

I SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITO E RELIGIÃO ANAIS



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
DE RIBEIRÃO PRETO



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
DE RIBEIRÃO PRETO



Organização:

Márcio Henrique Pereira Ponzilacqua

Adriane Célia de Souza Porto

I SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DIREITO E RELIGIÃO ANAIS

Ribeirão Preto
FDRP/USP
2019

Diagramação:

Pedro Sérgio Liberato Souza

Comissão científica:

Anne Fornerod – Universidade de Estrasburgo - França

Marcio Henrique Pereira Ponzilacqua – FDRP- USP

Flávia Trentini – FDRP – USP

Thiago Marrara de Matos – FDRP – USP

Cristiano Cristiano Roque Antunes Barreira – EEFERP – USP/ PPG em Psicologia da FFCLRP – USP

Aline Lemos Reis

Maurício Buosi Lemes

Juliana Fontana Moyses

Apoios Científicos e Fomentos:

- Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo -FAPESP Projeto n. 2019/ 07075-2
- Grupo de Estudos e Pesquisa em Sociologia do Direito e Direitos Socioambientais (SDDS)
- Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto – USP
- Projeto Ambientes e desenvolvimento: avaliação de políticas públicas e atividades impactantes sobre o ambiente natural, urbano, cultural e laboral do Programa de Pós-Graduação em Direito da FDRP-USP.

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)

S471 Seminário Internacional de Direito e Religião (1: 2019: Ribeirão Preto, SP)
Anais [recurso eletrônico] / I Seminário Internacional de Direito e Religião / Organizado por Marcio Henrique Pereira Ponzilacqua / Adriane Célia de Souza Porto.- – Ribeirão Preto: FDRP-USP, 2019.
ISBN: 978-85-62593-30-7
208 p.
1. Religião. 2. Liberdade religiosa. 3. Direitos humanos. 4. Direitos fundamentais. I. Título.

Autores

Márcio Henrique Pereira Ponzilacqua
Anne Fornerod
Lucas Pereira Araújo
Andréia Garcia Martin
César Augusto Zacheo
Bukola Ifeoluwa Jaiyesimi
Cynthia Soares Carneiro
Alan Faria Andrade Silva
Regina Vera Villas Bôas
Cezar Cardoso de Souza Neto
Misaac Dezsa Cavalcante Souza

Adriane Célia de Souza Porto
Juliana Raineri Haddad
Yago Teodoro Aiub Calixto
Fernanda Simoni
André Luiz Pereira Spinieli
Laura Rizzo
Danilo Saran Vezzani
Victor Colucci Neto
Camila Mazza da Silva
Tatiane Pereira Tsutsume de Medeiros

Os conteúdos dos artigos são de total de responsabilidade dos respectivos autores, não representando as opiniões dos organizadores ou comitê científico.

SUMÁRIO

AMBIENTE CULTURAL BRASILEIRO, LIBERDADE DE CRENÇA E NOVAS CONFIGURAÇÕES GEOPOLÍTICAS: ABORDAGEM SOCIOJURÍDICA.....	6
EUROPEAN CULTURAL ENVIRONMENT AND FREEDOM OF BELIEF: NEW SOCIAL AND GEOPOLITICAL CONFIGURATIONS	17
USO DE SÍMBOLOS RELIGIOSOS NO SERVIÇO PÚBLICO	32
O MULTICULTURALISMO RELIGIOSO NO ESTADO SOCIAL E DEMOCRÁTICO DE DIREITO: INVISIBILIDADES E DISCRIMINAÇÕES DESTINADAS ÀS MINORIAS RELIGIOSAS NO BRASIL.....	47
BOKO HARAM: THE COMPULSORY SCHOOL LAW PANACEA.....	63
ESPIRITUALIDADE: CAMINHO ÉTICO DO ADVOGADO À EFETIVIDADE DOS DIREITOS HUMANOS	75
DAS SOMBAS À LUZ: O MEDIEVO E O DESENVOLVIMENTO CULTURAL DO OCIDENTE	86
SECULARIZATION OF SOCIETY AND ITS REFLEXES ON RELIGIOUS FREEDOM.....	103
DIREITO, RELIGIÃO E A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS.....	112
DIREITOS DOS ANIMAIS <i>VERSUS</i> INTOLERÂNCIA RELIGIOSA: BREVE ESTUDO DO RE 494.601	122
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DE ABATE DE ANIMAIS POR MOTIVOS RELIGIOSOS: OUTRO RETROCESSO DA CORTE?.....	130
DO DIREITO AO PROSELITISMO À PROIBIÇÃO DO <i>HATE</i> SPEECH: OS CONTORNOS DO DISCURSO RELIGIOSO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	142
A LIBERDADE DO INDIVÍDUO NÃO RELIGIOSO: AS CAUSAS DO FENÔMENO À LUZ DA PERSPECTIVA JURÍDICO-RELIGIOSA BRASILEIRA	156
LAICIDADE, SÍMBOLOS E IMAGENS.....	169
ANÁLISE SOBRE A INFLUÊNCIA DAS RELIGIÕES NO PRECONCEITO ESTRUTURAL CONTRA PESSOAS HOMOSSEXUAIS	179
RELIGIÃO, RAZÃO E SACRIFÍCIO	194

