

FACULDADE UNIDA DE VITÓRIA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS DAS RELIGIÕES

RONDINEI ALVES

LIBERDADE DE CRENÇAS RELIGIOSAS QUE CONFLITAM COM O
ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

PPGCR
Faculdade Unida de Vitória

RONDINEI ALVES

Certificado pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade Unida de Vitória – 29/06/2016.

LIBERDADE DE CRENÇAS RELIGIOSAS QUE CONFLITAM COM O
ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

PPGCR

Faculdade Unida de

Trabalho final de Mestrado
Profissional para obtenção do grau
de Mestre em Ciências das
Religiões. Faculdade Unida de
Vitória Programa de Pós-Graduação
Linha de Pesquisa: Religião e Esfera
Pública

Orientador: Prof. Dr. José Adriano Filho

VITÓRIA
2016

Alves, Rondinei

Liberdade de crenças religiosas que conflitam com o ordenamento constitucional brasileiro / Rondinei Alves. – Vitória: UNIDA / Faculdade Unida de Vitória, 2016.

vi, 70 f. ; 31 cm.

Orientador: José Adriano Filho

Dissertação (mestrado) – UNIDA / Faculdade Unida de Vitória, 2016.

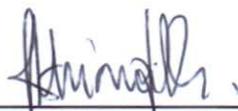
Referências bibliográficas: f. 63-70

1. Ciências das religiões. 2. Religião e esfera pública. 3. Liberdade de crenças religiosas. 4. Conflitos religiosos. 5. Religião e constituição brasileira. 6. Liberdade religiosa. - Tese. I. Rondinei Alves. II. Faculdade Unida de Vitória, 2016. III. Título.

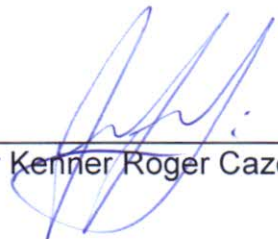
RONDINEI ALVES

LIBERDADE DE CRENÇAS RELIGIOSAS QUE CONFLITAM COM O
ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

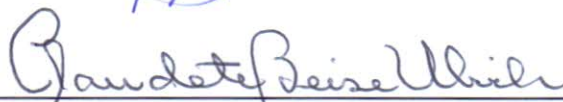
Dissertação para obtenção do grau de
Mestre em Ciências das Religiões no
Programa de Mestrado Profissional em
Ciências das Religiões da Faculdade Unida
de Vitória.



Doutor José Adriano Filho – UNIDA (presidente)



Doutor Kenner Roger Cazotto Terra – UNIDA



Doutora Claudete Beise Ulrich – UNIDA

RESUMO

Não há, na história do Cristianismo, a indicação de uma religião considerada como única ou determinada por Jesus Cristo, entidade que é o centro do Cristianismo. Assim como também não há, na legislação brasileira, uma proteção específica para nenhuma delas. Somente está garantida, na Carta Magna de 1988, a liberdade de culto. Assim, ao longo do tempo do homem no planeta, surgiu um grande feixe de denominações religiosas que, por vezes, se fazem presentes através de práticas consideradas não ortodoxas, ferindo, então, a legislação brasileira. As crenças religiosas vêm sendo muito discutidas pela sociedade e pelos operadores do Direito, teólogos e cientistas das religiões e, conseqüentemente, gerando muitos questionamentos a respeito do tema, tanto para seus seguidores quanto por aqueles que possuem anseios na construção de uma sociedade mais justa, isonômica e concretamente laica, o que pressupõe a garantia a uma vida digna com prática religiosa voltada para a defesa da cidadania. Diante de pontos equidistantemente divergentes entre os diferentes segmentos da sociedade, no que tange às crenças religiosas, faz-se necessário que pessoas habilitadas nas áreas jurídica e religiosa aprofundem seus saberes, buscando na fundamentação teórica, a construção de uma espécie de roteiro-guia – com parâmetros na fundamentação teórico-científica – para que seja lançada luz ao assunto e, desse modo, amenizar conflitos de fé arraigados na organização social brasileira e, a partir daí, apontar possíveis soluções. Por se tratar de tema complexo, o termo “liberdade de crenças” torna-se muito subjetivo ao ser humano, pois o desconhecimento do assunto sobrepõe-se às normas jurídicas, facilitando, assim, que as lideranças denominacionais ultrapassem e desrespeitem as garantias constitucionais fundamentais que regem uma sociedade democrática. Desse modo, cremos que essa pesquisa seja relevante, no que diz respeito aos aspectos social e cultural, enquanto análise científica, na busca de soluções que amenizem os conflitos existentes no interior das instituições de cunho religioso.

Palavras-Chave: Liberdade de crenças Religiosas. Conflitos religiosos. Constituição Brasileira.

ABSTRACT

There has never been, along the history of Christianity, a clue of a religion considered as the single one or given by Jesus Christ, entity that is the center of Christianity. Neither, there is a specific protection for any of them in Brazilian law. The Constitution just guarantees the freedom of worship. So, through the ages, a huge amount of religious denominations emerged and they, sometimes, show up through practices considered unorthodox, violating Brazilian legislation. Religious beliefs have been discussed a lot by society and law professionals, theologians and scientists of religion and, consequently, generating many questions about this subject, both for their followers and for those who have aspirations to build a more just, isonomic and truly secular society. Faced with divergent equidistant points among the different segments of society about religious beliefs, it is necessary that authorized people in the legal and religious areas, deepen their knowledge and seek theoretical and scientific basis to formulate some kind of script - guide to explain this matter and, thus, mitigate faith conflicts rooted in Brazilian social organization and, from that, to suggest possible solutions. Because it is a complex question, the term "freedom of religion" becomes very subjective and the ignorance about it overrides the legal rulings and this takes denominational leaders to overcome and violate the fundamental constitutional guarantees that rule a democratic society. So, we believe that this research is socially and culturally relevant as a scientific analysis that seeks solutions to mitigate existing conflicts within the faith-based institutions.

Keywords: Freedom of religious beliefs. Religious conflicts. Brazilian Constitution.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 LIBERDADE RELIGIOSA.....	10
1.1. Religião, Indivíduo e Estado.....	13
1.2 Liberdade Religiosa e Direitos Fundamentais	15
1.3 Direito à Liberdade Religiosa no Brasil	19
2 DEMOCRACIA E LAICIDADE	23
2.1 Dimensão Jurídico-Subjetiva da Liberdade Religiosa	25
2.1.1 Liberdade de Consciência	26
2.1.2 Liberdade de Crença e de Culto.....	27
2.1.3 Liberdade de Organização Religiosa	33
3 CONFLITOS DO DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA.....	36
3.1 Direito de Recusa, por Pacientes Submetidos a Tratamento Terapêutico, às Transfusões de Sangue, por Convicções Religiosas	37
3.2 Administração de Circunstâncias Factíveis	39
3.2.1 Paciente em Pleno Gozo de suas Faculdades Mentais	42
3.2.2 Paciente em Iminente Perigo de Morte	44
3.2.3 Paciente Incapaz.....	45
3.2.4 Paciente Menor	46
3.3 Dias e Horas Especiais por Causa da Crença Religiosa.....	48
3.4 Homossexualidade e Homofobia.....	52
CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS.....	63

INTRODUÇÃO

Desde os primórdios da humanidade, o homem vive em constante busca pelo sublime, pelo sobrenatural, pelo pleno, apegando-se às mais diversas crenças, base de onde foram surgindo às religiões. A religião sempre teve grande valor e influência sobre a vida das pessoas. Os anseios, as emoções, as condutas, os procedimentos e até mesmo as normas sociais estão intimamente ligados aos aforismos e preceitos religiosos.

Assunto amplamente discutido pela sociedade e pelos operadores do Direito, cientistas das religiões e teólogos, a liberdade religiosa vem suscitando, não poucas, mas muitas indagações a seu respeito.

A liberdade religiosa é um direito que, através dos tempos, foi conquistado. E teve seu surgimento, de modo contestado, na Inglaterra e, de modo efetivo, na França. No Brasil, surgiu em 1890. No ordenamento jurídico, este direito é assegurado pela Constituição Federal e protegido pelo Código Penal.¹

Hoje a religião já não é mais o alicerce da estrutura social que influencia a política, o direito e o Estado, sendo agora um direito fundamental, como apenas mais um direito individual garantido, constitucionalmente, de as pessoas exercerem a liberdade de professar ou não uma religião.²

É notável a ação da religião em muitos aspectos da sociedade, adquirindo maior importância com a criação do Estado, mais especificamente do Estado laico de direito e o surgimento de diferentes religiões com seus mais variados dogmas e práticas. Tal acontecimento gerou um conflito – além daqueles que sempre existiram entre as cercanias das próprias religiões – advindo da diversidade de expressões religiosas vivenciadas pela sociedade atual; esta é sabido, cada vez mais multicultural e pluralista.

Esses conflitos, por seu turno, têm feito surgir verdadeiras demandas quanto aos valores religiosos, as quais produzem interpelações que estão sendo enfrentadas pelo Direito.³

Diante dessas divergências, envolvendo direta ou indiretamente a relação

¹ NOBRE, Milton Augusto de Brito. O Estado laico e a liberdade religiosa. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *O Estado laico e a liberdade religiosa*. São Paulo: Ed. LTr, 2011. p. 150-184.

² INTROVIGNE, Massimo. A intolerância e a discriminação contra os cristãos. As cinco maiores ameaças do século XXI. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *O Estado laico e a liberdade religiosa*. São Paulo. Ed.: LTr, 2011. p.15.

³ INTROVIGNE, 2011, p. 15.

Estado-Religião em várias contendas de ordem constitucional, nasceu o tema desta dissertação, a qual tem, por objetivo, a reflexão sobre a relação entre a instituição Igreja e o Estado, bem como a liberdade religiosa e de crenças, dentro desse Estado Democrático de Direito, adotado no Brasil.

Destarte, a questão central dessa pesquisa, por assim dizer, é a de aferir os limites e a efetividade do princípio da liberdade religiosa em face da laicização do Estado Democrático de Direito, tais como a prática da realização de concursos e de atividades públicas em dias sagrados e a objeção em receber a transfusão sanguínea por algumas seitas religiosas, além da defesa ou da condenação da homossexualidade e da homofobia.

Tema de grande relevância social, tendo em vista que, conforme o Censo Demográfico do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), realizado no ano de 2000, 92,65% da população brasileira declararam possuir religião, o que reacende e torna importante o debate sobre a liberdade religiosa, principalmente quando se trata dos seus limites e dimensões nas rotinas do nosso País.⁴

A sociedade moderna vive a diversidade conquistada, ao quebrar paradigmas, conceitos e valores, caracterizando-se por um movimento contínuo de adaptações e readaptações sociais. Nesse agir social, surgiram crises e colisões de interesses diante de uma nova realidade.

Dessa forma, o título e o assunto propostos por este trabalho buscam demonstrar sua importância em nossos dias, baseando-se no respeito que a liberdade religiosa deveria ter nas vertentes cidadão/Estado e cidadão/cidadão. Afinal, a liberdade religiosa e a laicização do Estado são fontes de poder social e ferramentas reguladoras do agir humano no grupo, e, portanto, é preciso verificar e conferir de que maneira é possível encontrar um ponto de equilíbrio – na convivência entre elas – de forma ordeira e pacífica? Essa foi uma das indagações a que se propôs também esta sondagem.

A pesquisa utiliza o método analítico, bem como a técnica de revisão bibliográfica. Assim, o Capítulo I trata sobre a liberdade religiosa, o conceito da existência de um ser supremo e a relação entre o indivíduo e a divindade e a consequência dessa crença como definição de fé. Também pontua sobre a religião, o indivíduo e o Estado (seção 1.1); a liberdade religiosa e os direitos constitucionais

⁴ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. *Censo demográfico 2000*. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

(seção 1.2); e sobre a questão do direito a esse tipo de liberdade (seção 1.3). No Capítulo II, demonstra o que são democracia e laicidade e a dimensão jurídico-subjetiva dessa liberdade (seção 2.1) e detalha acerca de liberdades de consciência (subseção 2.1.1), de crença e culto (subseção 2.1.2) e de organização religiosa (subseção 2.1.3). No Capítulo III, atém-se aos conflitos oriundos do direito à liberdade religiosa, analisando o direito de recusa de pacientes submetidos a tratamento terapêutico de transfusões sanguíneas por convicções denominacionais (seção 3.1) e ao gerenciamento dessas possíveis situações (seção 3.2), e distingue essas diversas variantes, como paciente consciente (subseção 3.2.1), paciente em risco de morte (subseção 3.2.2), paciente incapaz (subseção 3.2.3) e o paciente menor (subseção 3.2.4), observando também o campo polêmico de dias e horas especiais por motivo da crença religiosa (seção 3.3) e o forte contexto ensejado pela homossexualidade e os descaminhos da homofobia (seção 3.4). Pontos e fatos esses que ensejaram, na presente pesquisa, a verificação de uma postura adequada e razoável aos temas, demonstrando-se, no item de Conclusão, entendimento de que a ordem e a paz social devem se manter vivas na relação do Estado com a religião.

1 LIBERDADE RELIGIOSA

Liberdade religiosa é o direito de uma pessoa possuir a fé que desejar, ateia ou agnóstica; a crença interiorizada, portanto, não pode ser restritiva. É também o poder de exteriorizar os sentimentos religiosos, quando o indivíduo os possui, por meio da adoração. Ao Estado é permitido regular e interferir, se for necessário, na forma dos atos de culto que cada religião presta.⁵

A crença na existência de um ser supremo não requer argumentos ou provas. O indivíduo, em sua mais pura essência, vivencia experiências que o levam a crer em algo que transcende a vida na Terra. E, na busca por compreender o agir sobrenatural em sua vida, o indivíduo estabelece um relacionamento com aquilo que considera divino.

Desse relacionamento entre o homem e a divindade, surge a fé e, com ela, o estabelecimento de regras para vivenciar e externar tal fé. Para o indivíduo, não basta apenas crer, é preciso propagar as vantagens de sua crença, atraindo, assim, outros adeptos. Dessa forma, a liberdade religiosa consiste na liberdade de pensamento e consciência, de livre escolha de expressão, manifestação e culto. Cabe ao Estado garantir ao cidadão o livre exercício de todas as religiões, proporcionando um clima de perfeita compreensão religiosa.⁶

A religião é conceituada por Holanda como “crenças na existência de força, ou forças sobrenaturais, manifestação de tal crença pela doutrina e ritual próprios”.⁷

Durante toda a história da humanidade, a luta pela liberdade tem sido motivo de sacrifícios e revoluções, estando ligada à evolução histórica dos povos. A liberdade, em sentido amplo, está ligada à autonomia da vontade, ao livre-arbítrio, ao poder de agir e não agir. Nesse sentido, Robert conceitua a liberdade como “qualidade daquilo que não está sujeito a nenhum tipo de constrangimento, físico ou intelectual, psicológico ou moral”.⁸

A liberdade religiosa vem sendo amplamente discutida pela sociedade, pelos operadores do Direito, teólogos e cientistas da religião, e não são poucas as

⁵ NASCIMENTO, E.M do; AMARAL, S.T. *Liberdade Religiosa: Direito de Primeira Dimensão*. 2013. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1466/1399>>. Acesso em: 24 nov. 2015.

⁶ NASCIMENTO; AMARAL, 2013.

⁷ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Minidicionário da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro, 2001. Editora Nova Fronteira.

⁸ SORIANO, Aldir Guedes. *O Direito à Liberdade Religiosa*. Jornal Correio Braziliense, Brasília, 08 nov. 2004, Caderno Direito & Justiça.

indagações a respeito do tema, visto ser ele de extrema relevância para a sociedade.

Afinal, a humanidade vivenciou, ao longo de sua história, violações frequentes à liberdade religiosa, mais grave especialmente nos regimes teocráticos, nos quais o controle da fé significava o controle do poder.

Desde os primórdios civilizatórios, condutas que divergissem da religião oficial eram duramente punidas pelo Estado, que temia que o culto a outra fé, diferente da oficial, pudesse minar o poder central.⁹

Conforme afirma Soriano,¹⁰ “a primeira utilização da expressão liberdade religiosa se deu provavelmente no século II, nas palavras de Tertuliano, que, em sua obra *Apologia* (197 d.C.), utilizou o vocábulo ao defender os cristãos que eram vítimas da implacável perseguição religiosa perpetrada pelo Império Romano”. Assim a ‘apologia’ almejava comover os governantes para as barbáries praticadas contra os seguidores do Cristianismo.

Hoje, a liberdade religiosa é um direito fundamental cuja consagração, no plano internacional, encontra-se no artigo 18 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas em dezembro de 1948, que dispõe:

Todo o homem tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; esse direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, isolada ou coletivamente, em público ou em particular.¹¹

Sendo assim, o direito à liberdade religiosa só foi conquistado de forma gradual ao longo dos tempos. Ela teve seu surgimento de modo contestado, na Inglaterra, e, de modo efetivo, na França. No Brasil surgiu, em 1890, sendo que, atualmente, no ordenamento jurídico, esse direito é assegurado pela Constituição Federal e protegido pelo Código Penal.¹²

Hodiernamente, a religião já não é mais o alicerce da estrutura social que influencia e conduz a política, o direito e o Estado, sendo agora um direito fundamental, como mais um dos direitos individuais garantidos constitucionalmente

⁹ SORIANO, 2004.

¹⁰ SORIANO, 2004.

¹¹ BRASIL. Ministério da Justiça. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. Resolução 217 A (III) da Assembleia geral das Nações Unidas. Artigo 18. Disponível em:

<http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm>. Acesso em: 13 dez. de 2015.

¹² NOBRE, 2011, p. 150-184.

de o indivíduo exercer a liberdade de ter ou não religião.¹³

Contudo, a diversidade de expressões religiosas vivenciadas pela sociedade, a partir das últimas décadas do século XX e do novo milênio – que se mostra cada vez mais multicultural e pluralista – tem gerado conflitos de valores religiosos que produzem indagações que estão sendo enfrentadas pelo Direito.¹⁴ São perguntas do que se deve observar em um conflito entre os Direitos fundamentais de uma mesma Constituição, e qual destes direitos devem prevalecer.

Diante desses conflitos, que envolvem direta ou indiretamente a relação Estado-Religião em várias demandas de ordem constitucional, torna-se necessário refletir acerca da relação entre Igreja e Estado, bem como a respeito da liberdade religiosa e de crenças, dentro do Estado Democrático de Direito adotado no Brasil.¹⁵

No que tange à liberdade religiosa, esta consiste em um dos direitos fundamentais, ou seja, está assegurada no âmbito constitucional, ocorrendo sua positivação na segunda metade do século XVII, em conjunto com as declarações norte-americana e francesa. O indivíduo vem buscando essa liberdade, como forma de expressar suas crenças, mesmo antes do conhecimento dos seus direitos.¹⁶

A verdade sobre a liberdade religiosa é acessível a todos os seres humanos, não importa sua filiação religiosa ou a falta dela. Não é uma verdade peculiar à Igreja Católica ou a qualquer outra denominação religiosa. É uma verdade natural, que os fundadores dos Estados Unidos reconheceram quando consagraram a liberdade religiosa na primeira Constituição dos EUA.¹⁷

Em alguns casos, esses limites ou restrições são impostos por motivos graves, caso, por exemplo, se afetem a ordem pública, a moralidade, a segurança e os direitos dos outros. Porém, em outros eventos, a proibição à realização de certos cultos, muitas vezes, é devida a razões discriminatórias.

