

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO - UFMA  
MESTRADO EM DIREITO E INSTITUIÇÕES DO SISTEMA DE JUSTIÇA

**ALDA FERNANDA SODRÉ BAYMA SILVA**

**LIBERDADE RELIGIOSA ENQUANTO INSTRUMENTO DE LUTA NO CONTEXTO  
DE GARANTIA DAS LIBERDADES:** uma análise histórica do desafio da guarda de  
um dia de descanso religioso e sua guarda à luz do Direito Internacional e Nacional

São Luís  
2015

**ALDA FERNANDA SODRÉ BAYMA SILVA**

**LIBERDADE RELIGIOSA ENQUANTO INSTRUMENTO DE LUTA NO CONTEXTO DE GARANTIA DAS LIBERDADES:** uma análise histórica do desafio da guarda de um dia de descanso religioso e sua guarda à luz do Direito Internacional e Nacional

Tese de mestrado apresentada ao programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça – Universidade Federal do Maranhão como requisito para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Pós Dr<sup>a</sup> Márcia Haydee  
Porto de Carvalho

São Luís  
2015

Silva, Alda Fernanda Sodré Bayma

Liberdade religiosa enquanto instrumento de luta no contexto de garantias das liberdades: uma análise histórica do desafio da guarda de um dia de descanso religioso e sua guarida   luz do Direito Internacional e Nacional / Alda Fernanda Sodré Bayma Silva. – São Luís, 2015.

101 f.

Orientador: Prof . Dr . Haydee Porto de Carvalho  
Disserta o (Mestrado em Direito e Institui es do Sistema de Justiça) -  
Programa de Pós-Gradua o em Direito, Universidade Federal do Maranhão,  
2015.

1. Religião. 2. Liberdade Religiosa. 3. Dia de descanso religioso.  
I. Título.

CDU 342.731

**ALDA FERNANDA SODRÉ BAYMA SILVA**

**LIBERDADE RELIGIOSA ENQUANTO INSTRUMENTO DE LUTA NO CONTEXTO DE GARANTIA DAS LIBERDADES:** uma análise histórica do desafio da guarda de um dia de descanso religioso e sua guarida à luz do Direito Internacional e Nacional

Tese de mestrado apresentada ao programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça – Universidade Federal do Maranhão como requisito para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Aprovada em: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA

---

**Prof<sup>a</sup>. Pós Dr<sup>a</sup> Márcia Haydee Porto de Carvalho** (Orientadora)

---

**Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Ana Teresa Silva de Freitas**

---

**Prof.Dr. Renato Oliveira Muoçoucah**

Aos que estão afastados da plena fruição  
dos seus direitos.

## AGRADECIMENTOS

Dos sonhos, fiz uma estrada. Por vezes, difícil, íngreme que requer abdições e esforços em conjunto. Por isso mesmo, torna-se um desafio abranger o leque de pessoas que foram importantes na viabilização da realização desse projeto.

À Deus, que me proporciona bênções que não mereço, que me faz sentir amparada quando necessito e que propiciou galgar e ultrapassar mais uma etapa importante na minha vida.

À minha família, em especial, aos meus amores Eliezer Lima da Silva e Fernando José Bayma da Silva. Nenhum sonho teria sentido se eu não pudesse compartilhar com vocês as expectativas e a sensação do dever cumprido frente à conclusão de mais uma etapa da minha vida, e quanto sentido ela ganhou com sua chegada, meu filho, nenhum projeto é tão viável quanto à maternidade, um verdadeiro dom vindo de Deus.

Aos meus pais, pela educação e cuidado. Por terem sido persistentes o suficiente para me transmitirem os valores que hoje formam o meu caráter. Vocês não apenas sonharam os meus sonhos, às vezes, sonharam por mim. Aos meus irmãos e minha adorada sobrinha Rayssa pelo apoio, ajuda e carinhos constantes.

À minha orientadora Prof<sup>a</sup> Dr<sup>a</sup> Marcia Haydee de Porto Carvalho pela paciência, ajuda e compreensão.

Ao professor Dr. Cassius Chai pelas orientações que foram valiosas no aperfeiçoamento do presente trabalho.

Enfim, a todos que de alguma forma contribuíram para que eu pudesse estar aqui.

“A justiça como equidade tem por base o pressuposto de um direito natural de todos os homens e as mulheres à igualdade de consideração e respeito, um direito que possuem não em virtude de seu nascimento, seus méritos, suas características, mas simplesmente enquanto seres humanos capazes de elaborar projetos e fazer justiça.”

Ronald Dworkin

## RESUMO

A proteção da liberdade religiosa no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro passa a requerer um novo olhar frente às demandas que surgem em virtude do exercício da fé e dos seus atos de culto, quais sejam, dias de descanso, adornos, locais de culto etc. Tendo como ponto de partida a construção histórica do direito à liberdade religiosa enquanto instrumento de legitimação de garantias no bojo de uma sociedade pluralista e democrática, levanta-se a perspectiva da proteção do dia de descanso religioso como viés a ser resguardado como forma de demonstração de respeito às diversidades e exercício da tolerância religiosa. Enquanto o Poder Legislativo se omite quanto à abrangência e tutela do dia de descanso religioso, o Poder Judiciário vêm, constantemente, criando e cerceando direitos fazendo-se perceber claramente, através do estudo de caso do presente trabalho, que Tribunais possuem decisões diametralmente opostas, as quais, por vezes, prendem-se à literalidade da lei não atentando para o fato de que uma decisão justa deve pautar-se em argumentos de princípios que irão fazer com que as decisões busquem igualdade e justiça. O exemplo dos Estados Unidos e União Europeia reforçam a discussão, posto que, existem mecanismos de acomodação que cumprem bem com o papel de mediadores na busca por resguardar o pleno exercício da liberdade religiosa nesses países. Não se trata de uma perspectiva que vai contra os pilares de formação do Estado Laico. Antes, constitui-se em uma busca em dar efetividade ao direito de uma minoria que ainda pouco é ouvida.

Palavras-chave: Religião. Liberdade Religiosa. Dia de descanso religioso.

## **ABSTRACT**

The protection of religious freedom under the Brazilian legal system now requires a new look meet the demands arising in the exercise of faith and their acts of worship, namely, rest days, ornaments, places of worship etc. Taking as its starting point the historical construction of the right to religious freedom as guarantees of legitimizing instrument in the midst of a pluralistic and democratic society, raises the prospect of religious rest day protection as bias to be safeguarded as a means of demonstration respect for diversity and the exercise of religious tolerance. While the Legislature is omitted on the scope and protection of religious rest day, the Judiciary Power come constantly creating and abridging rights making up clearly see through the case study of this work, which courts have diametrically opposed decisions, which sometimes they relate to the literalness of the law disregarding the fact that a fair decision must be based on arguments of principle that will make the decisions seek equality and justice. The example of the United States and European Union reinforce the discussion, since there are accommodation mechanisms that comply well with the role of mediators in the search for safeguarding the full exercise of religious freedom in those countries. It is not a perspective that goes against the pillars of formation of the secular State. Before, it is on a quest to give effect to the right of a minority that is still little heard.

Keywords: Religion. Religious freedom. Religious rest day.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>10</b>
<b>2</b>	<b>A RELIGIÃO E O SURGIMENTO E FORMAÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA E ESTADO LAICO NO MUNDO E NO BRASIL</b> .....	<b>13</b>
<b>2.1</b>	<b>A árdua missão de definir-se Religião</b> .....	<b>13</b>
<b>2.2</b>	<b>A intrínseca relação entre Direito e Religião</b> .....	<b>18</b>
<b>2.3</b>	<b>Religião e Cultura: conceitos que se relacionam</b> .....	<b>21</b>
<b>2.4</b>	<b>O nascimento e evolução do Estado Laico e da Liberdade Religiosa no Mundo e no Brasil e sua guarida nas Constituições de 1824 a 1988</b> .....	<b>24</b>
<b>2.4.1</b>	<b>Surgimento da Liberdade Religiosa no contexto histórico mundial</b> .....	<b>24</b>
<b>2.4.2</b>	<b>Contexto histórico da liberdade religiosa no Brasil Colônia e nas Constituições de 1824 a 1987</b> .....	<b>33</b>
<b>2.4.3</b>	<b>Liberdade Religiosa na Constituição Federal de 1988</b> .....	<b>37</b>
<b>3</b>	<b>LIBERDADE RELIGIOSA ENQUANTO INSTRUMENTO DE LUTA NO CONTEXTO DE GARANTIA DAS LIBERDADES</b> .....	<b>41</b>
<b>3.1</b>	<b>Afirmção das “liberdades” enquanto núcleos fundamentais de Direitos</b> .....	<b>41</b>
<b>3.2</b>	<b>Concepção Jurídica e princípios que fundamentam a Liberdade Religiosa</b> .....	<b>43</b>
<b>3.2.1</b>	<b>Princípio da Dignidade da Pessoa Humana</b> .....	<b>47</b>
<b>3.2.2</b>	<b>Pluralismo Político</b> .....	<b>51</b>
<b>3.3</b>	<b>Compreensão da Liberdade Religiosa nos Estados Unidos a partir do papel da Corte Suprema, da teoria da posição preferencial das liberdades civis e do Dever de Acomodação no Direito Estadunidense</b> .....	<b>53</b>
<b>3.4</b>	<b>Um novo olhar sobre o exercício e proteção da fé no Brasil e sua perspectiva a partir da ideia de direito como integridade de Dworkin</b> .....	<b>59</b>
<b>3.5</b>	<b>A Democracia a favor da Tolerância Religiosa</b> .....	<b>59</b>
<b>4</b>	<b>AS MANIFESTAÇÕES RELIGIOSAS E MORAIS NO SEIO DO ESTADO LAICO</b> .....	<b>68</b>

<b>4.1</b>	<b>O papel dos feriados religiosos no Estado Laico .....</b>	<b>68</b>
<b>4.2</b>	<b>As religiões, o dia de descanso e sua guarda em diversos dispositivos legais .....</b>	<b>73</b>
<b>4.3</b>	<b>Descanso semanal preferencialmente aos domingos: questão cultural ou questão de fé? O papel da União Europeia e a perspectiva do dever de acomodação no âmbito laboral brasileiro .....</b>	<b>79</b>
<b>4.4</b>	<b>Estudo de Caso: o Poder Judiciário Brasileiro frente às demandas das minorias religiosas .....</b>	<b>86</b>
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>93</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>96</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O exercício da liberdade religiosa enquanto direito fundamental em um Estado Democrático de Direito reflete-se nos instrumentos e Políticas Públicas disponibilizadas pelo Estado na busca por aperfeiçoar e resguardar os mecanismos de combate à intolerância e preconceito, os quais deverão garantir tanto a proteção aos cultos e seus rituais, como também a opção do agnosticismo.

A discussão em torno do fenômeno religioso constitui-se em desafio, pois o exercício de cultos e tradições das mais variadas religiões que constituem o núcleo do sincretismo brasileiro acaba por requerer da figura estatal uma prestação positiva do Estado laico, na busca por permitir que a liberdade religiosa possa ser exercitada de forma plena. Debates ganham os corredores sociais, políticos e jurídicos no afã de saber-se se o Poder Executivo deverá imiscuir-se em questões de religião. Seria o tão propagado Estado laico um Estado ateu?! Ao se pleitear que adeptos de determinados segmentos religiosos possam gozar do seu descanso semanal remunerado em coincidência com o dia sagrado de sua religião põe-se em risco as colunas de sustentação sob as quais estão edificadas a neutralidade da figura estatal?!

Associando a autenticidade de uma comunidade a seu grau de liberdade, muito se discute qual o verdadeiro teor e conteúdo a que se propõem os diversos tipos de “liberdades” enquanto expressões que se coadunam a garantia de direitos. Em Estados democráticos de direito, a liberdade constitui-se em condição *sine qua non*<sup>1</sup> de sua própria existência, permitindo-se que as mais diversas formas de manifestações sociais ou religiosas convivam no mesmo espaço público. Desse cenário emergem diferentes discussões que buscam delimitar e restringir o exercício das “liberdades”, dentre estas, a liberdade religiosa.

Ao analisar-se o alcance da “liberdade religiosa” na Constituição Federal de 1988, verifica-se que a principal preocupação do legislador foi reiterar, através da leitura do artigo 5º, inciso VIII, o respeito às pessoas e às suas crenças, independentemente da religião professada, ou seja: exige-se um valor de abstenção do Estado frente a essas convicções pessoais. Em contrapartida, agrega-se uma prestação positiva a esse mesmo ente ao exigir-se a proteção aos locais de culto e

---

<sup>1</sup> Expressão que originada do latim que pode ser traduzido como “sem a/o qual não pode ser”. Refere-se a uma ação cuja condição ou ingrediente é indispensável e essencial.

suas liturgias.

Constituindo-se em uma forma *lato sensu* de expressão da liberdade religiosa, nos atos de culto a prática religiosa é exteriorizada e conhece um dos seus elementos fundamentais. Contudo, perante uma omissão legislativa sobre quais bens jurídicos e religiosos estariam resguardados no interior da liberdade de culto, adeptos de várias religiões recorrem ao Poder Judiciário como forma de assegurar que suas tradições e ritos também sejam protegidos. A exemplo, os sabatistas com a proteção da guarda de um dia de descanso religioso e os umbandistas com a proteção a seus locais de culto.

No presente trabalho, reconta-se a liberdade religiosa a partir de uma retrospectiva histórica que busca fortalecê-la como instrumento de luta no contexto de garantia das liberdades, destacando-se a concepção jurídica e os princípios basilares para sua fundamentação. Para tanto, faz-se necessário analisar-se a importância das manifestações religiosas e morais no seio do Estado laico esclarecendo-se que as decisões acerca do exercício do direito fundamental à liberdade religiosa por se tratar de uma decisão de princípio deverá levar em consideração aspectos históricos e sociais que nem sempre são contemplados pelo Poder Judiciário que, por vezes, fica adstrito ao aspecto da legalidade.

Partindo-se desse pressuposto, propõe-se uma reflexão em torno dos paradigmas e teorias utilizados pelo Poder Judiciário brasileiro quando da instalação dos litígios face alegação de sabatistas da ocorrência de limitação ao exercício da liberdade religiosa. Nesse campo, a pesquisa jurisprudencial viabiliza a análise e compreensão de como vêm sendo resguardado o aspecto central das decisões que envolvem os adeptos dessas religiões e quais os critérios para deferimento ou não dos pleitos, analisando-se o caráter jurídico e sociológico de tais decisões.

Através de ampla pesquisa bibliográfica de renomados autores internacionais e nacionais que tratam do tema liberdade religiosa têm-se um parâmetro de como o aspecto da guarda de um dia de descanso religioso vêm sendo recepcionado no ordenamento jurídico norte americano e quais as alternativas encontradas pelo Poder Judiciário na busca por equilibrar direitos e interesses. Utilizando-se o método dedutivo, buscou-se verificar através de ampla pesquisa jurisprudencial junto aos sítios dos Tribunais ( Supremo Tribunal Federal, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunais Regionais Federais e Tribunal de Justiça do Maranhão) qual têm sido o posicionamento dos magistrados no sentido de

assegurar ou restringir esse aspecto dos cultos religiosos nos casos supracitados.

Destaca-se que o cidadão brasileiro, seja o “crente” seja o “descrente”, possui o direito concorrente à proteção, ou seja, pode exigir do Estado a proteção de sua liberdade sem levar em consideração se a maioria dos concidadãos compartilha de sua mesma opinião. Nesse viés, propõe-se uma reflexão que venha a coadunar-se com o princípio cerne do Estado Democrático de Direito que vislumbra no pluralismo político a junção das opiniões e valores mais diversos na promoção de um estado justo e digno, por assim dizer, mais tolerante no reconhecer os direitos das minorias e no exercitar os direitos sociais.

Busca-se na utilização dos princípios e regras a solução para os casos difíceis que envolvam liberdade religiosa para que nenhum setor da sociedade seja pormenorizado ou discriminado em virtude de professar, ou não, uma fé, sobretudo nas hipóteses em que a liberdade religiosa entra em colisão com outros direitos. Nesses casos, frequentemente levados à apreciação dos Tribunais, utilizam-se parâmetros gerais como a supremacia do Poder público e o princípio da legalidade para fazer-se crer que os direitos da maioria valem como justificção para que se possa invalidar o direito fundamental do exercício da liberdade religiosa.

Por fim, a compreensão do exercício da liberdade religiosa requer aprimoramentos tanto na seara social quanto na jurídica. Pleiteia-se uma ideia que se resume em conjunto de desafios postos aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário para o enfrentamento dessa situação à luz de uma compreensão baseada não somente na análise da lei, mas também se respeitando os aspectos históricos e sociais que buscam ver o direito enquanto ciência dinâmica, requerendo uma cultura aprimorada dos direitos humanos na busca por reconstruir relações através de espaços de diálogo em vista de uma maior humanização.

## 2 A RELIGIÃO E O SURGIMENTO E FORMAÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA E ESTADO LAICO NO MUNDO E NO BRASIL

### 2.1 A árdua missão de definir-se Religião

A tentativa por se definir o que é religião perpassa os compêndios da Filosofia, Sociologia e do Direito na busca por um conceito completo que venha a abranger as multifaces das diversas peculiaridades existentes no âmbito das tradições e cultos de cada fé religiosa. Da unicidade presente na figura de um ser superior que une a todos que cultuam o Cristianismo, à diversidade de deuses dos adeptos do Hinduísmo, a dificuldade reside em abranger todo aspecto cultural que a definição da palavra religião traz consigo.

Enfatizando essa difícil tarefa, Chemerinsky (2006, p.1187 apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.46) afirma que:

“[...] considera impossível formular uma definição de religião que englobe a ampla gama de crenças espirituais e práticas que comparecem em uma sociedade plural, já que existe uma certa característica particular ou um conjunto de características que seja comum a toda a religião”.

Bauman (1998 apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.46) adverte que “[...] a religião pertence a uma família de curiosos e às vezes embaraçantes conceitos que a gente compreende perfeitamente até querer defini-los.

Para Gaarder, Hellern e Notaker (2005, p.17) muitas pessoas já tentaram definir religião, buscando uma fórmula que se adequasse a todos os tipos de crenças e atividades religiosas – uma espécie de denominador comum. Contudo, existe um risco nessa tentativa, já que ela parte do princípio que as religiões podem ser comparadas.

Arriscando-se nos meandros da definição do termo, Durkheim (apud SIQUEIRA, 2003, p.118) o definiu como “[...] um conjunto de crenças e práticas que tem o poder de agregar pessoas e de orientar condutas [...]”. A ética do grupo, reafirmada no comportamento do indivíduo, é fundamental na identificação deste com a comunidade moral. Portanto, a religião, além de ser criadora e definidora de sentido, também é identitária.

Para Weingartner Neto (2007, p.99) avaliar como devem ser as religiões, através de uma prospecção com base no passado e no presente envolve uma tomada de posição a favorecer a ortodoxia, com sério risco de tornar-se um “[...]”

obstáculo ao desenvolvimento espontâneo e imponderável da autocompreensão religiosa dos indivíduos e grupos, e de deixar sem proteção jurídica adequada, tanto a assim criada heterodoxia, como a independência moral-prática individual.”

Imbuído nessa árdua tarefa Machado (1996, p.208) Liberdade Religiosa numa comunidade constitucional inclusiva utiliza-se de três vertentes na busca por definir de uma maneira mais eficaz e coerente o que seria Religião. Para tanto, atribui à vertente substancial – objetiva a religião enquanto adoração à uma divindade em relação de inter-dependência entre o fiel e o ser superior elegendo elementos como divindade, moralidade e culto para invocar o direito à liberdade religiosa.

A segunda vertente, denominada funcional-subjetiva, leva em consideração o entendimento de religião desenvolvido pela Suprema Corte Americana, o qual abarca todas as formas conscientes de crença que ocupem lugar funcionalmente equivalente ao reservado, tradicionalmente, às crenças deístas aceitando-se, assim, os diferentes comportamentos e soluções éticas, sendo primordial, agora “[...] o elemento subjetivo da sinceridade com que uma crença é individualmente sustentada” (WEINGARTNER NETO, 2007, p.100).

Por fim, a vertente tipológica defendida por Machado abrange a necessidade de obter-se um conceito amplo e expansivo de religião, “sem aspirações definitórias”, para não restringir o âmbito de proteção da liberdade religiosa e violar o imperativo constitucional de neutralidade estatal; e, por outro lado, conservar operacionalidade prática e torná-lo menos vulnerável a utilização abusiva Weingartner Neto (2007, p.101). Paulo Adragão (apud WEINGARTNER NETO, 2007, p.105) adere ao conceito tipológico defendido por Machado fazendo duas ressalvas: A primeira ao fato de Jónatas haver desconsiderado a etimologia da palavra, “[...] que pode fornecer elementos auxiliares de interpretação”; e principalmente à falta de referência ao culto entre os elementos essenciais da religião.

Pontes de Miranda (1967 apud WEINGARTNER NETO, 2007, p.106) critica veemente a necessidade do requisito culto para definição de religião considerando “erro evidente, no terreno lógico e no terreno da empiria” pensar que religião e culto “são uma e a mesma coisa” ou postular que é “impossível religião sem culto” defendendo que as cerimônias, que são a parte mais visível do culto, “podem existir sem religião”. Assim há religião sem culto, como também culto sem

religião.

A religião constitui-se em uma dimensão de caráter interpessoal-subjetivo que se reflete em cada contexto social a partir dos parâmetros de crença utilizados para definir os paradigmas e características que irão fundamentar a relação entre o indivíduo e um Ser superior. Há que se considerar que os atos e práticas que norteiam cada crença religiosa necessariamente irão ter reflexos nas relações estabelecidas no âmbito de cada sociedade.

Prova disto verifica-se nas demandas que possuem como pano de fundo a intolerância religiosa, percebe-se variadas vezes que estas são oriundas dos reflexos coletivos do exercício de cultos e tradições diferentes que são seguidos pelos adeptos das mais variadas religiões, seja na sua vida religiosa através dos atos de culto, como também quando as regras religiosas entram em conflito com as regras do ordenamento jurídico e social.

Doutrinadores destacam a importância de se considerar que os cultos e tradições inseridos no conceito de religião são cada vez mais numerosos, os doutrinadores, trazem os elementos supracitados, na tentativa de torná-los mais abrangente e conciso. Para o Professor Régis Jolivet, da Universidade Católica de Lyon, o termo religião pode ser entendido em um sentido subjetivo ou em um sentido objetivo. Subjetivamente, ele define a religião como “homenagem interior de adoração, de confiança e de amor que, com todas as suas faculdades, intelectuais e afetivas, o homem vê-se obrigado a prestar a Deus, seu princípio e seu fim”. Objetivamente, seria “o conjunto de atos externos pelos quais se expressa e se manifesta a religião subjetiva nas práticas de oração, sacrifícios, sacramentos, liturgia, prescrições morais”.

Zaragüeta (apud SCHERKERKEWITZ, 1996, p.454) com mais precisão, esclarece que a definição de religião perpassa a compreensão de outros conceitos que são necessários para o esclarecimento do fenômeno religioso. Vejamos:

*1) La 'religión' consiste esencialmente en el homenaje del hombre a Dios. Pero la precision de esta definición tropieza con la doble dificultad: 1) de definir el concepto de Dios, de tan múltiple acepción (véase); 2) de determinar en qué consiste el homenaje religioso. A) A este propósito cabe distinguir: a) la religión **interesada**, que busca a Dios como un Poder superior a los de este mundo, para hacerle propicio (con oraciones y sacrificios) a los hombres, en el doble sentido de liberarlos de los males y procurarles los bienes de esta vida; b) la religión **desinteresada**, que (sin excluir lo anterior) busca sobre todo a Dios para hacerle el homenaje — culto interno o mental y externo o verbal y real, especialmente sacrificial,*

*privado y público (véase) — de la adoración y del amor de los hombres. B) La religión: a) **no moral**, que considera a Dios como el legislador y sancionador, en esta vida o en la otra, del orden moral y jurídico, y al 'pecado' o infracción de este orden (que incluye también el religioso) como una ofensa de Dios, que quien cabe recabar su perdón a base del propósito de volver a cometerlo. Las religiones **inferiores** se caracterizan en ambos conceptos por atenerse al sentido a) y las **superiores** al sentido b). Hay que advertir, sin embargo, que la religión, incluso en el sentido b), se presta a ser utilizada hasta por los que no creen en Dios y para los demás en el concepto de A) b), como fuente de consuelo para el alma; y en el concepto B) b) como auxiliar del orden moral y político (concepto 'pragmático' de la religión). II) Se distinguen también la religión **natural** y las religiones **positivas**, o históricamente existentes; de las que varias pretenden ser reveladas por Dios con revelación variamente garantizada, y por ende **sobrenaturales**, no sólo por el modo de la revelación, sino también por la elevación con ella del hombre a una condición de intimidad con Dios (la 'gracia santificante', conducente tras de la muerte a la 'gloria' o visión beatífica de Dios) que por su naturaleza no le corresponde; la religión cristiana descuella como tal religión sobrenatural. Es de advertir que espíritus agnósticos tocante al dogma de la existencia o cuando menos de la esencia de Dios, no renuncian a la religión como sentimiento o actitud de dependencia respetuosa del hombre del impenetrable. Absoluto imanente o transcendente al mundo que nos rodea. De esta actitud ha derivado el sentido de 'lo religioso' hasta a actos de la vida profana que se entienden ejercidos con una absoluta seriedad o deberes cumplidos con escrupulosa diligência."*

Adragão (2002, p.16) cita Magalhães Collaço que vislumbra a religião como um conjunto de crenças, visando um ser ou poder superior e sobrenatural em relação a que se sentem dependentes (os crentes de qualquer sistema religioso), e com quem aspirariam estabelecer relações, mediante a observância de um conjunto de regras de condutas, ritos e práticas. É no seio dessas práticas, as quais podemos denominar de “cultos”, que nascerão as principais formas de intolerância que cada vez mais se agigantam no seio das sociedades.

Freud (1997, p.19), ao analisar como o homem comum se comporta em relação a sua religião, afirma que:

[...] o sistema de doutrinas e promessas que, por um lado, lhe explicam os enigmas deste mundo com perfeição invejável, e que, por outro, lhe garantem que uma providência cuidadosa velará por sua vida e o compensará, numa existência futura, de quaisquer frustrações que tenha experimentado aqui. Dessa forma, o homem comum só pode imaginar essa Providência sob a figura de um pai ilimitadamente engrandecido.

O supracitado autor enfatiza, ainda, que a religião é uma ilusão que traz consigo um sentimento peculiar, verdadeira fonte de religiosidade para milhões de pessoas, que um correspondente seu designa como uma “sensação de eternidade” (FREUD, 1997, p.09/20).

Nesse ínterim, verifica-se que a religião ingressa no calabouço do subjetivismo humano para fazê-lo crer na existência de um ou vários seres superiores, estabelecendo-se a partir desse instante uma relação íntima regida por dogmas e tradições que farão parte da vida, do culto e da liturgia que devem ser incorporadas ao cotidiano dos adeptos de cada crença.

