

# **O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA NO ESTADO BRASILEIRO – POR UMA COMUNIDADE EFETIVAMENTE PLURAL**

## **LE DROIT À LA LIBERTÉ RELIGIEUSE DANS L'ÉTAT DU BRÉSIL – POUR UNE COMMUNAUTÉ EFFICACEMENT PLURIEL**

Claudia Beeck Moreira de Souza

### **RESUMO**

O desejo de crer no sobrenatural, pautar condutas de acordo com esta crença e convencer aos demais de sua veracidade, é inerente ao ser humano. Em razão da essência imutável e inconciliável das doutrinas religiosas é natural que colidam no espaço público, especialmente em um país como o Brasil, marcado pela diversidade cultural. O trabalho apresentado realiza uma apreciação geral sobre o direito fundamental à religião no Estado brasileiro, com o objetivo de delimitar as hipóteses em que pode ser restringido, tendo em vista a proteção de outros direitos e bens constitucionalmente protegidos. Por meio da análise da doutrina, trata o princípio da separação entre o Estado e as confissões religiosas e o tratamento constitucional destinado à liberdade religiosa após 1988. Objetiva demonstrar que o resultado da participação dos movimentos religiosos na cena pública é reflexo direto do avanço das instituições democráticas do país e, como tal, deve ser protegido pelo Estado, para que se realize de forma harmônica com os demais valores da Ordem Constitucional.

**Palavras chaves** : liberdade religiosa ; secularização; direitos fundamentais

### **RÉSUMÉ**

Le désir de croire dans le comportement surnaturel, guidée en conformité avec cette conviction et de convaincre les autres de sa véracité, est inhérente aux êtres humains. En raison de l'essence immuable et irréconciliables des doctrines religieuses, des conflits sont naturels dans l'espace public, en particulier dans un pays comme le Brésil, marqué par la diversité culturelle. Le travail présenté fait une évaluation générale du droit fondamental à la religion dans l'Etat brésilien, afin de définir les hypothèses sur lesquelles peut être limité afin de assurer les autres droits protégés par la Constitution. À l'aide de la doctrine, le travail étudie le principe de la séparation entre les confessions religieuses et l'État et de traitement constitutionnel de la liberté religieuse après 1988. Il entend démontrer que le résultat de la participation des mouvements religieux dans la sphère publique est un reflet direct de l'état d'avancement des institutions démocratiques du pays et, en tant que telle, doit être protégé par l'Etat, qui se tiendra en harmonie avec les autres valeurs de l'ordre constitutionnel.

**Mots-clés**: la liberté religieuse; laïcité; droits fondamentaux ;

### **INTRODUÇÃO**

O estudo do desenvolvimento do direito à religião no Brasil tem o condão de revelar duas características de nossa sociedade: em primeiro lugar a existência de uma multiplicidade de mundividências, que apenas pode realizar-se sob o princípio da

tolerância; em segundo lugar, a existência de uma Carta Constitucional Democrática, que protege esse pluralismo como um valor fundamental, ao mesmo tempo em que garante à todos, igualmente, o direito de liberdade religiosa.

Considerando que as convicções religiosas pautam-se por dogmas inconciliáveis, é comum que no espaço democrático entrem em conflito umas com as outras, ou ainda, que o direito à liberdade religiosa de uns, entre em conflito com direitos fundamentais e bens constitucionais protegidos de outros. Assim sendo, é preciso que o Estado Secular interfira nas atividades religiosas, visando harmonizá-las às demais práticas sociais.

O trabalho que se aventa buscará traçar o perfil do direito à religião no Brasil, traçando o conceito constitucional do termo religião, as implicações da adoção do modelo de separação entre Estado e confissões religiosas, o tratamento do direito à liberdade religiosa na Constituição Federal de 1988 e destinar-se-á a compreender as diversas variações deste direito, quais sejam: liberdade de crença, liberdade de culto, liberdade de proselitismo e liberdade de associação religiosa.

Enfim, por meio da análise de matérias jornalísticas, jurisprudências e principalmente da doutrina de direito constitucional, buscar-se-á realizar o estudo do direito à liberdade religiosa no Brasil, demonstrando que o seu desenvolvimento implica no aprimoramento das condições de igualdade e liberdade dos cidadãos e na proteção das minorias, refletindo o aprimoramento do espaço democrático.

## 1. O CONCEITO DE RELIGIÃO

Segundo José Carlos Vieira de ANDRADE os direitos fundamentais, numa perspectiva jurídico-constitucional, são os preceitos normativos que definem o estatuto fundamental dos indivíduos na sociedade política, sendo, também, as posições jurídico-subjetivas atribuídas ou reconhecidas aos indivíduos, por esses mesmos preceitos normativos<sup>1</sup>. Para o estudo do tema proposto é necessário descobrir, então, quais as posições jurídicas especialmente protegidas que dão ensejo à existência de um direito fundamental à religião, ou seja, é preciso traçar o **conceito constitucional** do termo religião. A apreciação é relevante na medida em que, como leciona MACHADO, da

---

<sup>1</sup> ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976. Coimbra: Almedina, 1998. p. 76.

resposta que for dada a esta questão depende a validade normativa deste direito<sup>2</sup>. Cabe alertar, que na atual conjuntura, a tarefa de elaborar um conceito constitucional para o termo religião é desafiadora:

Num contexto de diversificação dos grupos que se declaram de uma natureza religiosa, o que sucede é que os sistemas de crença de que os mesmos são portadores parece nada possuírem em comum que permita distingui-los com precisão de todos os outros sistemas, designadamente os de natureza ideológica ou filosófica<sup>3</sup>.

Diante desta dificuldade, o conceito não deve ser demasiado restritivo e pautado pelo senso comum, posto que em uma comunidade democrática traria o risco de excluir as confissões religiosas minoritárias. De mesmo modo, o conceito também não deve ser demasiado expansivo, uma vez que a ordem constitucional confere alguns privilégios às manifestações religiosas, que quando utilizados de forma abusiva perderiam sua operacionalidade prática<sup>4</sup>.

De qualquer maneira, é possível traçar características comuns a determinados fenômenos sociais, que lhes conferem o caráter de religiosos. Assim, em primeiro lugar, é freqüente que a crença religiosa manifeste-se para o indivíduo, não como simples emanção de sua consciência, mas como dogma, verdade única e inquestionável<sup>5</sup>. Disto decorre, que as pessoas após internalizarem os preceitos éticos de uma religião, pautem suas vidas por eles e desejem convencer aos demais de sua veracidade e imprescindibilidade. Em segundo lugar, tem-se que o referido dogma, comumente, é a crença em uma força sobrenatural responsável pelo surgimento da vida humana, pela criação do universo e pelo destino das almas dos homens antes e depois da morte<sup>6</sup>. Disto decorre que os indivíduos almejem prestar obediência, fazer preces e cultuar essas forças metafísicas.

---

<sup>2</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva. Dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Coimbra: Coimbra, 1996. p. 208.

<sup>3</sup> Ibidem, p. 211.

<sup>4</sup> Ibidem, p. 217.

<sup>5</sup> "... os imperativos religiosos são entendidos pelo sujeito não como emanções endógenas de sua consciência, mas sim como imposições de natureza objetiva e exógena". Ibidem, p. 219.

<sup>6</sup> "É o caso da visão global do mundo, do apelo a autoridades e conteúdos veritativos de origem e valor extra-racional, a consciência objetiva subjetiva da existência de um poder sobrenatural ou transcendente etc." Idem.

Tais características apontam para o que seria o conceito constitucional de religião. No entanto, o conceito constitucional de religião não deve se restringir ao preenchimento das características acima apontadas, ou seja, nada impede que em um caso concreto se reconheça o caráter de confissão religiosa à determinada manifestação que não apresente todas as características, ou apresente outras diferenciadas<sup>7</sup>. De mesmo modo, a confissão religiosa que apresente as características elencadas, mas as vivencie de forma contrária à lei, sacrificando seres humanos em oferenda ao sobrenatural, por exemplo, serão taxadas de criminosas e neste ato, não serão protegidas pelo manto constitucional.

Diante de tal complexidade, seria paradoxal que se elaborasse um conceito de religião absolutamente perfeito e estanque, como explica Antonio Golveia MENDONÇA: “o sagrado absolutamente *a priori* não pode ter formas, pois que se as tivesse seria objeto de conhecimento sensível. E não o é. O sagrado (...) não se mostra por inteiro, pois que se isso ocorrer já não é mais sagrado...”<sup>8</sup>.

Deste modo, se trabalhará nos próximos tópicos não com a exata definição, mas com o contorno/esboço do conceito de religião, porque apenas assim é possível evitar preconceitos e discriminações às religiões minoritárias<sup>9</sup>. O termo religião, então, será utilizado de modo a abranger diversas entidades, doutrinas e rituais, que em constante processo de colisão, preservam-se e modificam-se, influenciando o espaço público.