AMBIENTE CULTURAL BRASILEIRO, LIBERDADE DE CRENÇA E NOVAS CONFIGURAÇÕES GEOPOLÍTICAS: ABORDAGEM SOCIOJURÍDICA

BRAZILIAN CULTURAL ENVIRONMENT, FREEDOM OF BELIEF AND NEW GEOPOLITICAL CONFIGURATIONS: SOCIO-LEGAL APPROACH

Marcio Henrique Pereira Ponzilacqua

Professor Associado da FDRP – USP. Mestre em Estudos Linguísticos pela UNESP, Doutor em Política Social pela Universidade de Brasília e Pós-Doutor em Sociologia do Direito pela Universidade da Picardia (Amiens - França). Professor de Graduação e de Pós Graduação da FDRP – USP - Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo

marciorique@usp.br

<http://lattes.cnpq.br/1431821333172188>

RESUMO

A abordagem que ora publicamos representa a síntese da exposição havida durante o I Seminário Internacional de Direito e Religião, havido na FDRP – USP, Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, da Universidade de São Paulo, em mesa de debates acerca do 'ambiente cultural brasileiro, liberdade de crença e as novas configurações geopolíticas'. Busca evidenciar aspectos suscitados ao longo de alguns anos de pesquisas concernentes à relação direito e religião no Brasil e revela igualmente alguns dos principais pontos e discussões relativos ao tema acontecidos na disciplina de mestrado em Sociologia do Direito e da Religião.

ABSTRACT

The approach that we publish now represents the synthesis of the exposition that took place during the I International Seminar on Law and Religion, held at FDRP - USP, Ribeirão Preto Law School, University of São Paulo, at a table of debates about the 'Brazilian cultural environment. , freedom of belief and the new geopolitical configurations'. It seeks to highlight aspects raised over the course of some years of research concerning the relationship between law and religion in Brazil and also reveals some of the main points and discussions related to the subject in the Masters course in Sociology of Law and Religion.

Introdução

O texto seguinte equipara-se a um ensaio mais do que propriamente a um artigo, haja vista que explicita mais um conjunto de indagações e ponderações emergentes de processo de pesquisa, do que estritamente de dados e estatísticas provenientes das pesquisas em si mesmas. Menos ainda se configura como elementos exaurientes ou abordagem completa do ponto de vista sociológico. Visa, antes, a promover a crítica e a reflexão para o momento

delicado geopolítico nacional, por vezes marcado por processos explícitos de acoplamento e amálgama das instituições religiosas com aquelas pretensões estatais, por vezes marcado por processos sutis, camuflados ou silenciados, mas igualmente relevantes.

Por se tratar de material subsidiário de mesa redonda com tema específico, de natureza eminentemente coloquial e reflexiva, conserva-se essa estrutura menos formal, mas destinada a elucidar pontos importantes do contexto sociojurídico nacional, e, ao mesmo tempo, a suscitar o debate e promover a interação dos participantes. Reflete longa trajetória de pesquisa, transparente nas frases e expressões escolhidas, cujas referências bibliográficas ao final comparecem como pálido vislumbre, mas que podem ser ampliadas e desdobradas consideravelmente, sobretudo, pelas citações detectáveis nas leituras dos títulos do próprio autor aqui referenciados e dos demais textos referidos.

i. Mais perguntas do que respostas?

Propala-se que o povo brasileiro é eminentemente místico. Partindo dessa premissa, teríamos que a constituição sociológica do Brasil imprime um ambiente cultural marcado pela religiosidade, pela espiritualidade.

O que buscaremos nesta breve exposição é aquilatar, desvendar a consistência e a profundidade desta consideração e se realmente há expressão de verdade nisto, e o quanto isso precisa ser analisado no campo do direito.

Será mesmo que a sociedade brasileira é caracterizada pela índole religiosa, ao menos em grande medida? Que tipo de religiosidade é essa? Como isso se expressa atualmente? Consiste num regime de tolerância e convivialidade entre os diversos segmentos e denominações, entre crentes e não crentes? A história de proteção dos direitos humanos afetos à liberdade de convicção e crença no Brasil pode ser lida em perspectiva evolutiva e linear ou deve ser considerada em suas tensões, conflitos, retrocessos e emergências? Sob o ponto de vista sociojurídico, o Brasil, enquanto nação complexa e plural, se mantém imune aos processos de secularização ou de fluidez religiosa? Como entender o espectro social e político atual em chave de leitura da Sociologia do Direito e da Religião?