Dentre os estudiosos que se arriscaram a propagar o conceito de religião têm-se as elucidativas lições de Berger :

A religião é um empreendimento humano pelo qual se estabelece um cosmos sagrado. [...] Por sagrado entende-se aqui uma qualidade de poder misterioso e temeroso, distinto do homem e todavia relacionado com ele, que se acredita residir em certos objetos da experiência.[...]Embora o sagrado seja apreendido como distinto do homem, refere-se ao homem , relacionando-se com ele de um modo em que não o fazem os outros fenômenos não humanos [...] Assim, o cosmos postulado pela religião transcende, e ao mesmo tempo, inclui o homem. O homem enfrenta o sagrado como uma realidade imensamente poderosa distinta dele. Essa realidade a ele se dirige, no entanto, e coloca sua vida numa ordem dotada de significado. (BERGER apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.48)

Armstrong (2011, p.26), ao definir religião, elenca como característica primordial o fato de que, através desse fenômeno, os indivíduos se valem para dar sentido à vida. É nessa esfera em que, por vezes, nascem distorções em torno de paradigmas, os quais acabam por favorecer o florescer das intolerâncias religiosas<sup>2</sup>. A doutrina passa a ser vista como verdade única que deve ser propagada e aceita por todos, o “ser diferente” passa a algo incômodo e desnecessário nesse âmbito. Logo, os “homens e mulheres bombas” partem da premissa que salvarão almas ao praticarem atos de terrorismos em nome de uma religião. Resgata-se o “ímpio” através de uma morte imposta como forma de expiação dos seus pecados.

Os atos de cultos e tradições seguidos e apregoados por algumas religiões, por vezes, geram catástrofes religiosas, nas quais, o “eleger valores diferentes” acaba por desencadear perseguições e a dizimação de credos minoritários. Basta olhar-se em volta o “Caso Bahais”, “Charlie Ebdo”, etc. A discordância nos padrões eleitos por cada um acabará por gerar episódios em que o direito à religião evoca para si o lugar de supremacia mesmo perante o direito à vida, o que, de imediato, faz-me remeter à definição de Marx (1969a) ao afirmar que a

---

<sup>2</sup> A título de ilustração, a guerra de xiitas e sunitas, no Iraque, na Síria, no Líbano etc. caso bahais (contar o caso)

religião constitui-se em “ópio do povo”.

Por ser fenômeno, de sobremaneira abrangente em seus efeitos pela via reflexa dos cultos e tradições, há de se destacar a importância desse elemento como parte do conceito de religião. Assim como podem funcionar para a propagação de conceitos distorcidos como os que impulsionam o terrorismo, esses elementos poderão funcionar também como molas propulsoras, que por vezes incentivam a solidariedade, a partilha, ações de combates a crimes, a empatia no colocar-se no lugar do outro. O trabalho social feito por várias denominações religiosas têm incentivado o combate as drogas, a pedofilia, prostituição infantil , dentre outras mazelas que assolam a sociedade como um todo.

Sob esse fundamento, definir-se de forma abrangente e completa o que é religião constitui-se em uma árdua missão que, com o perpassar do tempo, vai sendo aperfeiçoada conforme as necessidades e nuances que passam a surgir em cada contexto social.

## **2.2 A intrínseca relação entre Direito e Religião**

Desde os primórdios, a religião e o direito possuíam laços estreitos que muitas vezes se refletiam na própria forma de regulamentação da convivência social. Para Santos Junior (2013, p.07), os vestígios religiosos na formação do Direito, mesmo no mundo ocidental contemporâneo, são por demais conspícuos para que se possa afirmar uma separação absoluta entre ambos. Ainda hoje, muitas das instituições jurídicas, com as quais a sociedade ocidental convive no seu dia a dia, tiveram sua origem em preceitos religiosos.

Gouveia (2013, p.08) afirma que na Antiguidade Clássica ocorreram várias experiências apresentando com variedade as possíveis relações entre a Religião, o Estado e o Direito, dentre as quais, no Estado Oriental, até o apogeu da Grécia Antiga, predominaram os Estados de inspiração direta, com monarquias teocráticas, no sentido da atribuição da função religiosa aos reis, em alguns casos adorados como deuses. Nos Estados Grego e Romano, foram predominantes, dentro das religiões politeístas professadas, concepções também teocráticas, evoluindo, no caso romano, para a divinização do próprio imperador.

Mesmo eventos históricos, que se constituem em marco para o Direito, trazem em seu teor influências religiosas. Na Magna Carta de João Sem Terra

(1215), a graça e a glória de Deus são convidadas a legitimar o pacto celebrado entre o Rei e os barões no qual se fundava a declaração. A Declaração de Independência dos Estados Unidos, proclamada em 04 de julho de 1776, a par de afirmar que “todos os homens são criaturas iguais, dotadas pelo seu Criador de certos direitos inalienáveis” invoca o “Juiz supremo do mundo” e confia o sucesso da luta independentista à Providência Divina. (COMPARATO apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.08)

Mesmo com a passagem da Idade Média a respectiva interferência mútua entre Direito e Religião teve como base dois modelos que se sucederiam, quais sejam: o cesaropapismo bizantino, no Império Romano do Oriente, com o domínio da religião cristã pelo imperador, e o hierocratismo medieval em que na relação entre Estado e Igreja acabaria por prevalecer a perspectiva do poder espiritual. (GOUVEIA, 2013, p.8)

Santos Junior (2013, p.08) afirma que as declarações americanas de direitos tiveram nítida inspiração cristã e foram influenciadas pela tradição puritana que os “pais peregrinos”, desembarcados do Mayflower, legaram aos seus descendentes. Tal tradição, arraigadamente religiosa, incluía, contudo, a liberdade de consciência diante do Estado, o que se explica ante o fato que os *Pilgrim Fathers*, por suas convicções religiosas, sofreram dura perseguição sob a autoridade do Soberano Britânico e por isso tiveram de abandonar seu país (RIVERO apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.09)

No contexto da Revolução Francesa pode-se identificar que, segundo o ensinamento cristão, o homem deve sua dignidade à sua origem e, a um só tempo, ao seu fim: criado por Deus, a imagem de Deus, e chamado a um destino eterno que transcende a tudo que pertence ao campo temporal. (RIVERO apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.09). Para Jonatas Eduardo, se o Estado Constitucional for arrancado à sua raiz judaico-cristã as suas afirmações de valor perdem o seu fundamento racional e moral, ficando entregues ao subjectivismo, ao arbítrio e à precariedade das “construções sociais” edificadas por diferentes comunidades políticas e grupos de interesses (RIVERO apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.10).

Gouveia (2013, p.07) afirma que a estabilização das relações entre Direito e Religião, nos pressupostos modernos do Estado Constitucional, permitiu alicerçar as bases de um novo ramo jurídico, precisamente atinente aos assuntos de natureza religiosa, e com tradições diferentes em vários Estados: é o Direito da Religião,

também designado por Direito das Religiões (*Droit des Religions*), Direito Eclesiástico (*Diritto Ecclesiastico ou Derecho Ecclesiastico*) e Direito das Igrejas (Kirchenrecht). O autor identifica três relações possíveis entre Direito e Religião. A primeira refere-se às relações de coincidência que implicam no fato de que as normas jurídicas sejam normas religiosas, exemplificando-se tal relação no mandamento religioso de “não matar o próximo”. As relações de indiferença evidenciam a existência de orientações normativas distintas que ora só dizem respeito à Religião (normas sobre a relação pessoal com Deus), ora ao Direito (normas administrativas ou técnicas). Por fim, as relações de conflito que acabam por contrapor o ser “cidadão” e o ser “crente” como a permissão para prática do aborto. (GOUVEIA, 2013, p.08)

Através das análises de vários juristas e historiadores, verifica-se que não é tão simples ou fácil dissociar a Ciência do Direito da religião. Apesar de ambos em algum momento trilharem caminhos diferentes, a persistência da relação pode ser notada na própria recontagem histórica que testemunha a favor da simbiose existente entre ambos. Prova disto é que a retórica religiosa foi de grande importância para consagração dos direitos humanos, notadamente a partir da noção da dignidade humana. (SANTOS JUNIOR, 2013, p.11)

Engana-se quem imagina que, em pelo século XXI, a relação entre Direito e Religião passou por um processo de secularização tal que levou consigo qualquer vestígio de entrelaço outrora existente entre ambos. Se assim fosse, não teríamos mais países administrados por líderes religiosos em que suas figuras se confundem com o próprio Estado na regulamentação da vida em sociedade. Mais que nunca vivemos um verdadeiro paradoxo ao nos depararmos com a invasão nos países ocidentais de fundamentalistas religiosos que requerem para si o “direito de matar” em nome de um ideal ou mesmo de um líder religioso.

Da relevância da Religião no âmbito social à necessidade da sua regulação jurídica vai um pequeno passo, sendo certo que ao Direito cumpre e cumprirá estabelecer as orientações de relacionamento entre pessoas e grupos em cada âmbito da convivência comunitária. Se a religião não se confina à dimensão individual e do mesmo modo se manifesta em ações coletivas de sociabilidade humana, sobre ela o Direito tem um papel regulador, a partir do momento em que o seu fim último é assegurar a Justiça e a Segurança nas relações sociais, para o que pode contar com a aplicação de sanções, no uso de um poder coercivo que estará a

serviço desse direito.

### **2.3 Religião e Cultura:** conceitos que se relacionam

Krohling (2008 apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.17) afirma que o mais simples e unânime entre os antropólogos é o que identifica a cultura como “[...] o modo de vida de um povo”. Partindo-se dessa premissa, faz-se necessário entendermos que o século XXI encontra-se dominado por fatores como a Globalização e a diversidade cultural, os quais justificam e mesmo interferem, de sobremaneira, no modo de pensar e definir o que é cultura.

Ao refletir sobre esses fatores Weingartner Neto (2007, p.41) afirma:

Uma possibilidade real (ou tendência) da globalização é que seja a culminância de um processo de homogeneização cultural protagonizado pela modernidade ocidental, com distintas estratégias (colonialismo, desenvolvimentismo, globalização) e bandeiras (cristianismo, modernização, democratização) que não mudam o essencial – o sonho de uma só cultura humana universal, a mais homogênea e uniforme possível, como única maneira de assegurar a paz social e vida digna.

A procura por um conceito de cultura abrangente perpassa o eleger de “bandeiras” e “estratégias” que se constituem em particularidades que refletem, por vezes, a vida naquele determinado contexto social. Constata-se que necessariamente a “cultura eleita” como “homogênea, que trará a paz social e vida digna”, está associada ao mundo ocidental, descartando os elementos do mundo oriental. Uma perspectiva abrangente entre cultura e religião deverá levar em conta elementos que fazem parte de processos distintos de ambas modernidades, ocidental e oriental.

Nesse sentido, a definição de cultura trabalhada por Coll (2001 apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.17) leva em consideração o modo de vida de distinto em cada realidade social. Consideremo-los:

Es el conjunto de creencias , mitos , saberes e instituciones y prácticas por las que que uma que uma sociedade afirma su presencia em el mundo y asegura su reproduccion y su persistência em el tempo.En otras palabras, um modo de vida que comprende toda la realidade existencial de las personas y comunidades de uma sociedade y no tan solo las artes, el folklore o las creencias.

O grande desafio a ser vencido na atualidade é a busca de um diálogo entre as diversas culturas, o qual prime por superar as diferenças e fundamentalismos tendo como objetivo um diálogo que reúna igualdades, mas também diferenças que possam engrandecer a sociedade sob uma perspectiva que a modernidade traz consigo a necessidade de pacificação para evolução e aceitação das diferenças emergentes de cada cultura. Nesse sentido é válida a lição dada por Machado (1996, p.36) “[...] talvez o coração da cultura seja a religião, o que significaria que uma sociedade secularizada pode ser fortemente influenciada pelo fator religioso, sendo notável o paradigma norte americano”.

Ao analisar a relação existente entre cultura e religião Hefner (apud HEFNER, 2007, p.62) afirma:

A religião faz parte da cultura, é um fenômeno cultural que reflete a cultura e também um campo de exploração e memória. A religião é constituída por mitos, rituais e comportamento moral. Pode-se falar em uma constelação formada por mito, ritual e práxis. A religião interpreta o processo da cultura. (...) interpreta a união ou a comunhão humana; ela nos diz algo sobre o significado de comunidade. A religião expressa aquilo que é importante no processo cultural. Dessa ênfase na “importância”, podem emergir ideias sobre “deve” e “não deve”, “certo” e “errado”. Pode-se argumentar que esse processo que vai do ritual à práxis, que identifica o que é importante para o “dever” ser, representa a entrada da religião na ética – global ou não.

Dos elementos que compõem o fenômeno “religião”, o autor supracitado cita como núcleos formadores os mitos, rituais e comportamento moral, os quais estão em intrínseca relação com a Cultura, englobando nessa esfera a concepção de sagrado a partir da qual serão realizados os juízos de valor que partem das características culturais de cada sociedade.

Pode-se verificar que as formas de adoração existentes em uma determinada religião, a exemplo dos cultos e liturgias, poderão sofrer variações em seus elementos a depender do continente ou local onde estejam sendo praticadas em virtude dos hábitos culturais. Não se fala em religiões diferentes, mas sim, em mudanças ocasionadas por diferentes tipos de cultura.

Para Tillich (2009 apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.18) “[...] a religião é uma forma da cultura e a cultura a forma da religião”, o que, para Santos Junior (2013, p.18), implica dizer que a religião apresenta-se formalmente na sociedade e na existência humana a partir dos elementos culturais; a exemplo, a coexistência na sociedade brasileira de milhares de grupos religiosos com doutrinas, tradições e

origens diferentes, por si só já a caracteriza como uma sociedade culturalmente plural ou multicultural.

Ao lidar com diferentes culturas e as diversidades oriundas destas a doutrina traz consigo a necessidade de trabalhar-se conceitos como multiculturalismo e interculturalidade. O primeiro consiste em uma doutrina que respalda a concessão de direitos diferenciados para as minorias culturais de um país, o segundo pretende ser a tradução real, em todos os níveis, de uma tendência rumo à integração entre diferentes culturas, sendo que no plano jurídico aspira ser um modelo ético político capaz de lidar com a convivência na diversidade cultural. (SANTOS JUNIOR, 2013, p.19)

Escudero (2004, apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.19) afirma que a interculturalidade busca a obtenção de um consenso sobre valores comuns que permitam que as diferenças culturais particulares sejam vividas de uma ideia de identidade cultural porosa e dialogante.

O psicólogo Mihaly Csikszentmihalyi (1991 apud HEFNER, 2007, p.70) nos ajuda a entender que, para a cultura cumprir sua função, é necessário a organização da consciência para sustentá-la e dirigi-la constituindo-se na questão central da cultura. Os valores que sustentamos, nossas visões de mundo, as decisões que tomamos, tudo se origina no modo como nossa consciência está organizada. A dimensão psicológica da personalidade atua como um filtro para nossos dados de entrada genéticos e culturais, selecionando aquilo que daremos mais atenção e pelo qual seremos influenciados (CSIKSZENTMIHALYI; MASSIMINI apud HEFNER, 2007, p.72). Essa função de filtro, assim como a tomada de decisões, está na base da organização da consciência.

No clássico trabalho *As Formas Elementares da Vida Religiosa* (1912), o sociólogo Emile Durkheim reconhece que a religião, acima de tudo, diz respeito ao modo como organizamos a nossa compreensão da realidade e, neste caso, ela é precursora da Ciência e não sua antítese (DURKHEIM apud HEFNER, 2007).

O estudo da interdisciplinaridade existente entre ambos os conceitos faz-se necessário para que se possa entender que a compreensão da religião se reveste de uma perspectiva cultural que traz consigo as características da identidade e elementos valorativos de um povo, que na medida do possível, necessitam ser protegidos e alicerçados como forma de manutenção de suas tradições e memória, as quais, se constituem razão de sua própria existência.

## 2.4 O nascimento e evolução do Estado Laico e da Liberdade Religiosa no Mundo e no Brasil e sua guarida nas Constituições de 1824 a 1988

### 2.4.1 Surgimento da Liberdade Religiosa no contexto histórico mundial

Os principais acontecimentos históricos que culminaram na perspectiva jurídica do direito à liberdade religiosa, necessariamente remetem-se aos meandros da Antiguidade com o surgimento do Cristianismo. Para Victor Garcia Toma (2001, p.35/48), a noção simplificada desse direito remonta às palavras do rei persa Addashir, no século III a.C., a saber:

Sabei que a autoridade somente se exerce sobre o corpo dos súditos, e que o rei não tem poder algum sobre o coração humano. Sabei que, ainda que se domine os homens no que diz respeito as suas posses, não se dominará nunca o fundo das suas mentes.

Mesmo no contexto daquela sociedade por vezes subjugada torna-se possível reconhecer, ainda que de forma sutil, que apesar das imposições advogarem um comportamento a ser seguido, estas não poderiam ingressar nas barreiras do pensamento humano dos dissidentes que se recusavam a cumprir as determinações do rei. Externa-se que a punição era oriunda da prática dos atos de culto que eram característicos do exercício da crença proibida, porquanto o simples pensamento, dada a sua própria natureza, não podia ser monitorado e nem penalizado.

Ainda sobre o surgimento da liberdade religiosa, o jurista Aldir Guedes Soriano (2004, p.2) assevera:

A expressão “liberdade religiosa” foi utilizada, provavelmente, pela primeira vez no segundo século da era cristã. Tertuliano, um advogado convertido ao cristianismo, usou essa expressão na sua obra intitulada Apologia (197 d.C), para defender os cristãos que passavam por uma feroz perseguição religiosa empreendida pelo Império Romano.

Ainda em Roma, com o surgimento e disseminação do Cristianismo, ocorreu a introdução de pensamentos e conceitos que modificaram sobremaneira os meandros seguidos pela religião até aquele momento. Para Miranda (1993, p.12), “[...] houve um momento revolucionário de ideias que se revelariam da maior importância nos desenvolvimentos teórico- políticos subsequentes”. Consoante à

doutrina cristã, a morte de Jesus Cristo na Cruz perdoou os pecados de todos aqueles que nele viessem a crer, trazendo salvação e vida eterna, desde que tal crença fosse recepcionada pela atitude individual e consciente de cada um. Logo, o homem teria o livre arbítrio para escolher sua salvação de acordo com as suas convicções.

Jônatas Machado (1996) afirma que “[...] esta acentuação das ideias de liberdade e responsabilidade individual colocam o Cristianismo em rota de colisão, já com o fatalismo da antiguidade, já com as práticas coercivas no plano político-moral”. Ademais, a introdução da *Eclésia*<sup>3</sup>, primeira comunidade de pessoas reunidas para cultuar e adorar a um deus único partindo de critérios exclusivamente espirituais irá fortalecer a tese de que a salvação tão almejada é concedida segundo a liberdade de escolha de cada um.

A partir da doutrina cristã, iremos ter a cisão da relação entre o Estado com a Igreja, o que, posteriormente, irá ser fundamental para formação do Estado laico. Inclusive os evangelhos registram essa segregação, como bem explicita Paul Marshall (apud BERNARDES 2007, p.9):

[...] a célebre frase de Jesus Cristo, quando perguntado sobre uma questão de tributo, registrada em três evangelhos no Novo Testamento da Bíblia Sagrada, *‘daí a César o que é de César e a Deus o que é de Deus’*<sup>4</sup> traz um nítido ensinamento da separação dos assuntos divinos com os assuntos mundanos, ou seja, das estruturas de poder humanas.

Com sua doutrina disseminada aos quatro cantos do mundo, os seguidores cristãos sofreram com anos de perseguição, mortes e templos destruídos. Somente a partir do século IV, mais especificamente no ano de 380, o Cristianismo irá ter seu reconhecimento através do Imperador Teodósio, que o proclama como religião oficial do Império Romano. Aliando política e religião, e primando pela manutenção do poder, o imperador passou a ser visto como supremo moderador entre a Igreja e o Estado, regime que ficou conhecido como cesaropapismo<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> Eclésia é uma palavra de origem grega que significa convocação, assembleia ou agrupamento de pessoas convocadas dentro de um grupo maior para um fim específico.

<sup>4</sup> Cf. nos livros de Mateus 22:21, Marcos 12:17 e Lucas 20:25, no Novo Testamento da Bíblia Sagrada.

<sup>5</sup> Bernardes (2007) define cesaropapismo como um poder espiritual supremo em que ele se autocompreende como portador de uma missão escatológica e soteriológica suprema, confundindo suas funções políticas cada vez mais com as religiosas.

Tal quadro, na afirmação de Jônatas Machado (1996), resultou em um período de muitos séculos em que foram incrustadas as afirmações do discurso teológico-confessional da Igreja Católica, o qual subsistiu por um longo período, tendo sido até o advento da Reforma Protestante, marco de ruptura com a tradicional unidade teológico-política existente. Foi no cenário da queda do Império Romano, que o vazio político existente procurava ser preenchido pela Igreja Católica e o Bispo de Roma. Indiscutivelmente tida como depositária da verdade revelada, e titular, em última instância de todo poder na ordem terrena, torna-se incontestável a ideia de que fora da Igreja não há salvação.

Utilizando-se da subordinação do imperador e dos monarcas, a Igreja Católica utilizava instrumentos políticos, jurídicos e bélicos disponíveis a serviço da religião na tentativa de frear a contestação da doutrina e a perda de fieis. A principal tarefa consistia na “cura” das almas dos crentes e impedir a sua contaminação pelas ideias erradas disseminadas por outras minorias religiosas.

Na Idade Média, também denominada de “Idade das Trevas”, a submissão social e religiosidade eram características da sociedade que se dividia em um regime de camadas sociais (clero, nobreza e plebe) “divinamente” estabelecidas e incontestáveis. Segundo Cláudia Maria Toledo Silveira (1997, p.3):

A concepção medieval do Direito Natural tomou como base o Estoicismo e a Jurídica Romana. Ele se vincula, na Idade Média, à vontade de Deus. A Igreja assume como instituições legítimas a propriedade privada, o matrimônio, o direito, o governo e a escravidão. No entanto, pregando sempre uma forma ideal de sociedade, na qual reinaria um Direito Natural Absoluto (originário da doutrina estóica do Direito Natural absoluto e relativo), em que todos os homens seriam iguais e possuiriam todas as coisas em comum, não havendo governo dos homens sobre homens ou domínio de amos sobre escravos, a Igreja conseguiu manter os ideais cristãos longe da realidade.

Mesmo nas estruturas social, política e jurídica que compõem a sociedade, como a Educação, a Ciência e a Economia, o imperativo de proteção da pureza da doutrina católica ditava os conteúdos que seriam relevantes, bem como as verdades que seriam protegidas e disseminadas. Contudo, o desenvolvimento científico contribuiu para mudanças nesse cenário até então incontestável. A cosmologia aristotélica/ptolomaica, até então incontroversa, acabou por ser questionada por pesquisadores como Copérnico, Kepler, Galileu e Bruno (MACHADO, 1996).

Ainda na análise do autor supracitado, o estudo do movimento dos planetas abalou as premissas sobre as quais estava alicerçada a ordem social vigente, anunciando a emergência histórica de novos revolucionários paradigmas epistemológicos e científicos. O geocentrismo passou a ser ultrapassado, o que redundou no questionamento legítimo e crítico da legitimidade das autoridades tradicionais. Essa nova visão de mundo, baseada na observação empírica dos fenômenos e na construção intelectual de modelos teórico-explicativos, abriu as portas à aplicação da razão humana. A sociedade já não passou a ser compreendida como uma ordem naturalmente hierarquizada e estratificada, mas, sim, como um espaço aberto às modificações individuais e coletivas, pensamento emergente no Renascimento e na Reforma Protestante.

Para Jônatas Machado (1996, p.8), a liberdade religiosa ganhou ênfase com o surgimento da noção de autonomia do indivíduo, no contexto da Reforma Protestante. Através dos questionamentos levantados pelos reformadores, em especial Lutero e Calvino, a individualidade ganhou os contornos necessários para a posterior defesa da liberdade religiosa como um direito fundamental a ser resguardado.

A evolução da Liberdade Religiosa no mundo confunde-se com o aparecimento e propagação do Estado Laico enquanto símbolo do surgimento de uma nova mentalidade, a de que somente um Estado dissociado da religião poderia vir a garantir a paz religiosa entre os povos<sup>6</sup>, tal pensamento ganha ênfase com a eclosão da Reforma Protestante.

Para Santo Junior (2013, p.84) a compreensão de que a liberdade de professar ou não uma fé religiosa constitui um bem jurídico fundamental é relativamente recente, remontando aos conflitos religiosos que sucederam à Reforma Protestante, não sendo efeito imediato desta, mas que tomou forma no contexto das chamadas Guerras de Religião, as quais criaram as condições para que a liberdade religiosa conquistasse no mundo ocidental o status de valor fundamental para o ser humano.

Burns, Lerner e Meacham (1989, p.397) analisam que “[...] devido à instauração de litígios ao redor de toda a Europa, tanto católicos como protestantes partiam do princípio que era impossível aceitar a diversidade de credos”. Nessa

---

<sup>6</sup> Princípio político *cuius régio eius et religio* que corresponde a cada reino sua religião.

esfera, marcada pela animosidade, acendeu-se o pavio que mais tarde se tornaria em um direito a ser protegido nas diversas declarações de direitos.

Analisando-se o papel do Protestantismo nesse cenário, verifica-se que este se constituiu em um “divisor de águas” reafirmado com o advento do Estado Moderno, pois necessariamente tratava-se da questão da tolerância religiosa e da igualdade entre as confissões. (WEINGARTNER NETO, 2007, p.31).

A grave crise gerada com a contestação da doutrina católica acabou por enfraquecer seus principais instrumentos de coerção que eram o controle social e político. A abertura do Estado para o acolhimento das diferenças, de acordo com os interesses do seu Monarca, acabou por criar o ambiente propício para a propagação da liberdade religiosa. Nesse sentido:

Na sociedade ocidental, o próprio fortalecimento e reconhecimento da liberdade religiosa deu-se em grande parte no bojo das relações entre Igreja e Estado. Podemos dizer que a liberdade religiosa floresceu a partir das guerras religiosas e se solidificou na transição do Estado moderno e monárquico para o Estado constitucional e republicano. As mudanças culturais ocorridas no Estado moderno, acompanhadas de uma teorização do poder político e de formulações em torno da liberdade religiosa, passaram a compreender as ideias de neutralidade estatal e de pluralismo ideológico e religioso. (COSTA, 2008, p.97).

Contudo, conforme assinala Costa (2008), a partir do desenvolvimento e evolução da liberdade religiosa, a justificação do poder no Estado Moderno seguiu duas linhas diferentes, de difícil conciliação. Para uns, o Estado derivava de um pacto livremente estabelecido entre os indivíduos, cabendo ao monarca garantir a paz e a segurança dos súditos. Para outros, o poder do monarca fundamentava-se no poder de Deus, perante o qual se devia prestar contas. Tais concepções implicaram diferentes formas de relação entre as confissões religiosas e o Estado durante o período supracitado, desde a relativa secularização do Estado até a glorificação da pessoa do monarca como representante de Deus. Confirmamos:

Num esquema decalcado do direito privado, o rei é o grande proprietário, que dispõe dos súditos de forma incondicionada. Se os bens e interesses são os do rei, a religião do rei também será a do reino – *cuius régio eius religio*, a “escolha da religião é matéria da competência exclusiva do príncipe”. (WEINGARTNER NETO, 2007, p.32)

Conforme Machado (1996, p.69), a liberdade religiosa coletiva, todavia, restava restringida uma vez que a ideia da corporação implicava controle do Estado

sobre as confissões religiosas. De outro lado, o reconhecimento jurídico das entidades religiosas já apontava para a consideração da consciência individual como limite para atuação do Estado. Assim, uma vez reconhecido o caráter público de uma religião, também o seu membro passava a ter tutelada a sua liberdade de professá-la enquanto direito de defesa perante o Estado.

Esse modelo de fundamentação teórica do poder político culminou com a ideia de contrato social. Com esse modelo, buscava-se superar as teorias legitimadoras do poder de forma teocrática ou patriarcal, “[...] erigindo o discurso legitimador sobre as bases de natureza imanente, universalmente válidas, racionalmente acessíveis a todos”. (MACHADO, 1996, p. 69).