## 1.1 A SEPARAÇÃO ENTRE O ESTADO E A RELIGIÃO

A separação entre o Estado e as confissões religiosas é essencial para que se exerça verdadeiramente o direito à liberdade religiosa. Por essa razão, para o estudo do

---

<sup>7</sup> É o caso, por exemplo, da Igreja Maradoniana, cujo Deus, o jogador de futebol Diego Maradona, existe fisicamente no mundo dos vivos. Cf. <<http://www.iglesiamaradoniana.com.ar/>>.

<sup>8</sup> MENDONÇA, Antonio Gouvêa. A experiência religiosa e a institucionalização da religião. *Estudos Avançados*, São Paulo, v. 18, n. 52, p. 20-46. 2004. p. 29.

<sup>9</sup> “As definições de religião são muitas e desorientadas, porque os comportamentos religiosos são diferentes (...) Para identificar o comportamento religioso, de fato existente em qualquer sociedade e em qualquer tempo, não é necessário nem útil possuir uma definição de religião (...) A religião existe sempre, concreta e identificável”. BLACKHAM, H. J. *A religião numa sociedade moderna*. Paz e terra: Rio de Janeiro, 1967. p. 03.

referido direito, é necessário que se faça análise detalhada do surgimento, formas de manifestação e implicações desta garantia<sup>10</sup>.

Quanto ao seu surgimento, tem-se que, em meio aos vários legados deixados pela Modernidade, encontra-se o afastamento entre o poder espiritual e o poder temporal. Assim, explicam, fundamentam e influenciam o projeto secular: o materialismo histórico descrito por Marx; as teorias do contrato social e da natureza perfectível do homem, criadas por Rousseau; a cientificidade e racionalidade empírica, propostas por Kant; e os ideais iluministas liberais, perfilhados por Voltaire e Locke<sup>11</sup>. Tais elaborações teóricas demonstram e refletem a decadência da influência religiosa no espaço público após o século XVIII: “... empolou-se a vivência mais subjetiva do religioso e provocou-se o despovoamento do céu, espaço infinito cada vez mais descrito na linguagem matemática e fria dos astrônomos e cientistas”<sup>12</sup>. Este fenômeno, que marca a autonomização das esferas política e religiosa, recebe o nome de **secularização**<sup>13</sup>.

Diante do prodígio desse fenômeno, que se desenvolveu na era Moderna afastando **Deuses e Césares**, muitos passaram a acreditar que a história mundial, irremediavelmente caminharia para o fim das religiões. Assim, como bem afirma Fernando CATROGA: “pensadores tão diferentes e até antagônicos entre si, como A. Comte, Herbert Spencer, Émile Durkheim, Karl Marx, Max Weber e, posteriormente, Sigmund Freud, acreditavam que a religião iria definhando em importância com o advento da sociedade industrial”<sup>14</sup>. Assim, durante muito tempo noticiou-se que o avanço da urbanização, da industrialização, das ciências empíricas e da psicanálise, enfim, o avanço da razão, aniquilaria a fé.

---

<sup>10</sup> Em nossa Constituição a separação entre o Estado e as confissões religiosas encontra-se prevista no artigo 19 inciso I: É vedado a União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: 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.

<sup>11</sup> CATROGA, Fernando. Entre deuses e césares. Secularização, laicidade e religião civil. Almedina: Coimbra, 2006. p. 27-28.

<sup>12</sup> Ibidem, p. 26.

<sup>13</sup>“Tida diferentemente como tese, teoria, paradigma, hipótese, segundo os diferentes autores, secularização remete a autonomização das esferas sociais em relação à religião, ambos os movimentos supondo a separação jurídica do Estado de determinada religião e a concessão de liberdade de opção e de expressão religiosa pública dos cidadãos”. ORO, Ari Pedro. Considerações sobre a liberdade religiosa no Brasil. Ciências e letras. n. 37, p. 433-447, jan./jun. 2005. p. 433.

<sup>14</sup> CATROGA, Fernando. Op. cit., p. 35.

No entanto, a análise da sociedade contemporânea nos revela que esta previsão estava equivocada, tendo o fenômeno religioso criado novos mecanismos que possibilitam a sua participação na esfera política:

... nas últimas décadas teria ocorrido uma recomposição do campo religioso e de suas relações com o Estado e a esfera pública. Ao invés da secularização **linear e irreversível** ocorreu a **crise da secularização** (...) Ou seja, a atual visibilidade midiática da religião, a irrupção dos novos movimentos religiosos, o sucesso da literatura esotérica, o ingresso de igrejas e religiões, etc, (...) são como um fortalecimento do sagrado no espaço público [grifos no original]<sup>15</sup>.

De tal modo, que se não é verdadeira a afirmação de que a religião está unida à estrutura do Estado, também não o é a de que tenha se restringido exclusivamente ao âmbito privado, tornando-se irrelevante para as decisões política.

No caso do Brasil o Estado respeita e fomenta, de forma igualitária, práticas teístas, politeístas e ateístas, cuidando para que todas convivam harmonicamente e respeitem as regras sociais. É o modelo de separação adotado por países historicamente plurais, fundados por imigrantes de diferentes religiões, como os Estados Unidos da América<sup>16</sup>. Este modelo, convenientemente chamado secular (e não laicista) acolhe e compreende dois pontos de extrema importância: o primeiro, de que o livre desenvolvimento das religiões em muito contribui ao melhoramento do espaço social. O segundo, de que os cidadãos não são capazes de desvencilhar-se de suas crenças religiosas a cada vez que necessitam tomar decisões de caráter público:

Dos cidadãos não se pode exigir que ponham entre parênteses as suas motivações e convicções religiosas sempre que são chamados a tomar posição sobre assuntos de interesse público. Isso seria realisticamente impossível, indesejável e injusto (...) De mesma forma não se pretende que os titulares dos órgãos públicos (...) ignorem totalmente no momento da tomada de decisões, os sentimentos religiosos legalmente expressos pelos cidadãos...<sup>17</sup>

Portanto, negar a expressiva importância que o fenômeno religioso toma na vida dos indivíduos, assim como reconhecer esta importância apenas a uma confissão religiosa, trata-se de violação por parte do Estado ao dever de tratar todos os cidadãos

---

<sup>15</sup> ORO, Ari Pedro. Op. Cit., p. 434.

<sup>16</sup> “Derivando os Estados Unidos de comunidades marcadas pela vinculação a crenças diferentes, a maioria fiel ao protestantismo, (...) a minoria católica (...) proveniente muitas vezes de imigração forçada pelas perseguições, entenderam (...) que o país seria inviável se não fosse neutro quanto às crenças e igrejas”. Idem.

<sup>17</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Op cit., p. 148-149.

de forma igualitária. Nesse sentido, felizmente, o Brasil define-se não como um Estado Laico, mas como um Estado secular, separado dos fenômenos religiosos e, ao mesmo tempo, unido a todos eles, na persecução do bem público, da igualdade e do pluralismo.

## 1.2 Pluralismo de Grupos de Interesses e Proteção das Minorias

É comum que teóricos e políticos utilizem-se do discurso democrático e da regra da maioria, para justificar a concessão de privilégios a determinadas confissões religiosas. Assim, afirma-se que a invocação a Deus, realizada no preâmbulo do Texto Constitucional, é o reconhecimento feito pelo Poder Constituinte de sua preferência pela maioria populacional teísta. Da mesma forma, explica-se que o não reconhecimento do casamento entre pessoas do mesmo sexo e a proibição do aborto, refletem o respeito estatal aos dogmas cristãos. Ainda, sob o argumento da vontade da maioria, busca-se justificar a inexistência de feriados religiosos não católicos, os símbolos católicos (crucifixos e imagens de santos) nos prédios públicos, e assim por diante<sup>18</sup>. A propósito de tais afirmações discorre MACHADO:

Do ponto de vista da liberdade religiosa, que aqui mais diretamente nos preocupa, a mensagem que resulta desta concepção de política manipulativa é muito simples: quem tem poder, têm direitos; quem não tem poder, não têm direitos. Em boa medida foi essa a regra que vigorou nesta matéria ao longo de nossa história...<sup>19</sup>

No entanto, é preciso alertar que essas conclusões argumentativas advêm do entendimento equivocado do que seja o regime democrático e a regra da maioria. Explica-se. No modelo democrático, em que as decisões devem ser tomadas em conjunto pela população, a regra que confere legitimidade a essas decisões e faz com que os cidadãos às acatem, é a regra da maioria<sup>20</sup>. Assim, se todo o regime político é o

---

<sup>18</sup> Neste sentido, observe-se a lamentável passagem que se transcreve: “... ter feriados de varias religiões (...) é colocar em pé de igualdade a religião livremente escolhida pela maioria e outras organizações e seitas minoritárias”. BRODBECK, Rafael Vitola. Apreciação da constitucionalidade dos feriados religiosos católicos em face do princípio do estado laico na carta política do Brasil. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5551>>. Acessado em 17 jul. 2006.