Por essa breve introdução, já se percebe que adentramos em contexto extremamente imbricado com diversos matizes e, ao mesmo tempo, com a suscitação de inúmeras indagações – apenas formulamos umas poucas, que julgamos axiais – e, por consequência, com abertura imensa de respostas.

Mas esse desafio não pode nos eximir, enquanto pesquisadores e cientistas, de buscar responder minimamente a essas indagações e apontar traços de caracterização e encaminhamento, ao menos em chave de leitura sociojurídica.

Os fenômenos sociais em geral são bem intrincados e de ponderações por vezes exigentes e árduas. O fenômeno religioso é um desses fenômenos mais inextricáveis, de maior dureza de compreensão e exposição. Mais ainda se adicionado o ingrediente da perspectiva do direito.

Estatísticas recentes dão conta de que a sociedade brasileira, na concertação mundial, encontra-se numa espécie de nível intermediário ou oscilante no tocante à religiosidade e à secularização. Não chega aos níveis de absenteísmo, indiferença, agnosticismo ou até ateísmo de países europeus, notadamente os nórdicos, como Noruega, Suécia e Escandinávia, onde a secularização e o afastamento das crenças e instituições religiosas r, ao menos no nível de indiferença, são evidentes, mas também não se encontra no outro extremo, daquelas sociedades cujo eixo de compreensão e de socialização é a matéria religiosa (PEW RESEARCH CENTER, 2019a; PEW RESEARCH CENTER, 2019b).

O Brasil transita, de modo pendular, entre os dois extremos. Assim, que a consideração do país como país religioso ou místico deve ser considerada parcialmente legítima, mas também em parte, ainda que menor, inverídica. Não parece consistente afirmar que o elemento religioso persiste como o núcleo central da identidade coletiva brasileira, ainda que o possa ser em algumas particularidades regionais ou sociais. É elemento relevante a ser considerado, mas não é mais o eixo central identitário. Assiste-se aqui, como em grande parte do Ocidente e parte significativa do Oriente, dois processos aos quais se convencionou 'secularização' e 'diffused religion', em que a sociedades vão aos poucos preterindo da mundivisão de determinada ou determinadas confissões religiosas ou mesmo de algumas categorias religiosas como dimensão norteadora de suas práticas e existências.

No caso da secularização, os valores religiosos são gradativamente suplantados ou substituídos por valores outros, em geral, com sensível rejeição ou indiferença aos valores religiosos (MARTIN, 2006). No caso do processo de religião difusa, há uma dissensão dos adeptos de certas religiões, que não rejeitam em bloco seus valores e sistemas doutrinários, mas ou os aceita ao lado de valores religiosos e seculares, sem necessariamente hierarquizá-los, ou manifestam dissensos nítidos acerca de valores específicos de determinado credo. Roberto Cipriani dá o exemplo de católicos italianos, que, a despeito da sua filiação religiosa, aderem a ideais e práticas consideradas abortivas. (CIPRIANI, 2006). Pode-se pensar também no controle artificial de natalidade praticados por católicos. Aqui, percebe-se a

diluição dos valores religiosos tradicionais visivelmente contestados. São fenômenos bastante constatáveis no Brasil.

Ao mesmo tempo, apesar dessa constatação, também não parece adequado ou preciso afirmar que a dimensão religiosa possa ser negligenciada ou desprezada para uma adequada abordagem sociológica ou sociojurídica. E, menos ainda, pode-se deduzir dessas ponderações que a dimensão religiosa tenda a desaparecer ou que venha a constituir-se como elemento marginal identitário ou que não tenha consequências, boas ou más, nas escolhas individuais e coletivas (PEW RESEARCH CENTER, 2019a; 2019b).

Ao contrário, os fatos recentes e as manipulações do sentido do religioso, que tiveram lugar no pleito eleitoral de 2019, no Brasil, e verificado alhures, em outras partes do globo, demonstram que se trata, ao menos, de elemento potencialmente transformador, estabilizador ou de impactos consideráveis na vida social, cultural e política de cada estado e país (BORGES, 2018; CUNHA, 2018).

Igualmente, a emergência de extremismos religiosos em algumas partes do globo parece indicar que, ao menos em termos de afirmação identitária de alguns grupos, a expressão religiosa segue como elemento sociológico relevante. Os quadros sociais relativos ao elemento religioso são muito dinâmicos e têm demonstrado alterações significativas nas últimas décadas, no Brasil e no mundo, e há possibilidades de projeções e diagnósticos capazes de detectar transformações sociológicas intensas para as próximas décadas, como o avanço dos desfiliaados em quase todo o hemisfério ocidental, do Islam na Europa e em partes consideráveis do globo e de segmentos pentecostais ou de denominações alternativas na América Latina (PEW RESEARCH CENTER, 2019b).

ii. Ambiente cultural brasileiro: antagonismos ou convivialidade tolerante na nova configuração geopolítica?