O contratualismo jusnaturalista solidifica-se nesse cenário e lança as colunas de sustentação da liberdade religiosa em ligação direta à figura estatal. As formulações teóricas de Thomas Hobbes (1588-1679), Bento Spinoza (1632-1677) e John Locke (1632-1704), efetuaram-se no plano da tolerância religiosa, a saber, “uma concessão graciosa reversível do Monarca, do Estado, ou de uma maioria política ou religiosa”. Essas concepções filosóficas não implicavam a luta contra o modelo de relação entre Estado e Igreja então existente, mas, sim, “[...] uma luta para lograr parcelas de liberdade em favor dos credos minoritários”. (MACHADO, 1996, p.341). Tratava-se, pois de uma fase transitória para o reconhecimento constitucional à liberdade religiosa.

Machado (1996, p.342) assinala que houve uma distinção tanto por parte de Hobbes quanto de Spinoza entre a religião pública, conformada às determinações do Estado, e a religião particular, de foro íntimo. Locke foi mais além, ao distinguir política e religião, estando esta última subordinada à autodeterminação individual.

Ao analisar o surgimento da corrente que privilegia o privado sobre o público, Núñez (2004, p. 23) leciona que:

A partir da Reforma, o culto religioso havia passado a organizar-se em igrejas nacionais, porque se impôs o pensamento de que a religião não podia ser assunto privado. Os rebatizados e os puritanos romperam com esse delineamento e, situando-se em outro plano, deram ao problema uma resposta nova.

Mesmo que alguns segmentos religiosos destacassem o caráter particular da Religião frente ao Estado, porém isso não significava que perderia seu valor,

senão o contrário. A religião, como fenômeno do cotidiano social, já naquele contexto, precisava ter seu cunho valorativo dimensionado quando se analisava o seu impacto perante assuntos de natureza pública que influiriam, de sobremaneira, nas relações estabelecidas de forma particular entre os indivíduos e entre estes e o Estado.

A exemplo, os novos paradigmas nascidos com o Cristianismo não se limitaram à transformação de aspectos apenas particulares dos indivíduos, pelo contrário: trouxeram consigo a contestação de todo um sistema social vigente desde a Idade Antiga perpassando também a Idade Média.

Foi ao longo dos séculos XVII e XVIII que o clamor por mudanças resultou em um aperfeiçoamento do poder político, que tentava de todas as formas não naufragar, mas sim, adaptar-se às modificações que foram o núcleo das Revoluções Americana e Francesa, as quais propuseram uma total ruptura com o padrão até então existente trazendo em seu bojo as ideias de neutralidade estatal e de pluralismo ideológico e religioso.

Com o cenário histórico favorável, houve a consagração da liberdade religiosa nos textos das principais declarações de direitos, de tratados e convenções internacionais, bem como, nas Constituições da maioria dos países democráticos ocidentais, muito embora, neste último caso, guardando características próprias da tradição de cada Estado no que tange a sua relação com as confissões religiosas. Assim sendo, à época, distinguiam-se os Estados confessionais, Estados separatistas, com ou sem cooperação, e os Estados de inspiração laicista. (COSTA, 2008, p.98).

Em solo norte-americano é que germinaria a constitucionalização da liberdade religiosa. Não sem avanços e recuos, o discurso jurídico constitucional lutou para impor-se à mundivisão teológico-confessional, num novo mundo habitado por puritanos perseguidos, calvinistas e congregacionalistas, que migraram para a Nova Inglaterra em busca de liberdade, todavia “[...] ainda teologicamente compreendida, assumindo um caráter exclusivista”. (WEINGARTNER NETO, 2007, p.33)

A primeira das dez emendas de 1791, que integram o *Bill of Rights*, consagra o princípio da separação das confissões religiosas do Estado – *establishment clause* e garante o direito à liberdade religiosa – *free exercise clause*. Adragão (apud WEINGARTNER NETO, 2007, p. 33) faz notar que o texto americano

“[...] inspira-se nos elementos liberais e cristãos conjugados, reflete uma concepção positiva de religião, refere-se também à convivência religiosa em sociedade e insere-se no avanço prático no sentido do “livre exercício da religião””. A Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia, colonizada por protestantes puritanos, afirmava que:

Art.16: A religião ou o culto devido ao Criador, e a maneira de se desobrigar dele, devem ser dirigidos unicamente pela razão e pela convicção, e jamais pela força e pela violência, donde se segue que todo o homem deve gozar de inteira liberdade na forma do culto ditado por sua consciência, e não deve ser embaraçado nem punido pelo magistrado, a menos, que, sob pretexto de religião, ele perturbe a paz ou segurança da sociedade. É dever recíproco de todos os cidadãos praticar a tolerância cristã, o amor à caridade uns com os outros. (COMPARATO, 2008, p.120).

A partir desse momento, afirmou-se a autonomia como o principal fundamento da liberdade religiosa, a qual foi reconhecida, ainda, pela Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão da Revolução Francesa de 1789, que dispõe em seu artigo 10º, *in verbis*: “Ninguém deve ser molestado por suas opiniões, incluindo opiniões religiosas, desde que sua manifestação não perturbe a ordem pública estabelecida pela lei”. (COMPARATO, 2008, p. 159).

Como consequência da defesa da autonomia e dos princípios da liberdade de consciência e livre manifestação do pensamento, o que inclui também a liberdade religiosa, as declarações de direitos dos Estados do Ocidente pregavam o respeito a esses princípios, incluídos no rol de direitos iminentes ao cidadão.

Evidenciando o pioneirismo americano no tema, a Primeira Emenda à Constituição norte-americana, de 1791, sobre a liberdade religiosa, dispôs que:

O Congresso não editará nenhuma lei instituindo uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; nem restringirá a liberdade de palavra ou de imprensa; ou o direito do povo de reunir-se pacificamente, ou de petição ao governo para a correção de injustiças. (COMPARATO, 2008, p. 125).

Buscando adaptar-se a essa nova realidade, a Igreja Católica buscou nos séculos XIX e XX reformular sua doutrina, passando a reconhecer os direitos fundamentais e seus derivados, tais como dignidade da pessoa humana e liberdade de consciência passando a ser protagonista na luta pela afirmação de valores constitucionais de primeira grandeza (liberdade, igualdade, fraternidade). (MACHADO, 1996 apud WEINGARTNER NETO, 2007, p.30).

De fato, a existência de uma crença religiosa sempre foi presente e muito importante para uma sociedade. O seu reconhecimento deu-se com o respeito individual diante das diferenças, tendo como ápice o surgimento das diversas legislações supracitadas e outras, como exemplo, *Declaration on the Elimination of All Forms of Religious Intolerance*, que esclarece de maneira detalhada em que consiste o direito a liberdade de pensamento, crença, religião e consciência. (DECLARATION..., 2014)

Na atualidade, vários mecanismos de defesa e proteção à liberdade religiosa estão positivados nas Constituições de diversos países, sobretudo os de vocação democrática. Ademais, em 1998, foi criado, através da Lei sobre Liberdade Religiosa Internacional (IRFA), o mais novo instrumento, buscando unir forças para que essa garantia possa ser tutelada mundialmente, e não somente em alguns países. Através do Relatório de Liberdade Religiosa, confeccionado com a ajuda de governos, autoridades religiosas, entidades não governamentais, jornalistas, monitores de direitos humanos, dentre outros, que busca-se investigar se está havendo cerceamento na prática da liberdade religiosa nos países e como esse problema pode ser contornado.

Por oportuno, há de se destacar que a proteção à liberdade religiosa está ligada à progressiva laicização do Estado que, a partir desse momento, adotou os ideais do positivismo filosófico, propiciando o surgimento de espaços de afirmação da liberdade religiosa enquanto direito a ser assegurado. O fenômeno denominado *secularização* insere-se na luta contra a intolerância religiosa, e interage com o discurso jurídico-constitucional através do qual a sociedade se afastou do controle da Igreja, de forma que a Ciência, a Educação, a Arte e a Política ficaram livres da conformidade com o dogma teológico e as hierarquias eclesiásticas. (MACHADO apud WEINGARTNER NETO, 2007, p. 34).

Nesse sentido, Max Weber (1968, p.40/42) afirma que a discordância entre religião e ciência brota do fato de que a ciência sem pressupostos, recusando submissão a uma autoridade religiosa, não conhece nem milagre e nem revelação”.

Percebe-se que a tutela e garantia da máxima efetividade desse direito está intimamente ligada à sua Constitucionalização e o respeito à esfera individual de cada um, tarefa que exige não só a atitude abstencionista do Estado, mas também, o seu dever de garantir o respeito às minorias no limite das suas

desigualdades, sem quaisquer discriminações odiosas. Esse deve ser o principal reflexo de um verdadeiro Estado Democrático de Direito que prima pela igualdade formal e material entre seus cidadãos.

#### 2.4.2 Contexto histórico da liberdade religiosa no Brasil Colônia e nas Constituições de 1824 a 1987

As raízes históricas da relação Estado/Igreja no Brasil devem ser buscadas nos primórdios da ocupação do território brasileiro, que naquela época era a principal colônia de Portugal, sujeita a todas as imposições políticas, sociais, morais e religiosas que lhe eram direcionadas pela metrópole portuguesa. Durante esse período, predominou na História do Brasil a hegemonia da religião católica, a mesma adotada em Portugal, em um contexto marcado pelas tendências da Contrarreforma, perseguições aos dissidentes, Inquisição e consolidação dos Estados Modernos.<sup>7</sup>

Contudo, conforme observa Gilberto Freyre (1992), os colonizadores das terras brasileiras não importaram da metrópole separatismos políticos, grandes divergências religiosas ou preconceitos raciais. Em contrapartida, não admitiam outra religião que não fosse a católica, pois, durante quase todo o século XVI, a colônia esteve escancarada a estrangeiros, só importando às autoridades coloniais que fossem de fé ou religião Católica. “[...] Temia-se no adventício católico o inimigo político capaz de quebrar ou de enfraquecer aquela solidariedade que em Portugal se desenvolveria junto com a religião católica”. (FREYRE, 1992, p.28).

A colônia, portanto, seguia a legislação e a religião da coroa portuguesa. Até mesmo a Inquisição Portuguesa, criada em 1536, também veio a ser implantada no Brasil, sobretudo na forma da perseguição inquisitorial contra os descendentes de judeus, os chamados judeus novos. O Brasil, ao contrário da América espanhola, não possuía tribunais inquisitoriais, mas ficava vinculado ao Tribunal de Lisboa, para onde eram transferidos os réus para o seu julgamento. (HIRAN, 2001, p.258).

A Companhia de Jesus, ordem criada em 1540 por Inácio de Loyola, também desembarcou na colônia com o objetivo de catequizar os índios e ajudar na

---

<sup>7</sup> A ação colonizadora do Brasil coincidiu com a definição das normas do Concílio de Trento, que logo foram aplicadas à colônia de Portugal (1564). Nesse período, ocorria também a chegada dos jesuítas às terras brasileiras, a instalação do primeiro governo geral e a criação do primeiro bispado em Salvador. (HIRAN, 2001, p. 243).

educação artística e literária dos ditos povos selvagens. Tornou-se uma das ordens religiosas mais atuantes na colonização, pois aprendiam a língua dos índios e os reuniam em aldeias sem considerar as diferentes tradições. Os indígenas, por sua vez, submetiam-se à disciplina jesuítica em troca da proteção contra escravidão. Contudo, não raros foram os momentos em que os jesuítas entraram em confronto com os colonos em decorrência da causa indígena. (HIRAN, 2001, p.259).

Nos anos de 1630 a 1654, durante o período de ocupação holandesa no Nordeste brasileiro tivemos, nos dizeres de Hiran (2001, p.145), uma ampliação da tolerância religiosa, a saber:

No campo religioso, as atitudes de Nassau são geralmente consideradas um exemplo expressivo de tolerância. O governador concedeu liberdade de culto para os católicos, o que muitas vezes irritava os calvinistas menos tolerantes, como os *predikants*. Os jesuítas, entretanto, não obtiveram permissão para instalar-se no Brasil holandês, tendo sido expulsos nos primórdios da ocupação flamenga, aspecto não alterado na fase nassoviana.

Após a independência, nos primeiros anos do período imperial, os direitos civis sofreram sérias limitações e restrições, em decorrência de uma herança colonial pautada na escravidão e no domínio do poder econômico da elite agroexportadora, o que contribuía para a negação de direitos básicos à grande parte da população.

Seguindo as diretrizes das revoluções burguesas no final do século XVIII, a Constituição Imperial de 1824 reconheceu os direitos civis liberais defendidos nas declarações de direitos europeias e americanas, dentre os quais o direito à igualdade, à liberdade de pensamento e à propriedade. Contudo, a Igreja e o Estado se confundiam, e não se admitia outra religião senão a oficial, qual seja: a Católica.

Nesse sentido, ensina Ribeiro (2002, p. 61-62) que

[...] a Constituição do Império buscou cuidar da questão religiosa de forma clara, adotando um certo tom liberal no tratamento da individualidade, na medida em que seu foro íntimo encontrar-se-ia livre para a escolha religiosa, o que não se verifica no espaço público, na medida em que a manifestação exterior ainda é proibida e o próprio Estado, por sua vez, encontrava-se atrelado a uma religião oficial, a católica.

Somente a religião católica tinha permissão para prestar culto, enquanto as demais só poderiam prestar o culto doméstico. Os protestantes, segundo a Carta

Constitucional então vigente, estavam impedidos de participar da vida política e enfrentavam problemas inclusive para cultuar seus mortos, pois os cemitérios pertenciam à Igreja Católica Apostólica Romana, segundo afirmam Mandeli e Amaral (2004).

Traçando-se uma análise constitucional do direito à liberdade religiosa no Brasil, tem-se que a Constituição de 1824 é classificada como teísta e confessional, pois faz referência em seu preâmbulo à Santíssima Trindade e indica a fé católica como religião oficial do Império. (SORIANO; MAZZUOLLI, 2009).

Contudo, a partir do Segundo Reinado, as revoltas populares se intensificaram e ganharam eco, mas não tiveram o mesmo significado que os movimentos populares da Europa e da América do Norte que culminaram nas primeiras Declarações de Direitos. As pessoas participantes dessas reações poderiam ser consideradas politicamente apáticas. Neste sentido, pontua Carvalho (2002, p.75):

O Estado era aceito [pelos] cidadãos, desde que não violasse um pacto implícito de não intervir em sua vida privada, de não desrespeitar seus valores, sobretudo religiosos. Tais pessoas não podiam ser consideradas politicamente apáticas. Como disse a um repórter um negro que participara da revolta: o importante era "mostrar ao governo que ele não põe o pé no pescoço do povo". Eram, é verdade, movimentos reativos e não propositivos. Reagia-se a medidas racionalizadoras ou secularizadoras do governo. Mas havia nesses movimentos rebeldes um esboço de cidadão, mesmo que em negativo.

O supracitado autor, ao afirmar que “o Estado poderia agir caso não violasse valores religiosos”, faz referência a valores da tradição católica e conservadora que se consolidaram como base de uma pragmática prática universal que era aceita de forma incontestada até o início da segunda metade do século passado.

Somente em 1891, após a proclamação da República, houve uma desvinculação entre Estado e Igreja Católica, sendo vedado ao Estado estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos, Art. 11, § 2º (BRASIL, 1988). Estava instituída, portanto, a laicidade do Estado brasileiro. Por isso, essa Constituição pode ser classificada como ateísta e aconfessional, pois não fazia referência a Deus em seu preâmbulo, nem determinava qual religião deveria ser seguida. Além disso, trouxe uma série de regras em relação à liberdade religiosa, tais como a liberdade de culto; a exclusividade do casamento civil para fins de

reconhecimento pelo Estado; a administração pública dos cemitérios; e o ensino leigo nos estabelecimentos públicos (Art. 72). Somente com o advento da República foi que o Brasil se tornou um Estado laico, desvinculando-se da Igreja Católica, passando a reconhecer as demais religiões.

Por sua vez, a Constituição de 1934 manteve a separação entre Igreja e Estado (Art. 17, incisos II e III), e trouxe a liberdade religiosa<sup>8</sup> como direito individual (Art. 113), apesar de ser teísta<sup>9</sup>. A liberdade religiosa nessa Constituição poderia ser limitada em função da ordem pública e dos bons costumes. Tais conceitos se prestaram a várias interpretações e só foram abandonados no texto constitucional de 1988. Outra inovação foi o fato de as associações religiosas passarem a ter personalidade jurídica regida pela lei civil.

A Constituição de 1937, considerada ateísta e aconfessional<sup>1011</sup>, outorgada durante um golpe de Estado, dispunha sobre a vedação de subvenção estatal a cultos religiosos e previa, em seu Art. 122, § 4º, que “[...] todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observada as disposições do direito comum, as exigências da ordem pública e dos bons costumes.” (GODOY, 2001, p.22).

Essa separação total entre o Estado e a Igreja, motivada pela desconfiança da República em relação à Igreja Católica, é um pouco relativizada pela Constituição de 1946, que é teísta e aconfessional. Embora estabeleça a proibição de aliança entre o Estado e qualquer culto ou igreja, permite a colaboração recíproca em prol do interesse coletivo (Art. 31, III). Traz ainda como novidade a escusa de consciência e a garantia do direito à assistência religiosa nos estabelecimentos de internação coletiva (Art. 141, §§ 8º e 9º).

Importante novidade trazida na Carta Constitucional de 1967, repetida no texto constitucional de 1969, foi a proibição de qualquer discriminação em razão de credo religioso, evitando-se a segregação baseada na opção religiosa (Art. 153, § 1º). Ambos os Textos Constitucionais são considerados como teístas e

<sup>8</sup> Art.113, inc. V: “É inviolável a liberdade de consciência e de crença e garantido o livre exercício dos cultos religiosos desde que não contravenham à ordem pública e aos bons costumes. As associações religiosas adquirem personalidade jurídica nos termos da lei civil.” Constituição Federal do Brasil.

<sup>9</sup> Faz referência a Deus em seu preâmbulo.

<sup>10</sup> Vedação à União, Estados e municípios de estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício dos cultos religiosos.

<sup>11</sup> Vigência do Estado Novo sob a ditadura de Getúlio Vargas.

aconfessionais.

Após esse breve esboço histórico, podemos verificar que, embora a liberdade religiosa tenha sido protegida constitucionalmente desde o Império, isso não significa que esse direito foi protegido a contento pelo Estado. É de se concordar com Carvalho (2002, p.75) ao afirmar que: “[...] dos direitos que compõem a cidadania, no Brasil, são ainda os civis que apresentam as maiores deficiências em termos de seu conhecimento, extensão e garantia”. Nesse contexto, o direito à liberdade religiosa não foge à regra, apresentando severas deficiências em todos os termos acima mencionados.

#### 2.4.3 Liberdade Religiosa na Constituição Federal de 1988

A expressão “liberdade religiosa” não possui referência textual na Constituinte de 1988. Contudo, nem por isso o direito de professar ou não uma fé deixou de ser resguardado no âmbito das liberdades de crença, de culto e de organização religiosa previstas no texto constitucional.

Nessa esfera, Jorge Miranda (2000, apud WEINGARTNER NETO 2007, p.71) leciona que:

Alguns direitos somente aos efeitos de análise podem dizer-se individuais ou institucionais, pois, em realidade, “são simultaneamente individuais e institucionais”. Exemplo a liberdade religiosa, a qual compreende a liberdade de cada um ter sua religião e as suas convicções e a liberdade de, em conjunto com os que professem a mesma religião ou a mesma confissão, ter a correspondente vida comunitária.

Sarlet (1998 apud WEINGARTNER NETO, 2007, p.71) critica o legislador afirmando que este perdeu a oportunidade ímpar de reconhecer expressamente uma garantia de proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais ao constatar-se que, para além de outorgarem, ou não, ao indivíduo um direito subjetivo sua identidade e permanência se encontram, de qualquer modo, resguardadas contra o legislador infraconstitucional.

Apesar dessas limitações, a Constituição Federal de 1988 seguiu a tendência das Cartas e Constituições de outros países ao elevar o direito à liberdade religiosa à categoria limitada de direitos fundamentais consagrando-a perante o princípio da laicidade em que “[...] o direito constitucional do Estado democrático de

direito ocupa-se da matéria afim de compatibilizar a mais ampla e livre convivência religiosa com os valores constitucionais basilares (igualdade, dignidade, liberdade, pluralismo intercultural e justiça social)” (WEINGARTNER NETO, 2007, p. 64).

Por fundamentar-se na laicidade pouco importa ao Estado o conteúdo doutrinário e ideológico das religiões, pois, sua preocupação central deve ser garantir os locais de culto e resguardar que a liberdade religiosa dos adeptos das mais variadas crenças venha ser protegido. Nesse sentido:

[...] conteúdo das concepções confessionais, mesmo que atinentes a uma verdade objetiva, desde que se assegurem cláusulas de barreira para que tais verdades objetivas não se tornem critério de distribuição de bens e direitos – o que parece viável de operar no espaço político-institucional e mesmo com a atual norma constitucional brasileira. (WEINGARTNER NETO, 2007, p.65)

A liberdade religiosa é resguardada na Constituição Federal de 1988 via proteção das “três liberdades”. Neste sentido, José Afonso da Silva (2005, p.248) divide as formas de expressão da liberdade religiosa, quais sejam, liberdade de crença, de culto e de organização religiosa.

Ao definir a liberdade de crença Silva, J.A (2005 apud SANTOS JUNIOR, 2013, p.128) afirma que:

Na liberdade de crença entra a liberdade de escolha da religião, a liberdade de aderir a qualquer seita religiosa, a liberdade (ou direito) de mudar de religião, mas também compreende a liberdade de não aderir a religião alguma, assim como a liberdade de descrença , a liberdade de ser ateu e exprimir agnosticismo.

Não pode o Estado intervir na crença ou mesmo no agnosticismo dos seus cidadãos sendo essa escolha de caráter subjetivo e pessoal de cada um, estando resguardadas as manifestações que se originam desse processo, a relação entre o crente e o seu Deus, as orações em locais públicos, as vestimentas como forma de identificação. O direito de não crer possui a mesma proteção constitucional que o direito de crença, logo, agnósticos não podem ser discriminados ou impelidos pelo Estado a optarem por uma crença e vice-versa.

No âmbito de proteção da liberdade de consciência e crença, Weingartner Neto (2007, p. 79) afirma “[...] que as pessoas dispõem de um contexto de liberdade, para articular e hierarquizar seus valores e interesses num âmbito de reserva pessoal de intimidade constitucionalmente protegido [...]”. A liberdade religiosa

consagra-se como um corolário da liberdade de consciência – a tutelar juridicamente qualquer opção que o indivíduo tome em matéria religiosa.

Na liberdade de culto estão resguardados os locais onde estes se realizam, e também os componentes que tornam possível a sua caracterização, tais como, objetos, trajés, dias de descanso etc. Nessa esfera de proteção da liberdade religiosa exige-se uma prestação positiva do Estado que terá que utilizar mecanismos legais e preventivos para permitir que as diversas formas de culto possam ser exercidas de forma plena e pacífica na sociedade brasileira.

A Constituição brasileira de 1988 encetou a liberdade religiosa como dispositivo “autônomo<sup>12</sup>” [...] enquanto direito fundamental, há de incluir a liberdade: i) de opção em valores transcendentes (ou não); ii) de crença nesse sistema de valores; iii) de seguir dogmas baseados na fé e não na racionalidade estrita; iv) da liturgia (cerimonial), o que pressupõe a dimensão coletiva da liberdade; v) do culto propriamente dito, o que inclui um aspecto individual; vi) dos locais de prática do culto; vii) de não ser o indivíduo inquirido pelo Estado sobre suas convicções; viii) de não ser o indivíduo prejudicado, de qualquer forma, nas suas relações com o Estado, em virtude da sua crença declarada. (TAVARES, 2007, p.55).

Atos de intolerância e discriminação contra os adeptos das mais diversas religiões no Brasil, na maioria das vezes, se manifestam no exercício da liberdade de culto, seja na crítica aos ritos praticados, a exemplo das religiões de matrizes africanas, bem como, em relação aos dogmas protegidos estando inseridos nesse contexto os Adventistas do Sétimo Dia e as Testemunhas de Jeová.

Ao resguardar as liberdades de crença, culto e organização religiosa a intenção do legislador foi incentivar o respeito às pessoas e às suas crenças, independentemente da religião professada. Para tanto, deverá o Estado eximir-se de professar qualquer religião exercendo a laicidade enquanto paradigma que norteia e consolida a sociedade nessa esfera democrática.

Decorrente dessa prática surge o princípio da igualdade religiosa subjetiva que, segundo Soriano e Mazzuolli (2009, p.106),

Traz em seu conteúdo a vedação genérica a que se criem privilégios, benefícios ou vantagens pela adoção de qualquer credo religioso. Outrossim, como contraface desse princípio tem-se a proibição a que se

<sup>12</sup> Autônomo, aqui, no sentido de que não decorre, como poderia ocorrer, da liberdade de pensamento, apresentada em outro inciso do mesmo art. 5º. O autor afirma que anteriormente, sem pretender ignorar a magnitude do tema, que, conceitualmente falando, “A liberdade de religião nada mais é que um desdobramento da liberdade de pensamento e manifestação” (TAVARES, 2007, p. 558).

prejudique, persiga ou que se prive de qualquer direito um indivíduo por força de sua opção no âmbito do pluralismo religioso.

Contudo, há que se frisar que o exercício da liberdade religiosa não se coaduna com a omissão do Estado em casos em que se exige uma prestação positiva para que esse venha a ser resguardado. Nesse sentido:

[...] quanto mais as “verdades” confessionais coincidirem com o programa constitucional, mais fácil será a coabitação com a confissão religiosa em apreço, mas a priori não é de se afastar da tutela do direito constitucional da religião vigente uma determinada confissão religiosa que necessite, por força das suas doutrinas, de controlar o aparelho de Estado para exercer a intolerância. (WEINGARTNER NETO, 2007, p.66)

O Estado, no desempenho do seu exercício executivo e jurisdicional, possui tanto uma função negativa, traduzida no dever de não interferir no livre exercício dos cultos religiosos, como também uma função positiva, sendo chamado a atuar decisivamente na proteção aos locais de culto e sua liturgia quando houver necessidade.

Nas palavras de Machado (1996, p.343) “A proteção constitucional incide, de modo imediato, sobre a possibilidade de individualmente ou coletivamente, participar ou não, nos referidos atos de culto sem quaisquer pressões estaduais, mais ou menos ostensivas”.

Como se pode perceber, os direitos de primeira dimensão são alinhados à liberdade maior de consciência. Apesar de serem liberdades negativas, cumpre ao Estado empreender esforços e zelar para que haja condição estrutural propícia ao desenvolvimento pluralístico das convicções pessoais sobre religião e fé.

Para Jean Morange (2004, p.212):

[...] no mais profundo da liberdade de consciência encontra-se a liberdade de crença, ou seja, a liberdade de crer em um Deus ou de recusá-lo, inclusive apenas de expressar dúvidas. Assim, dispõe-se da liberdade de se definir como crente, ateu ou agnóstico. Em cada hipótese, numerosas escolhas permanecem em aberto, por exemplo, quanto à imagem do Deus à qual sequer aderir ou se recusar a aderir, ou comungar com o proposto por uma religião estabelecida.

Dessa forma, cada indivíduo possui livre arbítrio em matéria religiosa, estando incluso nessa garantia, logicamente, a não aderência a nenhuma conduta religiosa (ateísmo).