<sup>19</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Op Cit., p. 143.

<sup>20</sup> “... não porque a vontade da maioria (...) é a mais exata objetivamente, senão porque em decisão pela maioria, pelo menos, não são impostas a ela ações que ela desaprova.” HESSE, Konrad. Elementos de direito constitucional da república federativa da Alemanha. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998. p. 124-125.

domínio de homens sobre homens<sup>21</sup>, esta regra, ao menos, evita o domínio de poucos e a frustração de muitos. Mas, a adoção da regra da maioria não se dá de forma absoluta, e o regime democrático, em nome de sua própria conservação, precisa impor limites às escolhas da parcela populacional majoritária.

Assim, primeiramente, os direitos fundamentais protegidos pela Carta Constitucional não são passíveis de aniquilação, independentemente da vontade dos poderes democraticamente constituídos. Trata-se aqui, da necessidade de obediência às opções do Legislador Constituinte, ou seja, trata-se da necessidade de levar a sério às ordens constitucionais<sup>22</sup>. Desta forma, por exemplo, caso um deputado evangélico apresente projeto de lei, visando obrigar o Estado a criar centrais de atendimento para **curar** a homossexualidade - como de fato aconteceu<sup>23</sup> -, tal medida, embora apresentada por deputado eleito por maioria em processo democrático, não há de prosperar, uma vez que afronta os direitos fundamentais dos homossexuais (liberdade, dignidade, igualdade etc.) e, conseqüentemente, prejudica o desenvolvimento da democracia. É a lição trazida por Jorge Reis NOVAIS:

... ter um direito fundamental significará, então, ter um trunfo contra o Estado, contra o governo democraticamente legitimado, o que, em regime político baseado na regra da maioria, deve significar, afinal, que ter um direito fundamental é ter um trunfo contra a maioria, mesmo quando esta decide segundo os procedimentos democráticos instituídos<sup>24</sup>.

Desta feita, é importante esclarecer: tanto a população que se expressa nas urnas e torna-se politicamente representada, como é o caso dos adeptos das religiões evangélicas, quanto à maioria populacional expressiva e tradicionalmente presente na

---

<sup>21</sup> Ibidem, p. 118.

<sup>22</sup> NOVAIS, Jorge Reis. Os direitos fundamentais como trunfos da minoria. In: CLÉVE, Clémerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang e PAGLIARINI, Alexandre Coutinho (Coords.). Direitos humanos e democracia. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 91.

<sup>23</sup> “O projeto de lei estadual do deputado Edino Fonseca (PSC), que previa um suposto tratamento - com dinheiro público - de pessoas que quisessem deixar a homossexualidade, foi rejeitado ontem na Assembléia Legislativa. O placar de 30 votos contra o projeto e seis a favor foi comemorado com muito barulho por representantes de grupos em defesa dos direitos de gays, lésbicas e transexuais, que lotaram as galerias do plenário da Alerj. A proposta já havia sido aprovada este ano pelas comissões de Constituição e Justiça e de Saúde da Assembléia. De acordo com o deputado Carlos Minc (PT), a proposta de Edino "escapou por pouco" de ser promulgada”. JORNAL DO BRASIL. Cai projeto de “cura” de gays. Disponível em: <<http://www.sistemas.aids.gov.br/imprensa/Noticias.asp?NOTCod=61617>>. Acessado em: 30 ago. 2007.

<sup>24</sup> NOVAIS, Jorge Reis. Op. Cit., p. 79.



cultura popular, os adeptos da religião católica, têm o direito de organizar-se e defender seus valores por meio da participação na esfera de discurso público. Porém, é preciso compreender que a democracia não se apóia em maiorias brutas, mas na preservação dos direitos fundamentais de seus cidadãos, que em última análise, é também a preservação de condições materiais de igualdade e liberdade<sup>25</sup>:

Esta concepção revela enormes virtualidades do ponto de vista do correto entendimento do direito fundamental à liberdade religiosa. Ela permite a densificação do princípio constitucional da imparcialidade do Estado diante do dissenso interconfessional (...) apoiada, não na afirmação de preferências brutas, mas sim em princípios de justiça (...) ela supõe uma disciplina do fenômeno religioso que, longe de perpetuar indefinidamente a posição de secundarização e subalternização das confissões religiosas minoritárias, seja compatível com a afirmação de suas legítimas aspirações de desenvolvimento social e de participação no processo deliberativo-transformativo<sup>26</sup>.

Assim, pressuposto básico da manutenção da democracia é que se garanta, na esfera de discurso público, que indivíduos e grupos partam de uma posição simétrica, tendo a mesma oportunidade de convencimento da opinião pública. Nesse sentido, afirma Konrad HESSE, é preciso que “... **no interior da coletividade haja, sem dúvida, numerosas oposições relativas, mas nenhuma oposição fundamental e insuperável** [grifos do autor]”<sup>27</sup>.

Ocorre que, as condições de liberdade necessárias para o desenvolvimento do espaço de discussão pública, muitas vezes podem por em risco as condições de igualdade neste mesmo espaço<sup>28</sup>. Nesse sentido, o domínio dos meios de comunicação,

---

<sup>25</sup> “... a participação com os mesmos direitos de todos os cidadãos no processo político, princípio da conciliação e da maioria, o modo de legitimação do domínio, a oportunidade igual e a proteção das minorias, a neutralidade religiosa e ideológica do Estado constituem, em sua conexão inseparável, uma ordem na qual princípios fundamentais materiais, ou seja, os da liberdade e igualdade, ganham conteúdo concreto”. HESSE, Konrad. Elementos de direito constitucional da república federativa da Alemanha. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998. p. 137-138.

<sup>26</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Op. Cit., p. 145.

<sup>27</sup> Ibidem, p. 125.

<sup>28</sup> “Los ricos pueden así dominar el ámbito de la publicidad em los médios y otras esferas de lo público, de tal manera que el público, en efecto solo escuche su mensaje.” FISS, Owen. El efecto silenciador de la libertad de expression. Revista Isonomia, Yale, n. 04, p. 17-27. abril 1996. p. 22.

as desigualdades econômicas, os discursos de ódio e assim por diante, induzem resultados e manipulam discussões<sup>29</sup>, aumentando a voz de uns e silenciando outros:

... no mercado de idéias nem todos tem as mesmas possibilidades de colocar os seus **produtos**, não ignorando o poder do **marketing** e do **merchandising** na venda de idéias.(...) nem todos têm o mesmo **poder de compra**, sendo certo que as idéias difundidas não são necessariamente as de superior qualidade ou de maior valor. (...) não se ignora o fato de que muitas das idéias geralmente aceitas foram o resultado de práticas historicamente consolidadas de domínio e opressão, assentes em visões do mundo hierarquizadas e estratificadas [grifos no original]<sup>30</sup>.

Assim, analise-se o exemplo: as religiões neopentecostais dispõem de concessões de canais televisivos, democraticamente concedidos (ao menos em seus aspectos formais), por meio dos quais tecem críticas às religiões de origem africana. Estas, contudo, não dispõem de instrumentos midiáticos que alcancem muitos ouvintes por meio dos quais se defenderem. Nesse caso, é necessário que se aplique o princípio da isonomia<sup>31</sup>, restringindo parcela da liberdade das confissões neopentecostais, para que se preserve a igualdade de todos<sup>32</sup>. Portanto, além de oferecer às religiões afro-brasileiras a possibilidade de resposta pelo mesmo instrumento midiático, também é necessário que se limite à liberdade dos pastores-apresentadores, para que em seus

---

<sup>29</sup> “A liberdade de expressão das sociedades liberais pertence aos poderosos. Ela confere-lhes a possibilidade de utilizarem as palavras para construir, com total impunidade, uma realidade de desigualdade e subordinação de determinados grupos. Daí a necessidade de considerar como (...) palavras que ferem, aquilo que até agora tem sido visto como **só palavras** [grifos no original]”. MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade de expressão. Dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social. Coimbra: Coimbra, 2002. p. 188.

<sup>30</sup> Ibidem, p. 280-281.

