, para outros, revela-se como dever dos fiéis da Igreja Adventista do Sétimo Dia. Assim, para aqueles que o entendem como dever, antes do pôr do sol da sexta feira, as atividades seculares devem ser interrompidas; a casa deve estar limpa e arrumada; as roupas, lavadas e passadas; os alimentos, providenciados e os membros da família, já prontos. O sábado é um dia de especial comunhão com Deus e deve ser iniciado e terminado com breves e atrativos cultos de pôr do sol, com a participação dos membros da família. Nessas ocasiões, é oportuno cantar alguns hinos, ler uma passagem bíblica, seguida de comentários pertinentes, e expressar gratidão a Deus em oração.

O jurista e professor Lenio Luiz Streck fez consideráveis observações em artigo sobre o julgamento do RE 611.874. Segundo ele, o julgamento em tela produz o que ele chamou de “desinomia”, na medida em que a tese adotada no julgamento deste recurso vai ao encontro à prevalência da Constituição Federal de 1988 e do resguardo da liberdade religiosa, contudo, pontua que a tese adotada vai de desencontro em relação ao entendimento anterior quanto ao tema 335 com repercussão geral:

Prevaleceu que nos termos do artigo 5º, VIII, da Constituição Federal é possível a realização de etapas de concurso público em datas e horários distintos dos previstos em edital, por candidato que invoca escusa de consciência por motivos de crença religiosa, desde que presente a razoabilidade da alteração e a preservação da igualdade entre todos os candidatos e que não acarrete ônus desproporcional à administração pública que deverá decidir de maneira fundamentada.

que assegura a “prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva”, bem como do art. 210, §1º, CRFB, o qual dispõe: o “ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. 3. A separação entre Igreja e Estado não pode implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada. O princípio da laicidade não se confunde com laicismo. O Estado deve proteger a diversidade, em sua mais ampla dimensão, dentre as quais inclui a liberdade religiosa e o direito de culto. O limite ao exercício de tal direito está no próprio texto constitucional, nos termos do inciso VI do art. 5º. 4. A fixação, por motivos de crença religiosa do candidato em concurso público, de data e/ou horário alternativos para realização de etapas do certame deve ser permitida, dentro de limites de adaptação razoável, após manifestação prévia e fundamentada de objeção de consciência por motivos religiosos. Trata-se de prática a ser adotada pelo Estado, na medida em que representa concretização do exercício da liberdade religiosa sem prejuízo de outros direitos fundamentais. 5. Recurso extraordinário não provido, fixando-se a seguinte tese: “Nos termos do art. 5º, VIII, da CF, é possível a real [...].”.

Observação: Tal tese representa um alarmante distanciamento do STF em relação ao entendimento anterior quanto ao tema 335 com repercussão geral (remarcação de teste de aptidão física em concurso público), que anteriormente era *pela inexistência do direito de candidatos à prova de segunda chamada nos testes de aptidão física em razão de circunstâncias pessoais*, ainda que em razão de problema temporário de saúde ou outro motivo de caráter fisiológico ou de força maior (salvo se o edital dispuser em contrário), mediante o que o próprio STF decidiu no julgamento do Recurso Extraordinário 630733, *leading case* da matéria. A questão que se coloca, portanto, é: quando o STF irá respeitar a sua própria cadeia de precedentes, já que entende que existe precedentes no Brasil? Ou será que o STF adotou o entendimento do STJ no Recurso Especial 1.698.774 de dividir os precedentes em persuasivos e vinculantes? Na verdade, o STF fez uma extensa “lei” sobre a matéria. O Ministro Nunes Marques disse (bem) na sua sabatina: *o Judiciário cuida do passado; o Legislativo, do futuro.* Todavia, não foi o que a maioria fez. Até pelo placar – e pelo respeito de sempre que professo pela Corte Suprema da República – o assunto merece uma análise mais aprofundada. É preciso verificar as várias camadas do fenômeno, revolvendo o chão linguístico sob o qual se assenta essa tese. Para organizar o debate, destacarei alguns pontos problemáticos [...]⁷⁵

Outro ponto de atenção quanto ao julgamento, conforme pontuado por Lenio Luiz Streck, seria o sistema de precedentes já adotados pelo Supremo Tribunal Federal. Isto porque, no julgamento do RE 611.874, embora tenha predominado a liberdade religiosa, o Supremo Tribunal Federal já havia, em julgamentos anteriores, decidido contrariamente à questão sobre a possibilidade de se realizar provas de concursos em outras datas por motivos de crença e de religião.

Observamos que, de certa forma, há uma “insegurança jurídica” na medida em que, conforme pontua o autor, embora exista uma própria cadeia de precedentes sobre o assunto, o próprio Tribunal acaba decidindo os casos considerando suas particularidades. Este, por exemplo, foi deliberado a favor da liberdade religiosa por ter-se pautado nos ideais de que os candidatos de Manaus realizariam a prova no domingo seguinte, o que possibilitaria ao impetrante a realização do teste sem prejuízo à atividade administrativa (já que em data, horário e local constantes do calendário do concurso); e (ii) o impetrante solicitou, com bastante antecedência, à administração que possibilitesse a realização de sua prova de capacidade física no Estado do Amazonas, e não no Estado do Acre, para o qual estava inscrito.

⁷⁵ STRECK, Lenio Luiz. O STF, os concursos e as crenças religiosas: a história de um equívoco. Consultor Jurídico – **Conjur**. Publicado em: 3 dez. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-dez-03/senso-incomum-stf-concursos-crenças-religiosas-história-equivoco>. Acesso em: 19 nov. 2021.

Conforme abordado, a discussão sobre a possibilidade de realização de concurso em outra data estava pautada nos julgamentos dos RE 611.874 e ARE 1.099.099. O Agravo em Recurso Extraordinário n. 1.099.099 baseou-se na máxima do princípio da laicidade, mas estava voltado ao âmbito da Administração Pública estabelecer critérios alternativos para o estágio probatório, regulando o exercício e os deveres funcionais inerentes dos servidores que invocam a escusa de consciência por motivos religiosos, observando e ponderando que para haver esta invocação, a administração não pode ser incumbida de ônus desproporcional decorrente da crença religiosa.

No julgamento, coube à administração pública estabelecer os critérios alternativos para regulamentar os deveres funcionais durante o estágio probatório. No julgamento do Agravo, fora invocada ainda a ofensa aos arts. 18 do Pacto Sobre Direitos Civis⁷⁶ e Políticos e o art. 12 do Pacto de São José da Costa Rica⁷⁷, além da violação ao art. 5º, VI e VIII, da Constituição Federal de 1988.

O julgamento acima traz, então, a conclusão de que o tema da liberdade religiosa, ao chegar ao Supremo Tribunal Federal, trouxe à Corte Suprema uma análise que desencadeou uma obrigação estatal para o cumprimento no que tange à Constituição Federal de 1988, ao mencionar que estamos diante de um Estado laico.

⁷⁶ BRASIL. **Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992.** Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. [...] Art. 18-1. Toda pessoa terá direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Esse direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino. 2. Ninguém poderá ser submetido a medidas coercitivas que possam restringir sua liberdade de ter ou de adotar uma religião ou crença de sua escolha. 3. A liberdade de manifestar a própria religião ou crença estará sujeita apenas a limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas. 4. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade dos pais e, quando for o caso, dos tutores legais – de assegurar a educação religiosa e moral dos filhos que esteja de acordo com suas próprias convicções”.

⁷⁷ BRASIL. **Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992.** Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Pacto São José da Costa Rica. “Art. 12. Liberdade de consciência e de religião 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado. 2. Ninguém pode ser submetido a medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças. 3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita apenas às limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas. 4. Os pais e, quando for o caso, os tutores, têm direito a que seus filhos e pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções”.

O princípio da laicidade assegurado pela Constituição fez com que o Supremo Tribunal Federal enxergasse a necessidade de mencionar, nos julgamentos do RE 611.874 e do ARE 1.099.099, que o Estado, por meio da administração pública nestes casos, deve estabelecer critérios alternativos para que a liberdade religiosa da população interessada em prestar o certame público, ao invocar escusa de consciência, possa realizá-los nos conformes e sem nenhum embaraço a sua crença ou religião.

Assim, o Adventista de Sétimo Dia que invocar sua religião teria o direito de prestar o concurso em dia alternativo para não ir contra a sua crença, logo, cabe à administração pública estabelecer dia alternativo para o cumprimento deste “dever”. Notamos que o que prevaleceu no julgamento foi de fato a liberdade religiosa.

Ponto de destaque é que a administração pública, conforme é de amplo conhecimento, é norteada pelos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência. Ao realizar um concurso público, o Supremo Tribunal Federal entende como dever da administração pública a observância e o estrito cumprimento dos seus princípios norteadores. Assim, não seria descabido analisar que a administração pública torna-se eficiente na medida em que, ao realizar um concurso público, observa que a escusa de consciência é plausível de ser invocada pelos participantes de determinado concurso. Assim, para o estrito zelo ao princípio da eficiência, a elaboração antecipada e já publicada em edital tornaria o certame mais eficiente, dando mais publicidade e respaldo àqueles que pretendem invocá-la, até mesmo porque se está diante de um Estado que não priva as pessoas de sua religião e das suas crenças.

Secundariamente, mas não menos importante, frisar que a administração pública está norteada pelo princípio da impessoalidade, voltado justamente aos interesses sociais, que impede favoritismos. O debate acima está justamente voltado a este ponto, pois a Administração Pública, ao não conceder dia alternativo àqueles que invoquem a escusa de consciência, estaria, além de ferir um direito constitucional, ferindo os próprios princípios norteadores da Administração Pública no que tange à impessoalidade, pois favoreceria aqueles que não “possuem” determinada crença que restrinja atividades em dias específicos.

O princípio da impessoalidade compreende a igualdade de tratamento que a administração deve dispensar aos administrados que estejam na mesma situação jurídica. Exige, também, a necessidade de que a

atuação administrativa seja impessoal e genérica, com vistas a satisfazer o interesse coletivo. Esta é a razão pela qual deve ser imputada a atuação administrativa ao órgão ou entidade estatal executora da medida, e não ao agente público, pessoa física. Forçoso convir que, em decorrência do princípio da impessoalidade, é vedado tratamento discriminatório aos administrados que se encontrem nas mesmas situações. A impessoalidade encontra-se relacionada com a finalidade, ou seja, com o fim previsto na lei, cujo desrespeito configura desvio, o que invalida o ato administrativo. O princípio da impessoalidade também combate o desvirtuamento da atuação do administrador público como meio de promoção pessoal, sendo, portanto, vedada a utilização de nomes, símbolos e imagens nas realizações da administração, que, em prejuízo do interesse público, promovam partidos políticos e agentes públicos, comprometendo a legítima atuação administrativa, que deve ser impessoal, abstrata e genérica⁷⁸.

Portanto, no julgamento acima, o tema da liberdade religiosa, ao chegar ao Supremo Tribunal Federal, trouxe à Corte Suprema uma análise que desencadeou uma obrigação estatal, neste caso, pautada no dever de a administração oferecer aos candidatos que invoquem escusa por motivos religiosos em concurso público data e/ou horário alternativos para a realização de etapas do certame, dentro de limites de adaptação razoável, após manifestação prévia e fundamentada de objeção de consciência por motivos religiosos.

Trata-se de prática a ser adotada pelo Estado, na medida em que representa a concretização do exercício da liberdade religiosa sem prejuízo de outros direitos fundamentais. Além disso, é dever da Administração Pública, inclusive em estágio probatório, estabelecer critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos em face de servidores que invocam escusa de consciência por motivos de crença religiosa, porém, frisando que desde que presente a razoabilidade da alteração, sem caracterizar desvirtuamento no exercício de suas funções e sem acarretar ônus desproporcional à administração pública.

Ponto importante para uma breve retrospectiva e contraponto sobre o tema é o fato de que, em 2009, o Supremo Tribunal Federal, ao enfrentar uma questão similar, não procedeu de forma análoga. A situação ocorreu quando candidatos judeus pediram dias alternativos para a realização do Enem. Alunos ajuizaram ação ordinária com pedido de tutela antecipada contra a União e o Inep para que fosse designada

⁷⁸ PINTO, Alexandre Guimarães Gavião. Os princípios mais relevantes do direito administrativo.