### 3 LIBERDADE RELIGIOSA ENQUANTO INSTRUMENTO DE LUTA NO CONTEXTO DE GARANTIA DAS LIBERDADES

#### 3.1 Afirmação das “liberdades” enquanto núcleos fundamentais de Direitos

O termo “liberdade”, associado à busca de reconhecimentos de direitos, ganhou destaque a partir dos séculos XVI e XVII, através da chamada doutrina do *jusnaturalismo*, que teve como principal precursor o filósofo inglês Thomas Hobbes. Sob este cenário, segundo Bobbio e Bovero (1986, p.13/100), ganharam ênfase algumas características que necessariamente deveriam ser apregoadas como forma de legitimação da supracitada doutrina, dentre estas:

**O individualismo** representado pelo status quo do indivíduo que o acompanha desde o seu nascimento, onde já nesse momento ele possui direitos intrínsecos como a vida, liberdade e propriedade; **o pacto social** que corresponde a um acordo entre os homens livres para a formação da sociedade civil; **o Estado** que pode constituir-se sob várias formas, seja através de um poder único e monolítico com defendido por Hobbes, ou mesmo, um modelo no qual a Assembleia Geral representando diretamente a vontade geral conforme proposto por Jean Jacques Rousseau (...); **os direitos naturais**, os quais são inerentes aos indivíduos, que existiam antes da criação do Estado e que cabe ao Estado proteger(...) para Rousseau e Kant o único verdadeiro direito natural, que inclui todos os outros, isto é, a liberdade entendida como autonomia do sujeito; **a tolerância**, a ideia de tolerância religiosa, proposta por Locke na Carta sobre a tolerância e divulgada pelos iluministas, muda progressivamente a relação entre Estado e Igreja, tornando a religião um assunto não mais público, mas privado; ao mesmo tempo, a liberdade de religião impulsiona também a liberdade pensamento, de expressão, de imprensa fortalecendo assim a esfera “privada” do cidadão e o âmbito dos direitos civis.

Surgido no período de ascensão da burguesia, que reivindicava uma maior representação política frente ao clero e nobreza, o jusnaturalismo traz consigo a ideia de liberdade em intrínseca relação com o conteúdo do individualismo. Logo, o sujeito possui autonomia de ações para se determinar em dado contexto social, podendo nele manifestar seus pensamentos, escolher seus governantes ou escolher até sua mesma sua religião.

Ao pronunciar-se acerca da supracitada garantia Bobbio(2004, p.68) afirma que na filosofia de Kant “[...] o homem natural tem um único direito, o direito de liberdade, entendida como independência em face de todo constrangimento imposto pela vontade de outro”. Pensamento oriundo da ascensão de uma nova classe social que trazia consigo dinheiro, mas não, status e poder, a burguesia via

no leque das liberdades sua fuga do constrangimento imposto pela nobreza do reconhecimento através do sangue.

Influenciadas por esses ideais, as chamadas revoluções burguesas tiveram seu estopim marcadamente entre os séculos XVII e XVIII; os direitos de liberdades constituíram-se na base das revoluções liberais, dentre estas: a Declaração de Direitos da Revolução Gloriosa, a Declaração de Direitos do Estado da Virgínia em 1777, a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

O que havia em comum no conteúdo dessas declarações era a presença dos chamados “direitos de liberdade”, que se constituem em direitos de ordem liberal atrelados à ascensão da burguesia, quais, sejam, direito à vida, à liberdade, à propriedade, e segurança. A figura do Estado nesse cenário limitava-se em resguardar os direitos individuais através da lei sem intervir ativamente na sua promoção.

Nelson Juliano Cardoso Matos (2012, p.353), ao discorrer sobre a ideia moderna de liberdade, faz uma associação desta como instrumento de expressão da lei. Vejamo-la :

Como contraponto à ideia moderna de liberdade (cujo núcleo é o individualismo), a lei moderna também difere da lei pré-moderna; a pretensão do monopólio da produção normativa (máxima tão precisamente sintetizada por Max Weber) eleva a lei como instrumento mais importante da expressão do direito; no primeiro momento, por se tratar de uma forma clara e desvinculada (especialmente do costume<sup>13</sup>); assim, a lei é a expressão do poder, particularmente do poder do Estado (governo); como manifestação moderna, a lei também é pretensamente uma expressão da razão<sup>14</sup>.

A lei como “modus operandi” do Direito acaba por instrumentalizar a liberdade que é verificada enquanto reflexo de um conjunto de direitos e garantias que devem ser resguardados. Na atualidade, a liberdade enquanto direito, garante uma série de prerrogativas aos cidadãos, dentre estas, a de escolher seus

<sup>13</sup> Neste sentido, há uma interessante passagem do Leviatã: “Quando um costume prolongado adquire a autoridade de uma lei, não é a grande duração que lhe dá autoridade, mas a vontade do soberano expressa por seu silêncio (pois às vezes o silêncio é um argumento de aquiescência), e só continua sendo lei enquanto o soberano mantiver esse silêncio”. (HOBBS, 2001, p. 208).

<sup>14</sup> “Na construção do conceito moderno de liberdade, a obra de Rousseau e de Locke assinala uma transformação importante na antiga distinção escolástica entre *voluntas* e *ratio*, posto que a lei deixa de ser *voluntas* [...] para ser ordenação livre da sociedade com base num direito individual racional. Recupera-se assim, de certo modo, a noção de *nomos* da Antigüidade, mas sob um novo enfoque. A liberdade entende-se agora como liberdade *legal*, ou, como diz Montesquieu [...]”. (FERRAZ JR., 2009, p. 100).

representantes, a de optar entre ter ou não uma religião, a liberdade de manifestar seus pensamentos sem censurado por esses atos. Enfim, a liberdade está em intrínseca relação com os valores que compõe a Democracia, perpassando, inclusive, o papel do cidadão enquanto sujeito ativo de um contexto social no que se refere à elaboração das leis. Coteja-se Matos (2012, p.353):

Neste contexto moderno, quando se trata de liberdade, não se quer tratar do exercício da liberdade entre os indivíduos; pode-se até considerar esta dimensão, mas apenas ao se referir a um momento não social (o estado de natureza, por exemplo); tratar da liberdade tem significado para alguns autores como liberdade em relação à lei (contra o governo) ou como liberdade pela lei (autogoverno); o que significa (a) uma associação entre lei e governo e (b) um sentido ainda mais específico de liberdade social que é a liberdade política (que acaba sendo a mesma coisa que liberdade legal). Assim, para a concepção liberal de liberdade – liberdade como independência –, a liberdade é a permissividade da lei e para a concepção democrática – liberdade como autonomia –, a liberdade é a participação na elaboração da lei.

O contexto de afirmação das “liberdades” trazem consigo perspectivas de sedimentação e evolução dos direitos, dentre estes, a liberdade religiosa. Dessa forma, a concepção de liberdade deverá trazer no bojo de sua função uma prerrogativa social de cunho eminentemente histórico.

### **3.2 Concepção Jurídica e princípios que fundamentam a Liberdade Religiosa**

Ao conceituarmos a liberdade religiosa enquanto direito, há de se ressaltar que esta não pode ser compreendida de forma estática, senão inserida dentro da dinâmica das mudanças ocorridas no seio da sociedade, com contornos distintos no tempo e no espaço. O sociólogo e historiador, Émile Polat (apud VERFAILLIE, 2005, p. 7), defende que:

A liberdade religiosa não tem apenas uma história: tem também uma estrutura. Por outras palavras, não é uma afirmação ou um valor isolado, que se deixa defender em si ou por si; não é um elemento destacado, ao qual se pode dedicar atenção, por si mesmo, sem preocupação com o resto. Pertence a um conjunto, cultura e civilizações. Direitos e costumes; faz parte de um sistema, o sistema das liberdades, das nossas liberdades, que diferem segundo os tempos e o país. Não se define uma vez por todas: participa da história das sociedades humanas.

Sobre o prisma jurídico do Estado Democrático de Direito, Humberto Martins (apud SORIANO; MAZZUOLI, 2009, p.99) conceitua a liberdade religiosa

como um índice de comprometimento da ordem jurídico-política com a democracia e seus valores fundamentais, especificamente o pluralismo que tem por essência aceitar as desigualdades de ser, agir, pensar e crer, no que se une à ideia de autodeterminação.

Por serem essas prerrogativas inerentes ao seu próprio conceito, a liberdade religiosa resguarda o fórum de cunho interno (íntimo) do cidadão, protegendo-o contra quaisquer pressões advindas direta ou indiretamente do exercício desse direito. Portanto, pressupõe a liberdade de atuação e autoconformação de acordo com as convicções pessoais de cada um.

Para Machado (1996, p.220):

O direito à liberdade religiosa cria uma esfera jurídico-subjetiva em torno do indivíduo, cujo perímetro os poderes públicos e as entidades privadas devem respeitar. É dentro dessa esfera que o indivíduo exerce a sua liberdade de crença, no pressuposto de que as opções tomadas neste domínio dizem respeito à essência íntima e pessoal do homem. Temos aqui, verdadeiramente, uma posição jurídica de conteúdo definitivo.

Ainda no âmbito da diversidade conceitual desse direito, é relevante o teor da Declaração *Dignitatis Humanae* sobre a Liberdade Religiosa, do Papa Paulo VI, em 7 de dezembro de 1965, como resultado do Concílio Vaticano II, a saber:

A pessoa humana tem direito à liberdade religiosa. Esta liberdade consiste no seguinte: todos os homens devem estar livres de coação, quer por parte dos indivíduos, quer dos grupos sociais ou qualquer autoridade humana; e de tal modo que, em matéria religiosa, ninguém seja forçado a agir contra a própria consciência, nem impedido de proceder segundo a mesma, em privado e em público, só ou associado com outros, dentro dos devidos limites. Declara, além disso, que o direito à liberdade religiosa se funda realmente na própria dignidade da pessoa humana, como a palavra revelada de Deus e a própria razão a dão a conhecer. Este direito da pessoa humana à liberdade religiosa na ordem jurídica da sociedade deve ser de tal modo reconhecido que se torne um direito civil. (A DECLARAÇÃO..., 2015, não paginado)

Com base nas diversas definições de liberdade religiosa acima expostas, algumas características devem ser ressaltadas: a) a liberdade religiosa, enquanto direito fundamental, deve ser garantida a todos os homens, sem exceção; b) o conteúdo e objeto desse direito é a inexistência de coação de qualquer espécie, por parte dos indivíduos, dos grupos e dos Poderes públicos; c) a inexistência da coação mencionada se refere à consciência, culto, organização e expressão; d) a liberdade religiosa se fundamenta na dignidade da pessoa humana; e) possui caráter

supranacional e, portanto, deve ser positivado e efetivado nas legislações de todos os países; f) assim como os demais direitos fundamentais, não é um direito absoluto, havendo limites; g) trata-se de um direito tanto individual quanto coletivo; h) por fim, esse direito deverá garantir ao indivíduo a prerrogativa de autodeterminar-se no momento em que escolhe suas crenças, sem que seja privado do igual gozo de todos os direitos civis e políticos concedidos aos demais cidadãos.

A própria evolução da liberdade religiosa, enquanto direito fundamental, só se tornou possível com o advento da laicidade do Estado, o que acabou por favorecer o reconhecimento pleno e, conseqüentemente, o acatamento daquele direito. Nesta mesma linha assevera Ramón Soriano (SCHERKERKEWITZ, 1996, p.15), ao conceituar a liberdade religiosa como:

[...] o princípio jurídico fundamental que regula as relações entre o Estado e a Igreja em consonância com o direito fundamental dos indivíduos e dos grupos a sustentar, defender e propagar suas crenças religiosas, sendo o restante dos princípios, direitos e liberdades, em matéria religiosa apenas coadjuvantes e solidários do princípio básico da liberdade religiosa.

Quanto à natureza atribuída à liberdade religiosa, Maria Claudia Bucchianeri Pinheiro (2007, p.1) afirma ser princípio constitucional implícito, observando que

Em primeiro lugar, decorre de seu elevado grau de abstração e da considerável indeterminação de seu conteúdo. É dizer, apenas na análise de cada caso concreto é possível determinar até onde vai o conteúdo deste princípio fundamental, para se saber se, naquelas específicas situações, ele está sendo violado ou não. Demais disso, a própria ideia de liberdade religiosa revela-se compatível com diversos graus de concretização, a depender das circunstâncias fáticas de cada caso concreto, o que não se coaduna com o conceito mesmo de "regras", que só admitem seu cumprimento ou seu descumprimento, sem soluções intermediárias, ou de variadas intensidades de adequação. [...] Além do que, a liberdade religiosa desempenha um papel fundante dentro do ordenamento jurídico, inspirando e pautando a produção de diversas outras normas, inclusive de normas constitucionais, estas sim a consagrarem os direitos de liberdade religiosa e suas respectivas garantias fundamentais.

Através dos vários conceitos acima citados e da própria natureza principiológica, a liberdade religiosa não poderá estar restrita a um único dispositivo ou artigo presente na Constituição Federal, mas sim distribuída mediante uma pluralidade de normas constitucionais e infraconstitucionais tendentes à sua proteção e efetividade.

Nesse viés, cabe frisar que, apesar de ser-lhe atribuída a natureza de Direito constitucional singular, da pessoa individual, porquanto protege a esfera íntima e subjetiva do direito de professar ou não uma fé, o conteúdo da liberdade religiosa engloba também uma dimensão coletiva, referindo-se neste caso aos grupos religiosos. Isso porque as igrejas e coletividades religiosas onde serão postas em prática a sua convicção pessoal devem igualmente ser resguardadas.

Ainda sobre a relevância histórica da laicidade do Estado, que retirou da esfera executiva deste último o poder de coagir seus cidadãos em matéria de fé, assinala Maria Cláudia Bucchianeri Pinheiro (2007, p.274) que:

Trata-se de veículo normativo que impõe ao Estado a adoção de um único posicionamento (e não de uma faculdade dúplice), outro elemento caracterizador das normas-tutela ou garantias – fundamentais ou, ainda, dos direitos garantias. Além disso, a cláusula da separação entre Estado e Igreja não se reveste do requisito da autonomia existencial, pois retira sua razão de ser, seus fundamentos legitimadores, dos próprios direitos densificadores do princípio da liberdade religiosa, a exigirem, para sua integral concreção, um regime no qual ente estatal e movimentos religiosos mantêm uma postura de neutralidade e não ingerência entre si.

Fixadas essas premissas, podemos identificar três dimensões da liberdade religiosa que projetam sua densidade. São elas: 1) uma dimensão subjetiva ou pessoal, a consubstanciar a liberdade de crença; 2) uma dimensão coletiva ou social, a incluir a liberdade de culto; 3) e uma dimensão institucional ou organizacional, a englobar a liberdade institucional e dogmática dos movimentos religiosos. Contudo, caso haja qualquer limitação dessas dimensões, tal fato redundará em amesquinamento do conteúdo material da liberdade religiosa, pelo que estará sendo violada em seu núcleo essencial.

Há de se frisar que o conteúdo positivo da liberdade religiosa constitui-se não somente na escolha entre o teísmo, o ateísmo e agnosticismo, mas também na consciência de saber que a fé religiosa, caso seja a escolhida, não é mais herdada de nossos pais ou mesmo de um Estado.

No conteúdo negativo, ninguém poderá ser obrigado a adotar, seguir, permanecer ou abandonar certa ou determinada religião, muito menos a assistir a cultos ou a receber assistência ou material religioso que não deseje, e, por fim, não ser discriminado ou diferenciado por suas práticas religiosas ou sua fé.

Ao verificar-se o conceito e o leque de características que formam o extenso conteúdo da liberdade religiosa, convém lembrar o escólio de Alexandre

de Moraes (2007, p.121), que afirma representar a conquista da liberdade religiosa verdadeira consagração de maturidade de um povo, e assevera: “sendo a religião o complexo de princípios que dirigem os pensamentos, ações e adoração do homem para com Deus, acaba por compreender a crença, o dogma, a moral, a liturgia e o culto”.

Na esfera de proteção à liberdade religiosa estão presentes também os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, dentre estes, no Art. 3º, inciso I da Constituição Federal de 1988: “construir uma sociedade livre, justa e solidária”, além do inc. IV do mesmo artigo estabelece “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. (BRASIL, 1988)

Aliando-se a noção de sociedade idealizada na Constituição Federal de 1988 ao contexto de proteção do direito à liberdade religiosa, temos que, a primeira busca desenvolver em seu núcleo a Liberdade, Justiça e Solidariedade, coibindo injustiças e desigualdades e primando pela minimização desses paradoxos; já a segunda deverá ter suas garantias asseguradas dentro dos limites legais.

Como bem apontado por Aldir Guedes Soriano (2002, p.4):

Sem cidadania, nenhum direito humano pode ser adequadamente tutelado. É evidente, portanto, que a liberdade religiosa também não pode ser reivindicada por aqueles que não mais possuem uma pátria e que perderam a cidadania.

Para tanto, faz-se necessário o respeito às mais diversas convicções , inserindo no cerne do entendimento da liberdade religiosa a tolerância como um dos valores fundamentais desse direito, de maneira que o convívio entre as diferentes opções individuais seja visto como um resultado natural de uma sociedade democrática.

### 3.2.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O estudo do princípio da dignidade da pessoa humana é de suma importância para entender-se como se realiza a proteção, na prática, da liberdade religiosa enquanto garantia a ser tutelada. Nesse viés, adverte Manoel Jorge Silva Neto (2003, p.115):

Nenhum curioso da Constituição se sentiria à vontade em demonstrar como se operou a proteção à liberdade religiosa sem consultar os Princípios Fundamentais. Costumo dizer que eles são “a porta da sala” da interpretação constitucional e, sendo assim, o procedimento interpretativo de qualquer domínio do texto de 1988 deve pressupor a análise dos referidos princípios.

Segundo Rizzatto Nunes (2009), a dignidade é o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço da guarda dos direitos individuais. A isonomia serve, é verdade, para gerar equilíbrio real, porém visando concretizar o direito à dignidade. É ela que dá a direção e o comando a ser considerado primeiramente pelo intérprete.

Por isso, outro não poderia ser o estudo do contexto da proteção à liberdade religiosa, senão o berço do seu nascimento, qual seja: o princípio da dignidade da pessoa humana artigo 1º, inciso III e o pluralismo político artigo 1º, inciso V, ambos da Constituição Federal.

Nesse sentido pondera Aldir Guedes Soriano (2002, p.166):

A liberdade religiosa é um direito humano fundamental amparado pelo princípio da dignidade da pessoa humana; irreversivelmente consagrado, tanto pelo Direito Constitucional como pelo Direito Internacional; oponível *erga omnes*, por tratar-se de um direito público subjetivo, que confere ao cidadão a faculdade de cumprir os seus deveres religiosos, se assim os tiver, conforme os ditames da sua própria consciência em condições de igualdade, seja qual for a sua confissão religiosa ou filosofia de vida.

No contexto de formação do conteúdo da dignidade humana, têm-se que seu conceito foi elaborado no decorrer da história e chega até início do século XXI como um valor supremo, construído pela razão jurídica. Por isso, torna-se necessário identificar a dignidade da pessoa humana como uma conquista da razão ético-jurídica, fruto da reação à sucessão de atrocidades que marcaram a experiência humana, dentre as quais as chacinas em nome de uma pretensa “pureza racial” e as perseguições, torturas e mortes determinadas em nome da defesa de certas doutrinas religiosas, tais como, as perpetradas pela Santa Inquisição.

Prosseguindo no estudo do conteúdo da dignidade da pessoa humana, é de suma importância citar o conceito preconizado pelo constitucionalista Alexandre de Moraes (2007, p. 128-129):

Trata-se de um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

Dessa definição é possível extrair pelo menos dois aspectos: aquele que é inerente à pessoa, pelo simples fato de ser, nascer pessoa humana; e outro dirigido à vida das pessoas, à possibilidade e ao direito que elas têm de viver uma vida digna. Além disso, a autodeterminação surgiu como elemento formador da dignidade da pessoa humana, estando no núcleo central desse conceito e sendo aspecto inerente a ele. Trata-se de um elo entre a liberdade religiosa e a dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, Sarlet (2007, p.62), afirma que a autodeterminação é o elemento nuclear da noção de dignidade e aparece sendo reconduzido primordialmente à matriz kantiana, centrando-se, portanto, na autonomia e no direito de autodeterminação da pessoa (cada pessoa).

Elucidando melhor a relação entre dignidade da pessoa humana e liberdade religiosa, Manoel Jorge e Silva Neto (2003, p.12) tece o seguinte comentário:

Algumas perguntas são mais esclarecedoras sobre a ligação entre a dignidade da pessoa humana e a liberdade de religião do que eventuais considerações a fazer-se em torno ao tema: Preserva-se a dignidade da pessoa quando o Estado a proíbe de exercer a sua fé religiosa? Conserva-se-lhe no momento em que o empregador, nos domínios da empresa, “convida” o empregado para culto de determinado segmento religioso? Reveste-se de alguma dignidade o procedimento por meio do qual alguns segmentos religiosos investem contra outros, não descartado até o recurso à violência? Sem dúvida, a opção religiosa está tão incorporada ao substrato de ser humano – até, como se verá mais adiante, para não se optar por religião alguma – que o seu desrespeito provoca idêntico desacato à dignidade da pessoa.

No mesmo sentido, pontua Aldir Guedes Soriano (2002, p.88):

A dignidade da pessoa humana apresenta-se como um princípio importante em sede de liberdade religiosa, uma vez que o cerceamento à liberdade constitui, indubitavelmente, um duro golpe à dignidade humana. O homem, destituído de liberdade, tem, logicamente, sua dignidade abalada.

Ainda sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, é salutar o magistério do professor Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p.63):

Temos por dignidade da pessoa humana que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra *todo* e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Para esse autor, a dignidade da pessoa humana envolve um complexo de direitos e deveres fundamentais que protegem a pessoa, tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como lhes garante as condições existenciais para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Verifica-se, portanto, que a garantia e tutela da dignidade humana no meio social dar-se-á com a imposição, nas palavras de Celso Antonio Pacheco Fiorillo (2000), de um piso vital mínimo como garantia da possibilidade de realização histórica e real desse princípio. Para tanto, tem-se que assegurar concretamente os direitos sociais previstos no artigo 6º da Carta Magna, tais como a Educação, a Saúde, o Trabalho, o lazer, a segurança, a Previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados. Soma-se a isso os direitos fundamentais, tais como o direito à vida, à liberdade, à intimidade, à religião, à vida privada, à honra etc.

A dignidade da pessoa humana, como fundamento da liberdade religiosa, norteará a interpretação das normas e dos casos concretos que venham a restringir de alguma forma tal liberdade, pressupondo a capacidade de autodeterminação do indivíduo, o que inclui a livre escolha das convicções religiosas, políticas ou filosóficas que regerão a sua vida.

O fundamento da liberdade religiosa encontra amparo na ideia de dignidade da pessoa humana. Mesmo quando da ausência de norma específica que regulamente o exercício de determinada liberdade – e aqui se aplica à liberdade de crença –, o Estado tem o dever não apenas de não agir contra essa liberdade, mas ainda de protegê-la, podendo a atuação do Judiciário se pautar por esse e outros princípios constitucionais (dignidade da pessoa humana, liberdade, igualdade etc.) diante de um conflito de interesses no caso concreto.

### 3.2.2 Pluralismo Político

O pluralismo político, descrito no Art. 1º, inciso V, da Constituição Federal de 1988, tornou-se possível devido à existência de diferenças oriundas das liberdades constitucionais, dentre as quais, a liberdade religiosa. Através do pluralismo, há o reconhecimento que todos merecem ter assegurado o chamado “mínimo existencial”, que corresponde a um núcleo inafastável de direitos que implicam em respeito e consideração às diferentes formas de ser, pensar e agir.

É nesse viés que o pluralismo político traduz princípio estruturante da proteção da liberdade religiosa enquanto direito fundamental. Conforme assinala Manoel Jorge e Silva Neto (2003, p.116):

O fundamento do Estado brasileiro atinente ao pluralismo político também conduz à concretização da liberdade religiosa. E como? Precisamente porque pluralismo político não deve, em primeiro lugar, ser confundido com pluripartidarismo – princípio vinculado à organização político-partidária no Brasil, conforme acentua o art. 17, *caput*. Pluripartidarismo significa sistema político dentro do qual se permite a criação de inúmeros partidos. Mais abrangente, e, por isso, de conceituação um pouco mais difícil, é o pluralismo político. A despeito de sua maior amplitude, pode-se arriscar um conceito: pluralismo político é o fundamento do Estado brasileiro tendente a viabilizar a coexistência pacífica de centros coletivos irradiadores de opiniões, atitudes e posições diversas.

Prossegue o citado jurista ratificando a relação entre o pluralismo político e a liberdade religiosa, ao afirmar o que aquele representa:

[...] “fundamento do Estado brasileiro”, em face da “residência” constitucional do postulado; ii) “tendente a viabilizar a coexistência pacífica”, porquanto o ideal pluralista reflete a regra de ouro do livre arbítrio: a liberdade de um indivíduo termina quando começa a liberdade do outro (Spencer); iii) “de centros coletivos”, porque não se presta o pluralismo político a assegurar a liberdade de manifestação de pensamento da pessoa individualmente considerada, direito assegurado pelo fundamento concernente à cidadania e consubstanciado, por exemplo, no art. 5º, IV; iv) “irradiadores de opiniões, atitudes e posições diversas”, sendo certo que, ali onde se verificar diversidade quanto à opção política, ideológica, sexual e religiosa, deve ser conduzido esforço à respectiva e imprescindível harmonização. (SILVA NETO, 2003, p.116).

Desse modo, pelo conceito e características acima referidas, vislumbra-se que, dada a sua dimensão coletiva, foi do pluralismo surgiu a liberdade de organização religiosa, garantida na Constituição Federal de 1988 no artigo 19, inciso I. Ademais, Dirley Cunha Júnior (2008, p.652) assevera que :

O pluralismo político é fundamento que assegura a realização dos postulados democráticos, garantindo a multiplicidade de opiniões, de crenças, de convicções e de idéias, que se manifestam normalmente por instituições como as associações, as entidades sindicais e, em especial, os partidos políticos.

Conforme exposto, pode-se verificar o quanto a pluralidade no âmbito de uma sociedade é importante não só no contexto da liberdade religiosa, mas também cultural, social, político e outros. Paulo Pulido Adragão (2002, p.410) pontua a importância desse fundamento constitucional na sociedade:

A liberdade religiosa é, aliás, condição *sine qua non* de qualquer sistema político pluralista e não se dá onde o pluralismo não é possível. Nesse sentido, Jorge Miranda alega que sem plena liberdade religiosa, em todas as suas dimensões [...], não há plena liberdade cultural, nem plena liberdade política. Assim como, em contrapartida, aí onde falta a liberdade política, a normal expressão da liberdade religiosa fica comprometida ou ameaçada.

Ao levantar reflexões sobre a diversidade e liberdade em uma sociedade pluralista, Elaine Moura da Silva (2004) trata de reconhecer a diferença como elemento-chave da paz e do progresso humano, de celebrar, aprovar e reafirmar a diferença como um valor básico e essencial. Ora, é evidente que essa posição traz seus problemas. As diferenças que são encontradas em nossa sociedade pluralista são tão profundas e complexas, e estão relacionadas a assuntos básicos e essenciais sobre o que não é possível imaginar consenso em vários temas, incluindo as questões de ética e moral, por exemplo.

Dessa forma, é possível reconhecer o valor de cada ser humano e a importância de garantir os direitos humanos para todos, incluindo a liberdade individual de seguir suas próprias crenças. Valorizar os direitos de outras pessoas a professarem crenças variadas é um passo fundamental para apreciar a liberdade religiosa.

Ao discorrer acerca da inserção do pluralismo político na Constituição Federal, Alexandre de Moraes (2007) discorre que essa preocupação deu-se em virtude da preocupação do legislador constituinte em afirmar a ampla e livre participação popular nos destinos do país, garantindo a liberdade de convicção filosófica e política, como a possibilidade de organização e participação em partidos políticos.

Em suma: Somente se pode falar da existência do pluralismo político em países democráticos e tolerantes que possuem uma legislação protetiva das minorias e composta de mecanismos tendentes à diminuição das desigualdades. Isso porque, a partir do momento em que o Estado passa a proteger os que são postos à margem do processo social, estará incentivando positivamente o respeito às diferenças.