<sup>31</sup> Tal como efetivamente ocorrido no judiciário brasileiro: “A 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região indeferiu, (...) o recurso interposto pelas TVs Record e Rede Mulher contra a decisão (...) que havia concedido direito de resposta coletivo (...) a organizações da sociedade civil, em razão das reiteradas ofensas às religiões afro-brasileiras em transmissões da Igreja Universal do Reino de Deus, levadas ao ar nas duas emissoras. Segundo a liminar, (...) as duas emissoras deverão exibir, durante sete dias consecutivos, um programa-resposta de uma hora, no mesmo horário em que eram exibidos os programas da Igreja Universal, e também anunciar a transmissão do programa dos Autores (...)”. MUNDO NEGRO. Tribunal Regional Federal mantém direito de resposta das religiões afro-brasileiras contra TV Record e Rede Mulher Disponível em: <<http://www.mundonegro.com.br/noticias2/?noticiaID=679>>. Acessado em: 27 jul. 2007.

<sup>32</sup> “... debería igualmente preocuparnos el que particulares usen su poder para inducir resultados específicos em los debates públicos. Deberíamos reconocer que el Estado podría verse em la necesidad de desfavorecer a algunos de los oradores – el quemador de cruces (...) – com el propósito de asegurar que todas las partes sean escuchadas”. FISS, Owen. FISS, Owen. El efecto silenciador de la libertad de expression. Revista Isonomia, Yale, n. 04, p. 17-27. abr. 1996. p. 25.

discursos evitem simplesmente agredir e ofender as demais religiões<sup>33</sup>, quando isto não tenha fundamento que se aplique a formação e informação do seu público<sup>34</sup>. É a lição de Owen FISS:

El Estado no está tratando de arbitrar entre los intereses de expresión de los grupos, sino tratando de preservar la solidez del debate público - de establecer las precondiciones necesarias para el autogobierno de la colectividad, asegurando que todas las posturas sean presentadas al público. Si esto pudiera lograr-se simplemente mediante el otorgamiento de poder a los grupos débiles, entonces esto sería lo único necesario; pero las regulaciones del tipo que estamos considerando se sustentan en la idea de que em ocasiones es necesario desminuir las voces de unos para que pueda ser escuchada la voz de otros<sup>35</sup>.

Além disto, a participação das confissões religiosas no debate público deve dar-se, também, em condições de igualdade em relação a outras convicções, sejam elas ideológicas, políticas, filosóficas e etc. Isto gera o dever, para as confissões religiosas, de nas discussões públicas adotar uma linguagem intersubjetivamente válida, ou seja, adotar argumentos universalmente aceitáveis<sup>36</sup>. Nesse sentido, não é possível argumentar que verbas do Estado devem ser destinadas à determinada comunidade porque assim ordenou uma entidade sobrenatural. Segundo MACHADO, “não porque se pretenda criar (...) um privilégio epistemológico a favor da razão e em detrimento da fé (...), mas porque fundamentar as decisões públicas em razões não acessíveis a todos (...) acaba por traduzir-se numa posição unilateral e autoritária dessas decisões”<sup>37</sup>.

Enfim, inúmeras são as dificuldades para encontrar o equilíbrio entre a livre manifestação dos diversos valores existentes em uma sociedade pluralista, e o juízo e avaliação igualitária de todos eles:

---

<sup>33</sup> “Assim, se a identidade de um indivíduo é, numa parte substancial definida pelo seu sexo, pela sua raça, pela sua orientação sexual, ou pela sua religião, o modo como são tratados os grupos a que ele pertence terá uma forte influencia no seu próprio estatuto social de igual dignidade e liberdade”. MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade de..., p. 840.

<sup>34</sup> “Ou seja, aponta-se para uma interpretação restritíssima das ofensas dirigidas a grupos sociais, de forma a que sempre que o objetivo preponderante de um conteúdo expressivo consista em formar, informar, debater, denunciar, questionar ou criticar, o mesmo não deva ser proscrito, independentemente dos efeitos sociais que daí possam resultar”. *Ibidem*, p. 847.

<sup>35</sup> FISS, Owen. *Op. cit.*, p. 23.

<sup>36</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa..., p. 148.

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 149.

... as modernas sociedades pluralistas pós-tradicionais ou pós-metafísicas, em que a existência de uma construção teológica da realidade deu definitivamente lugar ao confronto entre mundividências compreensivas divergentes e incomensuráveis entre si, obrigam a procura das novas formas de legitimação compatíveis com a igual liberdade de todos os indivíduos no seio de uma comunidade política<sup>38</sup>.

Assim, as decisões tomadas no centro de uma comunidade democrática, pressupõem a discussão entre pontos de vista divergentes e a transformação recíproca. Ocorre que as confissões religiosas emitem juízos de valor, ou seja, orientam-se por dogmas, verdades absolutas e incontestáveis advindas da revelação divina e, desta forma, não são capazes de debater idéias divergentes, porque a divergência é em si, negação da revelação divina, e conseqüentemente, erro. Por essa razão, além dos mecanismos de interferência estatal no debate público, visando resguardar a igualdade dos participantes, é também necessário que estes participantes tomem consciência de que possuem um dever ético de respeito e tolerância para com os demais, com a finalidade de preservar o pluralismo e a paz.

O cidadão deve adotar uma postura tolerante, aceitando com empatia a verdade escolhida pelos outros e compreendendo que, embora a sua verdade seja relevante para as discussões públicas, ela não é única e nem principal. Nesse sentido, VOLTAIRE, em seu *Tratado sobre a tolerância*, já declarava o perigo e as contradições de um pensamento religioso dogmático:

Este pequeno globo, (...) gira no espaço como tantos outros globos, nós estamos perdidos nessa imensidão. O homem da altura aproximada de cinco pés é realmente pouca coisa na criação. Um desses seres imperceptíveis diz a alguns dos seus vizinhos: “Ouçam, pois o Deus de todos os mundos me iluminou, há novecentos milhões de pequenas formigas como nós sobre a terra, mas só há um formigueiro que é agradável à Deus (...) esse formigueiro será feliz e todos os outros serão eternamente desgraçados<sup>39</sup>”.

O que se exige é que os diversos grupos religiosos adotem uma postura respeitosa e compreensiva, tratando-se como iguais, e que o “Estado comporte-se como o guardião da tolerância, considerando os cidadãos em seus aspectos físicos, emocionais e espirituais, sem o que o direito é um mero instrumento técnico formal de engenharia

---

<sup>38</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. *Liberdade de...*, p. 147-148.

<sup>39</sup> Op. cit., VOLTAIRE. *Tratado sobre a tolerância*. Trad. Antonio Geraldo da Silva. São Paulo: Escala, [1993?].p. 123.

social”<sup>40</sup>. Apenas assim, as confissões religiosas serão capazes de enfrentar os desafios de que nos fala Jurgen HABERMAS:

Qualquer confissão religiosa tem que se colocar em relação (...) aos enunciados concorrentes de outras religiões, mas também com as pretensões da ciência e do senso comum secularizado (...) isso sobrecarrega os fiéis, que têm que enfrentar (...) o pluralismo das cosmovisões, sem deixar que afetem as próprias verdades da fé<sup>41</sup>.

Enfim, é preciso que as confissões religiosas, mesmo preservando seus valores morais, posicionem-se em igualdade com as outras concepções de mundo no espaço democrático, adotando uma postura tolerante e empática. Pois, como afirma CATROGA, no jogo democrático, embora não se exija do cidadão que **pense como** os outros, exige-se dele, as menos, que se disponha a **pensar sobre** o pensamento dos outros<sup>42</sup>.

### 1.3 O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA

Para que o direito à religião exista verdadeiramente em uma comunidade, além da prerrogativa de separação entre o Estado e as confissões religiosas, faz-se necessária, também, a positivação e efetivação de todas as suas dimensões, internas e externas, individuais e coletivas. São as formas de proteção deste direito complexo, da maneira como foi disciplinado pela Constituição Federal de 1988, que se passa a desvendar.

Sob a perspectiva jurídico-constitucional, a Lei Magna vigente elenca o direito à liberdade religiosa junto aos demais direitos fundamentais dos indivíduos, pressupostos do desenvolvimento pessoal e da ordem liberal democrática. Por esta razão, o referido direito de liberdade é submetido a um regime jurídico dotado de características diferenciadas, tais como: aplicabilidade imediata, ou seja, normatividade qualificada que lhe permite alcançar seu grau máximo de eficácia, dispensando a atuação do legislador infraconstitucional; capacidade de vincular entidades públicas e privadas; natureza de cláusula pétrea, que o constitui como limite para revisão constitucional; garantia de um procedimento dificultado para a sua restrição, que

---

<sup>40</sup> Ibidem, p. 175.

<sup>41</sup> HABERMAS, Jurgen. Era das transições. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 2003. p. 201.

<sup>42</sup> CATROGA, Fernando. Op. cit., p. 501.

apresenta limites à lei restritiva<sup>43</sup>; e qualidade de parâmetro para a interpretação, criação e aplicação de todo o sistema jurídico<sup>44</sup>.