Revista da EMERJ, v. 11, n. 42, 2008. Disponível em:

https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista42/Revista42_130.pdf. Acesso em: 19 nov. 2021.

data alternativa para a realização das provas. O objetivo era de que o exame não coincidisse com o Shabat (do pôr do sol de sexta-feira até o pôr do sol de sábado) ou qualquer outro feriado religioso judaico⁷⁹.

Neste caso, foi negado pela 16ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo o pedido de tutela antecipada, sob o fundamento de que a designação de dias e horários alternativos para a realização de provas representaria estabelecer regras especiais para um determinado grupo de candidatos em detrimento dos demais. Já o Tribunal Regional Federal da 3ª Região reformou a decisão entendendo que a designação da data alternativa para a realização das provas do Enem constituiria meio de efetivação do direito fundamental à liberdade de crença.

Ao chegar ao Supremo Tribunal Federal, o caso foi encarado sob o ponto de vista de que existem ainda diversas religiões diferentes da judaica que também possuem dias de guarda, assim, a fixação da data alternativa apenas para um determinado grupo religioso configuraria, em mero juízo de deliberação, violação ao princípio da isonomia e ao dever de neutralidade do Estado diante do fenômeno religioso. Naquela ocasião, informou-se que na inscrição havia a opção de atendimento a necessidades especiais por motivos religiosos. Foi oferecida a possibilidade do início da prova após o pôr do sol, aplicável não apenas aos adventistas do sétimo dia, mas também àqueles que professam a fé judaica e respeitam a tradição do Shabat.

Para o Ministro Gilmar Ferreira Mendes, a fixação da data alternativa apenas para um determinado grupo religioso configuraria, em mero juízo de deliberação, “violação ao princípio da isonomia e ao dever de neutralidade do Estado diante do fenômeno religioso”.

Este contraponto mostra que o tema da realização de concursos, provas em dias alternativos, foi controverso no Supremo Tribunal Federal, porém, hoje, prevalece a valoração da escusa de consciência, mas sem ônus para a Administração Pública, o que inclui as entidades realizadoras de certames.

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Suspensa decisão que alterava data do Enem para estudantes judeus**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/97840/stf---suspensa-decisao-que-alterava-data-do-enem-para-estudantes-judeus>. Acesso em: 19 nov. 2021.

3.3 *Leading case III – Estado laico e o ensino religioso no Supremo Tribunal Federal*

Importante debate foi visto na ADI n. 4.439 que discute o ensino religioso nas escolas públicas. O tema envolveu o pedido do Procurador Geral da República que se pautou no ideal de que para assentar o ensino religioso em escolas públicas, é necessário que ele tenha natureza não confessional, isto é, não pode ser ligado a qualquer religião e não pode pretender veicular dogmas e crenças de uma religião específica. Seguindo esta linha, os professores não podem ser admitidos na qualidade de representantes das igrejas e das confissões religiosas – padre, pastor ou rabino, por exemplo.

A Procuradoria Geral da República entende que a simples presença do ensino religioso em escolas públicas já é uma exceção feita pela Constituição Federal de 1988 à laicidade do Estado. Por isso mesmo, a exceção não pode receber uma interpretação ampliativa para permitir que o ensino religioso seja vinculado a uma religião específica. Entende, ainda, que a laicidade é formada por conteúdos jurídicos subdivididos em três partes: separação formal entre Estado e igreja, neutralidade estatal em matéria religiosa e respeito à liberdade religiosa.

A causa de pedir da ADI está pautada na ideia de que o ensino religioso nas escolas públicas só pode ser de natureza não confessional, sem vínculo interconfessional ou ecumênico.

Logo, o Procurador Geral da República pretende evitar que o espaço público, a sala de aula, seja cedido para pregação de uma religião específica, evitar que os professores sejam admitidos como representantes das religiões (pois alguém admitido pelo Estado é um servidor público) e oferecer respaldo aos alunos que não professam qualquer religião.

Também foi discutido o *modus operandi* dos alunos quanto ao sistema de matrícula na disciplina ensino religioso, pois é automática; cabe ao aluno requerer seu desligamento, se assim o desejar. Para o PGR, isso provoca a situação de obrigar o aluno a ter uma atitude comissiva para não ter aula de religião confessional, o que, para ele, já feriria a laicidade estatal por si só. O ensino religioso é facultativo e para assegurar esta facultatividade do ensino religioso, como impõe a Constituição e a lei, determinam-se algumas salvaguardas: não se deve permitir a matrícula automática

na disciplina de ensino religioso, mas é preciso haver manifestação de vontade para se matricular nesta disciplina

Além disso, o sistema de admissão de professores também pode gerar uma dualidade e um problema por conta da variante de cada estado:

Alguns exigem diploma em Ciências da Religião; outros, graduação de nível superior em Pedagogia, História, Filosofia, Sociologia; outros admitem pessoas indicadas ou credenciadas por autoridades religiosas; pessoas com cursos de formação oferecidos por instituições religiosas; e, em alguns lugares, voluntários da comunidade é que vão ministrar o Ensino Religioso. Isso gera problemas significativos. Há, por exemplo, um caso do Rio de Janeiro no qual esse problema se coloca de uma maneira que todos os senhores vão perceber a gravidade de que se reveste o tema⁸⁰.

Deve-se considerar que além das religiões tradicionalmente instituídas existe também um humanismo espiritualizado, que se beneficia tanto da filosofia moral como de valores éticos que devem ser considerados para fins de positivação quando o assunto é a liberdade religiosa e o ensino facultativo nas escolas públicas.

O julgamento da ADI, quando pautado em matéria legislativa, trouxe a máxima:

[...] o art. 33 da LDB foi significativamente alterado pela Lei n. 9.475. A nova regulamentação: (i) definiu que a disciplina é “parte integrante da formação básica do cidadão”; (ii) excluiu a exigência de que o ensino religioso fosse ministrado sem onerar os cofres públicos; (iii) assegurou o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil; (iv) incluiu expressa vedação a quaisquer formas de proselitismo; (v) eliminou a definição legal dos modelos possíveis de ensino religioso (confessional ou interconfessional); (vi) delegou a regulamentação dos procedimentos para a definição dos conteúdos e normas para habilitação e admissão de professores aos sistemas de ensino (estaduais, distrital e municipais), e (vii) estabeleceu que os sistemas de ensino deverão ouvir entidade civil constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso. Confira-se: 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. § 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

⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.4.439. Distrito Federal. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso; Redator do Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, j. 27/09/2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=15085915>. Acesso em: 21 nov. 2021.

ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso⁸¹.

Em contraposição a todos os argumentos apresentados acima, importante destacar que os alunos que voluntariamente optarem por ter o ensino religioso católico, querem aprender e absorver esse conteúdo. Logo, a neutralidade anula totalmente a ideia de ensino religioso. O dirigismo estatal, no sentido de optar pelo conteúdo programático de uma única crença, concedendo-lhe o monopólio do ensino religioso uniconfessional, configuraria flagrante privilégio e desrespeito ao Estado laico, em clara inconstitucionalidade. No julgamento, uma alternativa chama atenção, pois estaria pautada no dirigismo estatal no sentido de elaborar um conteúdo único e oficial para a disciplina ensino religioso, resumindo nesta disciplina alguns aspectos descritivos, históricos, filosóficos e culturais que entendesse principais de várias religiões e assumindo a responsabilidade de ministrá-la.

Relevante registrar a importância, nesse contexto, do tema que tange ao fenômeno conhecido como mutação constitucional, não expressamente previsto no texto constitucional. Assim, a primeira conclusão é de que não existiriam limites expressos para sua realização. Plausível concluir, inicialmente, que o limite da mutação seria a própria supremacia da Constituição Federal. Se por um lado a mutação visa a uma adequação à realidade tornando-se contemporânea, também tem como dever a conformidade com a supremacia normativa da Constituição.

O fenômeno da mutação constitucional é uma constante na vida dos Estados e ocorre porque o significado da Constituição não é dado de antemão, mas depende do contexto no qual é concretizado. Ana Cândida da Cunha Ferraz assim define a mutação:

[...] alteração, não da letra ou do texto expresso, mas do significado, do sentido e do alcance das disposições constitucionais, por meio ora da interpretação judicial, ora dos costumes, ora das leis, alterações essas que, em geral, se processam lentamente, e só se tornam claramente perceptíveis quando se compara o entendimento atribuído às cláusulas constitucionais em momentos diferentes,

⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.4.439. Distrito Federal. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso; Redator do Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, j. 27/09/2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=15085915>. Acesso em: 21 nov. 2021.

cronologicamente afastados uns dos outros, ou em épocas distintas e diante de circunstâncias diversas⁸².

O sentimento constitucional presente em cada momento vivido passa a permear a natureza dinâmica da Constituição, e como organismo vivo que é, permite que ela possa acompanhar a evolução das circunstâncias sociais, políticas e econômicas. Assim, a mutação constitucional é muito utilizada, pois justamente visa acompanhar as mudanças presentes na sociedade.

A mutação constitucional começa a ser subentendida como uma expressão informal de reforma constitucional na medida em que não altera o seu texto, mantendo o mandamento escrito conforme se encontra. Diante disso, a Constituição Federal de 1988 é submetida a constantes releituras e interpretações, fenômeno ao qual se dá o significado de mutação constitucional.

Não é raro encontrar que a terminologia da mutação constitucional ganhou a máxima de mutação constitucional judicial. Paulo José Leite Farias observa em artigo científico elaborado a respeito:

[...] a crescente regulação do processo produtivo em nível constitucional, junto da evolução do constitucionalismo clássico para o constitucionalismo social, ressalta a importância da verificação de adequação do dinâmico fenômeno econômico com a Constituição Econômica vigente⁸³.

Fica nítido que as Constituições mudam não apenas por meio das emendas, processos formais de alteração, mas também em sua forma interpretativa normativa, pois nada mais são do que fruto de construções políticas e administrativas de determinada época, têm um caráter essencialmente político, sustentando-se por um conjunto de decisões políticas fundamentais do poder constituinte.

Importante ponto é adotado pela doutrina quando há o debate e a discussão acerca da mutação constitucional. Há uma convenção clássica doutrinária que tende a classificar a mutação constitucional sob dois prismas. O primeiro deles seriam as mutações constitucionais que não violam a Constituição Federal de 1988 e que se

⁸² FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. **Processos informais de mudança da Constituição:** mutações constitucionais como manifestação da interpretação constitucional pluralista. São Paulo: Max Limonad, 1986, p. 9.

⁸³ FARIAZ, Paulo José Leite. Mutação constitucional judicial como mecanismo de adequação da Constituição Econômica à realidade econômica. **Revista de Informação Legislativa**, v. 34, n. 133, p. 213-231, jan.-mar. 1999.

confrontadas por qualquer meio de controle, não sofrerão pecha de inconstitucionalidade; o outro prisma diz respeito às mutações que contrariam a Constituição Federal, ou seja, um confronto com a Lei fundamental não deverá subsistir.

No grupo em que se encontram as interpretações constitucionais que dão sentido renovando a letra da lei constitucional sem violá-la, esbarramos na *contra constitutionem*. Assim, por mutação constitucional, encontramos todo e qualquer processo que altere ou modifique o sentido, o significado e o alcance da Constituição sem contrariá-la, pois se isso ocorrer, estaremos diante de mutação inconstitucional.

Conforme demonstrado acima, a letra da Constituição permanece inalterada. É a realidade constitucional que, em razão de fatores diversos, sofre modificações consideráveis a serem agrupadas em tipos diferentes. No primeiro deles reúnem-se as modificações operadas em virtude de atos elaborados por órgão estatais; são de caráter normativo, por exemplo, leis e regulamentos, ou de natureza jurisdicional, como decisões judiciais, notadamente em matéria de controle de constitucionalidade das leis. Em outro grupo reúnem-se os tipos operados em virtude de fato, por exemplo, de caráter jurídico (como os costumes); de natureza político-social (como as normas convencionais ou as regras sociais de conduta correta frente à Constituição), ou simplesmente as práticas constitucionais (como a inatividade do legislador ordinário que, ao não elaborar as normas de execução, logra, em substância, impedir a realização efetiva de disposições constitucionais)⁸⁴.

Feitas estas considerações acerca do fenômeno da mutação constitucional, observemos o julgamento do Supremo Tribunal federal quanto à matéria que discute o ensino religioso nas escolas. Neste contexto, segundo o art. 210 da Constituição Federal de 1988:

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. § 1º O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. § 2º O ensino fundamental regular será ministrado em língua portuguesa, assegurada às comunidades indígenas também a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem.