Tendo em vista a diversidade cultural existente no Brasil, nada é mais coerente do que a inserção no Texto Maior do respeito à pluralidade de ideias decorrentes das relações interpessoais estabelecidas no meio social. Contudo, não se poderá admitir que tal proteção estatal ultrapasse os limites da razoabilidade, criando privilégios desvirtuadores do real sentido do pluralismo político enquanto ferramenta para a tutela das diferenças de convicção religiosa.

### **3.3 Compreensão da Liberdade Religiosa nos Estados Unidos a partir do papel da Corte Suprema, da teoria da posição preferencial das liberdades civis e do Dever de Acomodação no Direito Estadunidense**

Fazendo-se uma retrospectiva acerca da liberdade religiosa nos Estados Unidos, tem-se que estar atento em entender que seus meandros perpassam e integram o próprio contexto de integração das treze colônias que buscavam uma identidade única e primavam pelo respeito às suas liberdades civis. Nesse contexto, para Bellah (1970 apud REINHARDT, 2011, p.01):

[...] a religião civil americana passou pela prova de fogo de dois julgamentos históricos, a Independência e a Guerra Civil, tendo sido internamente afetada por ambos. A rara aliança entre forças iluministas e puritanas no momento da Independência estimula um forte compromisso com a noção de “liberdade religiosa”, enquanto o sangrento acerto de contas com a questão da escravidão na Guerra Civil gera o progressivo alargamento e reforço dos seus ideais humanistas e universalistas.

Advindos de um cenário opressor onde eram controlados a “ferro e fogo” pela Coroa Britânica, a nova nação emergente buscou na figura do “Supremo Juiz do Universo” a legitimidade para Declaração de sua independência, Cooley (2002, p.17) descreve o cenário: *“os Deputados declaram ao mundo que apelando para o Supremo Juiz do Universo pela retidão das nossas intenções (...) solenemente publicamos e declaramos que estas Colônias são, de fato e de direito, Estados livres*

*e independentes [...]*”. Em um ambiente rigoroso em primar pelo respeito à liberdade e suas mutações, a própria liberdade de crença (“crer em um Supremo Juiz do Universo”) achou-se inserida naquele contexto histórico demonstrando-se, apenas, o apego da nova nação a suas raízes teleológicas.

Analisando-se a conotação do termo “religião civil” nos Estados Unidos, Bellah faz uma reflexão sobre a conexão existente entre religião, identidade nacional e política nos EUA. Nesse contexto, surgem os denominados axiomas político-teológicos que sustentam o imaginário da religião civil americana, quais sejam:

1) os valores formativos dos Estados Unidos (tais como liberdade, igualdade e justiça) têm uma base transcendental; 2) a soberania da nação norte-americana é atribuída, em última instância, a Deus, situando-se além da vontade geral e de outros centros discursivos típicos da modernidade secular; e 3) os EUA são responsáveis por portar este desejo providencial de Deus na terra. (BELLAH,1970 apud REINHARDT, 2011, p.01)

Inserida no bojo da Primeira Emenda à Constituição, a proteção da religião nos Estados Unidos coaduna-se com o seu surgimento enquanto nação independente e autônoma. Tocqueville (2004, p.48) ensina que:

Já argumentei o suficiente até aqui para enunciar a característica mais vital da civilização anglo-americana. Ela é o produto (e esse ponto deve sempre ser lembrado) de dois elementos distintos, que alhures geraram conflito, mas que na América conseguiram coabitar. Refiro-me ao espírito da religião e ao espírito da liberdade.

Apesar de muitos defenderem que o principal objetivo da Primeira Emenda foi criar um “muro constitucional” entre o Estado e a Religião, o que houve em verdade foi uma troca de influências entre religião e política no que denominou-se, às vésperas da independência dos Estados Unidos, em Republicanismo Cristão. Noll (2002, p.85) define muito bem esse momento histórico da liberdade religiosa nos Estados Unidos, vejamos:

Em longo prazo, valores religiosos migraram, através do constante uso político de termos religiosos que caracterizam a época, para o interior do próprio discurso político, logo alterando os valores políticos vigentes. Mas esta migração também ocorreu na direção contrária: a linguagem religiosa, uma vez posta em uso político, absorveu valores políticos que alteraram a substância mesma da religião na América.

O medo devastador dos abusos cometidos pela Inglaterra unido à crença exacerbada no rol de liberdades assegurados na 1ª Primeira Emenda fez surgir nos estadunidenses um sentimento sagrado e religioso, os quais, se coadunam ao discurso político em torno do tema liberdade religiosa.

Oriunda de uma realidade conquistada à duras penas pelos estadunidenses, não poderia ser outro o papel da Primeira Emenda, a não ser o de resguardar as “liberdades” que outrora foram motivos de acaloradas discussões na Convenção da Filadélfia em 1786. Ao analisar a teoria da posição preferencial das liberdades civis Bernard Schwartz (1995, p.269) afirma que:

[...] a Corte anunciou uma nova doutrina que, quando uma lei parece usurpar um direito civil, em particular, a liberdade de palavra, de imprensa, de religião e de reunião, deve admitir-se que a lei é nula, a não ser que os seus defensores possam mostrar que a interferência é justificada em virtude da existência de um perigo “evidente e atual” para a segurança pública.

A doutrina da posição preferencial das liberdades civis defendida pela Corte prevê que a limitação a uma liberdade dentre as elencadas acima só poderia ser realizada em caso de perigo evidente e atual. Em 1937, o juiz Black (1937 apud SCHWARTZ, 1995, p.269) discorreu acerca do significado da expressão “perigo evidente e atual” afirmando que: “O que finalmente resulta dos casos em que foi aplicada a regra do perigo evidente e atual é o princípio de dever o risco ser extremamente sério e o grau de iminência extremamente alto, antes de se poder punir a liberdade de expressão [...]”.

Ao analisar de forma mais coesa e clara em que consistiria a doutrina supracitada, o Juiz Rutledge (1945 apud RODRIGUES, 1992, p.271) afirmou que

Mais uma vez temos de enfrentar o dever, imposto a esta Corte, pelo nosso sistema constitucional, de dizer onde termina a liberdade individual e onde começa o poder do Estado. A escolha do limite, sempre delicada, é o ainda mais quando a presunção usual em favor da lei é contrabalançada pela posição preferencial atribuída, em nosso esquema constitucional, às grandes e indispensáveis liberdades democráticas asseguradas pela Primeira Emenda... Esta prioridade confere a estas liberdades santidade e sanção que não permitem intromissões dúbias.

Apesar de ser preponderante a proteção das liberdades civis na Corte Suprema, muitas modificações ocorreram na busca para que esse manto de proteção não se tornasse abusivo permitindo que injustiças ocorressem. Pôr as

supracitadas liberdades em relação de preferência relegando outros direitos ao esquecimento acabaria por ferir de morte o espírito presente na Convenção de 1786.

Bernard Schwartz faz uma análise minuciosa a cerca da liberdade de religião vista através dos vários posicionamentos da Corte Suprema após 1937, no que diz respeito ao direito de religião das Testemunhas de Jeová. Ao analisar o leque de decisões dadas pelo supracitado Tribunal, o autor afirma que “[...] a controvérsia provocada pelos casos envolvendo as Testemunha de Jeová ilustra, assim como qualquer outra coisa, o papel crucial que a Corte Suprema desempenha no campo dos direitos civis.” (SCHWARTZ, 1995, p.271)

Através do estudo dos casos emblemáticos sobre a liberdade religiosa das Testemunhas de Jeová nos Estados Unidos, percebe-se que o posicionamento da Corte Suprema, além de jurídico em alguns momentos, pôde ser influenciado pela pressão feita pela sociedade em geral. Foi o que ocorreu no caso Distrito da Escola de Minersville vs Gobitis (1940) quando a supracitada Corte declarou a validade de lei do Estado da Pennsylvania que excluía de suas escolas os filhos menores das Testemunhas de Jeová que, em nome de suas crenças, recusassem saudar a bandeira. O acórdão exarado pela Corte feria a liberdade de religião ao afirmar que “[...] os escrúpulos religiosos das crianças deviam ceder à exigência mais alta: O direito da sociedade de inculcar-lhes a lealdade nos anos de formação.” (SCHWARTZ, 1995, p.271)

Contudo, três anos após a extremada decisão, parte dos juízes que haviam votado a favor da saudação da bandeira, voltaram atrás em seus posicionamentos. O Juiz Jackson (apud RODRIGUES, 1992, p.262), relator do novo processo, afirmou:

[...] as liberdades de palavra e de imprensa, de reunião e de crença não podem ser infringidas sob bases tão tênues. Só são suscetíveis de restrição para obstar perigo grave e imediato aos interesses que o Estado deva proteger.

Ao fazer uma análise da mudança de posição da Corte Suprema o Juiz Frankfurter (1943 RODRIGUES, 1992, p.262) afirmou que “[...] os juízes da maioria se estavam deixando influenciar pela pressão exterior.” Verifica-se que a Corte não fica alheia aos anseios populares, sendo criticada pelo juiz Jackson (1943 RODRIGUES, 1992, p.262) que afirmou: “Quem começa a eliminar coercitivamente

as discordâncias, logo a seguir está eliminando os que discordam.”

Ainda no ano de 1940 no caso *Cantwell*, três seguidores da religião Testemunha de Jeová foram condenados, mediante lei estadual, sob a alegação de quebra da paz pública, pois haviam obrigado católicos a escutarem um disco com insultos à religião cristã, e violação de lei que proibia a solicitação de fundos, sem licença. A Corte Suprema ao analisar o caso, reformou as decisões, sob alegação de violação à liberdade de religião e à palavra.

No caso *Sherbert vs. Verner*, julgado pela Corte Suprema em 1963, uma adventista do sétimo dia foi demitida de seu emprego na Carolina do Sul, pois se recusou a trabalhar aos sábados dia de seu Sabbath. Após sua demissão, ela procurou emprego em mais três lugares, mas não encontrou um trabalho em que não fosse necessário trabalhar aos sábados. Como estava impossibilitada de conseguir outro emprego, devido ao fato de que não trabalharia aos sábados, resolveu, então, pedir o seguro desemprego, de acordo com a Lei de Seguro. Contudo, a lei limita os casos específicos e graves, o recebimento do seguro não incluindo em seu interior a questão o dia de descanso religioso. Ao recorrer a Corte Suprema esta entendeu que o Estado da Carolina do Sul criou um encargo sobre o direito de livre exercício da religião de Sherbert, violando a Primeira Emenda à Constituição.

No que diz respeito a rituais praticados por religiões de matriz africana nos Estados Unidos têm-se o caso *Church of Lukumi Balalu Aye vs City of Hialeah* que foi julgado pela Suprema Corte em 1992. Houve a proibição de sacrifícios de animais, mediante a edição de uma lei local. Contudo, essa prática é adotada pela confissão religiosa Santería. Ao julgar o caso, a Corte Suprema entendeu que as autoridades locais deveriam respeitar a tolerância religiosa; logo, a utilização desse ritual deveria ser permitido quando parte do culto da supracitada religião.

Várias nuances acerca do exercício e limitação da liberdade religiosa foram decididas pela Corte Suprema, seja na esfera da liberdade de culto, seja nas tradições ou mesmo no ambiente laboral onde as decisões exaradas primam pela efetividade da liberdade religiosa dos cidadãos. Buscando adaptar-se a dinâmica social que requer concessões tanto de empregadores quanto de empregados a ideia que há bastante tempo vem sendo trabalhada nos Estados Unidos como uma maneira de acomodação das práticas religiosas dos trabalhadores no ambiente

laboral denomina-se *duty of reasonable accommodation*<sup>15</sup>.

Surgida no contexto das revoluções civis que ocorreram nos Estados Unidos, primeiro, como instrumento de reivindicação de igualdade racial e social, e, posteriormente, ampliando o seu leque de modo a abranger outros direitos como a liberdade religiosa e liberdades de gênero. Constatemo-lo:

Não é por outra razão que o Título VII do Civil Rights Act, promulgado pelo Congresso Americano em 1964, constitui justamente o mais importante estatuto federal destinado a proteger os trabalhadores (empregados, candidatos a emprego e estagiários) da discriminação religiosa no ambiente de trabalho. A norma em questão proíbe tratamento desigual, ações de retaliação, ambientes de trabalho hostis e a recusa do empregador a fazer a acomodação razoável das práticas religiosas de seus empregados. (SANTOS JUNIOR, 2013, p.225)

O dever de acomodação envolve práticas de tolerância e respeito ao próximo no interior das empresas estadunidenses. Não se constitui em instrumento para criação de privilégios para “crentes” no ambiente de trabalho, mas sim, em forma legítima que busca garantir que o exercício da liberdade religiosa destes não sofrera qualquer empecilho de natureza discriminatória ou arbitrária. Em contrapartida, essa prática no ambiente laboral não poderá causar entraves ou encargos excessivos para o bom desenvolvimento do trabalho e negócios.

Apesar das dúvidas surgidas inicialmente devido à aplicação do dever de acomodação, a Suprema Corte, em 1977, apreciou o caso da empresa Trans World Airlines, Inc (TWA) versus Hardison, em que este último era seguidor da Igreja Mundial de Deus, a qual, possuía, enquanto doutrina, a guarda do sétimo dia da semana iniciando-se do pôr-do-sol da sexta-feira ao pôr-do-sol do sábado. Ao ser convocado para trabalhar em substituição a outro empregado nos dia de sábado, o empregado invocou sua religião e buscou uma alternativa de modo a acomodar sua prática religiosa com sua atividade laboral. Contudo, a proposta não foi aceita pela TWA. Apesar de julgar a lide favorável a TWA, o precedente acima abriu caminhos para que as empresas e os empregados passassem a discutir em torno de alternativa viável na busca pela preservação do exercício da liberdade religiosa.

---

<sup>15</sup> Na tradução para o português têm-se a expressão dever de acomodação razoável.

### 3.4 Um novo olhar sobre o exercício e proteção da fé no Brasil e sua perspectiva a partir da ideia de direito como integridade de Dworkin

Levando-se em consideração o fato que as decisões dos juízes protegem direitos, Dworkin em sua teoria propõe a possibilidade de vinculação do juiz a uma resposta correta primando-se pela previsibilidade e justiça quando na confecção de suas decisões. Para tanto, o autor faz distinção entre princípios, política e regras de forma a delimitar a linha de abrangência de cada um de forma a , posteriormente, integrá-los na busca por uma decisão correta. Vejamos:

Denomino princípio um padrão que deve ser observado, não por que vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade. (...) Denomino política aquele tipo de padrão que estabelece um objetivo a ser alcançado, em geral uma melhoria em algum aspecto econômico, político ou social da comunidade. (DWORKIN, 2010, p.34-35)

Após uma primeira ideia sobre princípio, Dworkin traz duas possibilidades sobre como os princípios podem ser aplicados pelos juízes. Em um primeiro momento, ele expõe o caráter obrigatório do princípio que necessariamente irá vincular a decisão de um juiz. Posteriormente, o autor trata os princípios como ferramentas de apoio que serão utilizadas a depender de forma discricionária. Vejamos:

(a) Podemos tratar os princípios jurídicos da mesma maneira que tratamos as regras jurídicas e dizer que alguns princípios possuem obrigatoriedade de lei e devem ser levados em conta por juízes que tomam decisões sobre obrigações jurídicas. Se seguirmos essa orientação, deveremos dizer que nos Estados Unidos 'o direito' inclui, pelo menos, tanto princípios como regras.

(b) Por outro lado, podemos negar que tais princípios possam ser obrigatórios no mesmo sentido que algumas regras o são. Diríamos, então, que em casos como Riggs e Henningsen o juiz vai além das regras que ele está obrigado a aplicar (isto é, ele vai além do 'direito'), lançando mão de princípios legais que ele tem liberdade de aplicar, se assim o desejar. (DWORKIN, 2014, p.46-47)

Faz-se necessário notar que, para Dworkin, a origem dos princípios enquanto jurídicos leva em consideração a sua ampla abrangência e mesmo a análise de fatores históricos e sociais que levarão o juiz a decidir o que é apropriado ajustando-se aos moldes de um Estado Democrático de Direito. Ademais, tais

princípios estão em constante desenvolvimento e interação com diversos fatores. Nesse sentido:

A origem desses princípios enquanto jurídicos não se encontram na decisão particular de um poder legislativo ou tribunal, mas na compreensão do que é apropriado, desenvolvida pelos membros da profissão e pelo público ao longo do tempo. (DWORKIN, 2014, p.64)

Argumentamos em favor de um princípio debatendo-nos com todo um conjunto de padrões – eles próprios princípios e não regras – que estão em transformação, desenvolvimento e mútua interação. Esses padrões dizem respeito à responsabilidade institucional, à interpretação das leis, à força persuasiva dos diferentes tipos de precedente, à relação de todos esses fatores com as práticas morais contemporâneas e com um grande número de outros padrões do mesmo tipo. (DWORKIN, 2014, p.65)

Ao analisarmos a doutrina de Dworkin na busca pela proteção da liberdade religiosa no ordenamento jurídico brasileiro temos que ter em mente que as decisões oriundas do Poder Judiciário nos casos do dia de descanso religioso ou mesmo do direito a acomodação razoável no ambiente laboral, surgem em virtude da omissão por parte do Poder Legislativo. Desta feita, mesmo no âmbito do litígio, deve-se vislumbrar quais seriam as justificativas a serem utilizadas caso a decisão partisse do ambiente político. Nesse sentido:

Os argumentos de principio justificam uma decisão política , mostrando que a decisão respeita ou garante um direito de um individuo ou grupo. O argumento em favor das leis contra a discriminação, aquele segundo o qual uma minoria tem direito à igualdade de consideração e respeito é um argumento de principio. (DWORKIN, 2014, p.129-130)

Por esse viés, ao analisarmos as decisões oriundas dos Tribunais Brasileiros no que concerne ao exercício da liberdade religiosa temos a nítida sensação que, por vezes, os juízes estão a decidir casos complexos levando em conta apenas os princípios da legalidade e supremacia do interesse público, como verificou-se acima, de forma unilateral sem fazer qualquer conciliação entre as alternativas possíveis. Vejamos:

Quando um juiz opta entre a regra estabelecida por um precedente e uma nova regra que se considera mais justa, ele não está fazendo uma escolha entre história e justiça. Em vez disso, faz um julgamento que requer uma certa conciliação entre considerações em geral que se combinam em qualquer cálculo de direitos políticos, mas que aqui competem uma com a outra. (DWORKIN, 2014, p.137)

Ademais, quando se dá a oportunidade para que adeptos de determinadas religiões possam seguir seus cultos e tradições seja no ambiente escolar ou mesmo profissional, resguardar tal direito não fere a perspectiva de estado laico, e tampouco, há violação do princípio da isonomia. Haja vista:

As políticas são agregativas em sua influência sobre as decisões políticas, e uma estratégia responsável para se atingir um objetivo coletivo não precisa tratar todos os indivíduos da mesma maneira. (DWORKIN, 2014, p.137)

Alguém tem o “direito” de agir de acordo com seus próprios princípios ou o “direito” de seguir sua própria consciência. Queremos dizer que ele nada fez de errado ao proceder de acordo com suas convicções sinceras, ainda que discordemos dessas convicções, e mesmo se, por razões políticas ou de outra natureza, devamos força-la a agir contrariamente a elas. (DWORKIN, 2014, p.290)

O âmbito de proteção da liberdade religiosa engloba a liberdade de culto que deve ser resguardada, primar pela busca da manutenção da identidade e dos adeptos dessas religiões é favorecer que as suas convicções sejam mantidas aperfeiçoando-se os mecanismo do exercício da isonomia mesmo perante situações de absoluta desigualdade, seja em confronto com o poder diretivo do empregador ou mesmo em face do princípio da legalidade.

Dizemos que um homem só tem o direito de violar a lei, muito embora o Estado tenha o direito de puni-lo, quando pensamos que, em razão de suas convicções, ele não erra ao agir assim. (DWORKIN, 2014, p.291)

O Estado de consciência de um homem pode ser decisivo, ou central, quando a questão é saber se ele fez algo moralmente errado ao violar a lei; mas não precisa ser decisivo, nem mesmo central, quando a questão é saber se ele tem o direito, no sentido forte do termo, de agir assim. (DWORKIN, 2014, p. 292)

As demandas que envolvem o exercício da liberdade religiosa no Brasil não podem estar adstritas a análise literal das leis. Por esse viés, pode-se depreender que uma decisão correta e justa deve levar em consideração argumentos de princípio e não apenas a suposição “equivocada” de que a supremacia do interesse público corresponde a verificar o que segue a maioria como se verifica em algumas decisões exaradas pelos Tribunais brasileiros. Nesse caso, não possui consistência teórica o cerceamento do exercício da liberdade religiosa. Vejamos:

Sem dúvida, qualquer conjunto de leis e de decisões pode ser explicado histórica, psicológica ou sociologicamente, mas a consistência exige uma justificação, e não uma explicação, e a justificação deve ser plausível, e não postiça. (DWORKIN, 2014, p.186)

Nesse contexto, deve o juiz resolver a lide sob a perspectiva de Hércules, juiz de alguma jurisdição norte americana representativa criado por Dworkin. Vejamos:

Hércules deve voltar-se para as outras regras constitucionais restantes e para as práticas estabelecidas no contexto dessas regras, para ver qual dessas teorias se harmoniza melhor com o sistema constitucional como um todo (...) Ele deve decidir qual concepção é a elaboração mais satisfatória de ideia geral de liberdade religiosa. Deve decidir essa questão porque, de outro modo, não poderá levar adiante o projeto que iniciou. (DWORKIN, 2014, p. 167)

Ao decidir sobre a possibilidade da guarda de um dia de descanso religioso no ambiente laboral desfavorável, ou mesmo, quando em conflito com a realização de concursos públicos nesse mesmo dia, o juiz não poderá levar em conta suas próprias convicções, ele deverá comportar-se tal Hércules e verificar que “[...] se decidir erradamente, como faria se seguisse os pontos de vista do homem comum, estará privando as partes daquilo que é seu direito.” (DWORKIN, 2014, p.202).

Vislumbrar o exercício da liberdade religiosa partindo da premissa que fere o Estado Laico garantir que atos de culto sejam preservados pelos adeptos das religiões não condiz com o modelo de sociedade pluralista e tolerante que busca fazer de suas “liberdades” instrumentos de garantias de direitos, inclusive, com a adoção das chamadas “discriminações positivas”<sup>16</sup>. Vejamos:

O pressuposto mais básico de Rawls não é o de que os homens tenham direito a determinadas liberdades que Locke ou Mill consideravam importantes, mas que eles tem direito ao igual respeito e à igual consideração pelo projeto das instituições políticas.

De outro modo, suplantar o direito ao exercício da liberdade com o argumento de que causaria incômodos a outras pessoas ou mesmo demandaria

---

<sup>16</sup> Para Denise Cristina Mantovani Cera as discriminações positivas consistem em políticas públicas ou programas privados desenvolvidos com a finalidade de reduzir as desigualdades decorrentes de discriminações ou de uma hipossuficiência, econômica ou física, por meio da concessão de algum tipo de vantagem compensatória de tais condições são exemplos de discriminações positivas o sistema de cotas para pessoas deficientes, mulheres, negros, alunos carentes advindos de escolas públicas etc. Disponível em: <<http://fg.jusbrasil.com.br/noticias/2474039/o-que-sao-discriminacoes-positivas-denise-cristina-mantovani-cera>>. Acesso em: 12 ago. 2015.

gastos no ambiente laboral ou por parte do poder Público também não são justificativas aptas a justificar ou invalidar o exercício desse direito. Vejamos:

Uma pessoa possui um direito concorrente à proteção, que deve ser contraposto a um direito individual de agir, se ela estiver, por si mesma, enquanto indivíduo, autorizada a exigir a proteção de seu governo para o seu direito, sem que se leve em consideração se a maioria dos seus cidadãos compartilha da mesma reivindicação. (DWORKIN, 2014, p.298)

Por fim, o correto olhar sobre o exercício da liberdade religiosa no Brasil deverá levar em consideração aspectos como justiça social e equidade, respeitando-se direitos de indivíduos que, apesar de se constituírem em minoria, buscam resguardar aspectos que formam sua identidade social.

### **3.5 A Democracia a favor da Tolerância Religiosa**

Tendo como núcleos formadores de seu significado as palavras “povo” e “governo” que condensariam a ideia unificada de “governo do povo”, a Democracia exerce lugar de destaque dentre as formas de governo desde a Antiguidade. Do berço do seu nascimento em solo grego até a atualidade muito se questiona se a origem inicial, mesmo que contaminada pelo vício da escravidão, mantém-se mesmo perante a fraude de governos ditatoriais revestidos de “estados democráticos de direitos”, de liberdades historicamente protegidas sendo violadas em nome de “privilégios odiosos” por vezes requisitados pelo próprio poder Executivo, a exemplo, a liberdade de imprensa.

Comentando acerca do nascimento da Democracia, Bonavides (1993, p.289) afirma que:

Os autores mais rigorosos asseveram que não houve na Grécia democracia verdadeira, mas aristocracia democrática, o que evidentemente traduz um paradoxo. Ou democracia minoritária, como quer Nitti, reproduzindo aquele pensamento célebre de Hegel, em que o filósofo compendiou, com luminosa clareza, o progresso qualitativo e quantitativo da civilização clássica, tocante à conquista da liberdade humana (...) O valor que o cidadão grego conferia à sua democracia estava preso, portanto, ao bem que ele almejava receber e que efetivamente recebia da parte do Estado.

Apesar de passadas gerações e milênios desde o desenvolvimento da primeira ideia de Democracia, o que vemos na atualidade em vários Estados que se autodenominam “democráticos de direito” constitui-se em uma escravidão com ares

de pós-modernidade que contradiz, inclusive, as bases da democracia grega, quais sejam, a isonomia, a isotimia e a isagoria.

Nitti (1933 apud BONAVIDES, 1993, p.291) afirma que os gregos consideravam Democracia apenas aquelas formas de governo que garantissem a todos os cidadãos a isonomia, a isotimia e isagoria, e fizessem da observância da liberdade a base sobre a qual repousava toda a sociedade política. A isonomia exigia que a ordem jurídica desse o mesmo tratamento a todos os cidadãos. No que concerne à isotimia abria-se o leque a todos os cidadãos de livre acesso aos cargos públicos. Por fim, a isagoria referia-se ao direito de palavra, da igualdade reconhecida a todos de falar nas assembleias populares, de debater publicamente os negócios do governo.

Os mecanismos da Democracia pós-moderna tornaram mais suaves os contornos de exclusão antes associado à escravidão da Idade Antiga. Novos autores surgem nesse cenário, desde a educação relegada ao esquecimento como forma de manutenção de uma realidade social mísera, até o processo eleitoral cunhado de fraudes e uso desleal da máquina pública na compra de votos, a Democracia, ainda assim, constitui-se na forma de governo adequada a mudar essa realidade paradoxal.

Ao analisar o quadro político em que se encontra envolta a Democracia Bonavides (1993, p.287) afirma que:

Nos dias correntes, a palavra democracia domina com tal força a linguagem política desde o século XX, que raro o governo, a sociedade ou o Estado que não se proclamem democráticos. No entanto, se buscarmos debaixo desse termo o real significado, arriscamo-nos à mesma decepção angustiante de Bruto, quando o romano percebeu, no desengano das paixões republicanas quanto valia a virtude. Mas a democracia que não é mais que um nome também debaixo dos abusos que a infamaram, nem por isso deixou de ser a potente força condutora dos destinos da sociedade contemporânea, não importa a significação que lhe empreste.

Apesar da dificuldade e limitação em definir-se o que vem a ser a Democracia, Kelsen (apud BONAVIDES, 1993, p.287) vislumbrou mais adiante qual a sua principal tarefa afirmando que “a democracia é sobretudo um caminho: o da progressão para a liberdade.” É sob essa perspectiva que o direito à liberdade religiosa requer para sua proteção o manto do estado democrático de direito em que se veem aperfeiçoadas as mais diversas liberdades.