¹³ SABAINI, Wallace Tesch. Estado e religião: Uma análise à luz do direito fundamental a liberdade de religião no Brasil. In: SABAINI, W.T. *A colisão entre o direito fundamental da liberdade de religião e os demais direitos fundamentais: uma proposta de solução*. São Paulo: Universidade presbiteriana Mackenzie, 2010. p. 118-127.

¹⁴ INTROVIGNE, 2011, p. 15.

¹⁵ INTROVIGNE, 2011, p. 15.

¹⁶ NASCIMENTO, 2013.

¹⁷ WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade religiosa na Constituição: Fundamentalismo, Pluralismo, Crenças, Cultos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

1.1 Religião, Indivíduo e Estado

Ao serem observados os sistemas de relação entre Estado e religião, é necessário deixar claro que, inicialmente, segundo Sabaini, “no pensamento grego da antiguidade clássica, não havia a ideia de um Estado de natureza prévio, mas de um Estado prévio divino”.¹⁸ Explica-se, dessa forma, que, na teoria política antiga, já havia um fundamento de validação para a ordem concreta de natureza divina, por meio do argumento inicial de pressuposição de algo existente, embora sem constatação física.¹⁹

De fato, a religião está ligada direta ou indiretamente à vida e vem modificando a história da humanidade. A religiosidade, diz Oliveira, é algo que está arraigado à natureza humana, pois, independente da classe social, cultural e escolaridade, e muitas pessoas declaram que vivem algo que se liga ao sobrenatural ou divino.²⁰

Esse mesmo autor reitera que a religião é como fenômeno que penetra as esferas mais íntimas da consciência humana e, simultaneamente, manifesta-se em grandes movimentos coletivos, sendo de importantíssima projeção política e jurídico-política. Ela tem exercido influência, constantemente, não só na história cultural, mas também na história política. Nenhuma Constituição deixa de considerá-la, repercutindo até mesmo no Direito Internacional.²¹

Inúmeras são as organizações religiosas existentes em todo o mundo, conforme a época, cultura, origem, contextos social, político e histórico do lugar. Estes fatores condicionam ou determinam o relacionamento entre o Estado e a religião, podendo haver entre eles identificação, não identificação ou oposição.²²

A religião, como crença em algo superior, acompanha o homem desde o início de sua existência. Porém, para que ela fosse aceita, era preciso que o líder do grupo manifestasse a mesma crença, caso contrário, seus seguidores poderiam ser perseguidos e até mortos por isso. A liberdade religiosa, como é conhecida hoje, é

¹⁸ SABAINI São Paulo: Universidade presbiteriana Mackenzie, 2010, p. 75.

¹⁹ NASCIMENTO. 2013. Disponível em:

<<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1466/1399>>. Acesso em: 24 nov. 2015.

²⁰ OLIVEIRA, 2015.

²¹ OLIVEIRA, 2015.

²² JUNQUEIRA, Sérgio Rogério Azevedo. *O Processo de Escolarização do Ensino Religioso no Brasil*. Petrópolis: Vozes, 2002.

algo bem recente.²³

A religião nunca esteve separada das relações de poder ou de atividades terrenas, como afirma Saldanha, em *Ética e História*. As civilizações mais antigas, conta também Miranda, já utilizavam a religião para controlar o povo, como exemplo, o Egito, onde o governante era visto como o próprio Deus, o que fazia com que os indivíduos se submetessem a ele mais facilmente.²⁴

O valor da liberdade, como dignidade da pessoa humana, assume a devida importância com o Cristianismo, que, como religião, se destacou, dentre todas as outras, no cenário mundial, assumindo um papel de divisor de águas sob vários aspectos. “O fato de o Filho de Deus ter vindo para trazer libertação confere a todos o sentimento de possuir uma liberdade irrenunciável e que nenhum poder, político ou social, pode violá-la”.²⁵

Após anos de perseguição aos judeus e cristãos, Roma – Império dominante da época – juntou-se a eles sob o lema de que “se não se pode contra eles junte-se a eles”, decretando o Cristianismo como religião oficial do império.²⁶

Analisando esse fato, Rivero e Moutouh afirmam que:

O cristianismo introduziu uma revolução na situação anterior com a distinção entre as áreas da religião e do poder de Estado, fundamental para os desenvolvimentos posteriores da liberdade. A dualidade afirmada pelas palavras evangélicas: ‘Dai a César o que é de César e a Deus o que é de Deus’ deixa, porém, espaço para relações bastante diferentes entre os dois poderes. A delimitação de suas respectivas esferas de ação é difícil, e as zonas intermediárias se prestam a conflitos. Sobretudo, ambos são exercidos por autoridades que, mesmo espirituais, são, porque humanas acessíveis à vontade do poder.²⁷

A religião, ainda assim, continuou ligada ao Estado, de forma que ou o Estado controlava a religião ou a religião controlava o Estado. A conquista da liberdade religiosa começa com a quebra da unidade cristã, a partir do século XVI, com a Reforma protestante, conforme ensinou Miranda:

A quebra da unidade da Cristandade, a Reforma e a Contrarreforma abriram profundas fissuras individuais e políticas, perseguições e guerras político-religiosas que, num contexto de intolerância e absolutismo, acabariam por conduzir, à regra de cada Estado, uma religião, a do Príncipe (Cujos Regio

²³ SALDANHA, Nelson. *Ética e História*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 182.

²⁴ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito fundamental*. Tomo IV. Direitos Fundamentais. 3. ed. Coimbra: Coimbra editora, 2012. p. 472.

²⁵ MIRANDA, 2012.

²⁶ RIVERO, Jean; MOUTOUH, Hugues. *Liberdade Públicas*. Tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

²⁷ RIVERO, 2006, p. 525.

Ejus Religio). Todavia, também a muitos mostraram a possibilidade de professar, sem constrangimentos, a sua própria fé e que praticar os respectivos atos de culto era algo insubstituível, pois, quando posto em causa, poderia ser procurado noutras terras: foi o que aconteceu no século XVII na América do Norte.²⁸

Atualmente, para Sabaini, a relação entre religião e Estado dá-se da seguinte forma:

A esfera de relacionamento das religiões com o Estado deve se dar no âmbito de moralidade, e as religiões possuem total liberdade de tecer comentários sobre a moralidade de governos e de suas políticas públicas com base em sua confissão de fé e suas práticas religiosas, mas não podem, elas mesmas, querer se apropriar do direito de ditar tais políticas públicas, já que isso cabe ao Estado, em articulação com todos os setores organizados da sociedade, e não somente aos grupos religiosos.²⁹

A relação intrínseca entre Religião e Estado muitas vezes leva a discussões sem fim, pois, na sociedade, relacionam-se pessoas das mais diferentes religiões. É certo que pessoas com o mínimo de moral e ética condenam atos como assassinato, estupro e pedofilia, entre outros, mas é preciso ter em mente que nem todos os acordos feitos em sociedade estão baseados pelos mesmos princípios, o que seria impossível, porque as pessoas são diferentes e, logo, possuem princípios diferentes.³⁰

Embora exista diferença ou divergência entre os princípios que cada indivíduo adota, existem pontos em que, pelo menos, a maioria deva concordar para que as decisões sejam tomadas. Afinal, vive-se em um país democrático.

1.2 Liberdade Religiosa e Direitos Fundamentais

Tomando-se por base o mundo ocidental, em que a religião predominante é o Cristianismo, vê-se que a religião deixou de ser o cimento que alicerçava a estrutura social e que influenciava a política, o direito e o Estado, e agora passa a compor a galeria dos direitos fundamentais, como mais um direito individual

²⁸ MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. 2. ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. v. 4.

²⁹ SABAINI, 2010, p. 118-127.

³⁰ MORAIS BENEDETTI, Andreia Regina de; TRINDADE, Fernanda. *Liberdade de culto: aspectos gerais e evolução histórica*. Disponível em: <http://www.unioeste.br/campi/cascavel/ccsa/VIIISeminario/PESQUISA/DIREITO/ARTIGO_28.pdf>. Acesso em: 24 jan. 2016.

garantido constitucionalmente de as pessoas exercerem a liberdade de ter ou não religião.³¹

Verifica-se que a liberdade religiosa faz parte dos direitos de Primeira Dimensão, direitos esses que compreendem as liberdades religiosas, políticas e civis clássicas como o direito à vida, à segurança, à propriedade, à igualdade formal (perante a lei), às liberdades de expressão coletiva, de culto, organização, entre outros.³²

Para um direito ser considerado fundamental, ele deve estar inserido no ordenamento constitucional de determinado Estado. No caso do Brasil, o direito fundamental da liberdade de religião está positivado no artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, especificamente no caput e nos incisos IV, VI, VIII e XVI:

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

[...]

IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

[...]

VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e suas liturgias;

[...]

VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se a invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

[...]

XVI – todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente, [...].³³

Ainda sobre os direitos fundamentais do homem, Araújo esclarece:

[...] podem ser conceituados como a categoria jurídica instituída como finalidade de proteger a dignidade humana em todas as dimensões. Por isso, tal qual o ser humano, tem natureza poliacética, buscando resguardar o homem na sua liberdade (direitos individuais), nas suas necessidades (direitos sociais, econômicos e culturais) e na sua preservação (direitos relacionados à fraternidade e à solidariedade). Formam, como afirmado, uma categoria jurídica. Isso significa que todos os direitos que recebem o

³¹ SABAINI, 2010.

³² NASCIMENTO, 2013. Disponível em:

<<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1466/1399>>. Acesso em: 24 nov. 2015.

³³ BRASIL. *Constituição da república federativa do Brasil*. 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 24 nov. 2015.

adjetivo fundamental possuem característica comum entre si, tornando-se, assim, uma classe de direitos.³⁴

O fato de a liberdade de religião ser um fato recente na história da humanidade faz com que, ainda hoje, muitos desconheçam o que é o direito fundamental à liberdade de religião em sentido amplo (*lato sensu*) e os direitos daí decorrentes. Dessa forma, Ribeiro alerta que:

A forma pela qual, técnica e tradicionalmente, o direito tratou dessa questão não foi a melhor, segundo nosso entendimento. Isso porque os textos constitucionais, as legislações, as decisões judiciais e a própria doutrina por largos tempos desconheciam um trabalho profundo de distinção entre liberdade de crença e liberdade de culto. Se a liberdade religiosa for tomada em sua acepção ampla, ela engloba momentos e situações específicos que a tornam não um direito, mas na verdade um complexo de direitos, todos relacionados à questão da liberdade em razão da religião.³⁵

Para Tavares, entende-se essa liberdade não somente como a maturidade de um povo, mas também como um desdobramento da liberdade de pensamento e manifestação.³⁶ A inserção desse artigo da liberdade religiosa na Declaração Universal dos Direitos do Homem revela um consenso global elevado em torno de sua relevância em relação à dignidade da pessoa humana para a convivência entre os povos.³⁷

Por isso, a liberdade religiosa pode ser considerada um termômetro de medição da efetividade dos direitos fundamentais. Em muitos países, ela é ainda desconsiderada ou até mesmo negada. Como consequência disso, verifica-se nessas nações uma “inefetividade” ou inexistência de direitos fundamentais básicos.³⁸

O grau de liberdade religiosa de um Estado traduz o regime político adotado. Assim, só se encontram regimes políticos liberais, pluralistas e democráticos onde há plena liberdade religiosa. Sem plena liberdade religiosa, em todas as suas dimensões, não há plena liberdade cultural, nem plena liberdade política. Da mesma maneira, em contrapartida, onde falta liberdade política, a normal expansão da

³⁴ ARAÚJO, Luiz Alberto David. *Curso de direito constitucional*. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 81-82.

³⁵ RIBEIRO, Milton, 2002, p. 33.

³⁶ TAVARES, André Ramos. *Religião e neutralidade do Estado*. In: MAZZUOLI, Valério de Oliveira; SORIANO, 2009, p. 53-67.

³⁷ SANTOS Junior; CRISTOVAM, Aloisio. *A liberdade de organização religiosa e o Estado laico brasileiro*. São Paulo: Editora Mackenzie, 2007. p. 40-41.

³⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito constitucional positivo*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 221.

liberdade religiosa fica comprometida ou ameaçada.³⁹

Nesse sentido, a liberdade religiosa, como direito fundamental, como diz Silva, “é gênero que comporta espécies: a liberdade de crença, a liberdade de culto e a liberdade de organização religiosa”.⁴⁰ A liberdade religiosa garante ao sujeito o direito de escolher qualquer religião, ou seja, aquela que melhor lhe convém, o direito de escolher entre crenças e, do mesmo modo, a liberdade de crer ou não crer em uma divindade. Já a liberdade de organização religiosa “diz respeito à possibilidade de estabelecimento e organização de igrejas e suas relações com o Estado”.⁴¹

Falar em liberdade religiosa também é falar em direito de o Estado abster-se de impor ao foro íntimo do crente uma religião oficial. É falar em direito a não ter ou ter uma religião, segundo a sua livre escolha, e poder professá-la.⁴²

As autoridades públicas, portanto, em face desse direito fundamental à liberdade religiosa, ficam impedidas de proibir o livre exercício de qualquer religião ou mesmo de impor qualquer limitação.⁴³

Tal direito, como todos os demais direitos fundamentais, não é absoluto. Não se pode exercer um direito quando se viola o direito de outrem. Devem-se observar a moral, os bons costumes, as leis e, principalmente, os demais direitos fundamentais, conforme preconiza o Supremo Tribunal Federal:

Liberdade de expressão. Garantia Constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal.

As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o ‘direito à incitação ao racismo’, dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. (HC 82.424, Rel. p/ o ac. Min. Maurício Corrêa, julgamento em 17-9-03, DJ de 19-3-04).⁴⁴

³⁹ MIRANDA, 1993, v. 4.

⁴⁰ SILVA, 1989, p. 221.

⁴¹ MIRANDA, 1993, v. 4.

⁴² TAVARES, 2009.

⁴³ COOLEY, Thomas M. *Princípios gerais de direito constitucional nos Estados Unidos da América*. Campinas: Russel, 2002.

⁴⁴ MORAIS, Marcio Eduardo Pedrosa. *Religião e Direitos fundamentais: O Princípio da Liberdade Religiosa no Estado Constitucional Democrático Brasileiro*. Revista Brasileira de Direito Constitucional. n.18. jul/dez 2011.

1.3 Direito à Liberdade Religiosa no Brasil

No Brasil a liberdade religiosa, no início da vida jurídico-constitucional, não foi acatada, sendo que a primeira Constituição nacional (1824), em seu artigo 5º, previa, como a religião oficial do Estado, a Católica Apostólica Romana. Todas as outras Religiões seriam permitidas com seu culto doméstico, ou particular, em casas para isso destinadas, sem apresentar alguma semelhança exterior de Templo.⁴⁵

A Constituição Imperial de 1824 mostrou claramente a ligação entre o Estado e a Religião e permitiu somente uma acanhada tolerância à liberdade religiosa, já que a Igreja Católica Apostólica Romana era a religião oficial do Império, com todos os benefícios advindos dessa qualidade de Estado confessional. Essa Constituição deixa claro que, apesar da tolerância religiosa, o cidadão brasileiro que optasse por outra religião sofreria forte discriminação, inclusive não podendo ser nomeado deputado, ou seja, seus direitos políticos não seriam plenos.⁴⁶

Todavia, a partir da Constituição da República de 1891, influenciada pelo positivismo e racionalismo daquela época, confirmou-se a nova opção pela separação entre Igreja e Estado, consagrando o Estado laico e a liberdade de religião, conforme artigo: “Art. 11 – É vedado aos Estados, como à União: [...] 2º) estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos [...]”.⁴⁷

Dessa forma, houve um rompimento entre Estado e Religião (laicização), separação que se manteve, posteriormente, durante toda a história constitucional brasileira, até o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88.⁴⁸

Naquele período, mesmo ainda sob forte influência da Igreja Católica Romana sobre toda sociedade, os constituintes de 1891 foram firmes na adoção do Estado Laico, especificando também a proibição de subvenção oficial a qualquer religião, impedindo a educação oficial religiosa e definindo um tratamento civil para o

⁴⁵ BRASIL. *Constituição (1824) Constituição política do império do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao24.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

⁴⁶ BRASIL. *Constituição (1891) Constituição da república dos estados unidos do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

⁴⁷ SABAINI, 2010.

⁴⁸ BRASIL. *Constituição (1988) Constituição da república federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

casamento e enterro das pessoas falecidas.⁴⁹

Na Constituição de 1891, é interessante observar que, em seu preâmbulo, não se fez menção a Deus. Essa é uma das poucas constituições brasileiras em que não há tal alusão, demonstrando a forte influência da corrente filosófico-sociológica positivista sobre os constituintes daquela época, corrente essa que pregava que a sociedade deveria viver sob valores completamente humanos, deixando inteiramente de lado a teologia ou questões de metafísica.⁵⁰

Hoje, o Brasil é considerado um país leigo, laico ou não confessional, ou seja, não há qualquer relação entre o Estado Brasileiro e a religião, consagrando-se a liberdade e igualdade de todas as religiões e a busca pela convivência harmônica entre as diferentes manifestações de crença.⁵¹

Entretanto, isso não significa que o Estado brasileiro é ateu, pressupõe-se apenas respeito à opção religiosa de cada indivíduo.

Atualmente, o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 ampliou a liberdade religiosa, conforme o inciso VI do seu artigo 5º, que “protege o direito individual de crença religiosa, garantindo a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e às suas liturgias”.⁵²

É certo que há quem defenda que uma colisão entre a liberdade religiosa e demais direitos fundamentais ou outros valores jurídicos protegidos pela Constituição justificaria, excepcionalmente, o estabelecimento de restrições a essa liberdade.

No entanto, muito dessas questões estão ligadas às circunstâncias históricas desde o descobrimento do Brasil. Afinal, há grande número de traços provenientes da tradição católica apostólica romana que estão profundamente incorporados à vida da sociedade brasileira, como “a maior parte dos feriados legais (Carnaval, Páscoa, Corpus Christi, Nossa Senhora Aparecida, Finados, Natal); o descanso semanal no domingo; os nomes de origem cristã de estados, municípios,

⁴⁹ BRASIL, Constituição, 1891.

⁵⁰ REIMER, Haroldo. *Liberdade Religiosa na História e nas Constituições do Brasil*. São Leopoldo: Oikos, 2013.

⁵¹ BRASIL, Constituição, 1988.