Mais especificamente, a Carta Magna desmembra este direito em diversas posições jurídicas, conferindo aos cidadãos a liberdade de escolha para professar ou não convicções religiosas, a liberdade de crer, de pautar suas ações segundo estas crenças, de ensinar aos outros sua religião, de abandonar suas crenças e trocar de religião quantas vezes desejar, de cultuar seus deuses, de estabelecer locais de culto, de praticar os ritos sagrados de sua confissão religiosa e de organizar-se junto aos outros fiéis, criando, ou não, pessoas jurídicas. Diante desta multiplicidade de funções, explica HESSE, o referido direito permite averiguar de forma clara, a dupla perspectiva dos direitos fundamentais:

Como direitos subjetivos, eles garantem a liberdade de confessar uma fé (...) individual ou coletivamente, ou também, de recusar e de calar sobre ambas; eles fundamentam direitos a proteção diante de perturbações e a omissão de qualquer coação para com uma confissão (...). Como elemento fundamental da ordem objetiva democrática e estatal-jurídica, a liberdade de fé, confissão e culto fundamenta a neutralidade do Estado (...) e serve não só a finalidade de impedir as intervenções estatais e os abusos eclesiais, mas ela é, simultaneamente garantida por causa de sua atualização...<sup>45</sup>

Assim, mais do que direito subjetivo que exige condutas negativas e positivas do Estado, o direito à liberdade religiosa é, também, a positivação de um valor estimado pela comunidade constitucional, sem o qual não há plena liberdade cultural ou política<sup>46</sup>.

Por essa razão, cabe ainda destacar, o ordenamento jurídico brasileiro pune como criminosos os comportamentos que ofendam os sentimentos religiosos, destinando, no Código Penal, capítulo específico à reprovação de condutas de escárnio por motivo de religião, impedimento ou perturbação de cerimônia de culto e vilipêndio público de ato ou objeto de culto<sup>47</sup>.

---

<sup>43</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa..., p. 280.

<sup>44</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999.

<sup>45</sup> HESSE, Konrad. Op. cit., p. 298-299.

<sup>46</sup> MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional. 2. ed. rev. e atual. Coimbra: Coimbra, 1993. p. 358.

<sup>47</sup> 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

Desta forma, portanto, verifica-se que o direito à liberdade religiosa encontra respaldo legal suficiente ao seu saudável desenvolvimento na comunidade democrática brasileira. A composição dos artigos e incisos que disciplinam e regulamentam este direito em nossa Carta Constitucional, e suas implicações, serão detalhadamente analisadas nos tópicos seguintes.

#### 1.4 Liberdade Religiosa Individual

O direito à liberdade religiosa individual, como fenômeno ínsito ao sujeito que pode exercê-lo plenamente de forma particularizada, manifesta-se prioritariamente por meio de três nomenclaturas diversas: o direito à crença, o direito de atuar conforme sua crença e o direito de culto<sup>48</sup>, todos devidamente positivados na Carta Política brasileira, por meio do artigo 5º inciso 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 suas liturgias”.

Assim, cabe ressaltar, primeiramente, que o direito à liberdade de crença, como se depreende da própria redação do artigo é decorrência direta do direito à liberdade de consciência. Tanto é assim, que o direito à escusa de consciência<sup>49</sup>, tem sido predominantemente utilizado em razão de motivos religiosos<sup>50</sup>. Nesse sentido, de acordo com Celso Ribeiro BASTOS, o direito à liberdade de consciência nada mais é do que o direito à liberdade de pensamento e opinião quando este toma contornos de moralidade ou religiosidade<sup>51</sup>. Assim, em uma ordem constitucional democrática, a

---

único: se há emprego de violência, a pena é aumentada de um terço, sem prejuízo da correspondente violência.

<sup>48</sup> Vale dizer: o fato de abordar-se aqui um direito à liberdade religiosa individual, não significa que a liberdade de crença ou de culto não possam ser exercidas por mais de um indivíduo conjuntamente, o que se pretende é apenas estabelecer uma separação didática entre os direitos de liberdade religiosa que podem ser exercidos de forma autônoma pelo indivíduo, e por outro lado, os direitos de liberdade religiosa que são necessariamente exercidos por uma coletividade, os quais serão tratados no tópico 2.2.2.

<sup>49</sup> Art. 5º VII- ninguém será privado de direito por motivo de crença religiosa, ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei.

<sup>50</sup> “A chamada escusa de consciência é o direito reconhecido ao objetor de não prestar serviço militar nem de engajar-se no caso de convocação para a guerra, oposto, na maioria das vezes, por adeptos de determinadas confissões religiosas pacifistas que não admitem a prestação das obrigações militares com a utilização de armas. BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de direito constitucional. 18. ed. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 192.

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 190.

autodeterminação existencial e ética do sujeito fica a cargo de uma opção livre e individual de sua consciência<sup>52</sup>.

Porém, embora interligadas, a liberdade de consciência e a liberdade de crença existem em âmbitos diferenciados, uma vez que a liberdade de consciência compreende além das opções religiosas, também as opções filosóficas e ideológicas<sup>53</sup>. De mesma maneira, a opção pelo ateísmo também não está compreendida no âmbito do direito à crença, mas no âmbito do direito à liberdade de consciência, tendo em vista que o ateu não pretende ter reconhecido seu direito à crer, mas seu direito à não crer.

Assim sendo, o direito à liberdade de crença abrange a liberdade escolher uma religião, de aderir a uma religião, de não aderir à religião alguma, de mudar de religião, ou de optar pela crença em todas as religiões<sup>54</sup>, revelando-se prioritariamente como direito negativo, que garante uma margem de liberdade ao indivíduo, a qual não pode ser previamente delimitada<sup>55</sup> e que se encontra imune a intervenções dos poderes públicos ou instituições privadas. Nas palavras de MACHADO:

A esta luz se compreende, desde logo, tanto a presunção constitucional a favor da dimensão subjetiva dos direitos fundamentais, como a primazia da liberdade religiosa, negativa individual perante as pretensões confessionais ou estaduais em matéria religiosa. A liberdade religiosa surge consagrada como um corolário da liberdade de consciência, sendo certo que o direito visa proteger todas as opções que o indivíduo tome em matéria religiosa, mesmo quando se trate de decisões de rejeição<sup>56</sup>.

Este direito é tal forma relevante aos interesses da sociedade, que o Estado, abrindo suas portas, garante aos cidadãos o direito de receber assistência religiosa mesmo quando internados em estabelecimento público (militar, hospitalar e etc.). Certo é que tal assistência não poderá jamais estar a cargo do Estado, mas da confissão religiosa a que pertence o internado, porém, de qualquer forma, a existência deste direito de receber assistência religiosa, estabelecido dentro do rol dos direitos fundamentais<sup>57</sup>, revela uma espécie de reconhecimento feito pelo Estado à importância do fenômeno religioso para o bem-estar e saudável desenvolvimento do indivíduo.

---

<sup>52</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Op. cit., p. 194.

<sup>53</sup> MIRANDA, Jorge. Op. cit., p. 365-366.

<sup>54</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 252.

<sup>55</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa..., p. 221

<sup>56</sup> Ibidem, p. 194.

<sup>57</sup> Art. 5 inciso VII: é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva.



Outro desdobramento do direito à liberdade religiosa, o direito à pautar-se conforme os ditames da crença religiosa escolhida, manifesta-se, no dizer de HESSE, na forma de um direito à atuação da consciência<sup>58</sup>. Como já se afirmou em outras partes deste trabalho, o sentimento religioso, ancorado em preceitos éticos e morais, exige um compromisso por parte do sujeito que crê e, por essa razão, influencia seu comportamento<sup>59</sup>. Para o adepto de uma confissão religiosa, o direito de crer e o direito de comportar-se segundo os hábitos de sua religião alcançam a mesma importância, e, por essa razão, é necessário que o Estado e os demais cidadãos respeitem as vestimentas, os cortes de cabelo, as dietas alimentares, os símbolos religiosos, os costumes das diversas práticas religiosas, e seus respectivos efeitos comportamentais nos campos político, social, cultural, econômico e etc<sup>60</sup>.

Por fim, no direito à manifestação de uma crença, existe, ainda, outro desdobramento que adquire especial relevância em uma comunidade plural: o direito ao proselitismo. Trata-se do direito à comunicação das idéias religiosas, como direito à ensinar os preceitos de sua confissão religiosa à outrem, com a finalidade de convencê-lo da sua verdade e convertê-lo à sua religião. Este direito, além de manifestar-se por meio do direito dos pais de educarem seus filhos segundo sua religião, manifesta-se, também, muitas vezes, como parte dos deveres a serem cumpridos pelos adeptos de determinadas religiões, como é o caso das chamadas testemunhas de Jeová. Nesse sentido, vale lembrar, no dizer de MACHADO: “que o proselitismo que consideramos ser uma dimensão essencial e ineliminável do fenômeno religioso, deve fazer-se dentro do respeito pelo princípio da tolerância”<sup>61</sup>, ou seja, no exato limite do respeito ao direito à livre consciência e, também, ao sossego do ouvinte<sup>62</sup>.