Ao discutir em que consiste o conteúdo da Democracia na atualidade Sen (2011, p.358) afirma que, na filosofia política contemporânea, a ideia de que a Democracia é mais bem vista como “governo por meio do debate” ganhou ampla aceitação. A Democracia deixou de ser vista apenas com relação às demandas por exercício universal do voto secreto, passando a ser vista de forma mais aberta com relação àquilo que John Rawls chama de “exercício da razão pública”.

Nessa prática, aperfeiçoam-se instrumentos como a deliberação, opiniões e discussões sobre políticas públicas o que irá favorecer e aperfeiçoar os espaços de diálogos existentes no seio social permitindo que o cidadão seja um agente ativo dentro de um processo de construção sócio-política. Sen (2011, p.360) analisa o papel da argumentação na prática da Democracia:

O papel crucial da argumentação pública na prática da democracia coloca todo o tema da democracia em relação com a justiça. Se as exigências da justiça só podem ser avaliadas com a ajuda da argumentação pública, e se essa argumentação está constitutivamente relacionada com a ideia de democracia, então existe uma íntima conexão entre a justiça e a democracia, que partilham características discursivas.

Dessa relação simbiótica entre Democracia e Justiça surgem questionamentos que põem em cheque a ideia de democracia associada unicamente ao exercício do sufrágio universal ou das eleições diretas. Se fosse este a principal essência do termo democracia, teríamos sempre a prevalência dos “direitos das maiorias”. Apesar de constituir-se em um meio hábil e legítimo para eleger os governantes, o voto traz consigo aspectos subjetivos que não poderão ser relegados, tais como, a liberdade de discordar, os interesses por trás de cada escolha, a manipulação pela via reflexa da não educação e outros. Nesse cenário, a discussão em torno do exercício da Democracia deverá compreender uma ampla abordagem que possa levar em consideração o abraçar das diferenças como bandeira a ser erguida a favor da evolução das liberdades.

A partir desse momento, compreende-se o papel fundamental que a Democracia exerce para o exercício da liberdade religiosa. São nesses espaços públicos de discussão que é exercitada a tolerância na busca pelo respeito às particularidades existentes no exercício de cada fé. Não se trata de virar adepto de determinada religião, mas, sim, de compreender que a Democracia prima pela convivência pacífica entre as particularidades, cultos e tradições existentes nas

religiões, pois, demonstra-se dessa forma que um fator crucial para a democracia é a busca do desenvolvimento. Nesse sentido, Sen (2011, p.380-381) afirma que:

A avaliação do desenvolvimento não pode ser dissociada da vida que as pessoas podem levar e da verdadeira liberdade que desfrutam. (...) Seu valor precisa depender do impacto que eles têm nas vidas e liberdades das pessoas envolvidas, que necessita ser central para a ideia de desenvolvimento. (...) não devemos omitir o reconhecimento crucial de que as liberdades políticas e os direitos democráticos estão entre os “componentes constitutivos” do desenvolvimento.

A liberdade política é refletida através das garantias democráticas incluindo-se nesse rol os direitos civis, e reflete-se na liberdade de escolha. A exemplo, poder escolher aqueles que devem governar o país diz respeito ao pluralismo político, através do qual há o reconhecimento de que todos merecem ter assegurado o chamado “mínimo existencial”, qual seja: um núcleo inafastável de direitos que impliquem respeito e consideração às diferentes formas de ser, pensar e agir.

Ao destacar o respeito às particularidades e diferenças como a base do desenvolvimento de uma sociedade, Amartya ataca a esfera obscura do ser humano que, muitas vezes eivado de preconceitos e comportamentos intolerantes, acaba por querer impor dogmas que deseja que sejam vistos como uma fonte única de razão, daí originam-se as guerras religiosas, o holocausto, o extermínio dos Bahai's no Irã, o Charlie Ebdó. Enfim, a liberdade social, conforme apregoada por Sen, só encontrará guarida quando o respeito às diferentes formas de pensar e agir tornarem-se uma bandeira a ser legitimada todos os dias na busca pelo reconhecimento do “ser igual, com diferenças”.

A Democracia a favor da liberdade e tolerância religiosa requer o comprometimento de toda a sociedade e, acima de tudo, uma mudança de comportamento e atitude dos agentes que pensam as Políticas Públicas. Nesse sentido Tocqueville (2004, p. 14) afirma:

Educar a democracia, reanimar, se possível, as suas crenças, purificar seus costumes, regular os seus movimentos, pouco a pouco substituir a sua inexperiência pelo conhecimento dos negócios de Estado, os seus instintos cegos pela consciência dos seus verdadeiros interesses; adaptar o seu governo às condições de tempo e de lugar, modifica-lo conforme as circunstâncias e os homens – tal é o primeiro dos deveres impostos hoje em dia àqueles que dirigem à sociedade.

O estado democrático de direito requer para si um papel aperfeiçoado no uso das liberdades, sendo o exercício da liberdade religiosa expressão primordial no respeito às diferenças e aos direitos das minorias que compõem a sociedade como um todo.

## 4 AS MANIFESTAÇÕES RELIGIOSAS E MORAIS NO SEIO DO ESTADO LAICO

### 4.1 O papel dos feriados religiosos no Estado Laico

As controvérsias em torno da legalidade, da instituição e manutenção de feriados religiosos no Estado Brasileiro, mais recentemente, ganhou forma em litígios que invadem os corredores do Poder Judiciário, os quais, questionam se o modelo de laicidade estatal vigente permitiria que tais manifestações religiosas pudessem fazer parte do calendário oficial do país.

Há uma gama de feriados religiosos no país, os quais, podem ser instituídos via lei federal, estadual ou municipal. Na sociedade brasileira, verifica-se que, em sua grande maioria, os feriados religiosos instituídos em Lei advêm da doutrina apregoadada pela Igreja Católica no que concerne aos “dias dos santos”, que correspondem, por exemplo, ao Dia de Nossa Senhora Aparecida, também denominada de padroeira do Brasil.

Apesar de a Constituição Federal não fazer qualquer menção a instituição dos feriados religiosos, a Lei 9.093/95 dispõe em seus artigos 1º e 2º acerca dos feriados. Vejamos:

Art. 1º São feriados civis:

I - os declarados em lei federal;

II - a data magna do Estado fixada em lei estadual.

III - os dias do início e do término do ano do centenário de fundação do Município, fixados em lei municipal. (Inciso incluído pela Lei nº 9.335, de 10.12.1996)

Art. 2º São feriados religiosos os dias de guarda, declarados em lei municipal, de acordo com a tradição local e em número não superior a quatro, neste incluída a Sexta-Feira da Paixão. (BRASIL, 1995).

Da leitura do artigo 2º supra, depreende-se que algumas comemorações religiosas podem ser fixadas como feriados por lei municipal, observado o limite máximo de 04 (quatro). Apesar de muitos defenderem a inconstitucionalidade dos feriados religiosos nacionais, há que se verificar que mesmo em um estado laico são permitidas relações que necessariamente redundam em diálogos entre Estado e Igreja.

Sobre a constitucionalidade dos feriados religiosos, Iso Chaitz Scherkerkewitz (1996, p.454) afirma:

Creio não ser inconstitucional a existência dos feriados religiosos em si. O que reputo ser inconstitucional é a proibição de se trabalhar nesse dia, por outras palavras, não reputo ser legítima a proibição de abertura de estabelecimentos nos feriados religiosos. Cada indivíduo, por sua própria vontade, deveria possuir a faculdade de ir ou não trabalhar. Se não desejasse trabalhar, a postura legal lhe seria favorável (abono do dia por expressa determinação legal), se resolvesse ir trabalhar não estaria obrigado a obedecer uma postura válida para uma religião que não segue. Pode-se ir mais além nesse raciocínio. Qual é a lógica da proibição de abertura de estabelecimento aos domingos? Com certeza existe uma determinação religiosa por trás da lei que proibiu a abertura de estabelecimentos nos domingos (dia de descanso obrigatório para algumas religiões). Como ficam os adeptos de outras religiões que possuem o sábado como dia de descanso obrigatório (v.g., os judeus e os adventistas)? Dever-se-ia facultar aos estabelecimentos a abertura aos sábados ou aos domingos, sendo que a ratio legis estaria assim atendida, ou seja, possibilitar o descanso semanal remunerado.

Ao analisar-se o contexto histórico de criação dos feriados religiosos no Brasil, necessariamente verifica-se a preponderância da influência da Igreja Católica. Contudo, há que se destacar que a importância da supramencionada religião não pode ser relegada ao esquecimento ou simplesmente banida do arcabouço histórico brasileiro, pois, a maior parte dos brasileiros ainda se declaram seguidores da Igreja Católica Apostólica Romana. A existência de feriados religiosos que se remetem às tradições existentes em uma determinada religião só pode ser vista como inconstitucional quando destituída de uma visão integradora, esta última característica central da liberdade religiosa no ordenamento jurídico brasileiro.

Por ampla maioria doutrinária, a liberdade religiosa compreende também a liberdade de culto que abrange e protege os locais de liturgia, e também, os dias de descanso ou dias sagrados para determinadas religiões. Nesse contexto, trata-se de uma tradição que não pode ser bruscamente ceifada sob o argumento da impossibilidade de existência de feriados religiosos no Estado Laico.

Contudo, a imposição para que todos deixem seus afazeres laborais no período do feriado religioso constitui-se em equívoco que pode ser revertido mediante a abertura da possibilidade, pela via legislativa, de que trabalhador possa fazer a opção, em número restrito, de quais dias ele pretende gozar a título de feriado religioso por ser adepto de uma determinada religião. Não se constitui tal alternativa em uma possibilidade inimaginável ou mesmo fora de perspectiva de êxito. No caso *High School Connecticut x Philbrook*<sup>17</sup>, a norma coletiva celebrada

---

<sup>17</sup> Caso julgado pela Suprema Corte acerca de violação ao Título VII do Civil Rights Act em que o professor do ensino médio Philbrook requeria o direito de suas seis folgas anuais serem utilizadas em dias de feriados religiosos coincidentes com sua religião.

entre o conselho escolar e os professores da escola previa a possibilidade de ausência de seus professores em 06(seis) dias ao ano, sendo que a metade desses dias, ou seja, 03 (três) dias seriam destinados à observância obrigatória dos feriados religiosos de acordo com o preceito dos seguidores de cada religião.

Buscando evitar a alegação de inconstitucionalidade outras alternativas também foram propostas, Scherkerkewitz (1996, p.454) propõe o alargamento do “[...] calendário de feriados e dias santificados para incluir as datas das maiores religiões existentes no nosso país e tornando estes feriados e dias santificados facultativos (no sentido de ser feita a opção entre ir trabalhar ou não)”. Sob essa perspectiva também restariam resguardados a amplitude do direito à liberdade religiosa, direito de crer e de não crer.

Divergências difíceis de serem saneadas surgem quando, de fato, a lei acaba por imiscuir-se em matéria religiosa determinando que nessas datas sejam cultuados adornos de determinadas religiões. Foi o que ocorreu na Lei 6.802/80 que declarou o dia 12 de outubro feriado nacional consagrado a Nossa Senhora Aparecida. No artigo 1º faz-se a declaração de feriado nacional para “culto público e oficial a Nossa Senhora Aparecida, Padroeira do Brasil.” No caso em tela, a determinação soa como agressão àqueles que não comungam da fé católica. Contudo, em processo julgado pela sexta turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região no Processo AC 276512720004013400 DF pelo Desembargador Federal Carlos Moreira Alves não reconheceu a existência de alegação de danos morais por um grupo de evangélicos em virtude da decretação do feriado supra. Vejamos:

**Ementa**

PROCESSUAL CIVIL. ESTIPULAÇÃO DE FERIADO NACIONAL. CULTO PÚBLICO E OFICIAL A NOSSA SENHORA APARECIDA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ALEGAÇÃO DE DANO MORAL. AUSÊNCIA DE NEXO-CAUSAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público é objetiva, conforme o artigo 37. Dessa forma, para caracterizar o dever de indenizar do Estado basta prova do dano material ou moral sofrido decorrente de uma ação ou omissão imputada a um agente estatal e o nexo de causalidade entre o dano e a conduta, não tendo a vítima, pois, que provar culpa ou dolo do agente público. A ausência de qualquer desses elementos, entretanto, importa na exclusão da responsabilidade civil do Estado. 2. Não existe nexo de causalidade no caso em exame, porque da narração do fato - a edição da Lei 6.802 /80 - não decorre logicamente a conclusão de violação de direito subjetivo individual de pessoas evangélicas ou que professam outra fé, de modo a dar cabimento à pretendida indenização para reparação de danos morais, até mesmo porque a referida lei não prescreve a obrigação de culto a pessoas que tem outra religião ou que não tem religião. A lei prescreve que é feriado nacional o dia 12 de

outubro para permitir o culto pela parcela majoritária dos brasileiros de religião católica. Precedente da Corte (AC 2000.34.00.027768-5/DF) 3. Os autores não estão obrigados por lei a praticar culto que se contrapõe à opção religiosa de cada um deles, mesmo porque a brasileira assegura liberdade de culto e religião a qualquer pessoa. Não há, portanto, dano experimentado pelos autores em decorrência da mera edição da lei instituidora do feriado nacional - ainda que os autores não manifestem concordância com a motivação para sua edição ou a finalidade do estabelecimento do dia como feriado nacional. 4. Nega-se provimento ao recurso de apelação. A Turma, à unanimidade, negou provimento à Apelação. TRF-1 - AC: 276512720004013400 DF 0027651-27.2000.4.01.3400, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, Data de Julgamento: 14/10/2013, SEXTA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.204 de 22/10/2013. (BRASIL, 2013)

Acerca da importância histórica e inconstitucionalidade da lei Danilo Gonçalves Montemurro (2006, p.2) afirma:

Apesar de a referenciada lei ser inconstitucional e relacionar-se a culto bastante específico, possui caráter histórico e origina-se de religião que possui um grande número de seguidores (cerca de um terço da população), sendo sua revogação perigosa, podendo causar conflitos entre seus membros e o Estado, constituindo um assombroso pesadelo para aqueles que se preocupam com a interferência da Igreja no Estado democrático.

Em caso mais recente ocorrido no Distrito Federal houve a instituição via Lei Federal nº 12.328/10 do Dia Nacional do Evangélico, comemorado no dia 30 de novembro de cada ano. No julgamento da AC 20010110875766 DF pela 4ª Turma Cível do TJ / DF entendeu ser constitucional o feriado associando a ele o exercício regular de direito – de culto religioso.

#### Ementa

DANOS MORAIS. LEI QUE INSTITUIU O DIA DO EVANGÉLICO. CONSTITUCIONALIDADE. LIBERDADE DE CULTO.

1 -- A CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NO ART. 19, VEDA A UNIÃO, OS ESTADOS, O DISTRITO FEDERAL E OS MUNICÍPIOS, ESTABELEÇER CULTOS RELIGIOSOS OU IGREJAS, SUBVENCIONÁ-LOS, EMBARAÇAR-LHES O FUNCIONAMENTO OU MANTER COM ELES OU SEUS REPRESENTANTES RELAÇÕES DE DEPENDÊNCIA OU ALIANÇA.

2 -- NÃO PROÍBE QUE ALGUM DESSES ENTES DA FEDERAÇÃO, NO EXERCÍCIO DE SUA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA, INSTITUA DATA COMEMORATIVA, A EXEMPLO DO QUE FEZ O DISTRITO FEDERAL, QUANDO INSTITUIU O DIA DO EVANGÉLICO.

3 -- NÃO É, PORTANTO, INCONSTITUCIONAL LEI ASSIM EDITADA. E OS ATOS COMETIDOS COM BASE NELA SÃO VÁLIDOS, COMO SÓI ACONTECER COM A COMEMORAÇÃO DO DIA DO EVANGÉLICO QUE SE CARACTERIZA EXERCÍCIO REGULAR DE UM DIREITO -- O DE CULTO RELIGIOSO (CF, ART. 5º, VI). E QUEM EXERCE UM DIREITO, SALVO ABUSO, NÃO CAUSA DANO A OUTREM (CC, ART. 160, I).

4 -- VISLUMBRAR EM SITUAÇÕES QUE TAL PRECONCEITO OU DISCRIMINAÇÃO É EMPRESTAR RAZÃO À INTOLERÂNCIA RELIGIOSA, PRAGA QUE, AO LONGO DA HISTÓRIA, TEM FEITO E CONTINUA

FAZENDO INÚMERAS VÍTIMAS.  
5 - APELAÇÃO NÃO PROVIDA. (TJ-DF - AC: 20010110875766 DF ,  
Relator: JAIR SOARES, Data de Julgamento: 05/11/2001, 4ª Turma Cível,  
Data de Publicação: DJU 27/02/2002. (BRASIL, 2002)

O posicionamento jurídico da grande maioria dos magistrados vêm sendo no sentido de vislumbrar no Poder Executivo (Nacional, Estadual e Municipal) competência para a instituição dos feriados religiosos não sendo aceita a argumentação da existência de inconstitucionalidade frente ao Estado Laico. De fato, apenas a instituição do feriado não possui o condão de atrair o fenômeno da inconstitucionalidade. Contudo, determinações quanto a culto e adorações públicas entra em contradição com a própria abrangência da liberdade no contexto da Constituição Federal de 1988, que resguarda não só o direito de crer, mas também o direito de não professar nenhuma fé.

O estudo de alternativas mais viáveis far-se-á necessário a partir do momento em que novas demandas surgirem. Penso que independente da religião seguida, todos poderiam optar sobre quais dias são propícios para o exercício da religião, e ninguém será prejudicado ou se sentirá ofendido, uma vez que inexistirá a discriminação ou favorecimento religioso. Em um novo olhar acerca do estado democrático de direito, a vontade da maioria não pode sobrepor-se a da minoria e vice-versa, antes, os interesses devem ser coadunados de forma que cada um possa exercer a parcela de direitos que lhe cabe.

#### **4.2 As religiões, o dia de descanso e sua guarida em diversos dispositivos legais**

Para grande parte dos religiosos, a importância na guarda ou santificação de um dia para cultuar e adorar seu Deus alcança significativa importância no âmbito dos ritos sagrados. Dessa forma, seja qual o dia, se sábado ou domingo, este se torna especial e salutar para o indivíduo crente, pois os cultos e cerimônias, que ali são realizadas, remetem ao contato, Deus e homem. Neste sentido, é que Mauricio Scheinman (2009, p.1), afirma que “[...] a santificação e a guarda de um dia da semana representa um aspecto teológico fundamental para diversas religiões”.

Em sua tese de doutorado, Samuele Bacchiocchi (1974, p.126) registra o seguinte:

O ciclo de seis dias de trabalho e um de adoração e repouso, não obstante o legado da história dos hebreus, tem, felizmente, prevalecido através de quase todo o mundo. De fato, o culto judeu e cristão encontra sua expressão concreta em um dia, a cada semana, no qual a adoração a Deus torna-se possível e mais significativa pela interrupção das atividades seculares.

São várias religiões que possuem como parte de duas tradições a guarda de dia de descanso religioso. A importância da sexta-feira para os adeptos do Islamismo reflete-se diretamente em seus atos de culto, pois, é nesse dia que todos se reúnem para adorar e cultuar Alá e o profeta Maomé juntamente com a congregação. Veja-se:

Sempre que possível, o fiel deve participar das orações na congregação, pelo menos uma vez por semana, de preferência numa mesquita. Isso é especialmente relevante nas orações de sexta-feira ao meio-dia, quando o serviço inclui um sermão. (GAARDER; HELLERN; NOTAKER, 2005, p.128)

No Alcorão estão estabelecidas as obrigações morais e religiosas dos seguidores do Islamismo dispendo sobre padrões a serem seguidos com relação ao governo, à sociedade, à economia, ao casamento e a questões morais. A guarda da sexta-feira constitui-se em tradição a ser seguida quando afirma no capítulo 62, versículo 9: “Fiéis, quando fordes chamados para as orações de sexta-feira, apressai-vos a vos lembrar de Deus e cessai vosso comércio.”

Para os adeptos do judaísmo a guarda de um dia de descanso religioso constitui-se em elemento primordial de caracterização de sua crença devendo ser priorizado quando em conflito com outras questões de ordem social ou moral. É no denominado “*shabat*” que os judeus põe em prática a exteriorização do exercício de sua liberdade religiosa. Nesse sentido:

O shabat dura desde o pôr do sol de sexta-feira até o pôr do sol de sábado. A base da observância do shabat se encontra na história da criação do mundo: no sétimo dia Deus descansou. Por isso, o homem também deve descansar nesse dia. O sábado se tornou uma festa semanal de renovação, a festa do lar e da família. (GAARDER; HELLERN; NOTAKER, 2005, p.110)

Soriano e Mazzuolli (2009), ao discorrer sobre o tema, afirma inicialmente que a questão do dia de guarda pode parecer, à primeira vista, de pouca importância. Contudo, o autor faz uma ressalva, comprovando inclusive a grande importância do tema com a edição, em 1998, de uma carta apostólica, a *Dies*

*Domini*, do então Papa João Paulo II, recomendando a todos os cristãos, a observância da santificação do domingo como um dia santo. Igualmente, o atual líder máximo da Igreja Católica, Papa Bento XVI, em diversas ocasiões já se manifestou sobre a importância da observância do primeiro dia da semana.

Ao discorrer sobre a importância de ser respeitado a guarda de um dia de descanso religioso, Santos Junior (2013, p. 388) afirma:

A guarda do dia santo para o devoto não apenas afirma a sua identidade religiosa como constitui também uma afirmação do seu pertencimento a uma comunidade de fé. Com efeito, no dia santo os religiosos não apenas cultuam sua divindade, mas comungam crenças e práticas que reforçam os laços de solidariedade mútua e lhes transmite o sentimento de que não estão sozinhos diante do *mysterium tremendum*<sup>18</sup>.

Os católicos exercitam sua fé através das suas rezas e orações especialmente aos dias de domingo<sup>19</sup>, nos quais, a missa é realizada com suas tradições, como a confissão dos pecados, o sermão e a eucaristia. Vejamos:

Segundo o catecismo católico, o fiel deve assistir à missa todo domingo (...) A missa solene costuma ser celebrada no domingo de manhã, e começa com a entrada do padre e coroinhas em procissão. As partes da missa correspondem, usualmente, às do serviço luterano: confissão dos pecados, glória (Glória a Deus nas alturas), o sermão, o credo e o clímax que é a eucaristia. (GAARDER; HELLERN; NOTAKER, 2005, p.110)

Apesar do posicionamento de vários doutrinadores, a santificação e guarda de um dia por credos religiosos vêm tendo sua importância relativizada, atendendo aos ditames de uma sociedade capitalista cada vez mais competitiva. Contudo, a essência desse dia de descanso permanece a mesma conforme adverte Samuele Bacchiocchi (1974, p.10):

A noção bíblica do “santo sábado”, entendida como uma ocasião de cessar as atividades seculares a fim de experimentar as bênçãos da Criação-Redenção por meio da adoração a Deus e do trabalho desinteressado pelos necessitados está cada vez mais desaparecendo dos planos do cristão. O problema é constituído por uma geral concepção errônea do significado do “santo dia” de Deus. Muitos cristãos bem intencionados consideram a observância do domingo como uma HORA de adoração em vez de O SANTO DIA do Senhor. Uma vez cumpridas suas obrigações de culto,

<sup>18</sup> Expressão cunhada por Rudolf Otto que, em seu livro *Das Heilige* a considera como um conjunto de sentimento e sensações que trazem consigo devoção, religiosidade, atos de culto e que impulsionam o verdadeiro sentido do fenômeno religioso.

<sup>19</sup> Obediência às decisões do Concílio de Laodiceia (336 a. D.). Alega-se também ter sido a ressurreição de custo ocorrida num domingo.

muitos, em boa consciência, gastam o restante do domingo ganhando dinheiro ou se divertindo. Conseqüentemente, se alguém observa a pressão que nossas instituições econômicas e industriais estão exercendo para obter a utilização máxima das instalações industriais – programando turnos de trabalho que ignoram qualquer feriado – é fácil compreender que o plano a nós transmitido de uma semana de sete dias, com o seu dia de repouso e adoração, pode sofrer alterações radicais.

Como já discorrido a referência à santificação de um dia é defendida por quase todas as religiões. Nesse desiderato, a noção de tolerância religiosa traz conseqüências importantes à tutela e efetivação do direito à liberdade religiosa em uma sociedade pluralista e democrática.

Sobre o tema, Eliane Moura da Silva (2004, p. 23) assevera:

Todos os argumentos sobre a tolerância religiosa podem ser distribuídos ao longo de um grande espectro que vai do puro pragmatismo aos princípios morais e éticos. Podem variar da necessidade de proteção de interesses muito específicos de cada pequeno grupo até a análise mais elaborada das verdades religiosas, das questões de obrigação moral. Mas é a questão da diversidade, da pluralidade que fará a grande diferença.

Ao utilizar os termos diversidade e pluralidade, a autora dá-lhes uma conotação inclusiva, pretendendo reconhecer essas diferenças não apenas no campo teórico, mas de forma prática:

Tolerância religiosa não significa indiferença. A tolerância envolve ação e participação. Em primeiro lugar, aceitar que os seguidores de diferentes religiões consideram suas crenças como verdadeiras e, talvez, a única verdade que admitem. Em segundo lugar, permitindo que os outros tenham crenças diferentes e que, livremente, sem coerção de qualquer espécie (familiar, social, educacional, etc.) possam mudar de religião, denominação ou crença. Em terceiro, trabalhar em prol da garantia de livre prática religiosa, dentro dos limites da razão, cultura e sociedade. Um outro conjunto de ações afirmativas significa recusar-se a discriminar emprego, alojamento, função social, procurando respeitar e acomodar as necessidades religiosas que envolvam dias festivos, datas sagradas, rituais significativos. (SILVA, 2004, p.26).

A prática da tolerância no Estado Democrático de Direito faz parte dos objetivos previstos no preâmbulo da Constituição de 1988, em especial nos propósitos de se assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

Apesar de, no texto da Constituição Federal de 1988 não haver referência explícita ao direito de observar dias de descanso religioso, Aldir Guedes Soriano

(2002) defende que esse direito poderá ser inferido a partir de uma interpretação válida do inciso VIII, que garante a escusa de consciência, combinado com o inciso VI, ambos do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. No inciso VIII, podemos identificar duas hipóteses de objeção de consciência ou escusa de consciência: na primeira, quando se invoca tal objeção para se eximir de obrigação legal a todos imposta; e na segunda, quando não existe obrigação legal, mas sim, discricionariedade administrativa. Nesse inciso, tem-se norma de eficácia contida, necessitando de lei infraconstitucional regulamentadora que fixasse a prestação alternativa para fins de plena eficácia do comando constitucional. Tal regulamentação adveio com a Lei nº 8.239/1991.

Acerca das hipóteses supracitadas, Celso Bastos (2000, p.192) manifesta-se sobre esse assunto afirmando que:

Cuida o inciso VIII da chamada escusa de consciência. É o direito reconhecido ao objetor de não prestar serviço militar nem engajar-se no caso de convocação para a guerra, sob o fundamento de que a atividade marcial fere suas convicções religiosas ou filosóficas. É verdade que o texto fala em “eximir-se de obrigação legal a todos imposta” e não especificamente em “serviço militar”. É fácil verificar-se, contudo, que a hipótese ampla e genérica do texto dificilmente se concretizará em outras situações senão naquelas relacionadas com os deveres marciais do cidadão. A experiência de outros países confirma esse fato.