⁵² SABAINI, 2010.

praças, ruas, calendário semanal, etc.⁵³

São situações irreversíveis em que o momento histórico foi propício a tais fatos, mas que, atualmente, não deveriam mais ocorrer, em razão do disposto no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro. Hoje, “não pode o Estado, por decisão administrativa ou legislativa, restringir ou limitar o direito fundamental à liberdade religiosa, alegando alguma questão de não observância à legislação constitucional e infraconstitucional”.⁵⁴

O Estado laico não pode favorecer uma religião em detrimento de outras, não pode tratar de forma desigual as igrejas, não pode subvencionar as religiões e nem legislar sobre matéria religiosa. O Estado deve prestar proteção e garantias ao livre exercício de todas as religiões, não podendo existir nenhuma religião oficial.⁵⁵

Entretanto, ainda há situações inadmissíveis no modelo de Estado Laico adotado pela Constituição Federal atual e também ao princípio isonômico e à liberdade de religião:

- O que dizer de muitos prédios públicos – sedes de governo – prefeituras, fóruns, tribunais, câmaras legislativas, hospitais públicos, escolas, etc. – ainda ostentarem, em suas repartições, símbolos da religião [...], principalmente o crucifixo e ou imagens e ícones daquela religião ou de qualquer outro que seja?
- O que dizer, também, dos patrocínios, com dinheiro público, das festas religiosas, em nível estadual e municipal, do tipo “Padroeira do Estado”, “Padroeira do Município”, Festa de São Pedro, etc.?
- Como admitir os diversos feriados municipais, em todo país, por causa da padroeira ou padroeiro [...] em cada município, foi imposto pela hierarquia religiosa?
- Como admitir a doação, pelo Estado ou Município, de um terreno para construção de um templo para determinada organização religiosa?
- Como admitir, em diversas inaugurações de obras públicas (prédios, rodovias, pontes etc.), somente o sacerdote [...] para purificar o local com água benta?
- O que dizer da nossa mais alta corte da justiça, justamente a encarregada de zelar pela guarda da constituição federal, que é o Supremo Tribunal Federal (STF), que ostenta, na sua principal instalação, o crucifixo com a imagem de Jesus Cristo, um dos principais símbolos religioso do cristianismo? (SABAINI, 2010, p.113-114).⁵⁶

São situações corriqueiras, que demonstram desrespeito ao princípio da igualdade, da liberdade de pensamento, da liberdade de religião e do modelo de Estado laico adotado no Brasil.

Afinal, é somente por intermédio da liberdade, inclusive religiosa, que se

⁵³ SABAINI, 2010, p. 112.

⁵⁴ SABAINI, 2010.

⁵⁵ SABAINI, 2010.

⁵⁶ SABAINI, 2010.

obtem uma sociedade fraterna, justa e pluralista, devendo haver tolerância em relação às confissões religiosas, do contrário, deixa de ser pluralista e não terá a liberdade como valor supremo. Dessa forma, a tolerância é fundamental para a manutenção de uma sociedade harmônica, onde não haja nenhuma forma de discriminação e opressão.⁵⁷

É certo que o reconhecimento da liberdade religiosa pela Constituição demonstra que o sistema jurídico considerou a religiosidade como um bem em si mesmo, como um valor a ser preservado.⁵⁸

No entanto, dentro dessas novas imposições, cabe ao Estado ter vontade política para promover o correto relacionamento com as religiões, observando os limites exigidos pela atual Carta Maior, evitando esses diversos questionamentos que foram expostos por Sabaini.⁵⁹



⁵⁷ MORAIS, Marcio Eduardo Pedrosa. *Religião e Direitos fundamentais: O Princípio da Liberdade Religiosa no Estado Constitucional Democrático Brasileiro*. Revista Brasileira de Direito Constitucional, São Paulo, n.18, jul/dez 2011.

⁵⁸ MORAIS, 2011.

⁵⁹ SABAINI, 2010.

2 DEMOCRACIA E LAICIDADE

A democracia e a laicidade estão inteiramente ligadas e intensamente presentes no direito à liberdade religiosa.

De acordo com Rocha, “A democracia é o regime em que o poder emana do povo e é exercido em seu nome”.⁶⁰ Dessa forma, é imprescindível que se adotem princípios da liberdade e de igualdade, pois a democracia, sem tais princípios, não contemplariam a todos os posicionamentos de fé. E, dessa forma, o povo é livre para escolher seus representantes, e a sua liberdade encontra limites somente nas proibições legais. Para que essa liberdade fosse protegida, foram constituídos os direitos e garantias fundamentais, os quais são indisponíveis.⁶¹

Soriano também aponta que “não há direitos civis e políticos sem democracia, tampouco liberdade religiosa. A democracia é o substrato que permite o exercício da liberdade religiosa e, também, dos demais direitos da pessoa humana”.⁶²

Na veracidade desse fundamento, pode-se dizer que a liberdade religiosa e a democracia são inseparáveis, e Soriano reafirma essa questão da seguinte forma:

De acordo com os mais recentes relatórios de pesquisa, as violações do direito à liberdade religiosa estão espalhadas por todo o mundo, entretanto a situação nos países democráticos é sensivelmente melhor. Estados democráticos são os que oferecem melhores condições para o exercício das liberdades públicas relacionadas à religião. Por outro lado, é notória a gravidade das violações nos estados não-democráticos, considerados não-livres.⁶³

Dessa forma, a separação orgânica e formal entre a Igreja e o Estado foi fato histórico decisório para o surgimento da nova identidade do Estado Nacional. Justificando, portanto, a adoção da laicidade como característica do Estado em toda sociedade que deseja harmonizar relações sociais marcadas por interesses e concepções morais ou religiosas plurais.⁶⁴ Além disso, a possibilidade do alcance de uma convivência social que respeite a diversidade de pensamento é maior com o fortalecimento das liberdades. De acordo com Huaco:

⁶⁰ ROCHA, Priscila Ferreira Nobre. *Liberdade religiosa e os limites de intervenção de um estado laico no âmbito das confissões*. Rio de Janeiro, 2010.

⁶¹ SORIANO, 2009, p. 164.

⁶² SORIANO, 2009, p. 164.

⁶³ SORIANO, 2009.

⁶⁴ ROCHA, Priscila Ferreira Nobre. *Liberdade religiosa e os limites de intervenção de um estado laico no âmbito das confissões*. Rio de Janeiro, 2010.

O princípio da laicidade [...] é principalmente um princípio constitutivo do Estado de Direito moderno que se projeta sobre todos os ramos do Direito e de todas as políticas públicas do Estado. Portanto, não é somente um princípio que define a formulação da política religiosa dos Estados democráticos, mas, sim, um princípio constitucional que também informa o conjunto do ordenamento jurídico e as políticas públicas em geral.⁶⁵

O Brasil é um estado caracterizado como laico e, conforme citado, essa palavra é “sinônimo de leigo e antônimo de clérigo (sacerdote católico), pessoa que faz parte da própria estrutura da Igreja”.⁶⁶ Nesse conceito, o termo laico remete-nos, obrigatoriamente, à ideia de neutralidade, indiferença. Como também reitera Pereira, afirmando que Estado leigo se difere de Estado religioso, pois, neste, a religião faz parte da própria Constituição do Estado.⁶⁷

São exemplos de Estados religiosos: o Vaticano, os Estados Islâmicos e as vizinhas do Brasil, Argentina e Bolívia, cujas constituições dispõem, respectivamente: “Art. 2. El Gobierno Federal sostiene el culto Católico Apostólico Romano” – “Art. 3. Religion Oficial – El Estado reconoce y sostiene la religion Católica Apostólica y Romana. Garantiza el ejercicio público de todo otro culto. Las relaciones con la Iglesia Católica se regirán mediante concordados y acuerdos entre el Estado Boliviano y la Santa Sede”.⁶⁸

A laicidade supõe que a legitimidade do Estado e das suas normas não está baseada em doutrinas religiosas e nem submetida à aprovação de alguma entidade religiosa, mas à soberania dos cidadãos, livres e iguais, razão essa pela qual é adotada na maioria das democracias ocidentais contemporâneas.⁶⁹

Nesse sentido, a Declaração Universal da laicidade, no século XXI, destaca, em seu preâmbulo, que os Estados devem buscar o equilíbrio entre os princípios essenciais que favoreçam o respeito pela diversidade e a integração de todos os cidadãos com a esfera pública. Isso implica também o respeito pelo Estado, dentro dos limites de uma ordem pública democrática e da observância aos direitos

⁶⁵ HUACO, Marco. *A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito*. In: LOREA, Roberto Arriada (org.). *Em Defesa das Liberdades Laicas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 33-80.

⁶⁶ FERREIRA, 1988, p. 214.

⁶⁷ PEREIRA, Victor Mauricio Fiorito. *O Estado laico e a Democracia*. Disponível em: <<http://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/524-o-estado-laico-e-a-democracia.html>>. Acesso em: 15 dez. 2015.

⁶⁸ PEREIRA, 2015. Disponível em: <<http://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/524-o-estado-laico-e-a-democracia.html>>. Acesso em: 15 dez. 2015.

⁶⁹ BLANCARTE, Roberto. *O porquê de um Estado laico*. In: LOREA, Roberto Arriada (org.). *Em Defesa das Liberdades Laicas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 19-32.

fundamentais, à autonomia das religiões e das convicções religiosas.⁷⁰

Em seu artigo 4º, a laicidade é definida como princípio fundamental do Estado de Direito, “in verbis”:

Artigo 4º. Definimos a laicidade como a harmonização, em diversas conjunturas sócio-históricas e geopolíticas, dos três princípios já indicados: respeito à liberdade de consciência e à sua prática individual e à coletiva; autonomia da política e da sociedade civil com relação às normas religiosas e filosóficas particulares; nenhuma discriminação direta ou indireta contra os seres humanos.⁷¹

Vale ressaltar que a laicidade não significa extinguir a religião, pois ela se configura na liberdade de decisão individual de decisão em matéria de religião, assegurando, assim, uma articulação da diversidade cultural e da unidade política e social dos integrantes de uma sociedade pautada na democracia e no pluralismo de ideias, crenças e pensamentos.

2.1 Dimensão Jurídico-Subjetiva da Liberdade Religiosa

A liberdade religiosa manifesta-se como um complexo de direitos, alguns dos quais se limitam à esfera individual dos cidadãos, enquanto outros se apresentam como direitos coletivos. A variedade dos direitos amparados sob a proteção da liberdade religiosa, reportada inclusive pelo direito internacional, sendo que, dentre as *liberdades* ali indicadas, compreendidas na liberdade religiosa, encontram-se:

a) a de praticar o culto e o de celebrar reuniões sobre a religião e de fundar e manter lugares para esses fins; b) a de fundar e manter instituições de beneficência ou humanitárias adequadas; c) a de confeccionar, adquirir e utilizar em quantidade suficiente os artigos e materiais necessários para os ritos e costumes de uma religião; d) a de escrever, publicar e difundir publicações pertinentes a essas esferas; e) a de ensinar a religião em lugares aptos para esses fins; f) a de solicitar e receber contribuições voluntárias financeiras e de outro tipo de particulares e instituições; g) a de capacitar, nomear, eleger e designar por sucessão os dirigentes que correspondam, segundo as necessidades e normas de qualquer religião; h) a de observar dias de descanso e de comemorar festividades e cerimônias de acordo com os preceitos de uma religião; i) a de estabelecer e manter comunicações com indivíduos e comunidades sobre questões de religião no

⁷⁰ OLIVEIRA, Ilzver Matos de, ALVES, Robson Cosme de Jesus. *Liberdade Religiosa Versus Liberdade de expressão: Violações aos direitos humanos dos religiosos de matriz africana nos meios de comunicação de massa no Brasil*. Interfaces científicas, Aracaju, v.1, n.1, p. 85-94. Fev. 2013.

⁷¹ LOREA, Roberto Arriada (org.). *Em Defesa das Liberdades Laicas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 8.

âmbito nacional ou internacional.⁷²

Todas reconhecidas por diversos dispositivos que compõem a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988. Nas palavras de Weingartner:

A Constituição Brasileira consagra um direito fundamental à liberdade religiosa como um todo, um feixe de posições jusfundamentais radicado em diversos dispositivos textuais e apto a harmonizar a maximização de inclusividade (acolher as confissões religiosas minoritárias) com a tolerância ao fundamentalismo-crença e o bloqueio ao fundamentalismo militante.⁷³

A liberdade religiosa deriva da liberdade de pensamento, uma vez que, quando é exteriorizada, torna-se uma forma de manifestação do pensamento. Ela compreende, em quatro outras vertentes:

1. Liberdade de consciência: que é do foro individual, mais amplo que a liberdade de crença;
2. Liberdade de crença (também conhecida como liberdade de religião ou liberdade religiosa *stricto sensu*): possui uma dimensão social e institucional. É mais restrita que a liberdade de consciência;
3. Liberdade de culto: resulta da exterioridade da crença;
4. Liberdade de organização: decorre do Estado Laicista.⁷⁴

2.1.1 Liberdade de Consciência

A liberdade de consciência é definida como uma liberdade matricial, ou seja, está na raiz de todas as liberdades. Esta nos remete a um conjunto de valores do espírito, que deve ser gerido em autodeterminação por cada pessoa.⁷⁵

Rivero e Motouh, ao tratarem do tema, asseveram, com precisão, que:

Na base da participação numa religião, há necessariamente um ato de adesão ao sistema do mundo por ela proposto, ato que tem ainda mais valor e significado por ser livre. Por esse aspecto, a liberdade religiosa é uma forma da liberdade de opinião, aquela que designamos mais especialmente pelo nome de liberdade de consciência.⁷⁶

A Constituição Federal de 1988 assegura a liberdade de consciência como

⁷² SANTOS JÚNIOR, Aloisio Cristovam. *A liberdade de organização religiosa e o Estado laico brasileiro*. São Paulo: Editora Mackenzie, 2007.

⁷³ WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade Religiosa na Constituição: Fundamentalismo, Pluralismo, Crenças, Cultos*. Livraria do Advogado, 2007.

⁷⁴ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Organização de Maurício Côrrea. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

⁷⁵ SABAINI, 2010.

⁷⁶ RIVERO, 2006.

um direito fundamental. O inciso IV, do Artigo 5º da Carta Maior, assevera que “é livre a manifestação de pensamento, sendo vedado o anonimato”. O Estado deve assegurar a liberdade de crer ou não crer, ou seja, o exercício de uma opção consciente de cada cidadão. Além de assegurá-la, de prevenir as violações, deve respeitá-la.⁷⁷

A liberdade de consciência é a mais ampla dentre as liberdades, protege tanto o crente quanto o ateu, na medida em que abrange o direito de crer ou de não crer, referindo-se ao foro individual. Já a liberdade de crença, mais restrita, abrange o direito de escolher, aderir e mudar de religião.⁷⁸

Essa liberdade é tida como inviolável na Constituição, pois, uma vez interna ao indivíduo, não está sujeita a restrições. Nesse aspecto, Soriano explica que a liberdade de consciência, “enquanto não manifestada, é condicionada por meios variados, mas sempre é livre, já que ninguém pode ser obrigado a pensar deste ou daquele modo”.⁷⁹

Nesse sentido, Sabaini cita o seguinte exemplo “a pessoa que optou pelo ateísmo, alegando sua liberdade de consciência por tal opção, pode solicitar ao Estado que se tutele juridicamente tal posição, caso perceba que esteja sendo discriminada por isso”.⁸⁰

Se a consciência do indivíduo optar por ter uma religião, passa-se à outra forma de expressão do direito fundamental à liberdade religiosa, que é a liberdade de crença.

2.1.2 Liberdade de Crença e de Culto

A liberdade de crença é garantida no artigo 5, inciso VI, que explana ser inviolável a liberdade de consciência e de crença, estando garantido o livre exercício dos cultos religiosos e assegurada, por lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias. Ela abrange a liberdade de escolha da religião, liberdade de mudar de

⁷⁷ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Organização de Maurício Côrrea. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

⁷⁸ SORIANO, 2009.

⁷⁹ SORIANO, 2009, p.10-12.

⁸⁰ SABAINI, 2010, p. 62.

religião, liberdade de não aderir a religião alguma e a liberdade de ser ateu.⁸¹

Portanto, a liberdade de crença compreende a liberdade de eleger a religião que se desejar seguir, a liberdade para adorar qualquer culto religioso, a liberdade para deixar uma religião e ingressar noutra e, ainda, a liberdade de não ter religião alguma, optando pelo ateísmo ou agnosticismo.⁸²

Porém, de acordo com a observação de Ferreira Filho, a liberdade de crença não se restringe à esfera íntima do indivíduo:

Se extroverte se manifesta na medida em que os indivíduos, segundo suas crenças, agem desse ou daquele modo, na medida em que, por uma inclinação natural, tendem a expor seu pensamento aos outros e, mais, a ganhá-los para suas ideias.⁸³

Segundo Ribeiro, apud Sabaini, a liberdade de crença:

[...] tem como marca nítida o seu caráter interior. Vai da liberdade primeira do homem de poder orientar sua fé, a sua perspectiva em relação ao mundo e à vida, a sua possibilidade de eleição dos valores que reputam essenciais, sendo, pois, inalienável por natureza, mesmo quando proibida legalmente, visto que a repressão ao direito e à tirania não pode chegar ao ponto de cercear a fé que reside no interior do indivíduo, alcançando, no máximo, a sua manifestação interior.⁸⁴

Porém, essa referida liberdade, de acordo, com Silva “[...] não compreende a liberdade de embaraçar o livre exercício de qualquer religião, de qualquer crença, pois aqui, também, a liberdade de alguém vai até onde não prejudica a liberdade dos outros”.⁸⁵

Destarte, é nítido que a liberdade de crença impede a imposição de determinada religião a outrem. Embora respeitar a religião do outro não é considerar e reconhecer a religião alheia como verdadeira.

Além de poder escolher livremente, mudar ou abandonar a própria crença religiosa, Sabaini destaca que a liberdade de crença também consiste em:

- a) Liberdade de agir de acordo com o sistema de doutrina de cada religião, desde que essas ações estejam dentro da legalidade e respeitem a dignidade da pessoa humana;
- b) Liberdade de professar a própria crença, podendo para tanto: empreender atividade missionária em busca de novos crentes (fazer proselitismo); exprimir e divulgar livremente por meios cabíveis o seu

⁸¹ WEINGARTNER NETO; JAYME, 2007.

⁸² SANTOS JÚNIOR, 2007.

⁸³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1990. Filho, 1996. p. 256.

⁸⁴ RIBEIRO apud SABAINI, 2010, p.34.

⁸⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 248.