⁸⁴ FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. **Processos informais de mudança da Constituição:** mutações constitucionais como manifestação da interpretação constitucional pluralista. São Paulo: Max Limonad, 1986, p. 24.

Com intensa discussão e votação acirrada, o tema do ensino religioso nas escolas públicas chegou ao Supremo Tribunal Federal em 2010, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4.439). A discussão girava em torno do pedido de que o ensino religioso nas escolas fosse apenas uma apresentação geral das doutrinas, sem a possibilidade de o professor representar um credo. A ADI em questão, proposta pela Procuradoria-Geral da República, discorda do trecho do acordo entre o Estado brasileiro e a Santa Sé, que prevê “ensino católico e de outras confissões” na rede pública de ensino do país (art. 11, § 1º, do Decreto n. 7.107/2010)⁸⁵. A Procuradoria Geral da República pede ainda que o Supremo Tribunal Federal interprete o art. 33 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB)⁸⁶, que determina ser o ensino religioso “parte integrante da formação básica do cidadão” no sentido de proibir o ensino confessional, interconfessional ou ecumênico. Para o requerente, não se pode ter a escola pública como um espaço de catequese e proselitismo religioso, católico ou de qualquer outra confissão em decorrência do princípio da laicidade do Estado.

Conforme o entendimento da Procuradoria Geral da República, a única maneira de viabilizar a laicidade do Estado com o ensino religioso nas escolas públicas seria através do modelo não confessional, que traz doutrinas e dimensões sociais de diferentes religiões. Esse entendimento se justifica em razão de a laicidade impor ao Estado um caráter neutro em relação às diferentes concepções religiosas presentes na sociedade, portanto, é vedado tomar partido em questões religiosas presentes na sociedade, favorecer ou embaraçar qualquer crença ou grupo de crenças. O principal ponto buscado pelo requerente era a interpretação conforme a Constituição Federal dos dispositivos da Lei de Diretrizes e Bases no sentido de que o ensino religioso em

⁸⁵ BRASIL. **Decreto n. 7.107/2010**. Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, firmado na Cidade do Vaticano, em 13 de novembro de 2008. [...] “Art. 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”.

⁸⁶ BRASIL. **Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996** (Lei de Diretrizes e Bases). “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. § 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”.

escolas públicas só pode ser de natureza não confessional, proibida a admissão de professores na qualidade de representantes de confissões religiosas.

A discussão acerca do ensino religioso nas escolas públicas é antiga e sempre foi problemática, gerando diversos entendimentos. Sob a ótica da doutrina, é comum encontrar-se a observação de que seria mais harmônico para a federação se houvesse uma regulamentação do conteúdo e dos professores ao ingressar no sistema de ensino no âmbito dos entes federativos. Assim, a doutrina pende a entender que há um ônus para o poder público quanto à oferta do ensino religioso, ônus este que consta no conteúdo ministrado nas aulas.

Conforme frisado, a questão conta ainda com a regulamentação de matéria por órgãos normativos dos sistemas de ensino. O Conselho Nacional de Educação (CNE) conta com a Resolução n. 2/1998, que instituiu as diretrizes circulares nacionais para o ensino fundamental e inseriu nas áreas de conhecimento da base nacional a educação religiosa no art. 33 da Lei n. 9.394/1996⁸⁷.

Retomando um pouco a discussão doutrinária, José Afonso da Silva avalia que a Constituição Federal de 1988 dispõe do direito do aluno de ter a possibilidade de matricular-se na disciplina, mas nunca estaria diante de um dever de fazê-lo. Portanto, não se trata de uma disciplina que demande prova, exame ou que o reprovaria.

Ao analisarmos o julgamento da ADI n. 4.439 (Anexo 4 – Ementa), observamos intenso debate sobre a interpretação dos artigos expostos, assim como do artigo da Constituição Federal que dispõe sobre o ensino religioso nas escolas (art. 210).

A questão central acerca do art. 210 da Constituição tem sua origem na violação ou não da laicidade estatal. Considerando que o país é um Estado laico, há quem entenda que o ensino religioso nas escolas públicas poderia ser confessional, não poderia pender à confessionalidade. Assim, os professores deveriam ministrar suas aulas de maneira a não evidenciar determinada religião, nem representar qualquer uma delas.

⁸⁷ BRASIL. Lei n. 9.394/1996. Estabelece as 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 n. 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. (Incluído pela Lei n. 9.475, de 22.7.1997) § 2º Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso”.

O ponto crucial trazido pela requerente é o de que a previsão de ensino religioso nas escolas públicas nos moldes da legislação impugnada ofenderia o art. 19, I, da Constituição Federal de 1988, que veda à União, aos Estados, aos Distrito Federal e aos Municípios estabelecerem cultos religiosos, subvencioná-los, embaraçarem o funcionamento ou manterem aliança com determinado representante, fazendo ressalvas apenas no que tange ao interesse público⁸⁸.

Considerando a colocação acima, a ideia central da requerente era que, por não determinar se as aulas poderiam ser confessionais ou não, a lei daria espaço para o predomínio do ensino da religião católica nas escolas municipais e estaduais, o que violaria o princípio de que o Estado é laico. Favoráveis ao pedido da Procuradoria Geral da República estão os Ministros Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Marco Aurélio e Celso de Mello.

Fora debatido por meio desta ADI uma linha segundo a qual o Estado estaria dissociado da igreja, portanto, não poderia orientar a tomada de decisões por dogmas e preceitos religiosos. Porém, ressaltou-se que a laicidade estatal não se confundiria com o laicismo. O Estado brasileiro não é inimigo da fé, nem pode rejeitar um sentimento, pois a prova concreta disso é a de que a Constituição Federal deve garantir a liberdade de crença e de religião.

Até mesmo em razão de a Constituição invocar a proteção de Deus em seu preâmbulo, prevê a liberdade de crença e proíbe que o Estado subvencione igrejas ou embarace seu funcionamento. É admitida a colaboração do interesse público, garantindo a proteção dos locais de culto e suas liturgias, prevendo a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva e determinando a oferta do ensino religioso de matrícula facultativa nas escolas públicas.

Assim, evidente que no Brasil não há definitivamente uma separação entre Estado e igreja, entre Estado e religiões, conforme dispõe André Ramos Tavares:

pretender que o Estado adote um total distanciamento da religião pode significar algo não apenas não desejável [anota, nesse sentido, Jorge Miranda, que ‘o silêncio perante a religião, na prática, redonda em posição contra a religião’], como também impossível (e fraudulento,

⁸⁸ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público”;

nesse sentido, por estar a encobrir uma realidade não-declarada e, possivelmente, não consentida e não-compartilhada socialmente), além de ser um caminho propício para a diminuição da liberdade religiosa plena [...]⁸⁹.

Diante disso, importante ponto do julgamento é trazido à tona ao remeter que todo esse escopo cultural trazido pela Constituição Federal no que tange à religião e ao sentimento religioso não pode ser colocado de lado pelo poder público, ao qual compete dois deveres antagônicos e necessários quanto à temática religiosa. O primeiro deles compreende a abstenção do poder público no sentido de sob qualquer hipótese favorecer determinada corporação religiosa; ao mesmo tempo, é seu dever, em decorrência do princípio da laicidade e do modelo de Estado laico adotado pelo Brasil, realizar condutas positivas que assegurem a liberdade religiosa, no entanto, não favoreçam uma religião em detrimento de outra.

Corroborando com a ideia de que o Estado deve agir, ou seja, deve viabilizar condutas positivas para garantir a laicidade estatal, e aqui tomando como base o ensino religioso, o artigo que mostra de forma não tão explícita, mas que traz preocupação com a formação educacional religiosa é o art. 213 da Constituição Federal de 1988⁹⁰. Esse artigo está destinado a pautar sobre os recursos públicos dirigidos às instituições de ensino da rede pública e menciona que essa destinação poderá ser dirigida às escolas de cunho confessional, filantrópicas e comunitárias, mostrando que o Estado tem um dever comissivo na questão dirigida à destinação dos recursos públicos na rede educacional.

O ponto crucial do julgamento beira os limites da laicidade estatal, mostrando que esse não é entendido como a separação absoluta de Estado e igreja, ao contrário, o modelo brasileiro da laicidade é permeado por diversos princípios que, somados,

⁸⁹ TAVARES, André Ramos. **Direito à liberdade religiosa** – desafios e perspectivas para o século XXI. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 58.

⁹⁰ BRASIL. Constituição Federal (1988). “Art. 213. Os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que: I – comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação; II – assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades. § 1º Os recursos de que trata este artigo poderão ser destinados a bolsas de estudo para o ensino fundamental e médio, na forma da lei, para os que demonstrarem insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o Poder Público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade. § 2º As atividades de pesquisa, de extensão e de estímulo e fomento à inovação realizadas por universidades e/ou por instituições de educação profissional e tecnológica poderão receber apoio financeiro do Poder Público (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 85, de 2015)”.

formam o sistema jurídico constitucional pátrio. Além disso, a proteção constitucional é ampla e abrange também a liberdade de crença, de consciência e não contrapõe a crença à descrença, mas antes as iguala, de maneira que há o direito de questionar as crenças, de modificá-las e de substituí-las.

Portanto, a primeira conclusão passível de entendimento por meio do julgamento é que a laicidade estatal constitucionalmente prevista não pode ser interpretada separadamente das ressalvas constitucionais, da separação entre Estado e igreja e da proteção constitucional da liberdade de crença no sentido amplo.

É certo que a própria Constituição Federal já definiu a possibilidade de instituição estatal do ensino religioso nas escolas, logo, a ADI não busca determinar a implementação ou não desta matéria nas escolas públicas, pois o ensino religioso é um direito subjetivo individual, ponto de observação que no julgamento da própria ADI 4439 é mencionado. Ao ministrarem as aulas de ensino religioso, no entanto, não haveria maneiras de os professores cumprirem a tarefa com neutralidade, pois a religiosidade é servida de dogmas, métodos, conclusões, postulados, portanto, deve ser oferecida sob voluntária aceitação por parte dos alunos.

Não caberia ao Estado impor determinada crença religiosa, mesmo ao fixar o conteúdo ministrado nas aulas, pois se assim o fizesse, feriria a singularidade quanto ao tema. Conforme citado na ADI 4439, a liberdade religiosa consagrada no texto constitucional:

(a) Expressamente garante a voluntariedade da matrícula para o ensino religioso; (b) Implicitamente impede que o Poder Público crie ficta e artificialmente sua própria “religião”, com um determinado conteúdo para essa disciplina, com a somatória de diversos preceitos religiosos e exclusão de outros, gerando uma verdadeira miscelânea religiosa estatal, que estaria ignorando os diferentes e, não poucas vezes, contraditórios dogmas e postulados das diversas religiões⁹¹.

Por outro lado, em total antagonismo à interpretação trazida acima, outra visão acerca da liberdade religiosa abordada no julgamento da ADI n. 4.439 é a de que:

o direito fundamental à liberdade religiosa não exige do Estado concordância ou parceria com uma ou várias religiões, exige, tão somente, respeito, impossibilitando-o de mutilar dogmas religiosos de

⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.439. Distrito Federal. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso; Redator do Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, j. 27/09/2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=15085915>. Acesso em: 21 nov. 2021.

várias crenças, bem como de unificar dogmas contraditórios sob o pretexto de criar uma pseudo neutralidade no ensino religioso estatal.

Ainda, chama atenção no julgamento da ADI n. 4439 a menção ao poder público de ter obrigação constitucional de garantir a plena liberdade religiosa, mas,

em face de sua laicidade, não pode ser subserviente, ou mesmo conivente com qualquer dogma ou princípio religioso que possa colocar em risco sua própria laicidade ou a efetividade dos demais direitos fundamentais, entre eles, o princípio isonômico no tratamento de todas as crenças e de seus adeptos, bem como dos agnósticos e ateus.