No caso acima, trata-se de uma limitação ao exercício da liberdade religiosa em tempos de guerra. Neste sentido, Soriano e Mazzuolli (2009, p.56) dispõe que o artigo 18, alínea III, do Pacto Internacional sobre Direitos Políticos e Civis de 1966, *in verbis*:

[...] a liberdade de manifestar sua religião ou suas convicções só pode ser objeto de restrições previstas na lei e necessárias à proteção da segurança, da ordem e da saúde públicas, ou da moral e das liberdades e direitos fundamentais de outrem. Qual seria então o modo eficaz para a resolução desse conflito? O jurista supracitado cita ainda a prestação alternativa contida na Lei Maior, afirmando que “o serviço alternativo daqueles que se opõem às atividades essencialmente marciais ou beligerantes podem contribuir em outras linhas de atuação.

A própria Lei nº 8.239/91 define o serviço militar nos seguintes termos: “[...] entende-se por Serviço Militar Alternativo o exercício de atividades de caráter administrativo, assistencial, filantrópico ou mesmo produtivo, em substituição às atividades de caráter essencialmente militar [...].” (MORAES, 2009, p.47-48)

A primeira cláusula do inciso VIII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, qual seja, a de que: “ninguém será privado por motivo de crença religiosa ou convicção filosófica”, se refere à situação em que o cidadão não está a se eximir de obrigação legal a todos imposta. O referido mandamento constitucional se amolda às situações nas quais o indivíduo está diante de ato discricionário. Um exemplo clássico e que tem demandado constantemente a intervenção judicial trata-se da realização de concursos ou vestibulares durante horas de um dia de descanso religioso.

Nesses casos, vislumbra-se um potencial cerceamento do direito à liberdade religiosa pelo Estado e seus agentes ou, até mesmo, por particulares. Diante de eventual violação dos direitos subjetivos públicos, o cidadão pode exigir prontamente do Estado, por intermédio da via judicial, a realização de prestações negativas ou positivas, valendo-se dos remédios constitucionais, sobretudo o mandado de segurança previsto no artigo 5º, inciso LXIX da Constituição Federal de 1988. Essa exigibilidade independe da regulamentação infraconstitucional dos direitos fundamentais, os quais são direitos públicos subjetivos reconhecidos pela Constituição.

Ademais, apesar de na 2ª hipótese do inciso VIII termos necessariamente a utilização do poder discricionário da administração, Aldir Guedes Soriano (2002, p.36) ensina que:

Vale lembrar que a discricionariedade deve ficar sujeita a certos limites, que, quando ultrapassados, passam a ser arbitrários e ilegais. Em outras palavras, a discricionariedade da administração pública é limitada pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Assim sendo, todo ato discricionário deve se conformar à sua finalidade pública. A conveniência e oportunidade não podem prevalecer diante da finalidade do ato administrativo.

Caso a finalidade seja, por exemplo, o livre acesso aos cargos públicos, não se poderá discriminar ou impedir o acesso do cidadão em razão de crença religiosa.<sup>20</sup> Se o objetivo da norma é o livre acesso ao ensino superior, a Administração Pública não pode negar esse direito, prejudicando segmentos da sociedade, assegura Soriano (2002).

---

<sup>20</sup> Segundo William Douglas, trata-se do “[...] princípio do livre acesso aos cargos públicos, que assegura que todos os cidadãos têm o direito de participar do governo e exercer atividades e funções públicas”.

Além disso, lembra-nos Canotilho (1991) que a discricionariedade da administração é limitada aos direitos fundamentais. Nesse sentido, observa Gilmar Ferreira Mendes et al. (2000, p.117): “[...] não se questiona que os direitos fundamentais vinculam os órgãos do Executivo no exercício de qualquer atividade pública, aqui contemplados os órgãos integrantes da administração direta e os entes que compõem a administração indireta”.

Em suma, como diz Soriano e Mazzuolli (2009, p. 200), é possível concluir que a discricionariedade da administração pública também é limitada pela lei e, no caso em tela, pela Lei Maior. A discricionariedade da administração pública, portanto, não pode restringir o direito à liberdade religiosa.

Gaarder (apud SORIANO, 2002, p. 187), afirma que:

O direito de observar dias de descanso religioso garante ao cidadão o direito de guardar um dia da semana para adoração e culto, conforme sua consciência. Como se sabe, alguns separam o dia de domingo e outros o sábado, para esse fim. Há ainda os religiosos que observam a sexta-feira. Trata-se de necessidade física, espiritual e social.<sup>21</sup>

No mesmo sentido, Nascimento (apud OLIVEIRA, 2007, p.92), ensina que o descanso semanal tem origem em uma tradição de índole religiosa do povo hebreu, que ordenava o descanso das atividades seculares no sétimo dia. Tal mandamento tem como base o relato bíblico de Deus, ao criar o mundo em seis dias ter abençoado, santificado e descansado no sétimo dia. De acordo com o autor acima citado:

O descanso aos sábados subsistiu entre os hebreus e os primeiros cristãos pelo menos até a morte de Cristo, e a partir dessa época a celebração dos sábados, proveniente da voz hebraica *shabat*, que significa descanso, foi substituída pela Igreja Católica pelo descanso no domingo, do latim *dies domini*, que quer dizer celebrar o dia do Senhor para recordar a Ressurreição de Jesus Cristo, ocorrida num domingo. (OLIVEIRA, 2007, p.92)

---

<sup>21</sup> A maioria dos cristãos observa o domingo enquanto que outros cristãos, e também os judeus, observam o sábado. Vale dizer que, do ponto de vista jurídico, as crenças religiosas dos “dominguistas” e dos “sabatistas” são igualmente protegidas pela Constituição. Existe ainda a posição dos muçulmanos, que observam a sexta-feira como dia santo. “Quando chegou a Medina onde havia uma grande população judaica, Maomé ensinou que se deve orar com o rosto voltado para Jerusalém. Depois do rompimento com os judeus, ficou decidido que o fiel deve se virar de frente para Meca. E a sexta-feira foi designada como dia festivo da semana em vez do sábado, que é o *shabat* judaico”. (GAARDER; HELLERN; NOTAKER, 2005, p.125).

Ao contrário do que afirma o autor supracitado, ainda hoje o sábado é tido com dia sagrado entre os judeus e entre grupos cristãos minoritários, a exemplo, adventistas, batistas do sétimo dia etc.. A despeito da discriminação e perseguição que sofreram ao longo da história, esses grupos subsistem, representando uma quantidade expressiva no grupo de evangélicos no Brasil e no mundo.

**4.3 Descanso semanal preferencialmente aos domingos:** questão cultural ou questão de fé? O papel da União Europeia e a perspectiva do dever de acomodação no âmbito laboral brasileiro.

O pleito pelo reconhecimento de dias de descanso como parte do exercício da fé submete-se a questões históricas<sup>22</sup> que buscam responder se o surgimento do domingo, sábado, ou sexta-feira como dia sagrado para determinadas religiões perpassa aspectos doutrinários (bíblicos) ou foram sendo concretizados a partir de um determinado contexto social.

Por esse viés, torna-se necessário esclarecer que a grande maioria dos cristãos vêem na figura do domingo o dia de descanso religioso adequado para o exercício das duas atividades religiosas e, no Brasil, para a prática do descanso semanal remunerado, que se constitui em direito resguardado na Constituição Federal (VADE MECUM, 2015, p.22): “Art. 7º: São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XV - **repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos**”.

Ao analisar-se o referido dispositivo pode-se supor a tese de que o repouso semanal desde sempre ocorreu aos domingos, posto que, consignado na Lei Maior de forma específica e determinada. Contudo, ao nos remetermos ao contexto de surgimento do descanso semanal necessariamente suas raízes históricas estão plantadas sob o solo religioso<sup>23</sup> e a necessidade do fiel retirar um dia para a adoração de seu Deus. Na carta *Dies Domini*, o Sumo Pontífice João Paulo II faz a seguinte reflexão sobre a observância do sábado:

---

<sup>22</sup> É bastante notório o Concílio de Laodiceia (336 a. D.) ter transferido o dia de repouso do sábado para domingo.

<sup>23</sup> Diz-se que, no séc. IV d. C., passou-se a adotar o domingo, tendo em vista colheita do campo não ficar interrompida pelo sábado.

O mandamento do Decálogo, pelo qual Deus impõe a observância do sábado, tem, no livro do êxodo, uma formulação característica: “Recorda-te do dia de sábado, para o santificares” (20,8). E mais adiante, o texto inspirado dá a razão disso mesmo, apelando-se à obra de Deus: “Porque em seis dias o Senhor fez o céu, a terra, o mar e tudo quanto contém, e descansou no sétimo; por isso o Senhor abençoou o dia de sábado e santificou-o” (v. 11). Antes de impor qualquer coisa a ser praticada, o mandamento indica algo a *recordar*. Convida a avivar a memória daquela grande e fundamental obra de Deus que é a criação. É uma memória que deve animar toda a vida religiosa do homem, para depois confluir no dia em que ele é chamado a *repousar*. O repouso assume, assim, um típico valor sagrado: o fiel é convidado a repousar não só *como* Deus repousou, mas a repousar *no* Senhor, devolvendo-Lhe toda a criação, no louvor, na ação de graças, na intimidade filial e na amizade esponsal. (A CARTA..., 2010, não paginado).

O teólogo Samuele Bacchiocchi (1974) defende que a guarda do domingo não teve como causa imediata a ressurreição de Jesus Cristo, tendo esse motivo sido associado só mais tardiamente. Para o autor, não foi um ato único que determinou a mudança do dia de guarda, mas, sim, um complexo de circunstâncias de ordem militar, política, fiscal, literária e religiosa, a qual resultou no abandono do sábado e adoção do domingo.

Em outras palavras: nos primeiros séculos do Cristianismo, desenvolveu-se um corpo de crenças caracterizadas por uma diferenciação do Judaísmo, como forma de evitar a perseguição dos romanos, que tinham de enfrentar constantes rebeliões do povo judeu em razão do forte sentimento nacionalista. (BACCHIOCCHI, 1974).

A respeito da obrigatoriedade do descanso semanal no domingo e sua positivação no ordenamento jurídico, Amauri Mascaro Nascimento faz a seguinte referência:

O primeiro preceito civil que reconhece o descanso semanal provém, segundo os historiadores, do Imperador Constantino, o ano de 321, ao proibir, aos domingos, toda e qualquer espécie de trabalho, exceto as atividades agrícolas. Seguiram-se decretos de Arcádio e Honório, Imperadores do Oriente e Ocidente, e o de Theodosio II, o primeiro datado de 27.8.399. (NASCIMENTO, 2003, p. 330).

O Concílio de Laodiceia foi além, e proibiu o descanso sabático, conforme afirma o autor acima citado:

O Concílio de Laodiceia, reunido na segunda metade do século IV, em 366, determinou, em seu cânon 29, que os cristãos deveriam trabalhar aos sábados, preferindo o domingo para repouso. Assim, foi de origem puramente religiosa o costume sancionado pelas legislações. (NASCIMENTO, 2003, p.330).

A observância do descanso dominical perdurou durante toda a Idade Média adentrando a Idade Moderna. A partir da segunda metade do século XVIII, começaram a ocorrer mudanças originadas pela Revolução Industrial e o fenômeno do maquinismo, que passou a exigir a presença constante do operário junto às máquinas em busca de uma produção em larga escala. Manoel Carlos Toledo Filho (2003, p.15) explica que:

Não parecia razoável ou adequado aos donos das fábricas, aos detentores do capital, que a jornada fosse interrompida com o escopo de prestigiar um tradição religiosa. A busca do lucro fácil e imediato sobrepujara o milenar e até aquele momento inabalável respeito à divindade. E, para tanto, seguramente, há de ter contribuído o exacerbado laicismo derivado da Revolução Francesa, que emprestou, ao caldo econômico que naquela ocasião se formava, o tempero político que estava a faltar.

A organização da classe operária, na luta por melhores condições de trabalho culminou, em 1870, com a criação de uma federação, após a realização de um congresso em Genebra. Defendia-se, dentre outros direitos laborais, a prática do repouso semanal aos domingos. Foi nesse contexto que surgiram no ordenamento jurídico de diversos países leis prevendo o descanso dominical.

Amauri Mascaro Nascimento (2003, p.331), a esse respeito, afirma que:

Desde 1877 a Suíça instituiu obrigatoriamente o descanso dominical. O Código Industrial da Alemanha, de 1891, também. A Áustria, em 1898, a Rússia, em 1897, a Espanha, em 1904, a Dinamarca, em 1904, a Bélgica, em 1905, a Argentina, em 1905, a França, que desde 1882 estabeleceu a obrigatoriedade do descanso de mulheres e menores, em 1906 estendeu a medida aos trabalhadores adultos, a Itália, em 1907, Portugal, em 1911, os Estados Unidos em épocas sucessivas, mediante leis estaduais etc.

A construção histórica dos direitos fundamentais na Europa se deu no bojo das Revoluções que criticavam a ordem social vigente e carregavam consigo pleitos que, ainda hoje, ecoam e se legitimam como instrumentos de legitimação que não podem ser violados ao bel prazer do legislador ou de quem esteja no Poder. No âmbito da União Europeia, a liberdade religiosa do trabalhador passou a ser resguardada de forma mais eficaz buscando combater os casos de intolerância e discriminação religiosa que ocorriam no ambiente laboral.

Em 1997, o Tratado de Amsterdã inseriu o artigo 6º no Tratado da Comunidade Europeia prevendo que:

Art. 6: “Sem prejuízo das demais disposições do presente Tratado e dentro dos limites das competências que este confere à Comunidade, o Conselho, deliberando por unanimidade, sob proposta da Comissão e após consulta ao Parlamento Europeu, pode tomar as decisões necessárias para combater a discriminação em razão do sexo, raça ou origem étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual. (UNIÃO EUROPEIA, 1997).

Todas as nações inseridas no âmbito da União Europeia devem submeter-se às disposições constantes do Tratado supra como forma de primar pelo pluralismo, diversidade de valores e credos, solidariedade, dentre outros. No bojo do artigo 11 do referido dispositivo legal, faz-se remissão ao reconhecimento por parte da União Europeia do estatuto das Igrejas. Art. 11: “A união reconhece que respeita e não afeta os estatuto de que gozam, ao abrigo do direito nacional, as Igrejas e associações ou comunidades religiosas nos Estados- Membros”. (UNIÃO EUROPEIA, 1997).

O Tratado sobre o funcionamento da União Europeia (TFUE) passa a analisar a necessidade de proteção da liberdade religiosa dos trabalhadores no âmbito da União Europeia dispondo em seu artigo 22 que: “A União respeita a diversidade cultural, religiosa e linguística”. O respeito à diversidade é incentivado como forma de sedimentar-se e fazer minorar ou cessar os casos de intolerância religiosa.

Reafirmando esse posicionamento, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia consagra, ainda, no art. 10.º o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião, sendo que este direito implica “[...] a liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a sua religião ou as suas convicções individual ou coletivamente, em público ou em privado, pelo culto, ensino, práticas e observância de rituais”. (CARTA..., 2000, p.364)

A Convenção Europeia dos Direitos do Homem no bojo do seu artigo 9º, nº 1, vai mais longe. Vejamos:

Art. 9 ° n.1 “qualquer pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de crença assim como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua crença, individual ou colectivamente, em público ou em privado, por meio do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos”. (CONVENÇÃO..., 1950)

Sob essa perspectiva resguardam-se os atos de culto, dentre eles, a guarda de um dia de descanso religioso como parte de uma proposta pluralista que visa adaptar-se às heterogeneidades dos diversos credos que se fazem presentes no ambiente europeu, propiciando-se o exercício adequado e protegido da liberdade religiosa.

No ordenamento jurídico brasileiro, somente após a Revolução de 1930 surgem decretos que começam a regular o descanso, dentre estes, o Decreto 21.186/32, que previa o descanso semanal aos domingos para determinadas classes de trabalhadores. Por fim, a Constituição de 1934 trouxe a previsão do repouso dominical no artigo 121, § 1º, alínea “e”, regra repetida em todos os decretos surgidos até então sobre a matéria, os quais, posteriormente, foram agrupados nos artigos 67 a 69 na Consolidação de Leis do Trabalho de 1943.

Mantendo o posicionamento até então já consolidado, as demais Constituições seguiram pelo viés de concessão do descanso semanal aos domingos. Nesse sentido, a Emenda nº 01/ 69 veio a afirmar em seu artigo 165, inciso VII, que o repouso semanal seria remunerado ocorrendo também, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local. Apesar de não haver menção ao domingo, dificilmente um país com tradição católica tão forte quanto o Brasil elegeria outro dia que não fosse o domingo.

Desta feita, não há que se falar que a norma contida no art. 7º, inc. XV da Constituição Federal reveste-se de caráter absoluto não podendo ser flexibilizada diante de situações que envolvam o exercício de direitos fundamentais como, por exemplo, a liberdade religiosa. Se o descanso aos domingos trata-se de uma construção histórica que foi adequada ao contexto social vigente à época, porque não adequar-se a perspectiva do descanso semanal remunerado ser gozado no dia sagrado para os adeptos de determinadas religiões?!

Por tratar-se o Direito de uma ciência dinâmica que, mais recentemente, elevou de forma primordial a necessidade de políticas afirmativas que buscam criar condições equânimes perante situações de desigualdades históricas, o que impede que o empregado adepto do islamismo, cristianismo, judaísmo e outras denominações possa pleitear que o seu dia de descanso laboral também coincida com o do descanso religioso? A exemplo do que ocorre nos Estados Unidos, o dever de acomodação das práticas religiosas no ambiente laboral brasileiro buscaria

estabelecer um canal de diálogo entre o empregador e empregado, impedindo que o poder diretivo do primeiro possa ser utilizado de forma arbitrária.

Existe o reconhecimento do Direito Internacional da importância de se observar o dia de repouso de acordo com os preceitos das religiões e crenças seguidas por cada um. Nesse contexto, a Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Baseadas em Religião ou Crença, elaborada pela Organização das Nações Unidas – Resolução n.º 36/55 prevê:

Art. 1º. Ninguém será sujeito à coerção por parte de qualquer Estado, instituição, grupo de pessoas ou pessoas que debilizem sua liberdade de religião ou crença de sua livre escolha.

Art. 6º. O direito à liberdade de pensamento, consciência, religião ou crença incluirá as seguintes liberdades: [...] h) Observar dia de repouso e celebrar feriados e cerimônias de acordo com os preceitos da sua religião ou crença. (DECLARAÇÃO..., 1981)

Para que o dispositivo acima possa ser exercitado no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, faz-se necessário o exercício da tolerância religiosa e a busca por uma acomodação razoável que venha atender às necessidades dos empregadores e empregados. Não há que se falar aqui em discriminações odiosas criadas no âmbito laboral, mas sim, em uma análise das possibilidades plausíveis de modo a adequar “as desigualdades” oriundas do exercício de um determinado segmento religioso. Nesse sentido:

A vinculação dos particulares à liberdade religiosa, mais do que a observância do princípio da igualdade, vincula “positivamente a entidade empregadora a proceder a uma medida determinada de acomodação da religião”, orientando-se pela “plena igualdade e liberdade de crença no ambiente laboral”. (...) Assim, diante das diversas crenças dos trabalhadores, a empresa tem o dever de acomodação, que também decorre do seu dever de tolerância e não discriminação- e o Estado tem que assegurar as garantias institucionais da liberdade religiosa individual, do princípio da igualdade e da diversidade / pluralidade religiosas. (WEINGARTNER NETO, 2007, p.232)

A acomodação razoável já se constitui prática em diversos países, dentre estes, Estados Unidos e Portugal. Este último traz em seu bojo constitucional a exigência da organização do trabalho em condições compatíveis com a garantia da liberdade religiosa individual. Apesar da escassez doutrinária e de dispositivos legais que possam vir a dizer de forma literária que o trabalhador brasileiro também tem direito ao dever de acomodação de suas práticas religiosas no ambiente laboral, ao

analisar-se o caráter principiológico dos direitos fundamentais teríamos ampla gama de princípios que fundamentam o presente pleito, dentre estes, a isonomia e a dignidade da pessoa humana. Nesse sentido:

[...] se os textos constitucionais do Brasil e dos Estados Unidos forem comparados ideologicamente é mais fácil extrair da Carta Magna Brasileira um dever de acomodação das crenças e práticas religiosas do empregado do que deduzir da Constituição norte-americana permissão para que o legislador imponha tal dever. (...) O modelo ideológico da Constituição americana, que reproduz valores consagrados pelo liberalismo, é, pelo menos na sua origem mais consentâneo com interpretações que conferem uma maior liberdade a quem toca o seu negócio, inclusive permitindo-lhe banir a expressão religiosa no ambiente de trabalho. (...) Opor injustificadamente obstáculos a que a identidade do trabalhados se expresse por meio de suas crenças e práticas religiosas significa, assim, uma afronta à sua dignidade. Ora, a dignidade da pessoa do trabalhador não deverá apenas ser respeitada pelo empregador, mas, na medida do possível, promovida. (SANTOS JUNIOR, 2013, p. 241)

A própria dinâmica da sociedade brasileira requer constante evolução do ordenamento jurídico no sentido de responder aos anseios e questionamentos que surgem em virtude das demandas sejam elas das minoriais raciais, indígenas, dos deficientes físicos e das mulheres. O posicionamento do poder judiciário nesses litígios fez-se de suma importância para que, posteriormente, o legislador viesse a positivar e resguardar legalmente os segmentos supracitados. Há que se frisar que a Constituição Federal de 1988, apesar de proteger o descanso semanal remunerado, não impõe a obrigatoriedade do seu gozo aos domingos, antes se trata de um direito que pode ser flexibilizado em casos de conveniência pública e necessidade imperiosa do serviço.

A opção do legislador pelo dia de domingo trata-se de uma construção histórica associada ao fato do Brasil ser um país com forte tradição católica. Desta feita, não há impedimento legal para que se proponha, frente aos empregadores brasileiros, a perspectiva de acomodação do dia de descanso semanal remunerado em coincidência com o dia de guarda religioso. A empresa exerceria sua função democrático-social ao permitir que as várias identidades culturais e religiosas pudessem conviver de forma pacífica e democrática no ambiente laboral, atendendo-se as expectativas sociais e mesmo jurídicas dessa minoria que também requer proteção.

#### 4.4 Estudo de Caso: o Poder Judiciário Brasileiro frente às demandas das minorias religiosas.

As decisões dos Tribunais<sup>24</sup> brasileiros são deveras divergentes acerca da guarida por parte do ordenamento jurídico brasileiro, da possibilidade de reconhecimento do direito à guarda de um dia de descanso religioso e a perspectiva da acomodação razoável nas práticas religiosas no ambiente laboral.

Vários doutrinadores explicam, a partir de posicionamentos variados, quais seriam os embasamentos jurídicos para a proteção ou não da guarda de um dia sagrado que em algumas religiões surge como fator crucial e preponderante que deve ser seguido e respeitado. Aldir Guedes Soriano e Valério de Oliveira Mazzuolli partem da caracterização de duas correntes nesse contexto que são denominadas “liberal” e “antiliberal”.

Ao verificar-se o âmbito mundial, a nomenclatura proposta pelos supracitados autores encontra pleno amparo ao compararmos os países inseridos na “corrente antiliberal” que definem claramente em suas legislações quais as religiões a serem seguidas e quais os comportamentos ditos “adequados” a cada cidadão no seio social, em contraposição, àqueles que residem sob as normas de um Estado Democrático de Direito e que estão inseridos no bojo da “corrente liberal” em que a liberdade cognitiva surge como consequência do livre arbítrio, sendo este direito de escolha um núcleo formador dos direitos da pessoa humana.

No Brasil, analisando-se as decisões exaradas no bojo desses processos, verificou-se a impossibilidade de aplicação dos termos liberal e antiliberal para justificar os posicionamentos dos magistrados perante o caso concreto. Tal fato, dá-se pela própria definição que é oriunda da análise da permissão ou limitação para prática da liberdade religiosa no mundo, e pelo fato de que, no Brasil, não há imposição quanto à prática religiosa.

Levando-se em consideração tais ponderações, partiu-se de uma análise principiológica construtivista adotando-se o termo “corrente liberal” para as decisões emanadas com aspectos atinentes à literalidade da lei. Em contrapartida, utilizar-se-à o termo “corrente interpretativista” para denominar as decisões que propõe uma interpretação integrada entre contexto histórico e social, primando-se pelo exercício

---

<sup>24</sup> Supremo Tribunal Federal, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões, e Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. Jurisprudências pesquisadas nos meses de fevereiro a abril de 2015.

da liberdade religiosa como forma de equidade e justiça. Na pesquisa realizada foram utilizados os termos “**liberdade religiosa**”, “**adventista do sétimo dia**”, “**judeus**” e “**mulçumanos**”.

### 1) Supremo Tribunal Federal

Ao utilizar-se o termo “**liberdade religiosa**” foram encontrados 13 acórdãos, sendo que, apenas 01 (um) remetia-se ao contexto da análise da guarda de um dia de descanso religioso, trata-se do Agravo de Instrumento na Suspensão de Tutela Antecipada 389 Minas Gerais em que o Centro de Educação Religiosa Judaica solicita designação de data alternativa ao *shabat* para a realização do Enem. Em sede de julgamento o Excelentíssimo Senhor Ministro Gilmar Mendes ponderou que o “*dever de neutralidade estatal não quer dizer indiferença estatal*”. Afirmou, ainda, “*não se revelar inconstitucional, portanto, que o Estado se relacione com as confissões religiosas, tendo em vista, inclusive, os benefícios sociais que elas podem causar*” (BRASIL, 2009). Ao fazer uma construção histórica acerca do direito a liberdade religiosa, o supracitado Ministro faz remissão às decisões oriundas da Corte Suprema dos Estados Unidos e afirma que a medida pleiteada poderia ser “*considerada uma medida de “acomodação”, apta a afastar sobrecargas indesejáveis sobre aquele grupo religioso.*”

Apesar de não haver sido provido o agravo supra, posto que, os estudantes recusavam-se a fazer as provas em outro horário alternativo que foi oferecido, faz-se necessário frisar-se que a decisão exarada levou em consideração toda vertente histórica buscando primar pela busca da equidade com a aplicação da “teoria da acomodação” fazendo parte da corrente interpretativista.

Não foram encontradas jurisprudências com os demais termos no que se refere à guarda de um dia de descanso religioso e/ou inconstitucionalidade dos feriados religiosos.

### 2) Tribunal Superior do Trabalho

No Tribunal Superior do Trabalho foram encontrados 04 (quatro) acórdãos com os termos “**liberdade religiosa**”, “**adventista do sétimo dia**” e 01 (um) acórdão com o termo “**islamismo**”. Apesar da existência de 05 (cinco) acórdãos, dois restaram prejudicados a análise, pois, não foram acolhidos pelo Tribunal devido

à intempestividade. Presença da corrente interpretativista nas decisões exaradas fazendo-se uma construção em torno da definição de liberdade religiosa utilizando-se como parâmetros os princípios, a razoabilidade e proporcionalidade na busca por resguardar o direito ao exercício dos cultos e tradições religiosas.

**Quadro 1 – Jurisprudência Liberdade Religiosa no Tribunal Superior do Trabalho**

<b>Correntes</b>	<b>Número de Acórdãos</b>	<b>Principais Argumentos</b>
Interpretativista	03	RR 51400-80.2009.5.21.0017 <sup>25</sup> - respeito à liberdade religiosa prevista no art.5º, VI da Constituição Federal, amparo na Resolução nº 36/55 fala da erradicação de todas as formas de intolerância. RR 37200-77.2006.5.02.0025 <sup>26</sup> - véu islâmico utilização de símbolo religioso como exercício da liberdade religiosa.