- pensamento em matéria religiosa; produzir obras literárias sobre sua religião;
- c) Liberdade de acesso livre à informação sobre as religiões seja por qualquer meio legal (mídia impressa, radiodifusão, televisão, internet etc.);
 - d) Liberdade de estudar o sistema de crenças e doutrinas de cada religião, podendo, assim, ensinar e explicar os propósitos da crença adotada, sem jamais impô-la aos outros.⁸⁶

Como consequência da liberdade de crença, tem-se a liberdade de culto que, segundo Moraes Benedetti e Trindade, durante o período Colonial, era restrita, uma vez que havia a hegemonia da Igreja Católica. Assim, a liberdade de culto existia apenas para aqueles que professassem a mesma fé dos portugueses. Havia uma forte união entre a Igreja e o Estado com o objetivo de combater os calvinistas, reformadores e protestantes.⁸⁷

Os primeiros avanços no reconhecimento da liberdade religiosa começaram a surgir no Brasil-Império, sendo a liberdade de culto conquistada posteriormente. No Brasil-Império, durante a Constituinte de 1823, a questão religiosa causou polêmica, porque a maioria católica não queria permitir “privilégios” às demais confissões.⁸⁸ De acordo com Adragão, “A liberdade religiosa provocou grande debate, o maior de todos, relativamente aos direitos declarados”.⁸⁹

E o mesmo autor aponta que:

A maioria católica resistiu à inovação de conceder ao cidadão brasileiro a liberdade de adotar a seita religiosa que quisesse, e ter protegido o exercício público dessa religião. A religião católica era a religião oficial, daí a resistência em conceder essa garantia, uma vez que significaria permitir a deserção desta. Postulou-se conceder a liberdade religiosa somente aos estrangeiros, pois era conveniente atrair capitalistas e industriais para o país. Também se cogitou permitir o culto de religiões não oficiais, somente por estrangeiros, em capelas particulares. Ao ser promulgada, a Constituição do Império, no artigo 5º, estabeleceu a religião católica como oficial, sendo as demais toleradas desde que respeitassem a religião do Estado.⁹⁰

Dessa forma, Silva ensina que:

A Constituição do Império não reconhecia a liberdade de culto com essa extensão para todas as religiões, mas somente para a religião católica, que era a religião oficial do Império. As outras eram toleradas apenas ‘com o seu culto doméstico, ou particular, em casas para isso destinadas, sem

⁸⁶ SABAINI, 2010, p. 63.

⁸⁷ MORAIS BENEDETTI E TRINDADE, 2009.

⁸⁸ MORAIS BENEDETTI E TRINDADE, 2009.

⁸⁹ ADRAGÃO, Paulo Pulido. *A liberdade religiosa e o Estado*. Coimbra: Almedina, 2002.

⁹⁰ ADRAGÃO, 2002.

forma alguma exterior de templo' (artigo 5º).⁹¹

No mesmo sentido, Ferreira afirma que a liberdade de culto era apenas parcial, uma vez que “o culto só podia ser exercido nos templos católicos. As demais religiões apenas eram permitidas o culto doméstico ou particular”.⁹² Apesar desses entraves, a Constituição do Império foi o início da abertura religiosa no Brasil.

Com o advento da República (Dec. 119-A, de 17.01.1890), foi estabelecida a separação entre Igreja e Estado, e a liberdade religiosa instituída em todos os aspectos, inclusive em relação ao culto.⁹³

Comparato discorre sobre a importância da separação entre Igreja e Estado para a realização desses direitos:

Com efeito, não há autêntica liberdade de crença e de opinião num Estado que adota uma religião oficial. As pressões de toda sorte – políticas, econômicas e profissionais – contra os não-seguidores da religião de Estado tornam essa liberdade ilusória. Aliás, os Estados totalitários mais virulentos da atualidade são, justamente, aqueles que oficializam uma confissão religiosa. A interferência estatal na vida privada torna-se sufocante.⁹⁴

Com a Constituição de 1891, o Estado tornou-se laico e todas as religiões passaram a ser toleradas, sendo proibida qualquer subvenção do Estado às Igrejas, secularizando-se o casamento, os cemitérios e o ensino.⁹⁵

No que tange à liberdade de culto, o § 3º, do artigo 72, estabelecia, *in verbis*, que “todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum”. Esse texto não menciona a liberdade de consciência ou de crença, apenas a liberdade de culto.⁹⁶

Verifica-se, então, a plenitude da liberdade religiosa no Brasil com a promulgação desse texto constitucional, modificando-se as prescrições estabelecidas aos cultos religiosos.

⁹¹ SILVA NETO, Manoel Jorge. *Proteção constitucional à liberdade religiosa*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008, p. 249.

⁹² FERREIRA, Pinto. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. rev. e atual. De acordo com as Emendas Constitucionais e a revisão constitucional. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 103.

⁹³ REIMER, Haroldo. *Liberdade Religiosa na História e nas Constituições do Brasil*. São Leopoldo: Oikos, 2013.

⁹⁴ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 314.

⁹⁵ BRASIL. Constituição (1891). *Constituição da república dos estados unidos do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

⁹⁶ BRASIL, 1891.

Desde esse tempo, a liberdade de culto abrange a liberdade de orar e a de praticar atos próprios e, coletivamente, da religião, por meio de cultos que podem ser individuais, domésticos ou público. O culto individual é quando o indivíduo entra em íntima comunhão pessoal com o seu deus, já o culto doméstico é o ato pelo qual os membros de uma determinada família se reúnem em sua residência, para meditação, leitura e orações.⁹⁷

A liberdade de culto também prevê que a externalização espiritual necessita de um local físico para sua manifestação, isto é, a liberdade de culto é a exteriorização pública (popular) da liberdade de crença, bem como é o suporte para manifestação da liberdade de cultuar a religião escolhida, anteriormente, pela pessoa.⁹⁸

Quanto ao culto público, é a reunião de pessoas de diferentes origens, mas ligadas pela fé, quando se realizam liturgias, manifestações, tradições e hábitos praticados de acordo com a religião escolhida.

É necessário frisar, observando-se sob o prisma da possibilidade de participação de terceiros estranhos ao grupo religioso, que o culto coletivo não significa público, assim como o culto individual não é sinônimo de privado. Dessa forma, o culto individual pode ser realizado publicamente, com um único indivíduo cultuando à vista de outras pessoas. O culto coletivo pode ser praticado de modo privado, quando o grupo religioso realiza seus atos de culto sem permitir a presença de pessoas que não fazem parte de sua coletividade religiosa. Portanto, a liberdade de culto alcança tanto o direito individual quanto o direito do grupo religioso.⁹⁹

A exteriorização da liberdade de crença e a proteção quanto à realização do culto asseguram os locais destinados à externalização da liberdade de crença, isto é, os templos:

[...] a liberdade de culto, forma outra porque se extravasam as crenças íntimas (art. 5º, VI). A liberdade do culto religioso é garantida, bem como os locais de seu exercício e as liturgias, na forma determinada pela lei. Assim, a lei definirá o modo de proteção dos locais consagrados aos cultos e às cerimônias.¹⁰⁰

Sobre a liberdade de culto, Silva ainda explica:

⁹⁷ SANTOS JÚNIOR, 2007.

⁹⁸ SABAINI, 2010.

⁹⁹ BRASIL. Constituição (1824). *Constituição política do império do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao24.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

¹⁰⁰ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Organização de Maurício Côrrea. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

A religião não é apenas sentimento sagrado puro. Não se realiza na simples contemplação do ente sagrado, não é adoração a Deus. Ao contrário, ao lado de um corpo de doutrina, sua característica básica se exterioriza na prática de ritos, no culto, com suas cerimônias, manifestações, reuniões, fidelidades aos hábitos, às tradições, na forma indicada pela religião escolhida.¹⁰¹

A liberdade de culto fortalece a liberdade de crença, pois, na vigência da Constituição Imperial 1824, previa-se a liberdade de crença, mas se negava a liberdade de culto pública, já que a exteriorização da religião que não fosse a Católica somente poderia ocorrer na privacidade do lar do cultuador¹⁰².

Com a Proclamação da República, passou-se a proteger não somente a liberdade de crença, mas também o local do culto. O artigo 5º, inciso VI, da atual Constituição, prescreve, taxativamente, a liberdade de culto e a proteção aos locais da exteriorização da liberdade de crença. Essa proteção inibe o ataque fiscal do Estado. Isto é, a liberdade de culto é assegurada pela Constituição de 1988, que veda qualquer obstáculo quanto à manifestação da liberdade de crença.¹⁰³

A liberdade de culto, segundo Ferreira, garante aos “crentes, de qualquer religião, honrar a divindade como melhor lhes parecer, celebrando as cerimônias exigidas pelos rituais”.¹⁰⁴

Distingue-se a liberdade de culto da liberdade de crença, por envolver a manifestação da religião. Assim, pode haver liberdade de crença sem liberdade de culto, como ocorreu em muitos momentos da história dos povos e também no ordenamento jurídico brasileiro, no Brasil-Império.

Importante ressaltar que, entre as modalidades da liberdade religiosa, a liberdade de culto tem sido a mais conflituosa no ordenamento jurídico e, conseqüentemente, a que mais sofre restrições, uma vez que o Estado precisa restringir o exercício do direito quando a manifestação religiosa entra em conflito com outros direitos e indivíduos, a fim de garantir a coexistência pacífica.¹⁰⁵

É importante, por fim, ressaltar que a liberdade religiosa advém da separação entre a Igreja e o Estado e implica em atitudes negativas deste, no sentido de não embaraçar o livre exercício dos cultos religiosos e, também, de não estabelecer ou privilegiar a realização dos mesmos.

¹⁰¹ SILVA, 2007, p. 249.

¹⁰² BRASIL, 1824.

¹⁰³ BRASIL, 1988.

¹⁰⁴ FERREIRA, 1999, p. 33.

¹⁰⁵ SANTOS JÚNIOR, 2007.

Segundo Bastos, “O princípio fundamental é o da não-colocação de dificuldades e embaraços à criação de igrejas”.¹⁰⁶ Ainda, segundo esse autor, o Estado deve manter-se neutro, não podendo discriminar as organizações, “quer para beneficiá-las, quer para prejudicá-las”.¹⁰⁷

É importante salientar que a liberdade de crença e de culto, exteriorizada positivamente, carrega, como contraparte, a liberdade de não-determinação da consciência em sentido religioso. Determinar-se a não ter fé também faz parte dessa liberdade fundamental do indivíduo.

A liberdade de crença e de culto tornou o Brasil um Estado laico, autorizando o nascimento, em território nacional, de várias religiões, isto é, foi conferida a igualdade plena entre os cultos religiosos.¹⁰⁸

2.1.3 Liberdade de Organização Religiosa

A liberdade de organização religiosa, por sua vez, diz respeito à possibilidade de estabelecimento e organização das igrejas e de suas relações com o Estado. Entende-se que a liberdade religiosa é tida por duas vertentes:

A primeira se apresenta pelo exercício livre de criar e organizar igrejas, sem interferência do poder estatal e, a segunda, acompanhada da primeira, após as igrejas estarem livremente organizadas, gera o estabelecimento de relações com o Estado e com os particulares.¹⁰⁹

A organização religiosa é assegurada, assim como a liberdade de crença e de culto, pelo artigo 5º, inciso VI da Constituição. Portanto, baseado nesse artigo e no artigo 19, inciso I, da Carta Magna: (“É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou suas representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público”). Assim, não pode o Estado embaraçar as manifestações religiosas, se estas estiverem organizadas de acordo com a lei. Além disso, cumpre, ao Estado, proteger os locais de culto por meio da ação policial. É vedado ao Estado

¹⁰⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 178.

¹⁰⁷ BASTOS, 2000.

¹⁰⁸ SABAINI, 2010.

¹⁰⁹ SILVA, 2007.

subsidiar religiões e estabelecer cultos.¹¹⁰

Diante do disposto no artigo 5º, inciso VI, combinado com artigo 19, inciso I da Constituição Federal, a liberdade religiosa como direito subjetivo do grupo de pessoas, ou seja, como organização religiosa, segundo Sabaini, consiste em:

a) Liberdade de criação: as religiões possuem liberdade de criação e definição quanto ao registro ou não dos atos constitutivos, visando à aquisição de personalidade jurídica, ou seja, tal direito prevê o reconhecimento de uma igreja, mesmo que ela não tenha sido registrada no órgão competente;

b) Liberdade de estruturação e autorregulamentação: questões como a forma de administração, admissão e demissão de membros, controle de finanças, gestão do patrimônio, responsabilidade dos membros, criação de instâncias decisórias, quóruns, dissolução, etc, são de competência exclusiva de cada religião, não podendo o Estado interferir.¹¹¹

O autor ainda expõe que, devido ao advento da lei nº 10.825, de 22.12.2003, deu-se nova redação aos artigos 44 e 2.031, da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, desobrigando as organizações religiosas de adaptarem seus estatutos, de acordo com o Novo Código Civil Brasileiro. Com isso, o Código Civil passou a ter, em seu artigo 44, o § 1º, com a seguinte redação:

São livres a criação, a organização, a estrutura interna e o funcionamento das organizações religiosas, sendo vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro dos atos constitutivos e necessários ao seu funcionamento.¹¹²

Essas alterações foram propostas pelo fato de a redação anterior do Código Civil Brasileiro obrigar as igrejas a adaptarem seus estatutos de acordo com o Código anterior, que feria o direito fundamental à liberdade de religião designado na nova Constituição Federal de 1988.

Por fim, cumpre assinalar, para uma melhor compreensão sobre a organização religiosa, que o reconhecimento de uma multiplicidade de direitos às organizações religiosas, dentre os quais citam-se o direito à fixação dos requisitos exigidos para a inclusão, permanência e desligamento de seus membros, o direito à livre estipulação da sua forma de governo, o direito à livre ordenação de seus ministros e o direito à livre estipulação do modo como serão sustentadas financeiramente. Isso nos leva às seguintes conclusões, conforme expõe:

¹¹⁰ SILVA, 1989, p. 248.

¹¹¹ SABAINI, 2010, p. 70.

¹¹² BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Organização de Maurício Côrrea. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

- Nos termos do Código Civil Brasileiro, estão compreendidas, na liberdade de organização religiosa, a liberdade de criação, a liberdade de autorregulamentação, a liberdade de estruturação interna e a liberdade de funcionamento das organizações religiosas;
- A livre criação consiste no direito que os grupos de crentes têm de criar uma organização religiosa, elegendo o processo de formação que lhes convier, sem qualquer interferência do poder público;
- A livre organização mencionada no parágrafo 1º, do art. 44 do Código Civil, confunde-se com a liberdade de autorregulamentação e refere-se ao direito que as organizações religiosas possuem de estabelecer o seu peculiar ordenamento jurídico, sem qualquer interferência estatal;
- A livre estruturação interna refere-se ao direito que as organizações religiosas possuem de promover a distribuição interna de suas tarefas, criando os órgãos necessários ao cumprimento de suas finalidades institucionais, sem que o Estado possa intervir nesse processo;
- O livre funcionamento consiste no direito que as organizações religiosas têm de praticar as atividades institucionais ou suspender a sua prática, por seus mecanismos próprios de deliberação, sem que, ao poder público, seja permitido impor qualquer obstáculo.¹¹³



¹¹³ SANTOS, JÚNIOR, 2007.

3 CONFLITOS DO DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA

Diante das abordagens feitas até este momento, constata-se que o direito à liberdade religiosa faz parte do rol de direitos fundamentais consagrados pela Constituição Federal, os quais incluem as mais variadas questões de natureza individual ou coletiva. Compreendeu-se também que a religiosidade esteve presente desde os primórdios da formação da cultura humana. Acredita-se que ela atribui características fundamentais na dimensão da vivência e das relações humanas.

Por isso, são inevitáveis as ocorrências de colisões entre direitos fundamentais e também entre estes e demais dispositivos e valores de ordem constitucional, especificamente no caso em questão, do direito fundamental à liberdade religiosa e aos demais direitos.

Frente a esses conflitos, indaga-se: como decidir quando dois direitos fundamentais colidem numa mesma situação fática e jurídica?

Em virtude desses questionamentos, Weingartner alerta que:

Um tratamento adequado de relevantes problemas pressupõe, em novo patamar dogmático, investigar a convivência da liberdade religiosa com outras exigências constitucionais impostas por uma abordagem sistemática dos demais direitos e garantias fundamentais. O que leva a princípios em tensão, à discussão sobre os limites, à questão da vinculação das entidades privadas pelo direito e de como opera a liberdade religiosa nas relações que se travam diretamente entre particulares.¹¹⁴

Pela complexidade e extensão de bens humanos que se apresentam, como exemplo, a liberdade religiosa, que requer dos operadores do Direito – e também das pessoas interessadas no assunto – atenção e lúcida interpretação, para não ficarem aquém ou ultrapassarem os limites frágeis de sua efetividade. Porque, muitas vezes, o Estado procura encontrar meios de ultrapassar essa liberdade por meio de uma legislação tímida e deturpada.¹¹⁵

No entanto, as restrições ou limitações ao direito fundamental da liberdade religiosa só podem sofrer reduções em sua titularidade ou em seu exercício por iniciativa ou ato do próprio titular, por meio da renúncia que representa a recusa consciente da tutela de um direito fundamental pelo Estado; por ato de vontade do titular ou por decisão do Poder Judiciário, após a competente apreciação, de o referido poder, nos casos concretos a ele levado, com base no devido processo

¹¹⁴ WEINGARTNER, 2007.

¹¹⁵ SABAINI, 2010.

legal. Não pode o Estado, por decisão administrativa ou legislativa, restringir ou limitar o direito fundamental à liberdade religiosa, alegando alguma questão de não observância à legislação constitucional e infraconstitucional.¹¹⁶

Dessa forma, não há uma única resposta correta para solucionar esses conflitos, mas, sim, a possibilidade de se chegar a uma decisão racional bem fundamentada, juridicamente, com o desejo de justiça material para o caso concreto.

Os tópicos que se seguem demonstram alguns fatos em que se encontra a colisão jurídica entre liberdade religiosa e outros direitos constitucionais e civis. Alguns já possuem posicionamento dos Tribunais Superiores, outros, ainda não, conforme se verificará.

3.1 Direito de Recusa, por Pacientes Submetidos a Tratamento Terapêutico, às Transfusões de Sangue, por Convicções Religiosas

O ponto específico dessa questão é saber se seria possível invocar o direito fundamental à liberdade religiosa como fundamento para impedir um tratamento médico com transfusão de sangue para salvar a vida humana.

Em determinadas religiões (seitas), ficam evidentes os conflitos no que tange ao direito à liberdade religiosa. Prova disso é a utilização de sangue para fins terapêuticos, ou para qualquer outro fim. Têm-se, como destaque dessa polêmica, as Testemunhas de Jeová.¹¹⁷

A religião Testemunha de Jeová se originou no século XIX, perto de Pittsburgh na Pensilvânia (Estados Unidos). O surgimento se deu quando Charles Taze Russel se reuniu com amigos e criou um grupo de estudos da Bíblia, que divergia em alguns aspectos da doutrina de outras religiões. Em seus estudos, buscavam uma análise sistemática da Palavra, comparando as doutrinas ensinadas pelas igrejas da época com o que realmente acreditavam que a Bíblia pregava.¹¹⁸

Os membros dessa religião encaram a Bíblia como um manual de aplicação obrigatória em todos os sentidos e campos da vida, fazendo, portanto, apenas aquilo

¹¹⁶ SABAINI, 2010.

¹¹⁷ ROCHA, 2010.

¹¹⁸ A SENTINELA - TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. *Perguntas frequentes às Testemunhas de Jeová*. Disponível em: <<http://www.jw.org/pt/testemunhas-de-jeova/perguntas-frequentes/fundador>>. Acesso em: 19 fev. 2016.

que a sua interpretação bíblica permite. Tal entendimento possui impacto em questões cruciais, como exemplo, a utilização do sangue para fins terapêuticos.¹¹⁹ As testemunhas de Jeová têm objeções claras quanto à transfusão de sangue, pois acreditam que os textos bíblicos expressam essa proibição com relação à dita prática, como os textos de Gênesis 9:3,4, Levítico 17:13 e 14 e Atos 15: 28 e 29.