Outro ponto que pode ser considerado acerca do julgamento da ADI n. 4.439, mas que fora abordado rapidamente, seria a mutação constitucional, pois existe um embate técnico no entendimento acerca desta discussão. De um lado, estão os que entendem como a Procuradoria Geral da República, argumentando que o julgamento deveria ser procedente para que o ensino religioso fosse apenas uma apresentação geral das doutrinas e não admitisse professores e representantes de nenhum credo – como um padre, um rabino, um pastor ou uma ialorixá (mãe de santo). Esse foi o primeiro entendimento extraído do texto constitucional, a partir do art. 210, § 1º, linha seguida pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Rosa Weber, Marco Aurélio Mello e Celso de Mello.

A discussão beirou a análise de que o entendimento da Procuradoria Geral da República – conforme relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Marco Aurélio e Celso de Mello – estaria inaugurando a mutação constitucional quanto à matéria de liberdade religiosa no art. 210, § 1º, pois a posição formada pelos Ministros Alexandre de Moraes, Edson Fachin, Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Ricardo Lewandowski entende que o ensino confessional é que não traria a mutabilidade quanto à matéria de liberdade religiosa e o ensino religioso nas escolas públicas.

Pontos importantes foram trazidos pelo Ministro Dias Toffoli, ao abordar a mutação constitucional e mencionar no julgamento o fato de que a própria Constituição Federal de 1988 trata de solucionar aparente conflito entre a laicidade do Estado brasileiro e a liberdade de crença ao facultar o ensino religioso.

O art. 210, parágrafo 1º da CF, ao rever a oferta de ensino religioso na forma facultativa, resguarda, de um lado, o desejo dos que queiram se aprofundar em determinada fé, e de outro o desejo dos que não

querem se sujeitar a determinados dogmas e preceitos. [...] O ensino pode, portanto, ser religioso na modalidade confessional, e a facultatividade existe exatamente para resguardar a individualidade da pessoa e sua liberdade de crença. Para o ministro, novo entendimento acerca da matéria acarretaria mutação constitucional, sem os pressupostos que embasam alteração do texto da CF. Logo no início de seu voto, Lewandowski adiantou que também seguiria a divergência. Ele observou que o ensino confessional não só encontra guarida na Constituição, como também colabora para a construção de uma cultura de paz e de tolerância, e mais, para o ambiente de respeito e pluralismo democrático e a liberdade religiosa⁹².

Na visão do Ministro, a Constituição Federal de 1988 está em plena sintonia com os julgados internacionais sobre o tema. Assim, quando estamos diante de um embate acerca da liberdade religiosa, a própria Carta Magna traz respaldos suficientes para garantir o interesse daqueles que frequentam a escola pública.

Ponto de inteira atenção é que para justificar a questão do ensino confessional, fora utilizado o argumento de Dias Toffoli, na medida em que o Ministro considerou que a própria Constituição traz a modalidade de ensino religioso facultativo e que a alteração deste patamar ou entendimento é que incorreria em mutação constitucional. Chama atenção a menção, no próprio julgamento da ADI, de que para se admitir que o ensino religioso não mais ocorra nos moldes previstos na Carta de 1988, o retrato atual da sociedade brasileira teria que destoar daquele de então. No entanto, no último censo realizado pelo IBGE (2010), 92% dos brasileiros se declararam adeptos de uma religião.

Coletando os gráficos do passado elaborados pelo IBGE⁹³, observamos que o mais antigo encontrado é de 2000, indicando que apenas 7,3% da população brasileira declarou-se sem qualquer religião. Diante disso, não defendemos posição majoritária em detrimento de minorias religiosas, até mesmo porque o modelo de Estado Democrático brasileiro que se deseja é plural e inclusivo.

Uma parcela da população do Brasil declarou não ter religião, sendo que o Estado do Rio de Janeiro é o que detém a maior proporção (15,5%) destes no País, seguido pelo Estado de Rondônia, com 12,5%. As informações indicam que o Estado do Rio de Janeiro vem

⁹² MIGALHAS. Religião. **STF suspende julgamento sobre ensino religioso**. Para relator, ensino não deve ser vinculado a uma religião específica. 5 já divergiram. Publicado em: 21 set. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/265799/stf-suspende-julgamento-sobre-ensino-religioso>. Acesso em: 19 nov.

⁹³ IBGE. **Tabulação avançada do censo demográfico**. Resultados da Amostra 2000. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv10.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2021.

apresentando, ao longo dos censos, uma maior diversidade de declarações de religião⁹⁴.

No Brasil, em regra, a população tem determinada religião, em regra a católica, até por herança história brasileira. Evidente, portanto, que há 20 anos ou hoje, os brasileiros que se declaram “não seguidores de nenhuma religião”, ateus ou agnósticos, são minoria no Brasil, cenário que assim permaneceu até a contemporaneidade, sem haver uma mudança de “pensamento” na sociedade.

Está claro, até pelos números passíveis de serem encontrados nas pesquisas, que cada dia mais a quantidade de brasileiros que se diz ateu ou agnóstica é maior. Trata-se de uma tendência mundial, não apenas brasileira. Várias são as reportagens e artigos que evidenciam que a tendência é que, no futuro distante, as religiões tendam a desaparecer. Prova disto é a notícia publicada pela *BBC News*, produzida por Rachel Nuwer:

Um número cada vez maior de pessoas – milhões delas, em todo o mundo – diz acreditar que a vida definitivamente acaba depois da morte e que não existe Deus nem um plano divino. Esse movimento parece estar ganhando força. Aliás, em alguns países, o ateísmo assumido nunca foi tão popular. “Há muito mais ateus no mundo hoje do que jamais houve, tanto em números absolutos quanto em porcentagem da humanidade”, diz Phil Zuckerman, professor de sociologia e estudos seculares no Pitzer College, na Califórnia, e autor de *Living the Secular Life* (“Vivendo uma vida secular”, em tradução livre). Segundo uma pesquisa do instituto Gallup International, que entrevistou mais de 50 mil pessoas em 57 países, o número de indivíduos que se dizem religiosos caiu de 77% para 68% entre 2005 e 2011, enquanto aqueles que se identificaram como ateus subiram 3%, elevando a 13% a proporção dessa parcela. Acadêmicos ainda estão tentando desbravar os fatores complexos que levam um indivíduo ou uma nação ao ateísmo, mas existem alguns pontos em comum. Parte do apelo das religiões está na segurança que ela oferece em um mundo de incertezas⁹⁵.

No Brasil, ainda seguimos padrões religiosos muito parecidos com aqueles de 1988, ou seja, a religião católica ainda predomina e é muito forte, embora outras como a evangélicas ganhem forças. Todavia, não podemos falar em mutação constitucional, pois, conforme observado pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Dias Toffoli, não

⁹⁴ IBGE. **Tabulação avançada do censo demográfico.** Resultados da Amostra 2000. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv10.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2021.

⁹⁵ BBC Future. **As religiões vão desaparecer no futuro?** Por: Rachel Nuwer. Publicado em: 31 dez. 2014. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/12/141230_vert_fut_religiao_futuro_ml. Acesso em: 19 nov. 2021.

houve mudança de estrutura, entendimento e padrão quanto à religião no Brasil trazendo em tela o passado *versus* os dias de hoje.

O Brasil ainda é um país com religião predominantemente católica; aqueles que não o são, seguem, em sua grande maioria, como detentores de alguma religião ou crença. Assim, a maioria possui religião, desde a época preconizada pelas antigas Constituições.

Conforme observado no julgamento da ADI n. 4.439, tanto o texto do art. 210, § 1º, da Constituição Federal de 1988, quanto o tratamento histórico das Cartas anteriores, demonstram sistematicamente que o alcance do conteúdo da expressão ensino religioso é singular, não se confunde com nenhum outro ramo do conhecimento e é plenamente compatível com a laicidade do Estado. Logo, conclui-se que não faria sentido garantir constitucionalmente a frequência facultativa às aulas de ensino religioso se esse se limitasse a enunciar de maneira absolutamente descritiva e neutra princípios e regras gerais das várias crenças.

O respaldo e a observação ao princípio da laicidade no que tange à liberdade religiosa está justamente em deixá-lo de forma facultativa nas escolas públicas, para que, aquele aluno que optar por cursar a disciplina, tenha conhecimento vasto e não apenas dos princípios religiosos gerais de determinadas religiões. O fato de o Poder Constituinte instituir a facultatividade quanto a este tipo de ensino já o coloca de maneira a assegurar a laicidade estatal. Como observamos, pode ser compreendida como autonomia entre a política e a religião, mas também como elemento de neutralidade a permitir a manifestação das diversas opiniões (de cunhos religiosos, agnósticos, ateus, ou de quaisquer outras correntes políticas ou doutrinárias), desde que nenhuma opinião formulada por alguma corrente de pensamento tenha caráter vinculativo e seja aqui consubstanciada pelo caráter não vinculativo, mas facultativo quanto ao ensino religioso nas escolas públicas.

Até porque a Carta Magna demonstra preocupação com o tema de forma ampla. Observando a laicidade estatal, estabeleceu um leque diverso de direitos e de garantias para assegurar a ampla liberdade religiosa, quais sejam: determinou-se a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva (art. 5º, VII); foi expressamente proibida a privação de direitos por motivo de crença religiosa, salvo quando esta for invocada como motivo para eximir-se de obrigação legal a todos imposta (art. 5º, VIII); vedou-se ao Estado estabelecer ou subvencionar cultos religiosos ou igrejas, bem como embaraçar seu funcionamento

(art. 19, I); possibilitou-se aos alistados no serviço militar que alegarem imperativo de consciência, decorrente de crença religiosa, convicção filosófica ou política, a prestação de serviço alternativo diverso das atividades essencialmente militares (art. 143, § 1º); ficou estabelecida a imunidade tributária aos “templos de qualquer culto” (art. 150, VI, “b”); foram atribuídos efeitos civis ao casamento religioso (art. 226, § 2º).

José Afonso Silva, ao discorrer sobre o tema do ensino religioso, esclarece:

O Estado Brasileiro é um Estado laico. A norma parâmetro dessa laicidade é o art. 19, I, que define a separação entre Estado e Igreja. Mas, como veremos ao comentá-lo, adota-se uma separação atenuada, ou seja, uma separação que permite pontos de contato, como a previsão de ensino religioso (art. 210, §1º), o casamento religioso com efeitos civis (art. 226, §2º) e a assistência religiosa nas entidades oficiais, consubstanciada neste dispositivo. Enfim, fazem-se algumas concessões à confessionalidade abstrata, porque não referida a uma confissão religiosa concreta, se bem que ao largo da história do país o substrato dessa confessionalidade é a cultura haurida na prática do Catolicismo⁹⁶.

Outro ponto importante do julgamento da ADI n. 4.439, é que o fato de estar em pauta discussão acerca de uma instituição pública para a garantia da laicidade, não colocaria óbice a uma colaboração entre o poder público e entidades religiosas. Havendo esta parceria, na verdade estaremos diante do aproveitamento da estrutura física das escolas públicas, amplamente existente no espaço público de hospitais e presídios já utilizados em parcerias para assegurar a livre disseminação de crenças e de ideais de natureza religiosa àqueles que professam da mesma fé e voluntariamente aderirem à disciplina, mantida a neutralidade do Estado nessa matéria. Como exemplo, citemos parcerias do poder público nas áreas da saúde com as Santas Casas de Misericórdia (católicas) e com a Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Albert Einstein, que tanto contribuem para a saúde no Brasil. Ou seja, as parcerias no âmbito do ensino religioso facultativo não ferem em nada a laicidade estatal, pelo contrário, se feitas, asseguram disseminações de novas ideias, abrem espaço para o debate e para a manutenção da liberdade religiosa em âmbito nacional.

A mutação constitucional seria um fenômeno ou expressão informal de reforma constitucional na medida em que não altera o texto constitucional, mantendo o mandamento escrito, e está presente quando por literal mudança de padrões e de

⁹⁶ SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 97.

comportamentos da sociedade, determinada lei começa a ser interpretada de outra maneira, normalmente ampliativa. No caso da liberdade religiosa, esse raciocínio não se encaixa, na medida em que desde 1988, os padrões religiosos seguem inalterados. As próprias pesquisas do senso elaboradas pelo IBGE demonstram que ainda é maior o número de pessoas que possuem religião no Brasil em relação àquelas que não possuem religião alguma, porém, a tendência é, no futuro, um crescimento demasiado de pessoas declarando-se sem religião alguma. No futuro, a tendência é de que existam várias normas constitucionais dispondo sobre a liberdade religiosa, interpretadas de maneira diferente. Nesta hipótese estaremos diante, aí sim, do fenômeno de mutação constitucional pelo fato de ter havido uma mudança gradual e sistemática quanto aos padrões ligados à religião no Brasil.