Fonte: Elaborado pela Autora (2015)

### **3) Tribunais Regionais Federais**

Os termos supracitados originaram um leque de 77 (setenta e sete) jurisprudência, as quais abrangem o exercício de culto, a guarda de um dia de descanso religioso, bem como, a permissão do uso do véu. No contexto dos Tribunais Regionais Federais verifica-se divergência entre o posicionamento adotado pelos magistrados, a depender da região em que esteja localizado o respectivo Tribunal. Apenas no âmbito do Tribunal Regional Federal da 1ª Região têm-se ampla maioria da corrente interpretativista com decisões que primam pela inviolabilidade da liberdade de culto e crença e a possibilidade de prestação alternativa buscando resguardar o direito a liberdade religiosa.

Nos demais Tribunais das 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões têm-se o predomínio da corrente literal nas decisões em litígios que envolvem o direito a liberdade religiosa.

<sup>25</sup> TST. RR 51400-80.2009.5.21.0017, Rel. Ministro Hugo Scheuermann, DJ de 19/08/2015. Disponível em: <www.tst.jus.br>. Acesso em: 24 ago. 2015.

<sup>26</sup> TST 37200-77.2006.5.02.0025., Rel. Ministro Aloisio Corrêa da Veiga, DJ de 19/08/2015. Disponível em: <www.tst.jus.br>. Acesso em: 24 ago. 2015.

Os argumentos que embasam o indeferimento dos pleitos encontram guarida na prevalência do princípio da isonomia, da legalidade estrita, supremacia do interesse público e autonomia universitária quando em conflito com o direito a liberdade religiosa.

**Quadro 2 – Jurisprudência Liberdade Religiosa nos Tribunais Regionais Federais**

<b>Tribunal Regional Federal</b>	<b>Correntes</b>	<b>Número de Acórdãos</b>	<b>Principais Argumentos</b>
1ª Região	Interpretativista	21	Liberdade de culto (art. 5º, incisos VI e VII da CF), possibilidade de prestação alternativa, função contramajoritária para a proteção dos direitos das minorias, inviolabilidade das liberdades de crença e consciência. Exemplos: AMS 0029228-81.2012.4.01.3800 <sup>27</sup> ,
	Legalista	02	Limitação no uso do véu para cumprimento de obrigação legal a todos imposta, limitação da liberdade religiosa quando há interesse coletivo. REOMS 0032127-59.2010.4.01.3400 <sup>28</sup> Prevalência da legalidade estrita, obrigação legal imposta a todos. AMS 96.01.04890-1 <sup>29</sup>
2ª Região	Interpretativista	01	Liberdade de crença e de

<sup>27</sup> TF1. REOMS 0029DF Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Megueriam, DJ de 26/05/2014. Disponível em: <www.jurisprudencia.trf1.jus.br>. Acesso em: 24 ago. 2015.

<sup>28</sup> TRF1. REOMS 0032127-59.2010.4.01.3400/DF Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, DJ de 17/03/2014. Disponível em: <www.jurisprudencia.trf1.jus.br>. Acesso em: 24 ago. 2015.

<sup>29</sup> TRF1.AMS 96.01.04890-1. Relator Desembargador Lourival Gonçalves de Oliveira, DJ 15/05/2000. Disponível em: <www.jurisprudencia.trf1.jus.br>. Acesso em: 24 ago. 2015.

			proteção religiosa. Exemplo: AG 2006.02.01.01.4476-4 <sup>30</sup>
	Legalista	14	Prevalência do interesse público sobre o direito à liberdade religiosa. Laicidade do Estado. Princípios da isonomia e supremacia do interesse público. Exemplo: TRF2 2013.51.013785-7 <sup>31</sup> Edital é a lei do concurso público princípio da legalidade sobrepõe à liberdade religiosa. Exemplo: AC 2008.51.01.490178-7 <sup>32</sup>
3ª Região	Interpretativista	01	Prevalência da liberdade de culto. Exemplo: AP 335593 <sup>33</sup>
	Legalista	09	Liberdade religiosa em detrimento da liberdade de iniciativa e autonomia universitária, prevalência do princípio da isonomia e da legalidade. Exemplo: AC 2059270 <sup>34</sup>
4ª Região	Interpretativista	07	Liberdade religiosa prevalece sobre autonomia de universidade. Possibilidade de

<sup>30</sup> TRF2. AG 2006.02.01.014476-4. Rel. Desembargador Federal Poul Erik Dyrland, DJ 01/02/2007. Disponível em: <www10.trf2.jus.br/consultas>. Acesso em: 24 ago. 2015.

<sup>31</sup> TRF2. AP 2013.51.01.013785-7. Relator Salete Macalóz, DJ de 27/04/2015. Disponível em: <www10.trf2.jus.br/consultas>. Acesso em: 24 ago. 2015.

<sup>32</sup> TRF2. AC 2008.51.01.490178-7. Relator Des. Federal Poul Erik, DJ de 17/11/2009. Disponível em: <www10.trf2.jus.br/consultas>. Acesso em: 24 ago. 2015.

<sup>33</sup> TRF 3. AC 335593. Relator Des. Roberto Jeuken, DJ 29/07/2014. Disponível em: <www.trf3.jus.br>. Acesso em: 24 ago. 2015.

<sup>34</sup> TRF 3. AC 2059270. Rel. Desembargadora Mairan Maia. DJ de 25/06/2015. Disponível em: <www.trf3.jus.br>. Acesso em: 24 ago. 2015.

			atividades complementares. A exemplo: AP 5022970-34.3013.404.7200 <sup>35</sup>
	Legalista	17	Prevalência do princípio da isonomia, da autonomia universitária quando em conflito com a liberdade religiosa, relação entre fiel e crença não gera obrigações a terceiros. A exemplo: AG 5011307-86.2015.404.0000 <sup>36</sup>
5ª Região	Interpretativista	01	Direito constitucional à educação prevalece frente ao princípio da isonomia. A exemplo: AC531148 <sup>37</sup> /SE
	Legalista	04	Prevalência dos princípios da isonomia e autonomia universitária AG120254 <sup>38</sup> /CE,

Fonte: Elaborado pela Autora (2015)

#### 4)Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão

No âmbito do TJ/MA foram encontrados 03 (três) acórdãos com o termo “**liberdade religiosa**”, “**adventista do sétimo dia**”, os demais termos não foram encontrados. Ambas as correntes fizeram-se presentes com 02 (dois) acórdãos para corrente interpretativista e 01 (um) para a corrente legalista.

<sup>35</sup> TRF4. AP 5022970-34.2013. Rel. Des. Carlos Eduardo Thompson FloresLenz. DJ 14/08/2014. Disponível em: <www.jurisprudência.tf4.jus.br>. Acesso em: 15 jul. 2015.

<sup>36</sup> TRF4. AG 5011307-86.2015.404.0000. Relator Dr. Luís Alberto d' Azevedo Aurvalledj 15/04/2015. Disponível em: <www.jurisprudência.tf4.jus.br>. Acesso em: 15 jul. 2015.

<sup>37</sup> TRF 5,AC 531148. Relator Dra. Margarida Cantarelli.DJ 01/03/2012. Disponível em: <www.trf5.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: 15 jul. 2015.

<sup>38</sup> TRF 5,AC 120254. Relator Dra. Francisco Barros Dias.DJ 02/02/2012. Disponível em: <www.trf5.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: 15 jul. 2015.

**Quadro 3 – Jurisprudência Liberdade Religiosa no Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão**

<b>Correntes</b>	<b>Número de Acórdãos</b>	<b>Principais Argumentos</b>
<b>Interpretativista</b>	02	Prevalência da aplicação do Art 5º, inc.VI a VII da Constituição Federal , proteção da liberdade religiosa, justificção razoável, a exemplo, AI nº 005615-98.2012.8.10.0000 <sup>39</sup> .
<b>Legalista</b>	01	Prevalência dos princípios da administração pública sobre o direito a liberdade religiosa, inexistência de dispositivo legal no corpo da decisão, a exemplo, AI nº 023697-2006 <sup>40</sup> .

Fonte: Elaborado pela Autora (2015)

<sup>39</sup> TJMA. AI. 005615-98.2012.8.10.0000/MA, Rel. Desembargador Jaime Ferreira de Araujo, Quarta Câmara Cível, DJ de 15/10/2013. Disponível em: <www.jurisconsult.tjma.jus.br>. Acesso em: 23 mai. 2015.

<sup>40</sup> TJMA. AI nº 023697-2006. Rel. Desembargador José Stélio Muniz, Terceira Câmara Cível, DJ de 17/05/2007. Disponível em: <www.jurisconsult.tjma.jus.br>. Acesso em: 23 mai. 2015.

## 5 CONCLUSÃO

A construção histórica do direito a liberdade religiosa o legitima a ser instrumento de luta no contexto de equiparação de direitos em decorrência das situações de desigualdade, seja no ambiente laboral ou público, há que se reafirmar a importância da preservação dos valores individuais e dos meios de identificação do indivíduo com sua religião.

Parte-se do pressuposto de reafirmação do estado laico para a preservação de uma sociedade pluralista e tolerante. Contudo, estado laico não pode ser visto como ateu ou mesmo indiferente às diversas formas de violência que, por vezes, corroem o ideal de Estado Democrático de Direito de forma velada. Seja na proteção aos negros, as mulheres, aos deficientes físicos, o Estado reveste-se de políticas positivas que se fizeram necessárias devido ao contexto da preponderância da imposição de valores do “mais forte” sobre os “mais fracos”.

No Brasil, têm-se em uma esfera por vezes permeável, mas pouco estável, quando se pleiteia a proteção da liberdade religiosa proteção via Poder Judiciário, pois, ora é incluso no rol de direitos fundamentais tendo garantida a sua plena proteção sob o manto constitucional, ora perde seu status natural passando a ser visto como uma concessão do Estado que pode ou não garantir sua tutela plena e efetiva; por vezes, os adeptos religiosos ficam à mercê de opiniões pessoais e juízos de valor que se transmudam da esfera particular para a esfera jurídica passando a compor decisões e sentenças exaradas.

Rejeita-se a ideia da análise das práticas sociais ligadas ao cotidiano de tradições das comunidades religiosas, elegendo-se o princípio da supremacia do Poder Público e da legalidade como fontes supremas em detrimento do exercício da liberdade religiosa. Sob essa perspectiva, surgem decisões diametralmente opostas dentro de um mesmo Tribunal percebendo-se que as “discriminações positivas” não podem abranger o cotidiano dos seguidores que veem o exercício de sua liberdade limitada por um ordenamento omissivo que desconsidera que o fator religioso também seja social.

A omissão por parte do Poder Legislativo em aclarar e definir o âmbito de proteção e alcance do direito à liberdade religiosa no Brasil perpetua essa realidade e acaba por permitir que o Poder Judiciário tome para si a competência legal de decidir quando há ou não conveniência em respeitarem-se os atos de culto, os dias de descanso, o uso do véu, dentre outros. Permite-se que um direito fundamental assegurado constitucionalmente seja cerceado quando em conflito com princípios subsidiários como a autonomia universitária. No bojo das decisões da corrente literal, verifica-se a inserção de comandos que sempre privilegiam outros princípios e direitos limitando o exercício da fé de adeptos de várias religiões que possuem algum tipo de particularidade nos seus cultos e rituais. Fica-se à mercê de uma tutela jurisdicional que, por vezes, reflete o entendimento particular do seu julgador e a carga de preconceitos que ele desde sempre carrega consigo.

Faz-se de suma importância que dispositivos legais sejam criados de forma a obrigar os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário a “adotarem” como minoria os adeptos das mais variadas religiões que, por vezes, pleiteiam apenas que o exercício de sua fé seja protegido quando posto em conflito com outros direitos no caso concreto. Avanços significativos já ocorreram, a exemplo, a Lei 12142/05 do Estado de São Paulo que prevê a perspectiva de acomodação razoável ao possibilitar ao candidato, que alegar motivo de crença religiosa, a realização do certame após às 18 horas.

Em consonância com a perspectiva principiológica de buscar alternativas razoáveis ao exercício da liberdade religiosa sem, contudo, ferir outros princípios e direitos, o Ministério da Educação possibilitou aos candidatos a realização das provas do Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM) após as 18 horas do sábado. Prima-se por uma perspectiva de sociedade pluralista que busca oferecer aos cidadãos oportunidades que busquem resguardar seus direitos em um ambiente repleto de diferenças sociais, culturais e religiosas.

Apesar dos exemplos supracitados serem de conhecimento amplo e geral, sua notoriedade não faz qualquer diferença no âmbito do Poder Judiciário, pois, conforme se verificou via pesquisa jurisprudencial, a ampla maioria dos magistrados federais opta pelo argumento de que oferecer alternativas aos que possuem restrições religiosas não condiz com a figura do estado laico e acaba por ferir princípios como a isonomia e legalidade. Rejeita-se a ideia da promoção da

igualdade material sob a perspectiva das discriminações positivas, quando se trata de resguardar o direito a liberdade religiosa de um adepto sabbatista.

Se olharmos por esse viés, o exercício da fé no Brasil só possui plena efetividade se estiver revestido da “vontade da maioria”. Permite-se “o pleno exercício da liberdade religiosa”, desde que, não requeira qualquer política ou atitude positiva para que possa ser exercida. Cerceia-se a liberdade religiosa de forma legalista e equivocada sem o devido cuidado em notar que esse direito faz parte da própria identidade do indivíduo. Logo, qualquer ofensa ou impedimento irá ser refletido não somente na esfera laboral e profissional, mas em sua própria honra e dignidade.

Nesse sentido, torna-se importante atentar-se para que, não se seja ludibriado apenas com a proteção desse direito no âmbito legal, pois, como bem frisa a Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup> Cláudia Gonçalves (2006): “[...] o reconhecimento da igualdade formal é insuficiente; vive-se ou pelo menos, dever-se-ia poder viver a partir das diferenças como espaço de lutas e de realizações, e não com a pecha da discriminação que, às vezes, envolve no absoluto silêncio as reivindicações e os anseios dos excluídos que, em alguns casos, são contados apenas como corpos [...] e não como corpos que carregam seres humanos únicos e ávidos por construir sua dignidade.”

Os preconceitos e paradigmas individuais são expostos nas sentenças exaradas pelos diversos Tribunais no Brasil, como prova de que, apesar do clamor e da necessidade de regulamentação, essa minoria ainda é pouco vista e sentida, passando a ser alvo de constantes atos de intolerância. Perde-se sentido de convívio social pacífico a partir do momento em que minorias são assistidas e outras discriminadas.

A perspectiva de decisões que primam por uma análise do caso concreto buscando uma solução correta com argumentos de princípios que a sustentem parece além das possibilidades. Resta aos seguidores terem sua liberdade cerceada ao bel prazer do Estado enquanto clamam por um olhar justo que venha a vislumbrar a tão sonhada perspectiva da aplicação da Oração dos Moços de Rui Barbosa, também, para esse minoria grandemente necessitada.

## REFERÊNCIAS

A CARTA Apostólica *Dies Dominis trata de assuntis referentes ao* Episcopado, ao Clero e aos Fiéis da Igreja Católica sobre a Santificação do Domingo. Disponível em: <[http://www.vatican.va/holy\\_father/john\\_paul\\_ii/a\\_post\\_letters/documents/hf\\_jp-ii\\_apl\\_05071998\\_dies-domini\\_po.html](http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/a_post_letters/documents/hf_jp-ii_apl_05071998_dies-domini_po.html)>. Acesso em: 20 fev. 2015.

A DECLARAÇÃO *Dignitatis Humanae* sobre a Liberdade Religiosa pode ser consultada na íntegra no site oficial do Vaticano, disponível em: <[http://www.vatican.va/archive/hist\\_councils/ii\\_vatican\\_council/documents/vat-ii\\_decl\\_196512\\_07\\_dignitatis-humanae\\_po.html](http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_196512_07_dignitatis-humanae_po.html)>. Acesso em: 20 fev. 2015.

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

ARMSTRONG, Karen. **Em nome de Deus – o Fundamentalismo no Judaísmo, no Cristianismo e no Islamismo**. São Paulo. Companhia das Letras, 2011. Trad. Hildegard Feist.

BACCHIOCCHI, Samuele. **Do Sábado para o Domingo: uma Investigação do Surgimento da Observância do Domingo no Cristianismo Primitivo**. 1974. 221 f. Tese (Doutorado) - Pontificia Universitas Gregoriana, Roma, 1974. Disponível em: <<http://allen7.diinoweb.com/files/Bacchiocchi.rar>>. Acesso em: 21 jan. 2014.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito Constitucional**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BERNARDES, Cláudia de Cerjat. Contornos da Liberdade Religiosa em um Estado Democrático de Direito: liberdade de crença, de conduta e de não aderência a nenhuma crença dentro de uma perspectiva constitucional. **Raízes Jurídicas**. Curitiba, v. 3, n. 2, jul./dez. 2007.

BÍBLIA. Português. **Bíblia Sagrada**. Rio de Janeiro: Lithograf, 1980. Ed. Ecumênica. Tradução de Almeida.

BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. **Sociedade e Estado na filosofia política moderna**. São Paulo: Brasiliense, 1986. Trad. Carlos Nelson Coutinho.

\_\_\_\_\_. **A Era dos Direitos**. 8. Impr. Rio de Janeiro. Elsevier, 2004. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Apresentação Celso Lafer.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 19. ed. São Paulo: Malheiro Editores, 1993.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 18 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. TRF-1 - AC: 276512720004013400 DF 0027651-27.2000.4.01.3400, Relator: Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Data de Julgamento: 14/10/2013, Sexta Turma, Data de Publicação: e-DJF1 p.204 de 22/10/2013. Disponível em: <<http://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24293785/apelacao-civel-ac-276512720004013400-df-0027651-2720004013400-trf1>>. Acesso em: 18 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. TJ-DF - AC: 20010110875766 DF, Relator: JAIR SOARES, Data de Julgamento: 05/11/2001, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 27/02/2002. Disponível em: <<http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3132137/apelacao-civel-ac-20010110875766-df>>. Acesso em: 18 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. STA 389 AgR / MG - Minas Gerais AG.REG. na Suspensão de Tutela Antecipada Relator(a): Min. Gilmar Mendes (Presidente) Julgamento: 03/12/2009 Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28liberdade+religiosa%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/lcwtlda>>. Acesso em: 18 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 9.093, de 12 de setembro de 1995. Dispõe sobre feriados. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9093.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9093.htm)>. Acesso em: 18 ago. 2015.

BURNS, Edward Mcnall; LERNER, Robert E.; MEACHAM, Standish. **História da Civilização ocidental: do homem das cavernas às naves espaciais**. 31 ed. Rio de Janeiro: Globo, 1989, v.1. Tradução Donaldson M. Garshagen.

CANOTILHO. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991.

CARVALHO, José Murilo. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

CARTA dos Direitos Fundamentais da união europeia. Jornal Oficial das Comunidades Europeias, 2000. Disponível em: <[http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_pt.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf)>. Acesso em: 15 ago. 2015.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos Direitos Humanos**. 6. ed. Curitiba: Saraiva, 2008.

CONVENÇÃO Europeia dos Direitos do Homem. Roma, 4.11.1950. Disponível em: <[http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)>. Acesso em: 18 ago. 2015.

COOLEY, Thomas M. **Princípios Gerais de Direito Constitucional nos Estados Unidos da América**. Campinas: Russel, 2002. Traduzido por Ricardo Rodrigues Gama.

COSTA, Maria Emília Corrêa da. **Em defesa das liberdades laicas: apontamentos sobre a liberdade religiosa e a formação do Estado Laico**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2008.

DECLARAÇÃO sobre a eliminação de todas as formas de intolerância e discriminação fundadas na religião ou nas convicções. Proclamada pela Assembleia Geral das nações Unidas a 25 de novembro de 1981 - Resolução 36/55. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/paz/dec81.htm>>. Acesso em: 15 ago. 2015.

DECLARATION on the Elimination of all forms of Religious Intolerance. Disponível em: <[http://www.religioustolerance.org/un\\_dec.htm](http://www.religioustolerance.org/un_dec.htm)>. Acesso em: 24 nov. 2014.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010. Trad. Nelson Boeira

\_\_\_\_\_. **O império do Direito**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014. Trad. Jeferson Luiz Camargo; Revisão técnica Gildo Sá Leitão Rios.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Estudos de filosofia do direito**: reflexão sobre o poder, aliberdade, a justiça e o direito. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **O Direito de Antena em face do Direito Ambiental no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2000.

FREUD, Sigmund. **O mal-estar na civilização**. Rio de Janeiro: Imago, 1997. Trad. José Octavio de Aguiar Abreu

FREYRE, Gilberto. **Casa-Grande e senzala**. São Paulo: Record, 1992.

GAARDER, Jostein; HELLERN, Victor; NOTAKER, Henry. **O livro das religiões**. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

GODOY, Arnaldo Moraes. A Liberdade Religiosa nas Constituições do Brasil. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, Rio de Janeiro, v. 34, 2001.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Direito, religião e sociedade no estado constitucional**. Belo Horizonte: Arraes, 2013.

HEFNER, Philip. A religião no Contexto da Cultura, Teologia e Ética Global. **Revista de Estudos da Religião**, junho 2007. Disponível em: <[www.pucsp.br/ever/rv2\\_2007/t\\_hefner.pdf](http://www.pucsp.br/ever/rv2_2007/t_hefner.pdf)>. Acesso em: 15 ago. 2015.

HIRAN, Aquino Fernando Gilberto. **Sociedade Brasileira**: uma história através dos Movimentos Sociais. Rio de Janeiro / São Paulo: Record, 2001.

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. São Paulo: Martin Claret, 2001.

MACHADO, Jonatas Eduardo Mendes. **Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva**. Coimbra: Coimbra, 1996.

MANDELI, Maíra de Lima; AMARAL, Nelson Tibiriça. **Liberdade Religiosa**. São Paulo: 2004.

MARX, Karl. (1844). Towards the Critique of Hegel's Philosophy of Right. In: FEUER, Louis S. (ed.). **Marx and Engels: Basic Writings on Politics and Philosophy**. Londres: Fontana, 1969a.

MATOS, Juliano Cardoso. **O dilema da liberdade: considerações sobre o sentido moderno de liberdade**. 2012. Disponível em: <[www.univali.br/periodicos](http://www.univali.br/periodicos)>. Acesso em: 26 jan. 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; et al. **Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais**. Brasília (DF): Brasília Jurídica, 2000.

MIRANDA, Jorge. **Direito Constitucional**. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 1993.

MORANGE, JEAN. **Direitos Humanos e Liberdades Públicas**. 5. edo. Barueri, SP: Manole, 2004, p. 212.

MONTEMURRO, Danilo Gonçalves. Não pode haver feriado religioso em um Estado laico. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 05.10.2006. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2006-out-05/nao\\_haver\\_feriado\\_religioso\\_estado\\_laico](http://www.conjur.com.br/2006-out-05/nao_haver_feriado_religioso_estado_laico)>. Acesso em: 25 mar. 2015.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2007.  
\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 29. ed. rev. São Paulo: LTR, 2003.

NOLL, Mark. **America's God: from Jonathan Edwards to Abraham Lincoln**. New York: Oxford University Press, 2002.

NÚÑES, Celestino Pardo. Religión y Política: uma perspectiva histórica de La libertad religiosa. In: Antonio Marzal. **Libertad religiosa y derechos humanos**. Barcelona: J. M. Bosch, Editor, 2004.

OLIVEIRA, Neidsonei Pereira de. **Liberdade Religiosa e o Pleno Exercício da Cidadania: ponderações sobre o descanso semanal como dia sagrado a partir do sistema constitucional brasileiro**. 2007. 191 f. Monografia (Especialização em Direito do Estado) – Instituto de Educação Superior Unyah, Salvador, 2007.

PINHEIRO, Maria Cláudia Bucchianeri. O Conselho Nacional de Justiça e a permissibilidade da aposição de símbolos religiosos em fóruns e tribunais: uma decisão viola a cláusula da separação Estado-Igreja e que esvazia o conteúdo do princípio constitucional da liberdade religiosa. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1457, 28 jun. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10039>>. Acesso em: 26 fev. 2015.

REINHARDT, Bruno. Reiterando o pacto: história, teologias políticas cristãs e a religião civil americana em uma era de Multiculturalismo e império. 2011. **Religião e Sociedade**. Rio de Janeiro. Disponível em: <[www.scielo.br/pdf/rs/v31n2/v31n2a03.pdf](http://www.scielo.br/pdf/rs/v31n2/v31n2a03.pdf)>. Acesso em: 22 mar. 2015.

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

RODRIGUES, Lêda Boechat. **A Corte Suprema e o Direito Constitucional Americano**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1992.

SANTOS JUNIOR, Alosio Cristovam dos. **Liberdade Religiosa e Contrato de Trabalho**: a dogmática dos direitos fundamentais e a construção de respostas constitucionalmente adequadas aos conflitos religiosos no ambiente de trabalho. Niterói, RJ: Impetus, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2007.

SCHEINMAN, Maurício. Liberdade religiosa e escusa de consciência. Alguns apontamentos. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 712, 17 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6896>>. Acesso em: 21 nov. 2014.

SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. **O direito de religião no Brasil**. 1996. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista2/artigo5.htm>>. Acesso em: 10 mar. 2015

SCHWHARTZ, Bernard. **Direito Constitucional Americano**. Rio de Janeiro. Forense, 1995.

SEN, Amartya. **A Ideia de Justiça**. São Paulo. Companhia das Letras, 2011. Trad. Denise Bottmaan, Ricardo Doninelli Mendes.

SILVA, Eliane Moura da. Religião, Diversidade e Valores Culturais: Conceitos Teóricos e a Educação para a Cidadania. **Revista de Estudos da Religião**. n. 2, ano 2004. Disponível em: <[www.pucsp.br/rever/rv2\\_2004/p\\_silva.pdf](http://www.pucsp.br/rever/rv2_2004/p_silva.pdf)>. Acesso em: 23 jan. 2015.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. A proteção constitucional à liberdade religiosa. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 40, n.160. out/dez 2003.

SILVEIRA, Cláudia Maria Toledo. Cidadania. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 1, n.18, ago 1997. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=78>>. Acesso em 11 fev. 2014.

SIQUEIRA, Deis. **As novas religiosidades no Ocidente, cidade mística**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2003.

SORIANO, Aldir Guedes. O Direito à Liberdade Religiosa. **Correio Braziliense**. Brasília, 08 nov. 2004, Caderno Direito & Justiça.

\_\_\_\_\_. **Liberdade Religiosa no Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

SORIANO, Aldir Guedes; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. (Coords.). **Direito a Liberdade Religiosa: desafios e perspectivas para o século XXI**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

TAVARES. André Ramos. **Direito a Liberdade Religiosa: desafios e perspectivas para o século XXI- Religião e neutralidade do Estado**. Belo Horizonte: Forum, 2007.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **Democracy in America**. New York: The Library of America, 2004.

TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. Dias de Repouso e Comemoração. 2003. Disponível em: <[http://www.trt15.gov.br/boletim/estudos\\_juridicos\\_1.pdf](http://www.trt15.gov.br/boletim/estudos_juridicos_1.pdf)>. Acesso em: 15 mar. 2015.

TOMA, Victor Garcia. **Dos derechos Fundamentales de la persona como se espiritual**. 2001. Disponível em: [http://angelfire.com/pe/jorgebravo/LOS\\_DERECHOS\\_DE\\_LA\\_PERSONA.pdf](http://angelfire.com/pe/jorgebravo/LOS_DERECHOS_DE_LA_PERSONA.pdf)>. Acesso em: 23 nov. 2014.

UNIÃO EUROPEIA. Tratado de Amsterdã. Luxemburgo: Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 1997. Disponível em: <[http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index\\_pt.htm](http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_pt.htm)>. Acesso em: 23 abr. 2015.

VADE Mecum. 10 ed. Ver. ampl e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

VERFAILLIE, Maurice. A liberdade religiosa e a laicidade do Estado – uma perspectiva global. **Consciência e Liberdade**. nº 17, ano 2005. Lisboa.

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