‘Todo animal movente que está vivo pode servir-vos de alimento. Como no caso da vegetação verde, deveras vos dou tudo. Somente a carne com a sua alma - seu sangue - não deveis comer’. Ele disse isso a Noé e a sua família após o dilúvio, logo, disse a toda a humanidade. [Gênesis 9:3, 4] Tens de derramar seu sangue e cobri-lo com pó [Levítico 17: 13,14] Persisti em abster-vos de [...] sangue e de coisas estranguladas, e de fornicção. [Atos 15:28, 29].¹²⁰

A partir dessa interpretação bíblica, de acordo com a Sociedade de Vigia de Bíblias e Tratados (1995),¹²¹ as testemunhas de Jeová proíbem a transfusão de sangue total, de papas de hemácias e de plasma, assim como de concentrados de leucócitos e plaquetas. Retirar sangue autólogo para posterior infusão do sangue também é proibido, pois se baseiam no texto bíblico escrito por Moisés, Levítico 17: 13,14, que expressa: “Tens de derramar seu sangue e cobri-lo com pó”.¹²² No entanto, a autotransfusão, que é um tratamento feito com uma máquina específica, conectada à veia do paciente, em que não há armazenamento de sangue, é um sistema fechado, mas que pode ser aceito.

Essa religião não é contra a Medicina, tampouco estimula comportamentos suicidas. Aceitar pequenas frações do sangue e eleger qual técnica seguir, segundo Nery Junior, “são escolhas individuais, e cada membro da religião se baseia em sua consciência”.¹²³

Moraes afirma que “O paciente Testemunha de Jeová, ao procurar ajuda médica e dispensar o uso de transfusão sanguínea, está apenas zelando pela sua

¹¹⁹ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Autonomia do Paciente e Direito de escolha de Tratamento Médico sem Transfusão de Sangue*: mediante os atuais preceitos civis e constitucionais brasileiros. Parecer. Atualizado conforme o novo Código de Ética Médica – Resolução CFM 1.931/09. São Paulo: Lex Editora, 2010. p. 07.

¹²⁰ BÍBLIA de Estudo de Genebra. São Paulo: Editora Cultura Cristã, Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 1999.

¹²¹ SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. *Cuidados com a Família e Tratamento Médico para as Testemunhas de Jeová*. São Paulo: Watchtower Bible and Tract Society of New York; International Bible Students Association, Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1995.

¹²² BÍBLIA de Estudo de Genebra. São Paulo: Editora Cultura Cristã, Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 1999.

¹²³ NERY JÚNIOR, Nélon. *Escolha Esclarecida de Tratamento Médico por Pacientes Testemunhas de Jeová*: como exercício harmônico de direitos fundamentais. Parecer. Atualizado conforme o novo Código de Ética Médica – Resolução CFM 1.931/09. São Paulo: Lex Editora, 2009, p. 07.

vida, pela sua autonomia e liberdade de escolha de tratamento. Dessa forma, exercendo o seu direito à vida em sentido pleno”.¹²⁴

Nessas situações, é essencial a observação dessas ações pelo profissional de saúde, pois deve estar ciente sobre o que se deve ou não fazer.

Os médicos têm grande responsabilidade no momento em que há uma urgência, ou quando o paciente está inconsciente, ou ainda quando se trata de um menor. São questões que devem ser tratadas com cautela, porque envolvem não apenas direitos, mas, principalmente, o íntimo do ser humano. Abrangem as crenças do indivíduo e são capazes de mudar toda a vida de uma pessoa, portanto, necessitam de máxima diligência no seu trato.¹²⁵

Nesse momento, é necessário tratar de situações concretas que exigem delicada análise para adequado tratamento, pois envolvem tudo que foi até aqui exposto. São elas: quando o paciente estiver em gozo pleno de suas faculdades mentais; quando o paciente está em iminente perigo de morte e quando se tratar de paciente incapaz (não consegue expressar seu desejo em gozo pleno de suas faculdades mentais).

3.2 Administração de Circunstâncias Factíveis

As considerações sobre o conflito entre a liberdade religiosa e o direito à vida, especificamente no caso da transfusão de sangue, são um eterno embate. Avaliar e procurar uma forma de promover com eficácia máxima os princípios fundamentais nas diversas situações conflituosas demanda, para tanto, o uso da ponderação de interesses, assim como a observação a preceitos constitucionais diante de ocorrências em que o direito de objeção e à recusa à transfusão são debatidos, tendo em vista o respeito à autonomia do indivíduo e ao princípio do consentimento informado, por meio do termo de consentimento livre e esclarecido.

Nem sempre situações de emergência levam à necessidade de uma intervenção cirúrgica, o que concede uma lacuna de tempo possível para que o médico decida com detalhe qual e como o procedimento poderá ser utilizado. O

¹²⁴ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 44.

¹²⁵ MORAES, Rodrigo Lenaco de. *Transfusão de Sangue*. 2005. Disponível em: <http://portal.uclm.es/descargas/idp_docs/doctrinas/transfusao%20de%20sangue.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2016.

profissional de saúde tem a obrigação de esclarecer ao paciente qual método ele considera, a partir de sua formulação racional, o mais viável, levando em consideração os riscos à saúde e os possíveis resultados de tal ação invasiva, como o ato cirúrgico, por exemplo.

Todavia, o indivíduo não é formado apenas por integridade física, necessitando-se considerar, igualmente, os fatores emocional e psicológico do paciente. Convicções e opinião, portanto, deverão ser ouvidas antes que o profissional da saúde determine o procedimento mais ajustado a ser praticado.

Nesse entendimento, introduz-se a limitação religiosa das testemunhas de Jeová, no que diz respeito ao uso de métodos cirúrgicos que envolvam sangue, o que não traduz que o praticante dessa religião seja contrário aos cuidados e ao tratamento médico. Nessa via, a procura por tratamentos alternativos é modo melhor para que a intervenção médica não termine em danos irremediáveis para a integridade psíquica do paciente. A utilização, por exemplo, do desvio cardíaco (*bypass*), se este for manejado com fluidos isentos de sangue, que, também, não poderá ser armazenado.¹²⁶

Situações como essa, não há qualquer dúvida, apenas por meio de casos reais, unidos a uma ponderação de interesses, poderão ter solução, sem, portanto, lançar mão de técnicas e fórmulas frias sobre o tema, porque a existência e a liberdade religiosa são assuntos de extrema complexidade. Essas conjunturas obrigam à compreensão, de maneira liberta de preconceitos, de entender as múltiplas concepções de vida e, principalmente, do quanto isso é, para o indivíduo, relevante.

Dessa forma, importante deve ser considerada a vida, mais que a liberdade religiosa, se assim desejar o sujeito, obviamente, lúcido e capaz de tomar tal decisão. Assim, o próprio paciente poderá perder o interesse no seu tratamento, se o contrário for feito, o que implicará uma maior dificuldade de solucionar o problema médico, pois, para a pessoa, tudo se tornou um grande fardo, e o que ela mais deseja é ter a liberdade de seguir o que sua consciência quer por destino.

O não entendimento que baseia o debate entre o respeito à liberdade

¹²⁶ SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. *Cuidados com a Família e Tratamento Médico para as Testemunhas de Jeová*. São Paulo: Watchtower Bible and Tract Society of New York; International Bible Students Association, Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1995. Disponível em: <<http://www.testemunha.com.br/conteudo.asp?cod=1>>. Acesso em: 24 fev. 2016.

religiosa e o direito à vida é de análise extremamente problemática, que exige o atravessar pelas mais diversas linhas de concepções axiológicas da dimensão humana. O que se conclui é que esse conflito está cercado de polêmicas, preconceitos gerados pela falta de conhecimento e, para que se possa perceber o verdadeiro núcleo da situação, é preciso abandonar os pré-entendimentos.

Inicialmente, cumpre pontuar que a dicotomia entre religião e ciência, antes de representar um dogma, é resultado da intolerância humana. Não se trata, aqui, de defender que uma deva sobrepujar-se à outra, já que nem mesmo são, entre si, incompatíveis. Na manifestação de suas crenças, as Testemunhas de Jeová não desprezam e tampouco rejeitam o completo desenvolvimento das ciências, especialmente as ciências ligadas à medicina. Dessa maneira, a argumentação leiga, difundida amplamente, de que esses fiéis não aceitam a tradicional ciência médica é totalmente inverossímil e equivocada.

De forma alguma, os adeptos dessa seita centenária das Testemunhas de Jeová são contrários à Medicina e às suas práticas. Não são desconhedores de medicamentos e seus benefícios, nem de exames, também não são contrários a hospitais, e, diferente do que muitos pensam, não descreem de que orações, rezas e benzeduras possuem poderes curativos. Somente o óbice que fazem, é à transfusão de sanguínea.

Todavia, essa rejeição não está alicerçada apenas no eixo religioso, alegam, também, que a prática da transfusão de sangue, no cenário atual, tomou indevidos contornos. Decerto, esse procedimento não é isento de riscos para o paciente e vem, de forma contumaz, sendo utilizado sem necessidade real. Partindo de concepções dessa natureza, existem propostas alternativas, por parte de seguidores dessa denominação, para as transfusões, com o objetivo de garantir benefícios para os pacientes, assim como o respeito à fé dos seus seguidores.

As alternativas, em linhas gerais, podem ser listadas, como a redução do limiar mínimo de hemoglobinas para a transfusão; o incremento pré-operatório do teor de hemoglobina no sangue; a cauterização de vasos auxiliares durante a cirurgia; a aclimação adequada do centro cirúrgico, para que diminua o volume circulatório na região a ser operada; o posicionamento do paciente durante o procedimento, com vistas a não pressionar as veias no local; o reaproveitamento do

sangue depreendido, por meio de aparelhamento adequado, dentre outras.¹²⁷

Vê-se que essas práticas são propugnadas pelas testemunhas de Jeová para atingir-se o consenso no tratamento adequado, o que mostra que a dita aversão dos mesmos às práticas médicas não passa de uma falácia.¹²⁸ Entretanto, o papel do Estado democrático de Direito, frente a esse cenário, é o de proteger a liberdade religiosa, ou seja, a liberdade de pertencer a uma religião, desfilial-se de uma religião, criar sua própria religião ou escolher por não pertencer a nenhuma religião. Porém, o que ocorre quando as regras de uma determinada denominação religiosa parecem atentar contra a vida de seus integrantes? Pode o Estado intervir na liberdade do indivíduo, indo de encontro à vontade dele, para resguardar sua vida? Essas são algumas das questões que iremos abordar nas próximas seções deste capítulo. Questões que se revestem de enorme importância, tendo em vista que situações dessa natureza estão aumentando nos hospitais e clínicas, uma vez que os profissionais de saúde, por diversas vezes, não sabem como proceder.

3.2.1 Paciente em Pleno Gozo de suas Faculdades Mentais

A recusa da transfusão sanguínea, quando feita por quem está plenamente no exercício de sua capacidade mental, não envolve maiores problemas, desde que não haja risco de morte.¹²⁹ E isso porque, de acordo com o princípio da legalidade, inserido no artigo 5º, inciso II, da Carta Política, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Nesse sentido, existindo a capacidade para se exercerem os atos da vida civil pessoalmente, é plenamente possível que o indivíduo impeça o tratamento que

¹²⁷ TESTEMUNHAS DE JEOVÁ – *O desafio cirúrgico/ético*. The Journal of the American Medical Association. Vol. 246, Nº 21, pp. 2471, 2472. Disponível em: <<https://www.jw.org/pt/publicacoes/livros/como-pode-o-sangue/Alternativas-de-qualidade-para-a-transfus%C3%A3o/>>. Acesso em: 23 fev. 2016.

¹²⁸ GOODNOUGH, Lawrence T.; SHANDER, Aryeh.; SPENCE, Richard. Bloodless Medicine: clinical care without allogeneic blood transfusion. In: *Transfusion*. USA: Blackwell Publishing, nº 19, v. 43, may, p. 668, 2004. *Apud* NERY JÚNIOR, Nelson. Op. Cit. p. 32.

¹²⁹ SIMAN, Felipe Valente. *Recusa de transfusão de sangue e direito da personalidade sob a perspectiva civil-constitucional*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XII, n. 71, dez. 2009. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7032>. Acesso em: 21 fev. 2016.

considere ofensivo à sua religião.¹³⁰

Para demonstrar tal situação, um caso sob análise se deu no Estado do Rio Grande do Sul:

Agravo de instrumento. Direito privado não especificado. Testemunha de Jeová. Transfusão de sangue. Direitos fundamentais. Liberdade de crença e dignidade da pessoa humana. Prevalência. Opção por tratamento médico que preserva a dignidade da recorrente. A decisão recorrida deferiu a realização de transfusão sanguínea contra a vontade expressa da agravante, a fim de preservar-lhe a vida. A postulante é pessoa capaz, está lúcida e desde o primeiro momento em que buscou atendimento médico dispôs, expressamente, a respeito de sua discordância com tratamentos que violem suas convicções religiosas, especialmente a transfusão de sangue. Impossibilidade de ser a recorrente submetida a tratamento médico com o qual não concorda e que, para ser procedido, necessita do uso de força policial. Tratamento médico que, embora pretenda a preservação da vida dela, retira a dignidade proveniente da crença religiosa, podendo tornar a existência restante sem sentido, livre-arbítrio. Inexistência do direito estatal de “salvar a pessoa dela própria”, quando sua escolha não implica violação de direitos sociais ou de terceiros. Proteção do direito de escolha, direito calcado na preservação da dignidade, para que a agravante somente seja submetida a tratamento médico compatível com suas crenças religiosas. Agravo provido.¹³¹

Nesse caso, em que a paciente Testemunha de Jeová estava em gozo pleno de suas faculdades e não apresentava iminente perigo de morte, é facultada a ela a opção de realizar ou não a transfusão de sangue, tendo em vista que não fere o princípio médico maior de salvar a vida, pois há o direito de escolha pelo tratamento do paciente. Segundo decidiu a nobre Corte sulina, houve infração à dignidade da pessoa humana no que tange ao direito à liberdade de escolha do melhor tratamento, que estivesse em consonância com sua posição religiosa¹³². Ou seja, nesse caso, o tribunal, ao alinhar os dois direitos fundamentais, decidiu que o direito à liberdade prevaleceu, naquele momento, perante o direito à vida, dando provimento ao agravo impetrado pela Testemunha de Jeová.

¹³⁰ WILLEMANN, Flávio de Araújo. Recusa a tratamento da saúde com fundamento em crença religiosa e o dever do Estado de proteger a vida humana. O Caso da Transfusão de Sangue em Testemunha de Jeová. *Revista da EMERJ*. v. 13, nº 50, 2010. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista50/Revista50_155.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2016.

¹³¹ SERAFIM, Jhonata Goulart; VIEIRA, Reginaldo de Souza. *Colisão de direitos fundamentais: Direito à Vida X Direito à Liberdade Religiosa nos casos de Transfusão de Sangue em pacientes testemunhas de Jeová*. 2014, p. 10.

¹³² SERAFIM, 2014, p. 10.

3.2.2 Paciente em Iminente Perigo de Morte

Diferente da situação citada, quando a recusa é feita por pessoa capaz, porém em perigo de morte, de acordo com o Conselho de Medicina:

O paciente se encontra em iminente perigo de morte, e a transfusão é a terapêutica indispensável para salvá-lo. Em tais condições, não deverá o médico deixar de praticá-la, apesar da oposição do paciente ou de seus responsáveis em permiti-la.¹³³

No entanto, de acordo com Siman,¹³⁴ essa decisão não pode ser entendida como a correta e a única possível. É plenamente respeitável e defensável. Dessa forma, um caso julgado pelo Tribunal de Justiça de Rio de Janeiro demonstrou que:

Agravo de Instrumento. Ação de cumprimento de obrigação de não fazer. Estabelecimento hospitalar. Pedido de antecipação de tutela para permitir o procedimento de transfusão sanguínea em paciente praticante da seita denominada “Testemunhas de Jeová”. Produção de provas. Trata-se de ação de cumprimento de obrigação de não fazer, com pedido de liminar ‘inaudita altera pars’, pleiteando o estabelecimento hospitalar autor, a antecipação dos efeitos da tutela, no intuito de obstar que os réus oponham qualquer obstáculo à realização da transfusão sanguínea, imprescindível para salvar a vida da paciente/1a agravante, visto que, como as demais agravantes, professa a seita denominada como “Testemunhas de Jeová” e, por esse motivo, não permitem a prática de transfusão sanguínea. Os réus/agravantes requerem que o hospital/agravado comprove nos autos a origem do sangue e hemoderivados transfundidos à paciente e a realização dos testes mínimos obrigatórios quanto aos males decorrentes da hemotransfusão. Entretanto, conforme corretamente decidiu o magistrado “a quo”, ao indeferir a pretensão dos agravantes, tal prova é desnecessária à solução da lide visto que não restou demonstrado nos autos ter a 1a. agravante contraído doenças decorrentes da transfusão sanguínea. Registre-se que o artigo 130, do Código de Processo Civil, confere poderes ao Magistrado para, de ofício ou à requerimento da parte, determinar os meios probantes necessários à instrução do processo, indeferindo diligências inúteis ou protelatórias, e sendo ele o destinatário da prova, encontra-se dentro do seu juízo aferir a necessidade, ou não, de sua realização. Recurso conhecido e improvido.¹³⁵

O Egrégio Tribunal do Rio de Janeiro decidiu pelo indeferimento das alegações das Testemunhas de Jeová, haja vista que o paciente estava em perigo iminente de morte, o que enseja ação interventiva imediata do profissional médico –

¹³³ TOKARSKI, Mariane Cristine. *Liberdade e vida: A recusa à transfusão de sangue à luz dos direitos fundamentais*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 891, 11 dez. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7711>>. Acesso em: 23 fev. 2016.

¹³⁴ SIMAN, 2009.

¹³⁵ SERAFIM. 2014, p. 10.

também dever ético –, do contrário, sob as penas administrativa e penal.¹³⁶ Entende-se que o tribunal, ao perquirir sobre a colisão em tela, pesou, com maior força, o direito à vida em proporção ao direito à liberdade religiosa.

3.2.3 Paciente Incapaz

Outro caso conflitante é quando se faz necessário o procedimento hospitalar em que há iminente perigo de morte, e o paciente não está em gozo pleno de suas faculdades mentais no momento de expressar a recusa ao procedimento. Essa situação ocorreu no Tribunal de Justiça de São Paulo, sob a relatoria do desembargador Kauffmann.

Vítima de um acidente automobilístico, Vivian Miranda D'Hipólito Paião foi internada na Unidade de Tratamento Intensivo da Santa Casa de Misericórdia de Limeira, ocasião em que seu marido alertou ser ela adepta da seita testemunhas de Jeová, apresentando um documento por ela subscrito, denominado “Diretrizes Antecipadas Relativas a Tratamentos de Saúde e Outorga de Procuração”, no qual há expressa recusa a tratamentos que impliquem transfusões de sangue e seus derivados. O nosocômio, partindo do reconhecimento da absoluta necessidade da realização da transfusão, requereu e obteve, liminarmente, autorização para tanto. (SÃO PAULO, 2003).¹³⁷

De acordo com Serafim e Vieira,¹³⁸ as Testemunhas de Jeová, com o objetivo de serem identificados em instituições hospitalares como praticantes de tal religião, utilizam-se de um documento no qual expressa e subscreve que recusam qualquer procedimento médico à base de sangue.