---

<sup>58</sup> HESSE, Konrad. Op. cit., p. 300.

<sup>59</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa..., p. 223.

<sup>60</sup> Idem.

<sup>61</sup> Ibidem, p. 228.

<sup>62</sup> Nesse sentido, a título exemplificativo, analise-se o artigo jornalístico: “Quase religiosamente, na barca das 18h10m, um grupo formado por 25 evangélicos parte da Praça Quinze para a travessia rumo a Niterói. A bordo, entoam cânticos e pregam palavras da Bíblia. Muitos passageiros reclamam e a Barcas S.A. tentou resolver a questão apelando para o bom senso. Não deu certo e o caso foi parar na Justiça. Como noticiou a coluna Gente Boa, a Associação de Usuários de Transportes Coletivos entrou com uma ação contra a concessionária na 2ª Vara Cível para garantir o sossego de quem aproveita os 20 minutos de travessia para ler um livro, cochilar, conversar ou viajar em silêncio. O promotor Rodrigo Terra, da Promotoria de Defesa do Consumidor do Ministério Público, diz que a questão está sendo investigada já que o serviço prestado pela concessionária é público e essencial”. COSTA, Jaqueline. Uma barca do barulho. O Globo. Rio de Janeiro, 04 out. 2005. Rio, p. 14.

Em conclusão ao tópico apresentado, cabe ainda referir, a terceira nomenclatura em que se desdobra o direito à liberdade religiosa individual: o direito ao culto. Compreende-se, no domínio do direito ao culto, a faculdade conferida ao cidadão de praticar os atos e rituais próprios de sua confissão religiosa, de forma individual ou coletiva, em locais fechados ou públicos, quando estes atos não forem dirigidos unicamente à conversão de terceiros (caso em que se trataria do direito ao proselitismo).

Portanto, o direito ao culto engloba a possibilidade de realização de rituais religiosos internos, em locais fechados, com ou sem aparência de templo, como por exemplo, orações e missas. Engloba, de mesma forma, o direito à realização de rituais religiosos em locais públicos e abertos, como praças e ruas, de que são exemplos as procissões. Note-se, que no caso de culto exercido em local público, o direito à liberdade religiosa assume as mesmas limitações do direito à liberdade reunião, quais sejam, o aviso prévio a autoridade competente, a não frustração de outra reunião antecipadamente convocada e o caráter pacífico e sem armas<sup>63</sup>. Nesse sentido, cabe ao Estado não interferir nos cultos, sejam eles internos ou externos, e cuidar para que os outros cidadãos também não o façam.

Vale ainda comentar, que o atual Texto Constitucional optou por não limitar, expressamente, o direito ao culto à não contrariedade da ordem pública e dos bons costumes. Entende-se a este respeito, que o Legislador Constituinte objetivou evitar limitações discriminatórias às religiões menos tradicionais, tendo em vista que o controle do que é ou não contrário à moralidade e aos bons costumes historicamente ficou a cargo do poder de polícia, e como se ressaltou no primeiro capítulo, acabou por representar perdas ao direito de liberdade religiosa. De outro modo, segundo o entendimento de BASTOS, também não se pode afirmar que o direito passou, então, a proteger os cultos que agridam estes valores, ou seja, que o direito transformou a liberdade de culto em direito absoluto<sup>64</sup>.

Na realidade, o bom entendimento do tema aponta para a necessidade de o Estado controlar o exercício dos cultos, no sentido de evitar que os mesmos agridam os direitos fundamentais de outros indivíduos. É o caso, por exemplo, das cerimônias religiosas que ocorrem em horários impróprios e exorbitam os decibéis máximos

---

<sup>63</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa..., p. 231.

<sup>64</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. Op. cit., p. 192.

permitidos em lei, violando o direito ao sossego dos demais<sup>65</sup>. Diante disto, deve o Estado compatibilizar os direitos em jogo, porque, como brilhantemente afirma BASTOS: “Nada (...) exclui o dever do Estado de policiar o exercício dos direitos individuais, para compatibilizá-los com o bem comum. Em matéria religiosa, esta atividade ganha simultaneamente em delicadeza no seu cumprimento, mas também na imperiosidade de seu exercício”<sup>66</sup>.

Em conclusão, verifica-se que o direito à liberdade religiosa individual é adequadamente tratado pela Constituição Federal de 1988, revelando a importância do fenômeno religioso para o nosso ordenamento jurídico e demonstrando, felizmente, a equivalência entre o Texto Constitucional e as aspirações da sociedade civil.

### 1.5 Liberdade Religiosa Coletiva

Dentre as garantias constitucionais que têm como corolário o direito à liberdade religiosa, encontra-se, também, o direito a organização religiosa. Assim, levando em consideração o caráter eminentemente social do fenômeno religioso, o reconhecimento do direito à liberdade de religião implica no reconhecimento do direito à autonomia das formações sociais que dele são consequência<sup>67</sup>. Nesse sentido, o ordenamento jurídico brasileiro facilita a proteção destas organizações coletivas, por meio da atribuição da personalidade jurídica<sup>68</sup>, muito embora todas as comunidades religiosas sejam protegidas independentemente da obtenção do referido título. Como sintetiza MACHADO:

---

<sup>65</sup> Diante de casos como estes, a jurisprudência tem-se manifestado no sentido de que as confissões religiosas que assim procedem, fazem uso nocivo de suas propriedades causando poluição sonora. Nesse sentido: “EMENTA: DIREITO DE VIZINHANÇA - TERREIRO DE UMBANDA. CULTO RELIGIOSO E PERTURBAÇÃO DO SOSSEGO. PRÉDIOS EXCESSIVAMENTE PRÓXIMOS, A IMPOR AO PROPRIETÁRIO DAQUELE ONDE REALIZADOS RITUAIS MARCADOS POR ACOMPANHAMENTO DE TAMBOR E OUTROS INSTRUMENTOS MUSICAIS, REALIZAÇÃO DE OBRAS DE ISOLAMENTO ACÚSTICO”. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Pedido de apelação cível indeferido. Apelação Cível n. 598353316. Paulo Roberto Ilha Rodrigues e outros e Elaine da Rocha Soares e outros. Relator: Desembargador Cláudio Augusto Rosa Lopes Nunes. 18 nov. 1999. Disponível em: <[http://www.tj.rs.gov.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?ano=2004&codigo=228537](http://www.tj.rs.gov.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?ano=2004&codigo=228537)>. Acessado em: 30 ago. 2007.

<sup>66</sup> BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. Comentários à constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 52.

<sup>67</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa..., p. 235.

<sup>68</sup> “Excluídos ficam, em abstrato, os direitos que postulem uma referência obrigatória à pessoa humana, ou seja, as características inseparáveis de sua personalidade singular”. *Ibidem*, p. 234.

... qualquer formação social de natureza religiosa pode contar com a proteção jurídico-estadual desde o seu surgimento, independentemente da sua antiguidade, ou da sua maior ou menor consistência numérica. Nesse sentido preciso, utilizando uma linguagem que os cristãos conhecem bem, deve-se entender que onde dois ou três estiverem reunidos em nome da religião, aí estará à proteção da liberdade religiosa coletiva<sup>69</sup>.

Assim, embora caiba ao Estado assegurar que as confissões religiosas se organizem dentro dos limites de igual liberdade dos cidadãos, não cabe a ele “... impor, por via legislativa ou hermenêutica, uma determinada concepção ou estrutura organizatória em detrimento de outras”<sup>70</sup>. Na realidade, a Ordem Constitucional brasileira move-se mesmo pelo incentivo da criação das mais variadas instituições religiosas personificadas, intuito este que se torna evidente diante de prerrogativas como a imunidade tributária<sup>71</sup> e a possibilidade de colaboração entre Estado e confissões religiosas, tendo em vista o interesse público<sup>72</sup>.

Para análise do referido direito, cumpre destacar, que se manifesta prioritariamente no direito à auto-organização, o que significa dizer, que todas as confissões possuem plena liberdade de gestão de si próprias. Assim, por exemplo, as comunidades religiosas têm poderes decisórios em matérias tão diversas como a definição e interpretação dos princípios doutrinários, o exercício das funções de culto, a fixação dos pressupostos de admissibilidade dos membros, a seleção de meios de financiamento, a construção de edifícios destinados à finalidades religiosas e a realização de atividades de beneficência<sup>73</sup>. Por tanto, pode-se dizer, existe um espaço de liberdade decisória interna inerente às comunidades religiosas, que ao mesmo tempo em que atualiza este direito socialmente, preserva a identidade de cada confissão isoladamente.