Atualmente, temos a continuação dos padrões adotados no passado, quando da elaboração do texto constitucional atual e até das constituições anteriores:

[...] o ensino religioso facultativo nas escolas foi inicialmente previsto no Decreto 19.941, de 30 de abril de 1931, durante o Governo Provisório instaurado pela Revolução de 1930; seguido pela Constituição democrática de 1934, que estabeleceu, em seu art. 153 ("O ensino religioso será de frequência facultativa e ministrado de acordo com os princípios da confissão religiosa do aluno, manifestada pelos pais ou responsáveis, e constituirá matéria dos horários nas escolas públicas primárias, secundárias, profissionais e normais"), pela primeira vez no texto constitucional, o ensino religioso, mantendo em sua plenitude a laicidade do Estado. Essa observação é importante, pois desde essa primeira previsão constitucional, o ensino religioso baseia-se no imprescindível respeito ao binômio Laicidade do Estado – ao não permitir que o Poder Público imponha como dever uma disciplina sobre determinada crença religiosa – e Consagração da Liberdade Religiosa – ao garantir a facultatividade da disciplina, em respeito aos agnósticos e ateus e o direito subjetivo dos alunos de, voluntariamente, por si ou pelos pais/responsáveis, ter ministrada a matéria de acordo com os princípios de sua própria confissão religiosa, e não por conteúdo imposto pelo Poder Público⁹⁷.

Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda observa que o sistema de ensino religioso adotado pelo Brasil e incluído nos horários escolares é do tipo alemão,

⁹⁷ Trecho retirado do julgamento da ADI n. 4.439. ENSINO RELIGIOSO NAS ESCOLAS PÚBLICAS. CONTEÚDO CONFESIONAL E MATRÍCULA FACULTATIVA. RESPEITO AO BINÔMIO LAICIDADE DO ESTADO/LIBERDADE RELIGIOSA. IGUALDADE DE ACESSO E TRATAMENTO A TODAS AS CONFISSÕES RELIGIOSAS. CONFORMIDADE COM ART. 210, § 1º, DO TEXTO CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 33, CAPUT E §§ 1º E 2º, DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL E DO ESTATUTO JURÍDICO DA IGREJA CATÓLICA NO BRASIL PROMULGADO PELO DECRETO 7.107/2010. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE.

datado de 1919, consistente no modelo denominado plurirreligioso. No Brasil, foi adotado a partir da Constituição de 1946, art. 168, V. Trecho importante de julgamento do Primeiro Senado do Tribunal Constitucional Alemão foi importado para a ADI, no qual há menção de que “a neutralidade não existe no ensino religioso de qualquer confissão que se baseia, fundamentalmente, em dogmas de fé, protegidos integralmente pela liberdade de crença”⁹⁸.

Assim, o modelo confessional de ensino foi mantido ao longo das Constituições brasileiras, baseando-se com o transcorrer do tempo no binômio laicidade do Estado e consagração da liberdade religiosa.

Pretender ter um ensino religioso cristão, obrigatoriamente, precisará ter acesso à Bíblia, cuja interpretação católica, luterana, calvinista, anglicana, pentecostal não é absolutamente idêntica; caso seja ESPÍRITA, também precisará extrair ensinamento do Livro dos Espíritos e ao Evangelho Segundo o Espiritismo, ambos de ALLAN KARDEC. Por outro lado, esses textos serão substituídos pelo estudo judaico do Torá; ou pela análise do Corão no islamismo. Se for adepto de uma das RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA, precisará estudar o culto aos orixás, o “jogo de búzios” ou “ifá”, caso adote o Candomblé; ou o estudo dos rituais dos espíritos de Caboclos, Pretos-Velhos, Baianos, Exus, Pombos Gira, caso adote a Umbanda. Em todas essas hipóteses, e no ensino das demais confissões religiosas, insisto, a neutralidade não existe, pois os ensinamentos e o aprendizado se baseiam, fundamentalmente, nos dogmas de fé, que não podem ser substituídos por narrativas gerais, meramente descriptivas, neutras e contraditórias⁹⁹.

Importante destacar que a interpretação voltada à mutação constitucional, neste caso, pautada pelo conteúdo programático de forma geral a abstrata, estaria consubstanciada no ensino uniconfessional, resumindo nesta disciplina alguns aspectos descriptivos, históricos, filosóficos e culturais configurando o desrespeito ao Estado laico, gerando inconstitucionalidade aos arts. 5º, VI, e 19, I, da Constituição Federal de 1988. Assim, a ação requerida pela Procuradoria Geral da República foi julgada improcedente declarando constitucionais os arts. 33, §§ 1º e 2º, da Lei n. 9.394/1996, e 11, § 1º, do acordo entre o governo brasileiro e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, afirmando a constitucionalidade do

⁹⁸ ALEMANHA. 1 BvR 387/65. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão.** Decisão do Primeiro Senado do Tribunal Constitucional Federal Alemão, de 19 de outubro de 1971(Konrad Adenauer Stiftung. Coletânea original: Jürgen Schwabe), 1971.

⁹⁹ ALEMANHA. 1 BvR 387/65. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão.** Decisão do Primeiro Senado do Tribunal Constitucional Federal Alemão, de 19 de outubro de 1971(Konrad Adenauer Stiftung. Coletânea original: Jürgen Schwabe), 1971.

ensino religioso confessional como disciplina facultativa dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.

Em votação apertada – 6 votos a 5 – o tribunal rejeitou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4439, que pedia que o ensino religioso fosse apenas uma apresentação geral das doutrinas e não admitisse professores que fossem representantes de nenhum credo – como um padre, um rabino, um pastor ou uma ialorixá (mãe de santo). Na prática, as leis brasileiras permanecem como estão, e fica autorizado professores de religião no ensino fundamental (para crianças de 9 a 14 anos) promoverem suas crenças em sala de aula. Mas também continuam autorizados o ensino não confessional e o interconfessional (aulas sobre valores e características comuns de algumas religiões)¹⁰⁰.

¹⁰⁰ BBC Brasil. **Estado e fé:** STF permite ensino confessional de religião nas escolas
Por: Camilla Costa. Publicado em: 27 set. 2007. Disponível em:
<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-41404574>. Acesso em: 19 nov. 2021.

CONCLUSÃO

Até a Constituição Federal de 1988, percorremos um longo e tumultuoso processo em busca da consagração dos direitos fundamentais, em especial dos direitos sociais, dando atenção especial ao princípio da dignidade humana (art. 1º, III) e aos direitos conexos a este princípio, como a proibição da tortura (5º, III) e a prática de racismo como crime inafiançável (5º, XLII), entre outros. E o mais importante para a elaboração desta dissertação: o direito à liberdade religiosa, a evolução da laicidade estatal e suas características.

Quanto às demais inovações trazidas pela Constituição Federal de 1988, foi estabelecido no Brasil um sistema de controle jurisdicional de constitucionalidade *sui generis*, visto que contempla o controle preventivo através das atuações do Chefe do Poder Executivo (poder de veto) e do Poder Legislativo (comissões de constituição e justiça), além do controle repressivo, o qual contempla os métodos difuso ou *incidenter tantum* e concentrado. Os direitos fundamentais passaram a serem pontos de suma relevância por possuírem características como a imprescritibilidade, que consiste em afirmar que um direito não será perdido pelo fato de alguém passar muito tempo sem utilizá-lo ou até mesmo nunca utilizá-lo. Logo, se uma pessoa não gozar da sua liberdade de religião (liberdades de crença, de culto e de organização religiosa), não terá perdido esse direito pelo decurso do tempo. Outras características são a irrenunciabilidade, a inalienabilidade, a inviolabilidade, a efetividade, a universalidade e a complementaridade.

Adentrando especificamente na liberdade religiosa, escopo principal desta pesquisa, o tema em si deve ser enxergado de maneira ampla, abrangente, aberta e inclusiva. Assim, uma Constituição ao tutelar a liberdade religiosa, deve se ater ao fato de que existem várias formas de sua manifestação. A partir da Constituição Federal de 1988, a religião está voltada e baseada na fé e para caracterizá-la como tal, não é necessário haver uma organização sistêmica, estrutura ou vínculo com determinado líder, o que amplia a proteção constitucional para todos os tipos de crenças, a exemplo do hinduísmo, do espiritismo, do catolicismo, do budismo e do candomblé.

A liberdade de consciência está amplamente voltada às faculdades do indivíduo de formular ideias sobre o mundo de forma ampla e generalizada, pois abrange as convicções, os aspectos filosóficos, os aspectos religiosos e mais elementos na sua formulação. Em contrapartida, a crença é voltada a um aspecto mais restrito, ou seja,

às concepções de religião e de religiosidade. Ponto que merece destaque é o de que a Constituição Federal de 1988 não se vale do termo “liberdade religiosa”, muito usado no estudo dos aspectos religiosos e na tutela dos direitos protetivos; ele é reflexo dos termos “liberdade de crença” e “liberdade de consciência”.

Ponto crucial desta pesquisa é a laicidade estatal, que pode ser compreendida no seu conceito como autonomia entre a política e a religião, e como elemento de neutralidade, que permite a manifestação das diversas opiniões de cunho religioso, agnóstico, ateu ou de quaisquer outras correntes políticas ou doutrinárias, desde que nenhuma opinião formulada por alguma das correntes de pensamento tenha caráter vinculativo. As igrejas não podem substituir o Estado, mas possuem o indiscutível direito de expressar sua opinião em qualquer assunto, assim como todas as outras organizações, a exemplo das Organizações Não Governamentais (Ongs). Esse é o verdadeiro alcance de uma sociedade realmente pluralista. A Constituição Federal traz elementos consolidados que formam o entendimento de que vivemos sob a égide de uma Lei Maior que apregoa a laicidade estatal. São elementos formados principalmente pela caracterização do Estado Democrático de Direito garantidor da igualdade e da liberdade, inclusive de cunho religioso de seus cidadãos.

A partir da disposição destes artigos, fica determinado que o Estado não pode privilegiar determinada religião em detrimento de outra, além de ter o dever de garantir plenamente, sem qualquer embaraço, o exercício religioso de quem está sob a égide da Constituição Federal de 1988.

O conceito de laicidade não deve ser encarado de forma simplista como a pura separação entre Estado e igreja, visto que o conceito em si é muito mais amplo, cujos efeitos e consequências também são de grande abrangência e não se resumem exclusivamente a essa definição. Para haver de fato laicidade estatal, não basta apenas a declaração ou a proteção jurídica à laicidade para que ela se efetive de fato. O simples reconhecimento jurídico pela Constituição Federal de 1988 não significa que o país seja laico, visto que essa característica depende de elementos concretos para a sua efetivação. A conclusão sobre a laicidade estatal é formada por elementos que juntos deixam evidente e clara a sua existência. Ponto importante a ser observado: na medida em que foi sendo construído o conceito de laicidade, algumas consequências são trazidas à tona, por exemplo, não seria permitido a um Estado laico impor normas de cunho religioso ou embaraços na atuação de cultos, liturgias e

credos. Assim, cabe a um Estado laico a responsabilidade pela garantia da liberdade religiosa de seus membros.

A conceituação de estados confessionais gera problema, pois os estados laicos garantem a todos o tratamento livre e igualitário e independente de uma fé específica, logo, é passível concluir que estados confessionais podem adotar a laicidade e não ter vínculo com determinada crença ou religião, mas podem ou não trabalhar em um regime de cooperação para garantir a manutenção da liberdade religiosa. Nos países que adotam o sistema da separação entre Estado e Igreja, observa-se que alguns admitem formalmente a cooperação com entidades religiosas, outros proíbem essa parceria. Diante isso, países que adotam a cooperação, o fazem em matérias consideradas de interesse misto, como educação e assistência religiosa. O Brasil segue um modelo de Estado laico com separação entre o Estado e a Igreja e admite a cooperação entre as esferas. Exemplo claro é que o Brasil aceita a assistência religiosa em instituições de internação civis e militares e reconhece o casamento civil religioso.

A partir destas considerações e dos três julgamentos submetidos ao Supremo Tribunal Federal analisados nesta pesquisa, observamos que em algumas situações a discussão sobre Estado laico choca-se com a liberdade religiosa, visto que muitos a colocam como opositora da liberdade religiosa, argumento que não deve prevalecer.