No entanto, no caso em questão, o juiz optou pelo deferimento da medida de urgência proposta pela instituição hospitalar, mesmo contrariando documento expresso da paciente. O relator acompanhado pelos demais membros da respectiva Câmara desproveram o recurso de apelação proposta pelo marido da paciente em obstar o procedimento de transfusão de sangue, pois, novamente, ao pesar os dois

¹³⁶ LEME, Ana Carolina Reis Paes. *Transfusão de sangue em testemunhas de Jeová*. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6545/tranfusão-de-sangue-emtestemunhas-de-jeova>>. Acesso em: 29 fev. 2016.

¹³⁷ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. *Apelação Com Revisão nº 0072694-07.1999.8.26.0000*. Relator: Desembargador Boris Kauffmann. São Paulo, SP, 26 de junho de 2003. Diário Oficial do Estado. São Paulo, 10 jul. 2003. Disponível em:

<<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1d2a48c55f6f1001>>. Acesso em: 29 fev. 2016.

¹³⁸ SERAFIM E VIEIRA, 2014.

direitos fundamentais, o direito à vida saiu privilegiado.¹³⁹

O eminente desembargador Kauffmann assim ponderou:

Não se pode negar, todavia, que os vários direitos previstos nos incisos do art. 5ª da Constituição Federal ostentam certa gradação em relação a outro direito, este estabelecido no *caput* do referido artigo: o direito à vida. Assim, se com base em sólido entendimento médico-científico, ainda que divergências existam a respeito, para a preservação daquele direito, seja necessária a realização de terapias que envolvam transfusão de sangue, mesmo que atinja a crença religiosa do paciente, estas terão de ser ministradas, pois o direito à vida antecede o direito à liberdade de crença religiosa (SÃO PAULO, 2003).¹⁴⁰

3.2.4 Paciente Menor

Caso polêmico ocorre quando a colisão dos direitos acontece com menores, pois há divergências doutrinárias com relação a até que ponto iria à legitimidade do desejo do menor em transfundir ou não seu sangue, ou até que ponto iria o poder familiar dos genitores em decidir esta questão.¹⁴¹

Para Bastos:

Com base também na lei n. 8069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), os pais têm, sim, a liberdade de escolher pela recusa em tratar seus filhos pelo método da transfusão de sangue, exercendo sua dignidade de poder escolher o que consideram melhor para o filho menor.¹⁴²

Porém, em uma ação em Santa Catarina, no ano de 2013,¹⁴³ o juiz Elleston Lissandro Canali autorizou uma liminar para transfusão de sangue em um recém-nascido cujos pais eram da religião Testemunhas de Jeová e não aceitavam esse recurso da medicina.

Os médicos recorreram ao Ministério Público da cidade de Jaguaruna, que acionou a Justiça e o Conselho Tutelar. Sem a transfusão, a criança corria risco de

¹³⁹ SÃO PAULO, 2003. Disponível em:

<<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1d2a48c55f6f1001>>. Acesso em: 29 fev. 2016.

¹⁴⁰ SÃO PAULO, 2003.

¹⁴¹ GOMES, Luciana Jorge *et al.* *Direito à Vida X Liberdade de Convicção Religiosa: Transfusão de sangue em Testemunha de Jeová.* Disponível em:

<<http://www.fenord.edu.br/revistaacademica/revista2014/textos/art05revaca2.pdf>>. Acesso em: 02 mar. 2016.

¹⁴² BASTOS, Celso Ribeiro. *Direito de recusa de pacientes submetidos a tratamento terapêutico às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas.* Disponível em: Acesso em 14 nov. 2016.

¹⁴³ PRAGMATISMO POLÍTICO. *Justiça autoriza transfusão de sangue em criança de testemunha de Jeová.* Disponível em: <<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2013/09/transfusao-de-sangue-em-crianca-de-testemunha-de-jeova.html>>. Acesso em: 02 mar. 2016.

morte. No entendimento do juiz, o artigo 5º da Constituição assegura a todos “o direito à vida e à saúde, com prioridade sobre outros direitos, incluindo o de liberdade de crença religiosa”.¹⁴⁴

Comprova-se, nesse caso, mais uma vez, a prevalência do direito à vida, em decorrência do direito à liberdade de crença dos pais. O que se viu, foi o reconhecimento de que o direito à vida pertence ao ser humano, ao indivíduo, e não a seus pais.¹⁴⁵

Conclui-se, assim, de acordo com a Resolução 1.201/80, do Conselho Federal de Medicina, que, se houver recusa de permitir a transfusão de sangue, o médico, obedecendo ao Código de Ética Médica, deve agir da seguinte forma: “Se não houver iminente perigo à vida, respeitará a vontade do paciente ou dos responsáveis; se houver iminente perigo à vida, praticará a transfusão mesmo sem consentimento do paciente ou de seus responsáveis”.¹⁴⁶

Em contrapartida, o Código de Ética Médica também evidencia que as obrigações impostas aos médicos por seu Estatuto não podem superar os direitos do paciente e, conseqüentemente, não é permitido ultrapassar as barreiras impostas pela religião. Portanto, entende-se que a ética médica deve conciliar com os princípios do paciente e impedir que qualquer situação de constrangimento desrespeite sua autonomia.¹⁴⁷

No geral, então, mesmo com divergência de algumas decisões e opiniões doutrinárias, a jurisprudência tem decidido que o direito à vida se sobrepõe à liberdade de crenças, baseada no entendimento de que as convicções religiosas não podem prevalecer perante o bem maior que é a vida.¹⁴⁸ Pois o direito principal e elementar ao ser humano é o da vida. Sem este, todos os demais não tem o mais a utilidade necessário.

Portanto, pode-se concluir que se trata de situação extremamente delicada, a qual requer um juízo de ponderação minucioso, que leve em consideração todos

¹⁴⁴ PRAGMATISMO POLÍTICO, 2016.

¹⁴⁵ LEME, Ana Carolina Reis Paes, 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6545/tranfusao-de-sangue-em-testemunhas-de-jeova>>. Acesso em: 03 mar. 2016.

¹⁴⁶ CREMERJ - Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio de Janeiro. *Código de Ética Médica e Legislação dos Conselhos de Medicina*. 6. ed. Rio de Janeiro. 2012. Disponível em:

<<http://www.cremerj.com.br/publicacoes/download/167;jsessionid=9BJSECQYzg5LoHxs3nXuuc41.undefined>>. Acesso em: 03 mar. 2016.

¹⁴⁷ SERAFIM, 2014.

¹⁴⁸ GOMES, 2016.

os valores envolvidos.¹⁴⁹

3.3 Dias e Horas Especiais por Causa da Crença Religiosa

Na diversidade de religiões existentes nos dias atuais, em algumas existem dias sagrados que têm gerado conflitos à liberdade religiosa. Como destaque desse conflito, tem-se a religião Adventista do Sétimo Dia.

Nesse caso, por motivo da fé professada, não se pode realizar nenhum tipo de trabalho das 18 horas da sexta-feira até as 18 horas do sábado, criando-se uma dúvida diante da administração pública, como exemplo, concursos públicos agendados durante o dia sagrado e a frequência em aulas no sábado bíblico.¹⁵⁰

É necessário esclarecer que o fundamento de guardar o sábado, considerado pelos adventistas como uma das suas crenças fundamentais, é baseada nos 10 Mandamentos bíblicos, em que consta o seguinte mandamento sobre o sábado:

Guarda o dia de sábado, para o santificar, como te ordenou o SENHOR, teu Deus. Seis dias trabalharás e farás toda a tua obra. Mas o sétimo dia é o sábado do Senhor teu Deus; não farás nenhum trabalho, nem tu, nem o teu filho, nem a tua filha, nem o teu servo, nem a tua serva, nem o teu boi, nem o teu jumento, nem animal algum teu, nem o estrangeiro das tuas portas para dentro, para que teu servo e a tua serva descansem como tu, porque te lembrarás que foste servo na terra do Egito e que o Senhor, teu Deus, te tirou dali com mão poderosa e braço estendido; pelo que o Senhor, teu Deus, te ordenou que guardasse o dia de sábado.¹⁵¹

Diante dessa questão, que envolve essa crença religiosa, levantam-se dúvidas, como: “O Estado administrativo, constitucional, republicado e democrático tem que respeitar a liberdade religiosa nesse caso? Como fica, então, o Princípio da Impessoalidade, que determina que ninguém pode ser favorecido ou prejudicado diante do Estado?”¹⁵²

Diante dessa colisão, serão analisados dois casos concretos, para elucidar

¹⁴⁹ TOKARSKI, 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7711>>. Acesso em: 23 fev. 2016.

¹⁵⁰ FONSECA, Francisco Tomazoli da. *A Liberdade Religiosa como Direito Fundamental e a Laicização do Estado do Estado Democrático de Direito*. Pouso Alegre-MG: FDSM, 2014, p.237.

¹⁵¹ BIBLIA de Estudo de Genebra. *DEUTERONÔMIO*, 5: 12 – 15. São Paulo: Editora Cultura Cristã, Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 1999.

¹⁵² FONSECA, 2014.

tal situação, pois, mesmo amparados pela Lei, alguns adventistas ainda encontram dificuldades com a guarda do sábado. O primeiro caso sob análise se deu no Estado do Sergipe, em Aracaju, onde um candidato adventista recorreu à Justiça Federal para poder ter o direito de não frequentar aulas no sábado, em virtude da religião professada por ele.

O estudante entrou com um Mandado de Segurança contra o Reitor da Universidade Tiradentes, relatando que era estudante do Curso de Biomedicina da aludida instituição de ensino desde o 1º semestre de 2006. Encontrando dificuldades em frequentar as aulas do curso alocadas pela impetrada aos sábados, visto que professava o Cristianismo e que tinha, como regra de fé, os Dez Mandamentos constantes da Bíblia, dentre eles o Quarto Mandamento, que orienta a guarda do sábado, que é dia reservado, exclusivamente, a suas atividades religiosas. O autor da ação requereu que fosse determinado à Coordenação do referido Curso que promovesse o abono e/ou justificação de suas faltas nas aulas das disciplinas alocadas no horário do sábado bíblico; que fossem repassados para ele o conteúdo, o temário e as atividades das aulas das referidas disciplinas; que as avaliações dessas disciplinas não fossem marcadas nas horas que estivessem compreendidas no período do sábado bíblico, ou, que fossem ofertadas efetivas alternativas para o Impetrante participar das avaliações; além de que, caso já tivesse sido realizada alguma avaliação durante o horário do sábado bíblico até a efetiva intimação do Impetrado, do deferimento deste pleito, que lhe fosse oportunizado fazer as referidas avaliações em nova data, ou equivalente, mediante alternativa adequada.¹⁵³

Deve-se ressaltar que a Justiça Federal de Sergipe julgou o mérito da ação sentenciando favoravelmente ao autor e decidiu por conceder ao estudante universitário o direito de não frequentar aulas no sábado, em virtude da religião que o requerente alegava professar.

Segundo o juiz da 3ª Vara Federal de Sergipe, Edmilson da Silva Pimenta, “Em que pese às universidades gozem de autonomia didático-científica, a liberdade de crença, também prevista na Constituição Federal, deve ser priorizada por se tratar de um bem maior, prevista no rol dos direitos e garantias fundamentais”.¹⁵⁴ No seu entendimento, o magistrado considera que, por ser o Brasil um estado laico, nenhuma religião pode exercer pressão ideológica junto aos cidadãos livres, nem imprimir sua marca ou papéis do Estado, porque não há verdadeira democracia sem liberdade religiosa, isto é, sem igualdade dos cidadãos perante a lei, também no

¹⁵³ WILLIAN, Pereira. *ESTUDANTE ADVENTISTA TEM DIREITO A NÃO FREQUENTAR AULAS NO SÁBADO BÍBLICO. DECIDE JF*. Disponível em:

<<http://universowilliampereira.blogspot.com.br/2011/07/estudantes-adventistas-tem-direito-nao.html>>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁵⁴ WILLIAN, Pereira. Disponível em:

<<http://universowilliampereira.blogspot.com.br/2011/07/estudantes-adventistas-tem-direito-nao.html>>. Acesso em: 04 mar. 2016.

domínio das crenças religiosas.

O juiz observou que o impetrante, no propósito firme de respeitar os dogmas da sua crença, não pretendia eximir-se das obrigações do curso, nem visava violar norma do Estado de Direito, mas somente buscava a realização das atividades acadêmicas em horário diferenciado, para que pudesse guardar o sábado e dedicar-se, nesse dia, à sua religião, aos seus cultos e aos seus sacramentos.

Não vislumbro, portanto, qualquer conflito existente entre o interesse público e o direito individual do impetrante, nem sequer quebra do princípio constitucional da isonomia, na esteira da doutrina e da jurisprudência, que reconhecem que tais situações exigem, à evidência, um tratamento diferenciado. 'Não se imagina a possibilidade de que universidades aleguem que tais situações específicas já eram do conhecimento do aluno, no momento da matrícula', ponderou o magistrado, concedendo os requerimentos do estudante.¹⁵⁵

De outra face, tem-se mais um caso, publicado em 04/05/2012, no site na AGU, quando a Procuradoria da União no Estado do Rio Grande do Norte contestou Mandado de Segurança em que o impetrante buscava a concessão de provimento jurisdicional que lhe assegurasse a realização de todas as provas do VII Concurso Público para provimento de Cargos de Juiz-Substituto do TRT-21^o Região em dia de domingo.¹⁵⁶

Alternativamente, requereu que lhe fosse permitido ficar confinado em sala especial até o pôr do sol do sábado, quando poderia realizar o exame sem burlar os dogmas de sua crença religiosa.

Alegou o impetrante, que é membro regular da Igreja Adventista do Sétimo Dia, a qual prega ser o sábado o dia destinado ao descanso, adoração e ministério, ser esse motivo pelo qual não poderia se submeter ao exame na data originalmente escolhida no edital do certame.

A segurança foi liminarmente denegada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 21^o Região.

Em sua contestação, a União alegou, preliminarmente, ter havido perda do

¹⁵⁵ WILLIAN, Pereira. Disponível em: <<http://universowilliampereira.blogspot.com.br/2011/07/estudantes-adventistas-tem-direito-nao.html>>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁵⁶ ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. *Adventista do Sétimo Dia não tem direito a tratamento diferenciado para a realização da prova em concurso público*. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateImagemTexto.aspx?idConteudo=183648&id_site=1180>. Acesso em: 04 mar. 2016.

objeto do *writ*,¹⁵⁷ e, no mérito, que o tratamento diferenciado pleiteado pelo candidato causaria a quebra do princípio da isonomia, basilar constitucional dos concursos públicos em geral, e, na esteira do que restou decidido pelo desembargador-relator, que o Estado Brasileiro é laico, estando desvinculado de qualquer religião.

A Advocacia da União defendeu, ainda, que a Constituição Federal assegura a liberdade de crença e o livre exercício dos cultos religiosos, e não a adequação da máquina administrativa aos preceitos religiosos de qualquer crença que seja.

O *mandamus*,¹⁵⁸ que tramita no Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, segue para julgamento.¹⁵⁹ Dessa forma, o tema permanece em aberto diante da jurisprudência pátria.

Nota-se, no caso abordado, uma clara colisão entre direitos fundamentais tutelados pela Constituição Federal e exposto por Sabaini:

De um lado, um candidato adventista tentando seguir o que é considerado uma das crenças fundamentais de sua religião que é guardar o sábado, arguindo em sua defesa o direito fundamental da liberdade de religião previsto no artigo 5º, incisos VI e VIII da constituição, de outro, o Estado, representado pela União, tentando fazer com que o princípio de um concurso público de garantir a igualdade de condições para todos os concorrentes seja prevalente, arguindo em sua defesa o princípio da igualdade, também garantido pelo artigo 5º, *caput*.¹⁶⁰

No caso em questão, ainda segundo o autor, deve prevalecer o princípio da igualdade, que é justamente o maior objetivo de um concurso público. A permissão para que o candidato faça a prova em horário diferenciado dos demais é tratá-lo de forma diferente, até mesmo nas questões da prova, já que tal prova terá que ser diferente das de outros candidatos, o que pode torná-la mais fácil ou mais difícil.

No entanto, existem outras situações em que deve prevalecer a escusa de consciência por motivo de crença religiosa, em razão da existência de previsão constitucional para tanto, principalmente, quando, nessas situações, não haja colisão com outro direito fundamental em jogo.

¹⁵⁷ *WRIT* – Trata-se de palavra em inglês que significa ordem escrita ou mandamento. No Direito, tal palavra é empregada nas peças referentes a “*Habeas Corpus*” e ao Mandado de Segurança, em que é pedida a concessão do *writ*, ou seja, pede-se a concessão da ordem, do pedido formulado em tais petições. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/978/Writ>>. Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁵⁸ *MANDAMUS* – Assim como no *writ of certiorari*, o termo em latim corresponde a “*we wish to be informed*” (queremos ser informados), o termo *mandamus em writ of mandams* corresponde à expressão “*we command*” (ordenamos). Acesso em: 04 mar. 2016.

¹⁵⁹ Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região – Ref.: processo nº 8800-90.2012.5.21.

¹⁶⁰ SABAINI, 2010.

3.4 Homossexualidade e Homofobia

O direito não se restringe na norma, porém, se revela nela. É, portanto, o processo social que determina a legitimidade da norma, porque esta é somente a expressão do direito, a ferramenta que concretiza o direito. De acordo com Lyra Filho,¹⁶¹ a ‘alma’ do direito só pode ser encontrada nas relações sociais, que são complexas e dinâmicas. E é justamente esse dinamismo que torna o direito um eterno devenir, em eterno estado de mutação.

Destarte, a práxis dos movimentos e grupos sociais assim como os objetivos de sua luta se voltam em reivindicações genuinamente jurídicas. O direito, desse modo, apresenta-se como positivação da liberdade concretizada e conquistada nas lutas sociais e formula os princípios supremos da justiça social que nelas se desvenda.¹⁶²

Ao pensar sobre a relação dos movimentos sociais com o direito, Sousa Junior os reconheceu como sujeitos coletivos de direito. E o são porque suas ações representam novas práticas instituintes, isto é, novas experiências onde se produzem mudanças de falas e deslocamentos de significados.¹⁶³

A atuação dos movimentos sociais no universo jurídico possui reflexos no processo Legislativo, no Judiciário e no Executivo. As ações junto ao Legislativo facilitam a criação de novas leis que criam novos direitos, tanto quanto regulamentam direitos já positivados. Junto ao Judiciário, essas ações atribuem novas interpretações aos textos legais, dando dinamicidade às decisões e atualizando o direito. E, junto ao Executivo, possibilitam a criação e a implantação de políticas públicas necessárias para efetivar os direitos já assegurados por lei.

Refletir acerca da homossexualidade na sociedade e acerca da conseqüente homofobia que cerca esse âmbito é uma análise delicada, pois é preciso abordar tanto os paradigmas atuais da sociedade quanto os direitos fundamentais envolvidos na questão.

¹⁶¹ LYRA, Roberto Filho. *O que é Direito*. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, 21 Jul. 2008. Disponível em: <<http://www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/resumos/filosofia-do-direito/464>>. Acesso em: 22 mar. 2016.