Nesse sentido, importantes questões surgem quanto à vinculação das confissões religiosas aos direitos fundamentais, ou seja, como delimitar o limite entre a preservação e exercício de suas doutrinas, muitas vezes discriminatórias, e a violação

---

<sup>69</sup> Ibidem, p. 244.

<sup>70</sup> Ibidem, p. 239.

<sup>71</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. Op. cit., p. 191.

<sup>72</sup> “Mais difícil é definir o nível de colaboração de interesse público, possibilitada pela ressalva do dispositivo, na forma da lei. A lei, pois, é que vai dar a forma dessa colaboração. É certo que não poderá ocorrer no campo religioso. Demais, a colaboração estatal tem de ser geral, de modo a não discriminar entre as várias religiões”. SILVA, José Afonso. Op. cit., p. 255.

<sup>73</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa..., p. 247.

dos direitos dos indivíduos. Quando à este problema questiona, novamente, MACHADO:

Seria possível (...) a reintegração, no corpo docente de um seminário, de um professor que tenha sido afastado pelas suas posições heterodoxas em questões delicadas como o aborto, a contraceção ou a homossexualidade, senão mesmo pela defesa de posições manifestamente atérias? Qual o alcance da liberdade de pensamento e de expressão no seio de uma confissão religiosa? Ou ainda, diferentemente, poderia uma mulher alegar ter sido vítima de discriminação sexual quando viu recusada pelas autoridades eclesiásticas a sua pretensão de abraçar o sacerdócio? (...) e se uma mulher solteira, exercendo a função de professora num estabelecimento de ensino confessional, é despedida por motivo de sua gravidez (...) E se (...) ela fosse uma simples funcionária administrativa?<sup>74</sup>

Estas são questões para as quais não existem respostas previamente estipuladas. Assim, em primeiro lugar, é preciso deixar claro que as confissões religiosas gozam de uma margem mais alargada no que se refere, por exemplo, a sua vinculação ao direito de não discriminação. Disto decorre, que tendo em vista a própria preservação de sua identidade, não pode ser uma confissão religiosa obrigada a aceitar de forma igualitária todos os que dela queiram fazer parte, ou desejem candidatar-se a seus cargos internos. A Igreja Católica, por exemplo, não aceita mulheres para a função de padre, como não aceita homens casados, e tal faz parte de sua liberdade de auto-organização.

De outra parte, vale ressaltar, a jurisdição de uma confissão religiosa estende-se apenas sobre os seus adeptos, ou seja, apenas sobre as pessoas que voluntariamente submetem-se a ela, e enquanto submetem-se a ela. Assim, é preciso ter-se em conta, como afirma MACHADO, que embora as confissões religiosas não sejam deste mundo, estão neste mundo, e por essa razão, devem respeitar os direitos fundamentais dos indivíduos<sup>75</sup>. De maneira que, não podem obrigar uma pessoa a permanecer entre o seu quadro de adeptos, se tal não é o desejo desta pessoa, do mesmo modo que nas relações simplesmente laborais, não pode utilizar-se do direito à liberdade religiosa para promover demissões arbitrárias.

Na realidade, em razão de sua natureza infinitamente complexa, as respostas a estas questões apenas poderão ser dadas pela avaliação dos elementos do caso concreto, até mesmo porque, tratando-se de colisão entre direitos fundamentais, nenhuma solução considerada *a priori* demonstra-se satisfatória ou constitucionalmente adequada. O

---

<sup>74</sup> Ibidem, p. 270-271.

<sup>75</sup> Idem.

importante, e o que se deve destacar prioritariamente neste tópico, é que o direito à liberdade religiosa quando exercido em sua forma institucionalizada e coletiva é dotado de especial proteção jurídica. Porém, que esta proteção apenas se justifica sobre as atividades de cunho religioso destas organizações, ficando suas demais atividades, comerciais, por exemplo, subordinadas ao direito comum. Estas intercalações entre o direito à liberdade religiosa e os outros direitos, por meio dos quais se manifesta, serão tratadas a seguir.

#### 1.6 Dimensões e Fantasias do Direito à Liberdade Religiosa

Passa-se a tratar, então, como o próprio título do tópico sugere, das situações em que o direito fundamental à liberdade religiosa manifesta-se por outras posições jurídicas, ou seja, é exercido pela forma de outros direitos fundamentais e, por essa razão, submete-se ao regime jurídico a eles aplicável. Assim, recorrendo ao recurso da analogia, pode-se dizer que em muitas ocasiões o direito à liberdade religiosa como que se fantasia com a roupagem de outros direitos fundamentais, ficando de tal forma parecido com eles, que passa a usufruir suas prerrogativas e sofrer suas limitações.

Nesse sentido, certo é que o direito à liberdade religiosa sequer existiria caso não gozasse da possibilidade de fantasiar-se de direito à liberdade de consciência, bem como o direito à liberdade de crença não se efetivaria sem o direito à liberdade de expressão, o direito à educação dos filhos pelos pais, o direito à aprender e ensinar. No mesmo sentido, impossível imaginar um direito à liberdade de culto que não se manifestasse pelo direito à liberdade de reunião e associação, ou um direito à liberdade de organização religiosa, sem a garantia de um direito à liberdade de profissão, que assegura a faculdade de tornar-se pastor, padre, rabino e assim por diante. Verifica-se, portanto, que o direito à liberdade religiosa, embora dotado de um regime jurídico específico, necessita transmutar-se em outros direitos, seguindo outros regimes jurídicos, para que alcance a plenitude de seu exercício.

Tome-se, como exemplo, as confissões religiosas personificadas. Certo é que as mesmas realizam diversas atividades não estritamente relacionadas ao seu caráter religioso, como é a da contratação ou alienação de serviços, da locação de imóveis, das relações trabalhistas, da venda de livros, cds e imagens de santos, da edição e

apresentação de programas de radiodifusão e assim por diante<sup>76</sup>. Nesse sentido, atribuir a estas relações as prerrogativas inerentes ao direito de liberdade religiosa, seria discriminar as instituições não religiosas que atuam nas respectivas áreas. De mesma forma, as universidades ou hospitais vinculados a determinadas confissões religiosas, deverão submeter-se ao regime jurídico das universidades e hospitais, porque como afirma MACHADO: “O mero fato de professar uma doutrina religiosa não muda a natureza da instituição que a professa”<sup>77</sup>. Confirmando esta opção leciona o mesmo autor:

Uma das técnicas utilizadas nesse sentido tem sido a de procurar resolver problemas colocados em sede de liberdade religiosa através de outras disposições, evitando defrontar-se diretamente com a questão de fundo. Um exemplo avançado (...) diz respeito ao caso que opôs a Igreja da Cientologia à Suécia. (...) A primeira queixava-se que os poderes públicos violavam a sua liberdade de religião e de expressão (...), ao proibirem qualquer publicidade a um seu instrumento de medição dos estados mentais. As autoridades suecas (...) entendiam que estava em causa a proteção do consumidor perante publicidade enganosa. A comissão não considerou que estivesse em causa a liberdade religiosa, deslocando a questão para o âmbito de liberdade de expressão<sup>78</sup>.

Portanto, esse tema encontra-se, também, entre as variadas discussões quanto às possibilidades de limitação do direito à liberdade religiosa, sendo certo que como qualquer outro direito fundamental, não se trata de direito absoluto, devendo ser analisado com base em uma leitura sistemática do Texto Constitucional, que o coloque em harmonia com as demais opções do Poder Constituinte. Desta forma, o que se pretende não é aniquilação do direito à liberdade religiosa, considerando-o estritamente nos limites de outros direitos pelos quais se manifesta, mas a própria valorização do direito à religião, através da supressão de sua utilização abusiva, e da adequação do seu livre exercício a igual liberdade de todos os cidadãos.

## 1.7 ANALISE CRÍTICA DO DIREITO À RELIGIÃO NA ATUALIDADE

Viu-se então, que pressupostos fundamentais da existência do direito à religião em uma comunidade são a separação entre o Estado e as diversas confissões religiosas,

---

<sup>76</sup> MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa..., p. 249-250.

<sup>77</sup> Idem.

<sup>78</sup> Ibidem, p. 203-204.

bem como a garantia, alçada ao status de direito fundamental, do direito à liberdade religiosa em suas diversas dimensões.