O embate se dá na medida em que, de um lado, temos a liberdade religiosa assegurada pela abstenção do Estado, que não pode vetar, condicionar, colocar óbices ou empecilhos ao seu exercício, sejam eles de cunho social, político ou administrativo. Na mesma toada, o Estado deve garantir a todos o exercício livre de suas crenças, sem intervenção nem embaraços.

No Supremo Tribunal Federal, os julgamentos do RE 611.874 e do ARE 1.099.099 decidiram sobre a possibilidade de se alterar etapas de concurso público em razão de crença religiosa. A discussão estava pautada na possibilidade ou não de se realizar etapas de concurso público em horários e datas distintas dos previstos em edital. É a chamada escusa de consciência por motivos de crença religiosa. O caso envolveu um candidato adventista que demandou a alteração da data de uma prova de aptidão física de concurso público do sábado para o domingo. No Supremo Tribunal Federal, a discussão girou em torno da exata consciência da responsabilidade dos Ministros em relação à dimensão do que estariam, de certa forma, “regulando” para toda a administração federal, pois o tema envolve a administração estadual, empresas

públicas, 5.650 municípios que prestam concursos públicos. Significa que uma vertente muito forte do julgamento se pautou na intervenção do Poder Judiciário em toda a administração pública realizadora de certames públicos, visto que a decisão impactaria a todos. Se por um lado o julgamento do RE 611.874 sendo contrário à realização da etapa do concurso em dia alternativo seria uma postura conservadora que evitaria “tumultuar” a Administração Pública e os 5.650 Municípios que realizam concursos públicos, por outro lado, a Constituição Federal, pautada pelo art. 5º, VIII, estabelece critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos, em face dos servidores que invocam a escusa de consciência por motivos religiosos.

Ponto importante para uma breve retrospectiva e contraponto sobre o tema é mencionar que, em 2009, ao enfrentar uma questão similar, o Supremo Tribunal Federal não procedeu de forma análoga. A situação ocorreu quando candidatos judeus pediram dias alternativos para a realização do Enem ajuizando ação ordinária com pedido de tutela antecipada contra a União e o Inep para que fosse designada data alternativa. O objetivo era de que o exame não coincidisse com o Shabat (do pôr do sol de sexta-feira até o pôr do sol de sábado) ou qualquer outro feriado religioso judaico.

No caso, foi negado, pela 16ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo o pedido de tutela antecipada, sob o fundamento de que a designação de dias e horários alternativos para a realização das provas representaria estabelecer regras especiais para um determinado grupo de candidatos em detrimento dos demais. Já o Tribunal Regional Federal da 3ª Região reformou essa decisão entendendo que a designação da data alternativa para a realização das provas do Enem constituiria um meio de efetivação do direito fundamental à liberdade de crença. Ao chegar ao Supremo Tribunal Federal, o caso foi encarado sob o ponto de vista de que existem ainda diversas religiões diferentes da judaica que também possuem dias de guarda; assim, fixar a data alternativa apenas para um determinado grupo religioso configuraria, em mero juízo de deliberação, violação ao princípio da isonomia e ao dever de neutralidade do Estado diante do fenômeno religioso. Naquela ocasião, foi informado de que na inscrição havia a opção de atendimento às necessidades especiais por motivos religiosos. Assim, foi disposta a possibilidade do início da prova após o pôr do sol, aplicável não apenas aos adventistas do sétimo dia, mas também àqueles que professam a fé judaica e respeitam a tradição do Shabat.

O contraponto foi importante para mostrar que o tema de concursos e provas em dias alternativos é controvertido no Supremo Tribunal Federal, porém, atualmente, prevalece a valoração da escusa de consciência, mas sem ônus para a administração pública e para entidades realizadores de certames.

O julgamento é um exemplo clássico do confronto entre laicidade e liberdade religiosa, que decidiu de forma sensata pela preservação da laicidade estatal. Assim, é obrigação do Estado democrático preservar a liberdade religiosa, ainda que diante de um estado considerado laico esta divergência seja vista, inicialmente, sob uma ótica antagônica – nada mais é, no entanto, do que a demonstração de um Estado laico democrático confessional. Assim, o Estado deve proteger a diversidade em sua mais ampla dimensão incluindo a liberdade religiosa e o exercício desta religião ou crença sob o mais amplo aspecto.

O princípio da laicidade assegurado constitucionalmente levou o Supremo Tribunal Federal a enxergar a necessidade de mencionar por meio dos julgamentos do RE 611.874 e do ARE 1.099.099 que o Estado, por meio da Administração Pública, deve estabelecer critérios alternativos para que a liberdade religiosa da população interessada em prestar o certame público invoque escusa de consciência e possa realizá-lo sem qualquer embaraço a sua crença ou religião.

Assim, para preservar a laicidade estatal, o Poder Judiciário enxergou a necessidade de impor deveres à Administração Pública no que tange à escusa de consciência por motivos religiosos nos casos de estágio probatório e de “falta” em dias de concurso público. Ou seja, a laicidade foi alcançada não por uma conduta omissiva do poder público, mas por condutas positivas a fim de estabelecer a isonomia daqueles que pretendem realizar o concurso ou já estão imbuídos na qualidade de servidor.

Quanto ao julgamento da ADI n. 4.439, igualmente observamos a efetivação do princípio da laicidade estatal pelo Supremo Tribunal Federal. O respaldo e a observação ao princípio da laicidade no que tange ao tema da liberdade religiosa está justamente em deixar a forma facultativa nas escolas públicas para que o aluno possa optar por cursar a disciplina e ter conhecimento vasto, não apenas sobre princípios religiosos gerais de determinadas religiões. O fato de o Poder Constituinte instituir a facultatividade no que tange a este tipo de ensino já o coloca de maneira a assegurar a laicidade estatal, que pode ser compreendida, no seu conceito, como autonomia entre a política e a religião, mas também como elemento de neutralidade que permite

a manifestação das diversas opiniões de cunho religioso, agnóstico, ateu ou de quaisquer outras correntes políticas ou doutrinárias, desde que nenhuma opinião formulada por alguma das correntes de pensamento tenha caráter vinculativo.

Como é sabido, a própria Carta Magna demonstra sua preocupação com o tema de forma ampla e, ao observar a laicidade estatal, estabeleceu um amplo leque de direitos e de garantias para assegurar a liberdade religiosa: determinou-se a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva (art. 5º, VII); foi expressamente proibida a privação de direitos por motivo de crença religiosa, salvo quando esta for invocada como motivo para eximir-se de obrigação legal a todos imposta (art. 5º, VIII); vedou-se ao Estado estabelecer ou subvencionar cultos religiosos ou igrejas e embaraçar seu funcionamento (art. 19, I); possibilitou-se aos alistados no serviço militar que alegarem imperativo de consciência, decorrente de crença religiosa, convicção filosófica ou política, a prestação de serviço alternativo diverso das atividades essencialmente militares (art. 143, § 1º); estabeleceu-se a imunidade tributária aos “templos de qualquer culto” (art. 150, VI, “b”); f) foram atribuídos efeitos civis ao casamento religioso (art. 226, § 2º).

O tema envolveu o pedido do Procurador Geral da República pautado no ideal de que para se assentar o ensino religioso em escolas públicas, este só poderia ser de natureza não confessional, isto é, não poderia ser ligado a qualquer religião, nem pretender veicular dogmas e crenças de uma religião específica. Seguindo esse raciocínio, os professores também não podem ser admitidos na qualidade de representantes das igrejas, das confissões religiosas, a exemplo de padre, pastor ou rabino. O Procurador Geral da República entende que a simples presença do ensino religioso em escolas públicas já é exceção feita pela Constituição à laicidade do Estado. Por isso, não pode receber uma interpretação ampliativa para permitir que o ensino religioso seja vinculado a uma religião específica. Entende, ainda, que a laicidade é formada por conteúdos jurídicos subdivididos em três partes: separação formal entre Estado e Igreja, neutralidade estatal em matéria religiosa e respeito à liberdade religiosa.

A causa de pedir da Ação Direta de Inconstitucionalidade está pautada na ideia de que o ensino religioso nas escolas públicas só pode ser de natureza não confessional, sem vínculo, nem interconfessional ou ecumênico.

A Procuradoria pretendeu evitar que o espaço público (a sala de aula) fosse cedido para pregação de uma religião específica e que professores fossem admitidos

como representantes das religiões, pois alguém contratado pelo Estado é um servidor público; por fim, dar respaldo aos alunos que não professam nenhuma religião.

Conforme o julgamento da ADI n. 4439, não estaríamos diante de mutação constitucional. Para justificar o ensino confessional, utilizou-se o argumento de Dias Toffoli, na medida em que o Ministro considerou que a Constituição Federal traz a modalidade de ensino religioso facultativo e que a alteração deste patamar ou entendimento é que incorreria em mutação constitucional. Chama atenção o próprio julgamento da ADI mencionar que para se admitir o ensino religioso em moldes diversos dos previstos pela Carta de 1988, o retrato atual da sociedade brasileira teria que destoar daquele de então. No entanto, segundo o último censo realizado pelo IBGE (2010), 92% dos brasileiros se declararam adeptos de uma religião. Coletando os gráficos do IBGE de anos anteriores, observa-se que o mais antigo encontrado (2000) revelava que apenas 7,3% da população brasileira se declarava sem religião alguma. Diante disso, não se está a defender posição majoritária em detrimento de minorias religiosas, até porque o modelo de Estado Democrático brasileiro que se deseja é plural e inclusivo.

Uma parcela da população do Brasil declarou não ter religião; o Estado do Rio de Janeiro é o que detém a maior proporção (15,5%) destes no país, seguido pelo Estado de Rondônia (12,5%). As informações indicam que o Estado do Rio de Janeiro vem apresentando, ao longo dos censos, uma maior diversidade de declarações de religião.

No Brasil, a população é detentora de determinada religião, em regra, a católica, até mesmo por herança história brasileira, o que demonstra que há 20 anos, ou nos dias atuais, os brasileiros que se declaram “não seguidores de nenhuma religião”, ateus ou agnósticos são minoria no Brasil, cenário que permanece, ou seja, não houve mudança de “pensamento” da sociedade. A maioria dos brasileiros, detentora de uma determinada religião, não modificou os parâmetros adotados, possui alguma religião específica, mostrando que os padrões revelados em 1988, quando da elaboração da Carta Magna, não foram alterados.

A cada dia, a população que se declara sem religião está maior, porém, os números ainda estão baixos se comparados à população com alguma religião.

Portanto, o Poder Judiciário, para preservar a laicidade estatal, adotou no primeiro julgamento abordado nesta pesquisa a imposição de deveres à administração pública para que aqueles que possuem religiões restrinjam atividades em

determinado dia possam prestar o concurso ou realizar estágio probatório sem embaraços ditados por regras de certames públicos. Assim, a isonomia foi preservada para que todos pudessem manifestar sua religião sem inviabilidades.

Igualmente, a laicidade estatal foi preservada e efetivada pelo Poder Judiciário, mais especificamente pelo Supremo Tribunal Federal, no segundo julgamento ADI n. 4.439, na medida em que houve a improcedência do pedido, para que aqueles alunos de escolas públicas que optarem pelas aulas de ensino religioso, aprendam não apenas princípios e regras básicas sobre a terminologia da religião, mas se atenham aos pormenores da matéria de forma a abrirem um leque maior de conhecimento sobre as religiões e, assim, garantir um maior número de informações e de conhecimento, sem pressionar qualquer ideologia ou segmento. Assim é que se garante um estado laico, confessional, plural, que respeita a diversidade, as diferentes culturas e os pensamentos diversos, além de consagrar o binômio laicidade e liberdade religiosa.

Por fim, tema que também foi ao Supremo Tribunal Federal e no qual houve a preservação da liberdade religiosa foi demonstrado pelo julgamento que envolve o sacrifício de animais em rituais religiosos, mais precisamente pelo Recurso Extraordinário n. 494601 interposto pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul contra a decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS), que denegou o pedido de declaração de constitucionalidade da Lei n. 12.121/2004. O Procurador Geral da República ofereceu parecer pelo conhecimento e provimento do recurso ou pelo seu provimento parcial para expungir da norma questionada a expressão “de matriz africana”, mantendo o dispositivo com a seguinte redação: “não se enquadra nesta vedação o livre exercício dos cultos e liturgias das religiões”.