¹⁶² LYRA FILHO, 1980, p. 20. Disponível em: <<http://investidura.com.br/biblioteca-juridica/resumos/filosofia-do-direito/464>>. Acesso em: 22 mar. 2016.

¹⁶³ SOUSA JUNIOR, J. G.. *Idéias para a cidadania e para a justiça*. 1. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, v. 1. 2008. p. 20.

Para um melhor esclarecimento desse embate, é necessário entender o início dessa questão, que seu deu de 1948 a 1990, quando a Organização Mundial de Saúde (OMS) classificava a homossexualidade como um transtorno mental. Porém, em 17 de maio de 1990, a Assembleia Geral desse organismo aprovou a retirada do Código 302.0 (homossexualidade) da classificação internacional de doenças, e, a partir de então, essa determinação passou a vigorar entre os países-membros das Nações Unidas, era o ano de 1993.¹⁶⁴

E, nas últimas décadas, com a abertura democrática, os novos valores da Constituição 1988, a liberdade de imprensa, a implementação de programas governamentais em prol da equidade de gênero e do respeito à diversidade, abriu-se espaço social para que os indivíduos ligados ao movimento de lésbicas, gays, travestis, transexuais e bissexuais (LGTB), conquistassem um espaço até então nunca antes visto.¹⁶⁵

Para esse movimento, a compreensão moral que domina a sociedade deve ser substituída por um desenvolvimento social centrado numa cultura de relacionamentos, entendendo o casamento como um instituto totalmente desvinculado da questão de gênero ou da orientação sexual, mas fundado simplesmente nos valores da amizade, do companheirismo, da intimidade, da confiança, da gratificação sexual e do compromisso. Além disso, esse movimento também defende que todo direito, incluindo-se os direitos fundamentais, como a liberdade religiosa, deve passar por uma reinterpretação que leve em conta o objetivo político-constitucional da eliminação das categorias e dos estereótipos tradicionais de diferenciação e hierarquização da orientação sexual. Tais direitos devem, portanto, assumir-se como construções sociais autossustentadas, funcionais, dinâmicas e inclusivas.¹⁶⁶

Algumas dessas medidas vêm provocando dúvidas acerca da existência de uma suposta colisão com os direitos de liberdade de expressão, notadamente no que tange ao corolário da liberdade religiosa.

São direitos fundamentais que dizem respeito às convicções mais íntimas de cada indivíduo e que parecem colidir entre si, à medida que tal perspectiva teórica começa a representar uma ameaça à maioria das religiões, ao atacar e

¹⁶⁴ SABAINI, 2010.

¹⁶⁵ OLIVEIRA, 2013.

¹⁶⁶ MACHADO, 2009.

desconsiderar, liminarmente, qualquer argumentação confessional e, ver, na religião, a sede, por excelência, do preconceito homofóbico, procurando subverter todo entendimento religioso, a não ser daquelas confissões que têm se colocado ao lado de seus defensores.¹⁶⁷

Dessa forma, segundo Fernandes,¹⁶⁸ a discussão do tema homossexualidade e do estilo de vida gay que hoje se observa no Brasil é algo que procura o respeito à dignidade e aos direitos da pessoa homossexual. O que, sem dúvida, esse novo conceito de respeito à diversidade está mais que correto e adequado aos novos paradigmas do novo milênio. E, portanto, de acordo com o princípio da igualdade que deve nortear a ordem jurídica brasileira, a homofobia e a transfobia devem ter igual tratamento que os demais crimes de ódio já expressamente especificados pela Lei de Racismo.¹⁶⁹

É certo que, ao seguir o bom senso e a justiça, ninguém pode achar correto, por exemplo, que uma pessoa perca o emprego por ser gay ou sofra ofensas verbais e agressões físicas devido à sua condição. Contudo, o que se vê nesses movimentos é a pressão sobre toda e qualquer forma de contestação, mesmo aquelas baseadas em questões de fé e consciência. A tramitação do Projeto de Lei 122/06, popularmente chamado de Lei Anti-homofobia,¹⁷⁰ causa preocupação em virtude de dispositivos que penalizam a discriminação aos gays, abrindo perigoso vácuo, pois até mesmo uma mensagem evangélica baseada nas muitas condenações bíblicas à homossexualidade poderia ser criminalizada.¹⁷¹ Desse modo, de forma exemplar, a referida Lei de Racismo prevê que os crimes resultantes

¹⁶⁷ VIANA, Thiago Gomes. As intermitências da Laicidade no Brasil: Os desafios sem face do “fato do pluralismo”. *Revista Libertas*. Ouro Preto, v.1, n.2, jul/dez, 2014.

¹⁶⁸ FERNANDES, Carlos. *O perigo da mordaza gay: Conquistas sociais dos homossexuais e uma cultura favorável aos gays pressionam a Igreja*. Disponível em: <<http://www.cristianismohoje.com.br/materias/sociedade/fortalecimento-do-movimento-lgbt-conquistas-sociais-dos-homossexuais-e-uma-cultura-favoravel-aos-gays-pressionam-a-igreja>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

¹⁶⁹ _____. LEI Nº 7.716, DE 5 DE JANEIRO DE 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716.htm>. Acesso em: 20 ago. 2016.

¹⁷⁰ BRASIL. *Projeto de lei da Câmara 122 de 2006, (PLC 122/2006) ou PL 122*, também conhecida como lei anti-homofobia, foi um polêmico projeto de lei brasileiro apresentado pela então deputada Lara Bernardi (PT - SP). O projeto de lei tinha por objetivo criminalizar a homofobia no país e foi arquivado após passar oito anos no Senado sem obter aprovação. Era considerado por importantes juristas, entre eles dois ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), como constitucional. A aprovação imediata de alguma legislação específica para a criminalização da homofobia é apontada como “urgentemente” necessária no País. JORNAL DO COMÉRCIO. Disponível em: <jcrs.uol.com.br. Consultado em 28 de junho de 2011\>. Acesso em: 15 mar. 2016.

¹⁷¹ ROCHA, Priscila Ferreira Nobre. *Liberdade religiosa e os limites de intervenção de um Estado laico no âmbito das confissões*. Rio de Janeiro. 2010.

de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional são punidos criminalmente, fixando-se penas privativas de liberdade proporcionais ao grau de violência dirigido a esses grupos, tendo sido baseada na mesma, a lei que pune também a homofobia. Devemos nos guiar – para que sirva de ‘bússola’ a posturas, do ponto de vista fraternal – para o que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a Lei Maior de nosso País, que rege todo o ordenamento jurídico brasileiro, estabelece de maneira expressa: “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”.¹⁷²

Para elucidar, de forma concreta, essa colisão e demonstrar que, mesmo amparados pela lei, vivenciam-se situações que demonstram a necessidade de se coibir, com força de lei, atitudes discriminatórias, será relatado um caso emblemático e totalmente em colisão com a realidade inclusiva e solidária que devem ter todas as sociedades que buscam pela dignidade e avanço da cidadania:

O aposentado evangélico Naurio Martins França, de 70 anos, de Mato Grosso do Sul, é autor da obra ‘A Maldição de Deus sobre o Homossexual: o Homossexual Precisa Conhecer a Maldição Divina que Está Sobre Ele’. O grupo LGBT entrou com uma ação contra o aposentado, para que este retirasse todos os seus livros de circulação, além de exigirem o pagamento de uma indenização por dano moral coletivo aos homossexuais.¹⁷³

Em primeira instância o autor foi sentenciado a entregar à Promotoria os 289 exemplares da obra, e o termo cita também a destruição dos exemplares e conta com o comprometimento do autor em não publicar o livro novamente.

Na apelação, o aposentado disse que não poderia ser condenado por todo um histórico de violência contra homossexuais, pois o fenômeno não é novo. Ainda, segundo o aposentado, o livro não fomentava nenhum tipo de violência contra os homossexuais, como o homicídio.

Para os desembargadores da 5ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de Mato Grosso, a obra é resultado de uma simples exposição do ponto de vista do acusado. O TJ-MT entendeu que “o inconformismo e a intolerância de parte da população com as ideias do autor do livro não podem gerar, por si só, o dano à

¹⁷² _____. ART. 5º, XLI. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais.

¹⁷³ BÉREIA NEWS. *Escritor evangélico é processado por homossexuais e terá que destruir todos os seus livros*. Disponível em: <<http://bereianews.com/2010/07/23/escritor-evangelico-e-processado-por-homossexuais-e-tera-que-destruir-todos-os-seus-livros>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

moral de um grupo de pessoas”.¹⁷⁴

Apesar desse resultado favorável contra o pagamento da indenização, a decisão da primeira instância permaneceu, demonstrando, com isso, o desrespeito à fé do acusado. Os cristãos têm diante da lei os direitos à liberdade de expressão e religião, mas não podem ultrapassar os limites do respeito ao outro ao expressar sua fé.

Muito bem expõe, sobre a desfaçatez do sentimento homofóbico, Oliveira, ao dizer:

Se você realmente for uma pessoa do bem que tem consideração e respeito à condição humana, acredito que não há porquê ser contra as políticas de criminalização da homofobia e da transfobia. Agora, se você é daqueles que declaradamente persegue as pessoas LGBT e declaradamente quer que elas não tenham direitos, acho que você precisa se libertar dos preconceitos mais profundos que povoam sua mentalidade para perceber a opressão vivida por esse grupo. Sensibilizar-se ao sofrimento do outro é um caminho!¹⁷⁵

As questões relativas às uniões homoeróticas e à homossexualidade nunca foram tão discutidas, do ponto de vista jurídico, quanto na atualidade. No decorrer da história e desde a Antiguidade, a relação entre direito e homossexualidade demonstrou ser conturbada, especialmente se levar-se em consideração que a moral religiosa sempre inspirou, de alguma forma, a criação de leis e regras relativas ao assunto. O direito tende, assim, a se amoldar com as mudanças sociais havidas, motivo pelo qual Miranda afirma que “O direito é uma espécie de árvore, que o jurista cultiva, dando-lhe formas diversas, podendo-a, ajustando os ramos, por lhe imprimir feitiço simétrico e mais humanamente artístico”.¹⁷⁶ Nas palavras desse autor, a evolução do direito é uma genuína evolução criadora. Exatamente por ser reflexo direto das mudanças sociais, diz-se que “o Direito é criação social, e não estatal”.¹⁷⁷

A homossexualidade, principalmente sua expressão, no caminho percorrido pela evolução criadora do direito, tem sido objeto de observação e, se no pretérito não muito distante nossa legislação determinava pena de morte pelo fogo ao

¹⁷⁴ BÉREIA NEWS, 2010.

¹⁷⁵ OLIVEIRA, Frederico. *Constituição manda punir a homofobia e a transfobia: Devemos exigir aplicação das leis*. UNINOVE. São Paulo. Disponível em: <<http://aredacao.com.br/artigos/46811/constituicao-manda-punir-a-homofobia-e-a-transfobia>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

¹⁷⁶ MIRANDA, F. C. Pontes de. *À margem do direito: ensaio de psicologia jurídica*. Rio de Janeiro: Francisco Alves & Cia. 1912, p.122.

¹⁷⁷ BRASIL. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n. 1 de 1969*. (arts. 1º ao 7º). 2. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1970. t. 1.1970, p. 161.

homossexual, somado à pena de degredo e confisco de bens a quem, conhecendo algum homossexual, não o delatasse ao Poder Público – penalidades que apenas desapareceram com o Código Penal do Império, de 1830 –, hodiernamente assistimos a uma verdadeira mudança de paradigma, tendo, inclusive, o Supremo Tribunal Federal equiparado a união homoerótica à união estável, ao julgar conjuntamente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4277¹⁷⁸ e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 132.¹⁷⁹

Somado a isso, essa evolução social, tanto legislativa quanto jurídica – mais as inúmeras e lamentáveis ocorrências de violências cometidas contra homossexuais –, também pode ser aferida na tramitação de projetos de leis no Congresso Nacional os quais procuram criminalizar a homofobia, ou seja, ações e atitudes que anteriormente eram até mesmo premiadas pelas Ordenações com o recebimento de metade do patrimônio do homossexual, condenado à morte, estão na iminência de ser configuradas como crime, cuja tipificação se pretende, quer seja através do PLC N.º. 122/2006, quer seja por meio do anteprojeto de lei que institui o Estatuto da Diversidade Sexual. De acordo com Almeida, em sua nota introdutória sobre as Ordenações Filipinas ao leitor,

Um Código, em qualquer ramo de Legislação, importa a fixação de uma época, em que se mostra a alteração que tem havido nas ideias, nos costumes e no modo de viver de qualquer Nação, de que a lei codificada é a melhor e mais assinalada expressão.¹⁸⁰

Destarte, deve-se ter em mente que não apenas os Códigos representam a ‘tradução’ de uma época colocada em determinado contexto social, mas também as leis esparsas e os microssistemas gerados pela legislação.

A liberdade religiosa não deve ser um ‘salvo-conduto’ para violações de direitos constitucionais conferidos a todos os cidadãos de uma nação. De igual maneira, as garantias e os direitos conferidos aos homossexuais não podem representar interferência ou diminuição na liberdade religiosa ou mesmo na liberdade de expressão e opinião, visto que o que é combatido não é a diferença de

¹⁷⁸ STF – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: ADI 4277 DF. 2011. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

¹⁷⁹ STF – ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL: ADPF 132 RJ. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

¹⁸⁰ ALMEIDA, Candido Mendes de. *Código philippino ou ordenações e leis do reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico. 1870.

opiniões, mas, apenas a incitação à violência, à discriminação e ao ódio. Portanto, a tentativa de criminalização da homofobia pelo PLC n. 122/2006, assim como pelo anteprojeto de lei (Estatuto da Diversidade Sexual) faz com que fique aceso o debate sobre a aparente colisão de princípios constitucionais que asseguram a liberdade de expressão e a liberdade religiosa.



CONCLUSÃO

A laicidade estatal foi construída no princípio constitucional em 1891, rompendo com quase quatro séculos de relação simbiótica entre o Catolicismo e o Estado. De lá para cá, esse princípio se faz presente em todas as Cartas Constitucionais até a atual, de 1988.

Acontece que, se no plano formal a laicidade é um dado, a secularização, operada no meio social, mostra-se como um processo ainda lento, que dá chance a (des)continuidades nas fronteiras entre política e religião, as quais são distintas das ocorridas na separação entre Igreja e Estado.

Neste início de século XXI, período em que se está consolidando a perda da hegemonia religiosa da Igreja Católica, o crescimento dos evangélicos e a influência desses novos atores sociais na arena pública, especialmente no pós-1988, a ascensão da intolerância religiosa demonstra a insuficiência do modelo liberal tradicionalmente manejado para explicar a laicidade brasileira, de modo que o trabalho se propôs a refletir e pesquisar possíveis elementos para melhor compreensão desses fenômenos.

E, como apontou Florestan Fernandes, “O brasileiro tem preconceito de ter preconceito”. Assim, a chamada “democracia racial” brasileira há muito foi desconstruída, pelo menos no plano teórico, embora permaneça no imaginário a ideia de que o Brasil não é um país racista, mesmo que pesquisas e estudos provem o contrário.¹⁸¹

Outra quimera do pensamento comum, a ideia de uma “democracia de tolerância religiosa” no Brasil, pelo fato de não ter havido conflitos armados entre religiosos, semelhantes aos que ocorreram na Irlanda do Norte entre católicos e protestantes, significasse a existência um ambiente de tolerância religiosa.

O paradigmático episódio do “Chute na Santa” é o bastante para provar tal intolerância, caso no qual um pastor da Igreja Universal do Reino de Deus (IURD), em um programa de TV, chutou a imagem de Nossa Senhora Aparecida (celebrada pelos católicos como a Padroeira do Brasil), visando provar que imagem, objeto de adoração, nada mais era que uma simples imagem de barro e que poderia ser

¹⁸¹ FERNANDES, Florestan. *Florestan contra a “Democracia Racial”*. Disponível em: <<http://ousar lutar.blogspot.com.br/2010/08/florestan-contra-democracia-racial.html>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

destruída por qualquer mortal.

Esse triste episódio de intolerância religiosa foi propiciado pelo fato de os setores evangélicos, numa guinada copernicana, terem deixado de lado a sua posição tradicional de asceticismo e se terem tornado uma relevante força política, dinamizada pela inserção na mídia, e, com o aparecimento do neopentecostalismo, “terem precisado ocupar esses espaços para defender os valores institucionais e, sobretudo [...], os valores morais que primariam pela família”.^{182,183}

Desse modo, foi a partir da Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988 que uma frente parlamentar evangélica, ainda que inorgânica, conseguiu, unida às alas de católicos e de conservadores, impedir a inclusão da expressão “orientação sexual” dentre os elementos listados como proibitivos de discriminação, modelados no art. 3º, inc. IV, da Carta Magna¹⁸⁴. No Congresso Nacional, a partir de 2003, a coalizão de parlamentares evangélicos se oficializou na Frente Parlamentar Evangélica (FPE), que reúne 70 deputados e três senadores. A atuação da FPE se dá nos temas da saúde, educação, questão indígena, questão da mulher, pedofilia, violência contra a criança, questão LGBT. As alianças são realizadas com católicos e figuras conservadoras polêmicas (a exemplo do deputado federal Jair Bolsonaro, do PP-RJ) e com a bancada ruralista, em detrimento dos direitos das populações indígenas e quilombolas.¹⁸⁵

No entanto, a bandeira de “moralização da política” da FPE é maculada por episódios de corrupção, como a Máfia das Sanguessugas (ou Máfia das ambulâncias)¹⁸⁶, pela pesquisa da ONG “Transparência Brasil”, que denunciou

¹⁸² CUNHA, Christina Vital da. *Religião e política: uma análise da atuação de parlamentares evangélicos sobre direitos das mulheres e de LGBTs no Brasil*, Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2012, p. 35.

¹⁸³ Maria das Dores Campos Machado (2008, p. 149-150), usando dados da pesquisa *Spirit and Power, do Pew Research Center*, aduz que os evangélicos apontam a religião como principal fonte de identidade, que confiam bastante nos membros de sua comunidade religiosa, que 73% deles julgam importante que candidatos a cargos políticos tenham fortes convicções religiosas, um conjunto que permite inferir que os candidatos e líderes evangélicos tenham, de fato, poder para conduzir o voto desses fiéis. Assim, se mostram acertadas as expressões “poder evangélico”, “força evangélica”, “pressão religiosa”, “voto evangélico” na mídia, na política e nas conversas cotidianas (CUNHA, 2012, p. 69), o que leva a concluir que os parlamentares evangélicos parecem gozar de um capital político que congrega 20 milhões de votos dos evangélicos brasileiros.

¹⁸⁴ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; MORAES, Daniel. O longo caminho contra a discriminação por orientação sexual no Brasil no constitucionalismo pós-88: igualdade e liberdade religiosa. *Revista Libertas*. UFOP, v. 1, n. 1, jan./jun. 2013, p. 3.

¹⁸⁵ CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. Nota pública: bancadas evangélica e ruralista consolidam aliança no Congresso, Brasília-D F, 11 mar. 2013. Disponível em: <http://www.dhescbrasil.org.br/attachments/321_Informe%20preliminar%20Miss%C3%A3o%20Intoler%C3%A2ncia%20Religiosa.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2016.