No que se refere a estes pressupostos, como fundamentalmente relevante, tem-se que ainda não foram de pleno alcançados em todo o contexto mundial. Assim, embora não seja este o enfoque primordial deste trabalho, cabe apenas referir, que o mundo globalizado impõe aos diversos países e comunidades a reflexão sobre a necessidade do cumprimento do processo de secularização, não como a imposição de uma cultura ocidental científica, sobre uma cultura teocrática religiosa, mas como forma de preservação dos direitos mais elementares do indivíduo. Conforme afirma Faustino TEIXEIRA, diante do desafio da globalização, para confissões religiosas colocam-se apenas duas condutas possíveis: o diálogo cosmopolita ou o reducionismo fundamentalista<sup>79</sup>. Se é certo que a primeira poderá causar considerável perda de identidade, a segunda apenas nos tem trazido o caos.

De acordo com o pensamento expressado pelo mesmo autor, o pluralismo constantemente coloca em xeque as certezas existenciais dos indivíduos e comunidades, da troca de idéias divergentes resulta sempre dúvida a respeito daquilo em que se crê e conseqüentemente:

Ao sentimento de insegurança responde-se com uma redução cognitiva defensiva ou ofensiva. Diante do risco dissolvidor da dúvida, reage-se com a afirmação ortodoxa. No primeiro caso, ocorre um fechamento comunitário, é a estratégia do gheto. No segundo caso, mais ameaçador, adota-se a estratégia da cruzada, ou seja, o caminho da reconquista da sociedade em nome da tradição religiosa particular. Todo o fundamentalismo vem circundado de uma potencialidade de violência.<sup>80</sup>

Assim, acompanhando a crítica elaborada pelo autor, propõe-se não o **choque de civilizações**, que pela sua forma bélica, pós onze de setembro, tem afirmado a supremacia da cultura ocidental e se transmutado em um **choque de ignorâncias**<sup>81</sup>, mas o reconhecimento de que muito além de divergências religiosas, o fundamentalismo é forma de resistência cultural frente às pressões niveladoras e, conseqüentemente, exterminadoras da globalização. Ainda, nesse sentido, pode-se dizer, de acordo com Marilena CHAUI, que a globalização mesmo é a causa do ressurgimento do sagrado no espaço público:

---

<sup>79</sup> TEIXEIRA, Faustino. O dialogo em tempos de fundamentalismo religioso. Revista Convergência, v. 37, n. 356, p. 495-506, out. 2002. p. 500.

<sup>80</sup> Idem.

<sup>81</sup> Ibidem, p. 505.



Dessa maneira, se articularmos a secularização moderna - que simplesmente lançou a religiosidade para o espaço privado e esperou que a marcha da razão e da ciência findariam por eliminar a religião - o mercado pós-moderno - que opera por extermínio e exclusão e com a fantasmagoria mística da riqueza virtual e dos signos virtuais-, o Estado neoliberal - caracterizado pelo alargamento do espaço privado e pelo encolhimento do espaço público dos direitos- e a condição pós-moderna de insegurança gerada pela compreensão espaço-temporal- na qual o medo do efêmero leva a busca do eterno-, podemos compreender que a barbárie contemporânea provoque o retorno do recalçado ou do reprimido, isto é, o ressurgimento do fundamentalismo religioso não apenas como experiência pessoal, mas também como interpretação da ação política. Ou seja, estamos de volta a invenção imaginária do espírito num mundo sem espírito<sup>82</sup>.

O que se faz necessário, diante de tais desafios, é o já referido ideal de tolerância e empatia, é o reconhecimento do outro e a abertura ao diálogo. Tendo como certo que a toda confissão religiosa corresponde um ideal de paz, de fraternidade e de respeito ao próximo, a troca de experiências entre elas, que é na atual conjuntura inevitável, deverá ser feita, tendo em vista, como escopo último, a própria preservação da vida humana<sup>83</sup>.

De outro lado, focalizando a questão dos conflitos entre religiões, entre religião e Estado e entre religião e sociedade civil no Brasil, tem-se que mesmo em um país caracterizado pelo pacifismo religioso, ocorrem situações de embate tendo como germe os motivos religiosos. Felizmente, em nosso país, tais conflitos raramente se manifestam de forma violenta, mas, de qualquer maneira, possuem relevância na esfera de discurso público, o que significa dizer, que mesmo em um país marcado pela diversidade religiosa, pela separação entre Estado e religião, e pela proteção do direito à liberdade religiosa, o que se encontra não é um cenário estanque. Explica-se. A garantia de igual direito de liberdade e igualdade a todas as confissões religiosas propicia o debate e encoraja os cidadãos a exigirem seus direitos, fazendo com que na comunidade constitucional, insurjam, dia após dia, novos conflitos envolvendo posições religiosas. Portanto, proporcionando discussões acaloradas no seio da população, esses debates são saudáveis ao desenvolvimento do espaço democrático porque valorizam o direito a liberdade religiosa em sua relação com os demais direitos fundamentais, e bens constitucionalmente protegidos.

---

<sup>82</sup> CHAUI, Marilena. Fundamentalismo religioso: a questão do poder teológico. In NOVAES, Adauto (Org.). Civilização e Barbárie. São Paulo: Companhia das Letras, 2004. p. 155.

<sup>83</sup> TEIXEIRA, Faustino. Op. cit., p. 506.

Conclui-se então, da análise do direito à religião na atualidade, que apenas por meio desta mistura de culturas, realizada dentro de parâmetros de igualdade e respeito, a humanidade poderá encontrar possibilidades de diálogo, partindo da compreensão de que para o equilíbrio do pluralismo são igualmente necessárias a superação e a preservação das diferenças<sup>84</sup>.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976. Coimbra: Almedina, 1998.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. Comentários à constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 1989.

BLACKHAM, H. J. A religião numa sociedade moderna. Paz e terra: Rio de Janeiro, 1967.

BRODBECK, Rafael Vitola. Apreciação da constitucionalidade dos feriados religiosos católicos em face do princípio do estado laico na carta política do Brasil. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5551>>. Acessado em 17 jul. 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CATROGA, Fernando. Entre deuses e césores. Secularização, laicidade e religião civil. Almedina: Coimbra, 2006.

CHAUÍ, Marilena. Fundamentalismo religioso: a questão do poder teológico. In NOVAES, Adauto (Org.). Civilização e Barbárie. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

COSTA, Jaqueline. Uma barca do barulho. O Globo. Rio de Janeiro, 04 out. 2005. Rio, p. 14.

FISS, Owen. El efecto silenciador de la libertad de expression. Revista Isonomia, Yale, n. 04, p. 17-27. abril 1996.

HABERMAS, Jurgen. Era das transições. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 2003.

HESSE, Konrad. Elementos de direito constitucional da república federativa da Alemanha. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

---

<sup>84</sup> Idem.

JORNAL DO BRASIL. Cai projeto de “cura” de gays. Disponível em: <<http://www.sistemas.aids.gov.br/imprensa/Noticias.asp?NOTCod=61617>>. Acessado em: 30 ago. 2007.

MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade de expressão. Dimensões constitucionais da esfera pública no sistema social. Coimbra: Coimbra, 2002.

\_\_\_\_\_, Jonatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva. Dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Coimbra: Coimbra, 1996.

MENDONÇA, Antonio Gouvêa. A experiência religiosa e a institucionalização da religião. Estudos Avançados, São Paulo, v. 18, n. 52, p. 20-46. 2004.

MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional. 2. ed. rev. e atual. Coimbra: Coimbra, 1993.

MUNDO NEGRO. Tribunal Regional Federal mantém direito de resposta das religiões afro-brasileiras contra TV Record e Rede Mulher Disponível em: <<http://www.mundonegro.com.br/noticias2/?noticiaID=679>>. Acessado em: 27 jul. 2010.

NOVAIS, Jorge Reis. Os direitos fundamentais como trunfos da minoria. In: CLÉVE, Clémerson Merlin; SARLET, Ingo Wolfgang e PAGLIARINI, Alexandre Coutinho (Coords.). Direitos humanos e democracia. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ORO, Ari Pedro. Considerações sobre a liberdade religiosa no Brasil. Ciências e letras. n. 37, p. 433-447, jan./jun. 2005.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Pedido de apelação cível indeferido. Apelação Cível n. 598353316. Paulo Roberto Ilha Rodrigues e outros e Elaine da Rocha Soares e outros. Relator: Desembargador Cláudio Augusto Rosa Lopes Nunes. 18 nov. 1999. Disponível em: <[http://www.tj.rs.gov.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?ano=2004&codigo=228537](http://www.tj.rs.gov.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?ano=2004&codigo=228537)>. Acessado em: 30 ago. 2007.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001.

TEIXEIRA, Faustino. O dialogo em tempos de fundamentalismo religioso. Revista Convergência. v. 37, n. 356, p. 495-506, out. 2002. p. 500.

VOLTAIRE. Tratado sobre a tolerância. Trad. Antonio Geraldo da Silva. São Paulo: Escala, [1993?].p. 123.