Importantes argumentos favoráveis à liberdade religiosa e, neste caso, também favoráveis ao sacrifício de animais constam no julgamento ao disporem que a proteção ao exercício da liberdade religiosa deve ser linear, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Significa que no Estado laico não é possível oferecer proteção excessiva a uma religião em detrimento de outra. À autoridade estatal é vedado, sob o ângulo constitucional, distinguir o conteúdo de manifestações religiosas, procedendo à apreciação valorativa das diferentes crenças.

Outro ponto a favor da liberdade religiosa e, por consequência, do sacrifício de animais é o de que a sacralização de animais faz parte indispensável da ritualística mágica das religiões de matriz africana que a adotam. Assim, impedir a sacralização,

nesse caso, seria manifestar clara interferência na liberdade religiosa de seus praticantes, descaracterizando, ademais, a própria expressão da liberdade de culto. O Supremo Tribunal Federal entendeu por bem que o sacrifício de animais é aceitável se, afastados os maus-tratos no abate, a carne for direcionada ao consumo humano. Diante disso, mantém-se o nível de proteção conferido aos animais pela Constituição Federal sem a supressão integral do exercício da liberdade religiosa.

REFERÊNCIAS

ALEMANHA. 1 BvR 387/65. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão.** Decisão do Primeiro Senado do Tribunal Constitucional Federal Alemão, de 19 de outubro de 1971(Konrad Adenauer Stiftung. Coletânea original: Jürgen Schwabe), 1971.

ALMEIDA, Marta Ribeiro; BOTTIZINI. **De 1824 a 1988:** uma análise sobre o texto constitucional e sua prolixidade na garantia de matérias infraconstitucionais. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, ano 2015, v. 31 n. 2, dez. 2015.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil.** v. 2. São Paulo: Saraiva, 1989.

BASTOS, Celso Ribeiro; MEYER-PFLUG, Samantha. Do direito fundamental à liberdade de consciência e de crença". **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, ano 9, n. 36, jul.-set. 2001.

BBC Brasil. **Estado e fé:** STF permite ensino confessional de religião nas escolas Por: Camilla Costa. Publicado em: 27 set. 2007. Disponível em:
<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-41404574>. Acesso em: 19 nov. 2021.

BBC Future. **As religiões vão desaparecer no futuro?** Por: Rachel Nuwer. Publicado em: 31 dez. 2014. Disponível em:
https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/12/141230_vert_fut_religiao_futuro_ml. Acesso em: 19 nov. 2021.

BEZERRA, Juliana. Todamatéria. **Constituição de 1937.** Disponível em:
<https://www.todamateria.com.br/constituicao-de-1937/>. Acesso em: 19 nov. 2021.

BLANCARTE, Roberto. O porquê de um Estado Laico. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social.** 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**, Tribunal Pleno. ADI 2.076, voto do Rel. Min. Carlos Velloso, j. 15-8-2002, Plenário, DJ 18-8-2003.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal.** Tribunal Pleno, RE 578.562/BA, Rel. Min. Eros Grau, 2008.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal.** Tribunal Pleno. Rel. Min. Dias Toffoli. Redator do acórdão: Edson Fachin, j. 26-11-2020, Public. 12-04-2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 494.601. Rio Grande do Sul. Assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 88F8-2205-F0F8-2293 e senha B6C2-39CB-1604-5226. Supremo Tribunal Federal Inteiro Teor do Acórdão, página 1 de 78. Acesso em: 20 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.439. Distrito Federal. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso; Redator do Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, j. 27/09/2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=15085915>. Acesso em: 21 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensa decisão que alterava data do Enem para estudantes judeus. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/97840/stf---suspensa-decisao-que-alterava-data-do-enem-para-estudantes-judeus>. Acesso em: 19 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 611.874/ Distrito Federal. Ementa. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755555145>. Acesso em: 27 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo. n. 1.099.099. São Paulo. Disponível em: <https://sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2021/06/ARE-1.099.099-Acordao-e-extrato-de-ata.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça. Rio Grande do Sul. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 70010129690. Voto Des. Araken de Assis (vencedor), j. 18-04-2005.

BRASIL. Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Pacto São José da Costa Rica

BRASIL. Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação.

BRASIL. Decreto n. 7.107/2010. Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, firmado na Cidade do Vaticano, em 13 de novembro de 2008.

BRASIL. Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. (Lei de Diretrizes e Bases).

COELHO, João Gilberto Lucas; OLIVEIRA, Antônio Carlos Nantes de. **A nova Constituição:** avaliação do texto e perfil dos constituintes. Rio de Janeiro: Revan, 1989.

CONSANI, Débora. **O contrato de trabalho e a liberdade religiosa.** Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de mestre), na Área de Ciências Jurídico-Empresariais com Menção em Ciências Laborais, Coimbra, 2016.

COOGAN, Michael D. (coord.). **Religiões** – histórias, tradições e fundamentos das principais crenças religiosas. São Paulo: Publifolha, 2007.

CORRÊA DA COSTA, Maria Emilia. Apontamentos sobre a liberdade religiosa e a formação do Estado Laico. In: IOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Elementos de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: RT, 2000.

CUNHA, Bruno Santos. **STF vs. Supreme Court**. O sacrifício de animais em rituais religiosos (STF RE 494.601/RS). Publicado em: 7 jul. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/stf-vs-supreme-court/348118/o-sacrificio-de-animais-em-rituais-religiosos-stf-re-494-601-rs>. Acesso em: 19 nov. 2021.

EDUCABRASIL. **Constituição de 1934**. Por: Ailton Sena. Publicado em: 29 jan. 2021. A segunda carta magna do período republicano. Disponível em: <https://www.educamaisbrasil.com.br/enem/historia/constituicao-de-1934>. Acesso em: 19 nov. 2021.

FARIAS, Paulo José Leite. Mutação constitucional judicial como mecanismo de adequação da Constituição Econômica à realidade econômica. **Revista de Informação Legislativa**, v. 34, n. 133, p. 213-231, jan.-mar. 1999.

FEIJÓ, Aleksandro Rahbani Aragão. A Constituição brasileira de 1891 e o federalismo norte-americano. **XXI Encontro Nacional do CONPEDI**, Trabalho Completo, 2012.

FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. **Processos informais de mudança da Constituição**: mutações constitucionais como manifestação da interpretação constitucional pluralista. São Paulo: Max Limonad, 1986.

HAHN, Noli Bernardo; BERTASO, João Martins. **O princípio da laicidade, direitos humanos e profecia hebraica**. Conexões possíveis – the principle of secularism, human rights and jewish prophecy: possible connections. El principio de la laicidad, derechos humanos y profecía hebrea: conexiones posibles, 2017.

HUACO, Marco. A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

IBGE. **Tabulação avançada do censo demográfico**. Resultados da Amostra 2000. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv10.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2021.

JUS.COM.BR. Contraposição entre os princípios da igualdade e de liberdade religiosa e suas implicações na realização de concursos públicos para acesso a cargos e empregos públicos. Por: Karina Gomes Cherubini. Publicado em: jan. 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/18156/contraposicao-entre-os-principios-da-igualdade-e-de-liberdade-religiosa-e-suas-implicacoes-na-realizacao-de-concursos-publicos-para-acesso-a-cargos-e-empregos-publicos>. Acesso em: 19 nov. 2021.

LIMA, João Alberto de Oliveira; PASSOS, Edilenice; NICOLA. João Rafael. A gênese do texto da Constituição de 1988. v. 1. Quadros. Brasília. Senado Federal, 2013.

LUZ, Eduardo Silva. A liberdade religiosa na Constituição de 1988. Aspectos tributários e sociais. **Revista do Mestrado em Direito UCB**, v. 11, p. 409-428, 2018.

MARQUES, Miguel Ângelo. A Santa Sé e o Estado da Cidade do Vaticano à luz do direito internacional. **Revista DIGE – Direito Internacional e Globalização Econômica** (PUC-SP), v. 1, p. 160-170, 2017.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. A expressão “Deus seja louvado pode sair das notas”. **Diário do Comércio**. Caderno de Política, p. 7. Publicado em: 21 nov. 2012. Disponível em: <https://gandramartins.adv.br/noticias/a-expressao-deus-seja-louvado-pode-sair-das-notas/>. Acesso em: 22 nov. 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira. Os direitos individuais. **Revista de Informação Legislativa**, v. 31, n. 122, p. 297-301, abr.-jun. 1994 | ADV Advocacia dinâmica: seleções jurídicas, n. 11, p. 25-28, nov. 1994.

MICHILES, Carlos et al. (org.). **Cidadão constituinte:** a saga das emendas populares. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

MIGALHAS. Religião. **STF suspende julgamento sobre ensino religioso Para relator, ensino não deve ser vinculado a uma religião específica.** 5 já divergiram. Publicado em: 21 set. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/265799/stf-suspende-julgamento-sobre-ensino-religioso>. Acesso em: 19 nov.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O espírito das leis.** Trad. Pedro Vieira Mota, São Paulo: Martins Fontes, 1993.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. O espírito das leis: as formas de governo, a federação, a divisão dos poderes, presidencialismo *versus* parlamentarismo. São Paulo: Saraiva, 1998

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MOURA, Raquel Cristina Santos. **A contribuição do direito internacional na proteção do direito à liberdade religiosa.** 2015. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), 2015.

NOBREGA, Francisco Adalberto. **Deus na Constituição e tradição brasileira.** 3. ed. Petrópolis, Vozes. Petrópolis, 1999.

NOGUEIRA, Octaciano. **Mil oitocentos e vinte e quatro.** Coleção Constituições Brasileiras, v. 1. Brasília: Senado Federal, 2012.

OLIVEIRA, Cristina Godoy Bernardo de. **Supremo Tribunal Federal corrige injustiça histórica.** Jornal da USP. Publicado em: 05 abr. 2019. Disponível em: <https://jornal.usp.br/artigos/supremo-tribunal-federal-corrige-injustica-historica/>. Acesso em: 20 nov. 2021.

ORO, Ari Pedro. A laicidade na América Latina: uma apreciação antropológica. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

PAIXÃO, Cristiano. **Modernidade, tempo e direito.** Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

PINTO, Alexandre Guimarães Gavião. Os princípios mais relevantes do direito administrativo. **Revista da EMERJ**, v. 11, n. 42, 2008. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista42/Revista42_130.pdf. Acesso em: 19 nov. 2021.

POLITIZE. **Constituição de 1946.** Disponível em: <https://www.politize.com.br/constituicao-de-1946/>. Acesso em: 19 nov. 2021.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1967.** v. IV, 2. ed. São Paulo: RT, 1970.

REIMER, Haroldo. **Liberdade religiosa na história e nas Constituições do Brasil.** São Leopoldo: Oikos, 2013.

RIBEIRO, Milton. **Liberdade religiosa – uma proposta para debate.** São Paulo: Mackenzie, 2002.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais nas relações privadas.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SARMENTO, Daniel. O crucifixo nos Tribunais e a laicidade do Estado. In: LOREA, Roberto Arruda (org.). **Em defesa das liberdades laicas.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição.** 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

SILVA NETO, Manoel Jorge. A proteção constitucional da liberdade religiosa. **Revista de Informação Legislativa**, ano 40, n. 160, out.-dez. 2003.

SILVA NETO, Manoel Jorge. **Proteção constitucional à liberdade religiosa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SOUZA, Cid Marconi Gurgel de. **Separação e conflito de poderes: descumprimento de ordens judiciais**. Dissertação (Mestrado em Direito). Subárea Direito Constitucional, Fortaleza, 2008.

SORIANO, Aldir. **Liberdade religiosa no direito constitucional e internacional**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

STRECK, Lenio Luiz. O STF, os concursos e as crenças religiosas: a história de um equívoco. Consultor Jurídico – **Conjur**. Publicado em: 3 dez. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-dez-03/senso-incomum-stf-concursos-crenças-religiosas-historia-equivoco>. Acesso em: 19 nov. 2021.

TAVARES, André Ramos. Religião e neutralidade do Estado. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais**, Belo Horizonte, v. 2, n. 5, p. 13-25, jan. 2008.

TAVARES, André Ramos. **Direito à liberdade religiosa** – desafios e perspectivas para o século XXI. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

TERAOKA, Thiago Massao Cortizo. **A liberdade religiosa no direito constitucional brasileiro**. 2010. 110f. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2010.