¹⁸⁶ CUNHA, Christina Vital da. op. cit. p. 43.

como a bancada do Congresso Nacional que mais tem membros processados, faltosos e inexpressivos (segundo o Departamento Intersindical de Assessoria Parlamentar – DIAP)¹⁸⁷. Não se podendo esquecer, nesse contexto, a polêmica eleição do deputado e pastor Marco Feliciano (PSC/SP), em 2013, para o cargo de presidente da Comissão de Direitos Humanos e de Minorias (CDHM) da Câmara dos Deputados, objeto de diversas das já comentadas manifestações populares, sob o repúdio do Conselho Nacional de Igrejas Cristãs do Brasil (CONIC), formado pelas igrejas Católica Apostólica Romana, Episcopal Anglicana do Brasil, Evangélica de Confissão Luterana no Brasil, Sirian Ortodoxa de Antioquia e Presbiteriana Unida, e de mais de 150 lideranças evangélicas.¹⁸⁸

Finaliza-se, enxergando a necessidade de o presente tema ser mais discutido, para que não surjam mais situações que venham pôr em risco o direito à liberdade religiosa e nem à liberdade de expressão.

Isso deve ocorrer por meio de uma concepção de liberdade religiosa que leve a sério a Constituição, pois o Estado laico e a liberdade religiosa, no plano constitucional, estão garantidos. No plano social, o processo de secularização, como mecanismo para assegurar o próprio “fato do pluralismo” de crenças e descrenças, ainda enfrenta grandes desafios.

Dessa forma, a total laicização do Estado e dos Governos deve orientar as políticas públicas, de maneira a rever todas as normas que determinem qualquer privilégio de uma religião em detrimento de outras e, concomitantemente, promover o debate democrático na sociedade brasileira acerca dos movimentos e correntes que têm colocado em risco o direito à liberdade religiosa, bem como opor-se a investidas de o Poder Público restringir o exercício a esse direito constitucional que é usufruído pelas confissões religiosas, para que, assim, se possa construir uma sociedade plural, justa, igualitária e, sobretudo, fraterna, tal qual proposto pela Constituição cidadã, onde, se quisermos caminhar rumo ao avanço do processo civilizatório, serão preciso formas mais enérgicas de punição – especialmente porque é devida a obediência à ordem constitucional que determina de forma expressa a criminalização da homofobia e da transfobia – para ser apagado da vida

¹⁸⁷ SUL 21. *Bancada religiosa: a mais ausente, inexpressiva e processada*. Sul 21, São Paulo, 4 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.sul21.com.br/jornal/bancada-religiosa-a-mais-ausenteinexpressiva-e-processada>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

¹⁸⁸ SARDINHA, Edson. Em carta, líderes evangélicos cobram saída de Feliciano da CDH. *Congresso em foco*. Brasília-DF, 12 mar. 2013.

nacional quaisquer tipos de discriminação, principalmente as dessa área, por se constituírem, de acordo com uma vasta doutrina jurídica, formas de preconceito e segregação sociais.



REFERÊNCIAS

ADRAGÃO, Paulo Pulido. *A liberdade religiosa e o Estado*. Coimbra: Almedina, 2002.

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. *Adventista do Sétimo Dia não tem direito a tratamento diferenciado para a realização da prova em concurso público*. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateImagemTexto.aspx?idConteudo=183648&id_site=1180>. Acesso em: 04 mar. 2016.

ALMEIDA, Cândido Mendes de. *Código philippino ou ordenações e leis do reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Typographia do Instituto Philomathico. 1870.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. ART. 5º, XLI. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais.

A SENTINELA - TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. *Perguntas frequentes às Testemunhas de Jeová*. Disponível em: <<http://www.jw.org/pt/testemunhas-de-jeova/perguntas-frequentes/fundador>>. Acesso em: 19 fev. 2016.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Autonomia do Paciente e Direito de escolha de Tratamento Médico sem Transfusão de Sangue: mediante os atuais preceitos civis e constitucionais brasileiros*. Parecer. Atualizado conforme o novo Código de Ética Médica – Resolução CFM 1.931/09. São Paulo: Lex Editora, 2010.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; MORAES, Daniel. O longo caminho contra a discriminação por orientação sexual no Brasil no constitucionalismo pós-88: igualdade e liberdade religiosa. *Revista Libertas*. UFOP, v. 1, n. 1, jan./jun. 2013.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Direito de recusa de pacientes submetidos a tratamento terapêutico às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas*. Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=634>>. Acesso em: 14 nov. 2015.

BÉREIA NEWS. *Escritor evangélico é processado por homossexuais e terá que destruir todos os seus livros*. Disponível em: <<http://bereianews.com/2010/07/23/escritor-evangelico-e-processado-por-homossexuais-e-tera-que-destruir-todos-os-seus-livros/>>. Acesso em: 15 fev. 2016.

BÍBLIA de Estudo de Genebra. São Paulo: Editora Cultura Cristã, Barueri:

Sociedade Bíblica do Brasil, 1999.

_____. *DEUTERONÔMIO, 5: 12 – 15*. São Paulo: Editora Cultura Cristã, Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 1999.

BLANCARTE, Roberto. O porquê de um Estado laico. In: LOREA, Roberto Arriada (org.). *Em Defesa das Liberdades Laicas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

BRASIL. Constituição (1824) *Constituição política do império do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao24.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

_____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Organização de Maurício Côrrea. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. Constituição (1988) *Constituição da república federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

_____. Constituição (1891) *Constituição da república dos estados unidos do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

_____. *Decreto n.º 119-A, de 7 de janeiro de 1890*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d119-a.htm>. Acesso em: 25 nov. 2015.

_____. Ministério da Justiça. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. Resolução 217 A (III) da Assembleia geral das Nações Unidas. Artigo 18. Disponível em <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm>. Acesso em: 13 dez. 2015.

_____. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n. 1 de 1969*. (arts. 1º ao 7º). 2. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1970. t. 1.1970.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. Nota pública: bancadas evangélica e ruralista consolidam aliança no Congresso, Brasília-D F, 11 mar. 2013. Disponível em: <http://www.dhescbrasil.org.br/attachments/321_Informe%20preliminar%20Miss%C3%A7%C3%A3o%20Intoler%C3%A2ncia%20Religiosa.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2016.

COOLEY, Thomas M. *Princípios gerais de direito constitucional nos Estados Unidos*

da América. Campinas: Russel, 2002.

CREMERJ - Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio de Janeiro. *Código de Ética Médica. E Legislação dos Conselhos de Medicina*. 6. ed. Rio de Janeiro. 2012. Disponível em:

<<http://www.cremelj.com.br/publicacoes/download/167;jsessionid=9BJSECQYzg5LoHxs3nXuuc41.undefined>>. Acesso em: 03 mar. 2016.

CUNHA, Christina Vital da. *Religião e política: uma análise da atuação de parlamentares evangélicos sobre direitos das mulheres e de LGBTs no Brasil*, Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll, 2012.

DAVID, Sérgio Nazar. *Freud e a religião*. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em: 08 jan. 2016.

DELUMEAU, Jean. *De Religiões e de Homens*. 1 ed. São Paulo: Loyola, 2000.

FERNANDES, Carlos. *O perigo da mordaca gay: Conquistas sociais dos homossexuais e uma cultura favorável aos gays pressionam a Igreja*. Disponível em: <<http://www.cristianismohoje.com.br/materias/sociedade/fortalecimento-do-movimento-lgbt-conquistas-sociais-dos-homossexuais-e-uma-cultura-favoravel-aos-gays-pressionam-a-igreja>>. Acesso em: 15 mar. 2016.

FERNADES, Florestan. *Florestan contra a "Democracia Racial"*. Disponível em: <<http://ousarlutar.blogspot.com.br/2010/08/florestan-contra-democracia-racial.html>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Dicionário Aurélio Básico da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1988.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. *Direitos humanos fundamentais*. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1999.

FERREIRA, Pinto. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. rev. e atual. de acordo com as Emendas Constitucionais e a revisão constitucional. São Paulo: Saraiva, 1999.

FONSECA, Francisco Tomazoli da. *A Liberdade Religiosa como Direito Fundamental e a Laicização do Estado do Estado Democrático de Direito*. Pouso Alegre-MG: FDSM, 2014.

GOMES, Luciana Jorge *et al.* *Direito à Vida X Liberdade de Convicção Religiosa: Transfusão de sangue em Testemunha de Jeová*. <Disponível em:

<<http://www.fenord.edu.br/revistaacademica/revista2014/textos/art05revaca2.pdf>>. Acesso em: 02 mar. 2016.

GOODNOUGH, Lawrence T.; SHANDER, Aryeh.; SPENCE, Richard. Bloodless Medicine: clinical care without allogeneic blood transfusion. In: *Transfusion*. USA: Blackwell Publishing, nº 19, v. 43, may, 2004. *Apud* NERY JÚNIOR, Néilson. Op. Cit.

GROSS, Eduardo. O conceito de religião em Paul Tillich e a ciência da religião. *Revista Eletrônica Correlatio*. n.24, v, 12 dez. 2013.

HUACO, Marco. A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito. In: LOREA, Roberto Arriada (org.). *Em Defesa das Liberdades Laicas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Censo demográfico 2000*. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 18 dez. 2015.

INTROVIGNE, Massimo. A intolerância e a discriminação contra os cristãos. As cinco maiores ameaças do século XXI. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *O Estado laico e a liberdade religiosa*. São Paulo. Ed.: LTr, 2011.

JUNQUEIRA, Sérgio Rogério Azevedo. *O Processo de Escolarização do Ensino Religioso no Brasil*. Petrópolis: Vozes, 2002.

_____. LEI Nº 7.716, DE 5 DE JANEIRO DE 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716.htm>. Acesso em: 20/08/2016.

LEME, Ana Carolina Reis Paes. *Transfusão de sangue em testemunhas de Jeová*. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6545/transfusao-de-sangue- emtestemunhas- de-jeova>>. Acesso em: 29 fev. 2016.

LYRA, Roberto Filho. *O que é Direito*. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, 21 Jul. 2008. Disponível em: <investidura.com.br/biblioteca-juridica/resumos/filosofia-do-direito/464>. Acesso em: 22 mar. 2016.

LOREA, Roberto Arriada (org.). *Em Defesa das Liberdades Laicas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

MACHADO, Jónatas. Tempestade perfeita? Hostilidade à liberdade religiosa no pensamento teórico-jurídico. In: SORIANO, Aldir; MAZZUOLI, Valério (org.). *Direito à liberdade religiosa: desafios e perspectivas para o século XXI*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mátiros; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRANDA, F. C. Pontes de. *À margem do direito: ensaio de psychologia jurídica*. Rio

de Janeiro: Francisco Alves & Cia. 1912.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito fundamental*. Tomo IV. Direitos Fundamentais. 3. ed. Coimbra: Coimbra editora, 2012.

_____. *Manual de Direito Constitucional*. 2. ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora., 1993. v. 4.

MORAIS, Alexandre. *Direito Constitucional*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAIS BENEDETTI, Andreia Regina de; TRINDADE, Fernanda. *Liberdade de culto: aspectos gerais e evolução histórica*. Disponível em: <http://www.unioeste.br/campi/cascavel/ccsa/VIIISeminario/PESQUISA/DIREITO/ARTIGO_28.pdf>. Acesso em: 24 nov. 2016.

MORAIS, Marcio Eduardo Pedrosa. Religião e Direitos fundamentais: O Princípio da Liberdade Religiosa no Estado Constitucional Democrático Brasileiro. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, São Paulo, n. 18, jul\dez 2011.

MORAES, Rodrigo Lennaco de. *Transfusão de Sangue*. 2005. Disponível em: <http://portal.uclm.es/descargas/idp_docs/doctrinas/transfusao%20de%20sangue.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2016.

NASCIMENTO, E. M. do; AMARAL, S. T. *Liberdade Religiosa: Direito de Primeira Dimensão*. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1466/1399>> Acesso em: 24 nov. 2015.

NERY JÚNIOR, Néelson. *Escolha Esclarecida de Tratamento Médico por Pacientes Testemunhas de Jeová: como exercício harmônico de direitos fundamentais*. Parecer. Atualizado conforme o novo Código de Ética Médica – Resolução CFM 1.931/09. São Paulo: Lex Editora, 2009.

NOBRE, Milton Augusto de Brito. O Estado laico e a liberdade religiosa. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *O Estado laico e a liberdade religiosa*. São Paulo: Ed. LTr, 2011.

OLIVEIRA, Frederico. *Constituição manda punir a homofobia e a transfobia: Devemos exigir aplicação das leis*. UNINOVE. São Paulo. Disponível em: <<http://aredacao.com.br/artigos/46811/constituicao-manda-punir-a-homofobia-e-a-transfobia>>. Acesso em: 20/08/2016.

OLIVEIRA, Tayse Carvalho Silva Montenegro de. Liberdade de crença religiosa X discriminação contra homossexuais. *Revista Jus Navigandi*. Teresina, ano 18, n. 3495, 25 jan. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/23538>>. Acesso em: 24 nov. 2015.

OLIVEIRA, Ilzver Matos de, ALVES, Robson Cosme de Jesus. *Liberdade Religiosa Versus Liberdade de expressão: Violações aos direitos humanos dos religiosos de matriz africana nos meios de comunicação de massa no Brasil*. Interfaces científicas,

Aracaju, v.1,n.1. fev. 2013.

PEREIRA, Victor Mauricio Fiorito. *O Estado laico e a Democracia*. Disponível em: <<http://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/524-o-estado-laico-e-a-democracia.html>>. Acesso em: 15 dez. 2015.

PRAGMATISMO POLÍTICO. *Justiça autoriza transfusão de sangue em criança de testemunha de Jeová*. Disponível em: <<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2013/09/transfusao-de-sangue-em-crianca-de-testemunha-de-jeova.html>>. Acesso em: 02 mar. 2016.

_____. *Projeto de lei da Câmara 122 de 2006, (PLC 122/2006) ou PL 122*. Disponível em: <jcrs.uol.com.br. Consultado em 28 de junho de 2011\>. Acesso em: 15 jun. 2016.

QUINTANEIRO, Tania. *Um toque de Clássicos : Marx, Durkheim e Weber*. 2. Ed. Ver. Amp.– Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

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

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

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

ROCHA, Priscila Ferreira Nobre. *Liberdade religiosa e os limites de intervenção de um estado laico no âmbito das confissões*. Rio de Janeiro. 2010.

ROBERT, Jacques. *Libertés publiques, París, Montchrestien, 1971*. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S0041-86332011000200002&script=sci_arttext> Acesso em: 05 fev. 2016.

SABAINI, Wallace Tesch. Estado e religião: Uma análise à luz do direito fundamental à liberdade de religião no Brasil. In: SABAINI, W.T. *A colisão entre o direito fundamental da liberdade de religião e os demais direitos fundamentais: uma proposta de solução*. São Paulo: Universidade presbiteriana Mackenzie, 2010.

SALDANHA, Nelson. *Ética e História*. 2. Ed. Rio de Janeiro :Renovar, 2007.

SÃO PAULO. *Tribunal de Justiça de São Paulo*. Apelação Com Revisão nº 0072694-07.1999.8.26.0000. Relator: Desembargador Boris Kauffmann. São Paulo, SP, 26 de junho de 2003. Diário Oficial do Estado. São Paulo, 10 jul. 2003.

SANTOS JÚNIOR, Aloisio Cristovam. *A liberdade de organização religiosa e o Estado laico brasileiro*. São Paulo: Editora Mackenzie, 2007.

SARDINHA, Edson. Em carta, líderes evangélicos cobram saída de Feliciano da CDH. *Congresso em foco*, Brasília-DF, 12 mar. 2013.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

SERAFIM, Jhonata Goulart; VIEIRA, Reginaldo de Souza. *Colisão de direitos fundamentais: Direito à Vida X Direito à Liberdade Religiosa nos casos de Transfusão de Sangue em pacientes testemunhas de Jeová*. 2014.

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

SILVA, Eliane Moura da. *Religião, Diversidade e Valores culturais: conceitos teóricos e a educação para a Cidadania*. Revista de estudos da Religião, campinas, n. 2, 2004. Disponível em: <http://www.pucsp.br/rever/rv2_2004/p_silva.pdf>. Acesso em: 24 nov. 2015.

SIMAN, Felipe Valente. Recusa de transfusão de sangue e direito da personalidade sob a perspectiva civil-constitucional. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XII, n. 71, dez.2009. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7032>. Acesso em 21 fev. 2016.

SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. *Cuidados com a Família e Tratamento Médico para as Testemunhas de Jeová*. São Paulo: Watchtower Bible and Tract Society of New York; International Bible Students Association, Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1995.

SORIANO, Aldir Guedes. *Direito à liberdade religiosa sob a perspectiva da democracia liberal*. In: SORIANO, Aldir; MAZZUOLI, Valério (Org.). *Direito à liberdade religiosa: desafios e perspectivas para o século XXI*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

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

SOUSA JUNIOR, J. G.. *Ideias para a cidadania e para a justiça*. 1. ed. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, v. 1. 2008.

SUL 21. *Bancada religiosa: a mais ausente, inexpressiva e processada*. Sul 21, São Paulo, 4 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.sul21.com.br/jornal/bancada-religiosa-a-mais-ausenteinexpressiva-e-processada>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: ADI 4277 DF. 2011. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF - ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL: ADPF 132 RJ. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de>>

preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf\>. Acesso em: 15 jun. 2016.

TAVARES, André Ramos. Religião e neutralidade do Estado. In: MAZZUOLI, Valério de Oliveira; SORIANO, Aldir Guedes (Coord.). *Direito à liberdade religiosa: desafios e perspectivas para o século XXI*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. *O desafio cirúrgico/ético*. The Journal of the American Medical Association. Vol. 246, Nº 21, pp. 2471, 2472. Disponível em: <<https://www.jw.org/pt/publicacoes/livros/como-pode-o-sangue/Testemunhas-de-Jeov%C3%A1-o-desafio-cir%C3%BArgico-%C3%A9tico>>. Acesso em: 23 fev. 2016.

TOKARSKI, Mariane Cristine. *Liberdade e vida: A recusa à transfusão de sangue à luz dos direitos fundamentais*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7711>>. Acesso em: 23 fev. 2016.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 21ª REGIÃO - REF.: PROCESSO Nº 8800-90.2012.5.21.

VIANA, Thiago Gomes. As intermitências da Laicidade no Brasil: Os desafios sem face do “fato do pluralismo”. *Revista Libertas*. Ouro Preto, v.1, n.2. Acesso em: jul/dez. 2014.

WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade religiosa na Constituição: Fundamentalismo, Pluralismo, Crenças, Cultos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

WILLEMANN, Flávio de Araújo. Recusa a tratamento da saúde com fundamento em crença religiosa e o dever do Estado de proteger a vida humana. O Caso da Transfusão de Sangue em Testemunha de Jeová. *Revista da EMERJ*. v. 13, nº 50, 2010. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista50/Revista50_155.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2016.

WILLIAN, Pereira. *Estudante Adventista tem direito a não frequentar aulas no sábado, decide JF*. Disponível em: <<http://universowilliampereira.blogspot.com.br/2011/07/estudantes-adventistas-tem-direito-nao.html>>. Acesso em: 04 mar. 2016.