UOL. Brasil Escola. **Constituição de 1937**. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/historiab/constituciao-1937.htm>. Acesso em: 19 nov. 2021.

WEINGARTNER NETO, Jayme. **Liberdade religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

ZYLBERSZTAJN, Joana. **O princípio da laicidade na Constituição Federal de 1988**. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2012.

Referências normativas (Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT)

ABNT NBR 6023: 2018 – Informação e documentação – Referências – elaboração

ABNT NBR 6022:2018 – Informação e documentação – Artigo em publicação periódica técnica e/ou científica – Apresentação

ABNT NBR 6027: 2012 – Informação e documentação – Informação e documentação – Sumário – Apresentação

ABNT NBR 14724: 2011 – Informação e documentação – Trabalhos acadêmicos – Apresentação

ABNT NBR 15287: 2011 – Informação e documentação – Projetos de pesquisa – Apresentação

ABNT NBR 6034: 2005 – Informação e documentação – Índice – Apresentação

ABNT NBR 12225: 2004 – Informação e documentação – Lombada – Apresentação

ABNT NBR 6024: 2003 – Informação e documentação – Numeração progressiva das seções de um documento escrito – Apresentação

ABNT NBR 6028: 2003 – Informação e documentação – Resumo – Apresentação

ABNT NBR 10520: 2002 – Informação e documentação – Citações em documentos – Apresentação

ANEXO 1

Decreto Nº 7.107, de 11 de fevereiro de 2010, que 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 2º. A República Federativa do Brasil, com fundamento no direito de liberdade religiosa, reconhece à Igreja Católica o direito de desempenhar a sua missão apostólica, garantindo o exercício público de suas atividades, observado o ordenamento jurídico brasileiro.

Artigo 3º A República Federativa do Brasil reafirma a personalidade jurídica da Igreja Católica e de todas as Instituições Eclesiásticas que possuem tal personalidade em conformidade com o direito canônico, desde que não contrarie o sistema constitucional e as leis brasileiras, tais como a Conferência Episcopal, Províncias Eclesiásticas, Arquidioceses, Dioceses, Prelazias Territoriais ou Pessoais, Vicariatos e Prefeituras Apostólicas, Administrações Apostólicas, Administrações Apostólicas Pessoais, Missões Sui Iuris, Ordinariado Militar e Ordinariados para os Fiéis de Outros Ritos, Paróquias, Institutos de Vida Consagrada e Sociedades de Vida Apostólica.

§ 1º. A Igreja Católica pode livremente criar, modificar ou extinguir todas as Instituições Eclesiásticas mencionadas no caput deste artigo.

§ 2º. A personalidade jurídica das Instituições Eclesiásticas será reconhecida pela República Federativa do Brasil mediante a inscrição no respectivo registro do ato de criação, nos termos da legislação brasileira, vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro do ato de criação, devendo também ser averbadas todas as alterações por que passar o ato.

Artigo 7º-A República Federativa do Brasil assegura, nos termos do seu ordenamento jurídico, as medidas necessárias para garantir a proteção dos lugares de culto da Igreja Católica e de suas liturgias, símbolos, imagens e objetos cultuais, contra toda forma de violação, desrespeito e uso ilegítimo.

§ 1º. Nenhum edifício, dependência ou objeto afeto ao culto católico, observada a função social da propriedade e a legislação, pode ser demolido, ocupado, transportado, sujeito a obras ou destinado pelo Estado e entidades públicas a outro

fim, salvo por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, nos termos da Constituição brasileira

Artigo 8º A Igreja Católica, em vista do bem comum da sociedade brasileira, especialmente dos cidadãos mais necessitados, compromete-se, observadas as exigências da lei, a dar assistência espiritual aos fiéis internados em estabelecimentos de saúde, de assistência social, de educação ou similar, ou detidos em estabelecimento prisional ou similar, observadas as normas de cada estabelecimento, e que, por essa razão, estejam impedidos de exercer em condições normais a prática religiosa e a requeiram. A República Federativa do Brasil garante à Igreja Católica o direito de exercer este serviço, inerente à sua própria missão.

ANEXO 2

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 611.874/ Distrito Federal. Ementa. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7555551>

45. Acesso em: 27 nov. 2021.

“Órgão julgador: Tribunal Pleno Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI Redator(a) do acórdão: Min. EDSON FACHIN Julgamento: 26/11/2020 Publicação: 12/04/2021 Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE ETAPA DE CONCURSO PÚBLICO EM HORÁRIO DIVERSO DAQUELE DETERMINADO PELA COMISSÃO ORGANIZADORA DO CERTAME POR FORÇA DE CRENÇA RELIGIOSA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS EM CONFLITO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE IGUALDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A tessitura constitucional deve se afastar da ideia de que a laicidade estatal, compreendida como sua não-confessionalidade, implica abstenção diante de questões religiosas. Afinal, constranger a pessoa de modo a levá-la à renúncia de sua fé representa desrespeito à diversidade de ideias e à própria diversidade espiritual. 2. No debate acerca da adequação de atividades administrativas a horários alternativos em respeito a convicções religiosas, deve o Estado implementar prestações positivas que assegurem a plena vivência da liberdade religiosa, que não são apenas compatíveis, como também recomendadas pela Constituição da República, a teor do inciso VII do art. 5º, CRFB, que assegura a “prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva”, bem como do art. 210, §1º, CRFB, o qual dispõe que o “ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental. 3. A separação entre Igreja e Estado não pode implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada. O princípio da laicidade não se confunde com laicismo. O Estado deve proteger a diversidade, em sua mais ampla dimensão, dentre as quais inclui a liberdade religiosa e o direito de culto. O limite ao exercício de tal direito está no próprio texto constitucional, nos termos do inciso VI do art. 5º. 4. A fixação, por motivos de crença religiosa do candidato em

concurso público, de data e/ou horário alternativos para realização de etapas do certame deve ser permitida, dentro de limites de adaptação razoável, após manifestação prévia e fundamentada de objeção de consciência por motivos religiosos. Trata-se de prática a ser adotada pelo Estado, na medida em que representa concretização do exercício da liberdade religiosa sem prejuízo de outros direitos fundamentais. 5. Recurso extraordinário não provido, fixando-se a seguinte tese: “Nos termos do art. 5º, VIII, da CF, é possível a rea [...]”

ANEXO 3

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo. n. 1.099.099. São Paulo. Disponível em:
[**https://sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2021/06/ARE-1.099.099-Acordao-e-extrato-de-ata.pdf.**](https://sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2021/06/ARE-1.099.099-Acordao-e-extrato-de-ata.pdf) Acesso em: 27 nov. 2021.

"Relator(a): Min. EDSON FACHIN Julgamento: 26/11/2020 Publicação: 12/04/2021
EMENTA: CONSTITUCIONAL. DIREITO FUNDAMENTAL. LIBERDADE RELIGIOSA. OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA. DEVER DO ADMINISTRADOR DE OFERECER OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA PARA CUMPRIMENTO DE DEVERES FUNCIONAIS. RECURSO PROVIDO. 1. O princípio da laicidade não se confunde com laicismo. A separação entre Igreja e Estado não pode, portanto, implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada. A neutralidade estatal não se confunde com indiferença religiosa. A indiferença gera posição antirreligiosa contrária à posição do pluralismo religioso típica de um Estado Laico. 2. O princípio da laicidade estatal deve ser interpretado de forma a coadunar-se com o dispositivo constitucional que assegura a liberdade religiosa, constante do art. 5º, VI, da Constituição Federal. 3. O direito à liberdade religiosa e o princípio da laicidade estatal são efetivados na medida em que seu âmbito de proteção abarque a realização da objeção de consciência. A privação de direito por motivos religiosos é vedada por previsão expressa na constituição. Diante da impossibilidade de cumprir obrigação legal imposta a todos, a restrição de direitos só é autorizada pela Carta diante de recusa ao cumprimento de obrigação alternativa. 4. A não existência de lei que preveja obrigações alternativas não exime o administrador da obrigação de ofertá-las quando necessário para o exercício da liberdade religiosa, pois, caso contrário, estaria configurado o cerceamento de direito fundamental, em virtude de uma omissão legislativa inconstitucional. 5. Tese aprovada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal: "Nos termos do art. 5º, VIII, da CRFB, é possível a Administração Pública, inclusive em estágio probatório, estabelecer critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos, em face de servidores que invocam escusa de consciência por motivos de crença religiosa, desde que presente a razoabilidade da alteração, não se caracterize o desvirtuamento no

exercício de suas funções e não acarrete ônus desproporcional à Administração Pública, que deverá decidir de maneira fundamentada". 6. Recurso extraordinário provido para conceder a segurança"

ANEXO 4

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.439. Distrito Federal. Plenário. Rel. Min. Roberto Barroso; Redator do Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, j. 27-09-2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1508591>
5. Acesso em: 21 nov. 2021.

Ementa: ENSINO RELIGIOSO NAS ESCOLAS PÚBLICAS. CONTEÚDO CONFESIONAL E MATRÍCULA FACULTATIVA. RESPEITO AO BINÔMIO LAICIDADE DO ESTADO/LIBERDADE RELIGIOSA. IGUALDADE DE ACESSO E TRATAMENTO A TODAS AS CONFISSÕES RELIGIOSAS. CONFORMIDADE COM ART. 210, §1º, DO TEXTO CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 33, CAPUT E §§ 1º E 2º, DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL E DO ESTATUTO JURÍDICO DA IGREJA CATÓLICA NO BRASIL PROMULGADO PELO DECRETO 7.107/2010. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE. 1. A relação entre o Estado e as religiões, histórica, jurídica e culturalmente, é um dos mais importantes temas estruturais do Estado. A interpretação da Carta Magna brasileira, que, mantendo a nossa tradição republicana de ampla liberdade religiosa, consagrou a inviolabilidade de crença e cultos religiosos, deve ser realizada em sua dupla acepção: (a) proteger o indivíduo e as diversas confissões religiosas de quaisquer intervenções ou mandamentos estatais; (b) assegurar a laicidade do Estado, prevendo total liberdade de atuação estatal em relação aos dogmas e princípios religiosos. 2. A interdependência e complementariedade das noções de Estado Laico e Liberdade de Crença e de Culto são premissas básicas para a interpretação do ensino religioso de matrícula facultativa previsto na Constituição Federal, pois a matéria alcança a própria liberdade de expressão de pensamento sob a luz da tolerância e diversidade de opiniões. 3. A liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e comprehende não somente as informações consideradas como inofensivas, indiferentes ou favoráveis, mas também as que possam causar transtornos, resistência, inquietar pessoas, pois a Democracia somente existe baseada na consagração do pluralismo de ideias e pensamentos políticos, filosóficos,

religiosos e da tolerância de opiniões e do espírito aberto ao diálogo. 4. A singularidade da previsão constitucional de ensino religioso, de matrícula facultativa, observado o binômio Laicidade do Estado (CF, art. 19, I)/Consagração da Liberdade religiosa (CF, art. 5º, VI), implica regulamentação integral do cumprimento do preceito constitucional previsto no artigo 210, §1º, autorizando à rede pública o oferecimento, em igualdade de condições (CF, art. 5º, caput), de ensino confessional das diversas crenças. 5. A Constituição Federal garante aos alunos, que expressa e voluntariamente se matriculem, o pleno exercício de seu direito subjetivo ao ensino religioso como disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, ministrada de acordo com os princípios de sua confissão religiosa e baseada nos dogmas da fé, inconfundível com outros ramos do conhecimento científico, como história, filosofia ou ciência das religiões. 6. O binômio Laicidade do Estado/Consagração da Liberdade religiosa está presente na medida em que o texto constitucional (a) expressamente garante a voluntariedade da matrícula para o ensino religioso, consagrando, inclusive o dever do Estado de absoluto respeito aos agnósticos e ateus; (b) implicitamente impede que o Poder Público crie de modo artificial seu próprio ensino religioso, com um determinado conteúdo estatal para a disciplina; bem como proíbe o favorecimento ou hierarquização de interpretações bíblicas e religiosas de um ou mais grupos em detrimento dos demais. 7. Ação direta julgada improcedente, declarando-se a constitucionalidade dos artigos 33, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 9.394/1996, e do art. 11, § 1º, do Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé, relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, e afirmando-se a constitucionalidade do ensino religioso confessional como disciplina facultativa dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.