O ambiente cultural brasileiro, assim como todo Ocidente, ainda que queira caracterizar-se como arreligioso ou aconfessional, é marcado por valores religiosos que foram sendo gradativamente assimilados, cristalizados e incorporados à cultura. E correspondem a matrizes religiosas diversas, desde aquelas originadas nas formas de expressão de crença dos nativos, passando pela base axiológica cristã e, também, dos influxos das matrizes africanas ou de outras denominações.

A cultura brasileira decorre deste amálgama e interações simbólicas do universo cultural e religioso. Algumas denominações religiosas especialmente, como Umbanda,

Quimbanda, Candomblé e Espiritismo, revelam mais fortemente este entrelaçamento cultural. É mister a consideração etnopsicológica para aferir o enraizamento existencial das denominações religiosas, que ultrapassam significativamente a dimensão explicativa e das palavras, e se movem em espaços de práticas, silêncios e símbolos (BAIRRÃO, CARVALHO, 2019, 9; BAIRRÃO, 2017). Por certo, as culturas são dinâmicas e processuais, portanto, não há fixidez e permanência perpétuas. Elas mudam, avançam, retroagem, tencionam dialeticamente.

E, depois, no interior das grandes matrizes religiosas do Brasil, há ainda expressões particularizadas que exprimem modos de concepção existenciais distintas. Refiro-me, por exemplo, às mundivisões das religiões cristãs tradicionais, representadas pelos catolicismos (romano e ortodoxos), o anglicanismo, o luteranismo, depois o calvinismo, o metodismo, o congregacionismo ou o pentecostalismo. Embora com base escriturística comum e, talvez, pontos de intersecção originários e frontais, representam hermenêuticas muito distintas e que possibilitam práxis não só distintas, como, por vezes, antagônicas.

Outro elemento relevante, a temperar ou tensionar a dinâmica religioso no Brasil, está na emergência e crescimento de expressões religiosas diversificadas, como conceitos igualmente distintos e impactantes na configuração social e política. Penso, aqui, particularmente nos Testemunhas de Jeová e nos Mórmons, cujas penetrações sociais têm sido objeto de considerações e que têm significativo impacto nas formas de organização social. Mas penso igualmente nos grupos dos chamados 'desfiliaados', que incluem os sem religião, os indiferentes, os agnósticos ou os ateus. São segmentos crescentes também na América Latina. No Brasil, não manifestam ainda a proeminência estatística e de atuação histórica tão evidentes como no Uruguai, país vizinho, mas já revelam ações incisivas no campo jurisdicional e político, até mesmo na evolução histórica. Pode ser o extrato que proporcionalmente mais tenha crescido nas últimas décadas e deve ser considerado como fator ou tendência reconhecível e que pode implicar numa inflexão profunda das novas orientações geracionais (PONZILACQUA, 2017b).

Por certo que o avanço de modos de expressão religiosa, seja nas redes sociais, seja em outras plataformas de difusão massiva, como a TV, igualmente é fenômeno nada desprezível e que, mais do que outros, acaba por repercutir incisivamente na formação da opinião pública. E não resta dúvida de que, a exemplo de outros campos sociais, há embates entres os diversos grupos em vista da apropriação ou expropriação do capital religioso. Há embates em busca de supremacia e de qualificação ou desqualificação das mensagens. E essas mensagens não são neutras politicamente ou ideologicamente. Jamais o são. Dissociar o

religioso de outras dimensões sociais é falho e precário, além de falseável. Os vários elementos sociais tendem, mais ou menos acentuadamente, a se comporem e se equacionarem: religioso, político e econômico são facetas de uma mesma expressão cultural e de desenhos sociais que se reinventam com base em elementos comuns, ancestrais ou inovadores. O *ethos* religioso pervade todos os demais campos humanos e, reciprocamente, os demais campos refletem-se no religioso.

Tampouco é ilusório crer que a história é unilinear e unidirecional. O contrário é que se impõe. Os fluxos – idas e vindas – da humanidade parecem demonstrar que nada é estável, nada é permanente, mesmo em matérias como Religião e Direito, que são apresentadas como ‘garantidoras’ de segurança e estabilidade. Mais ainda em sociedades marcadas pela fluidez, liquidez e transformação constante de vínculos e informações, em que a impressão é, outrossim, de desordem ou caos (BAUMANN, 2000; 2001). Por certo que essa impressão é igualmente falsa. E as religiões e parte significativa dos costumes e regulações, como instrumentos de controle e promoção do ‘establishment’, por vezes figuram como mantenedoras do estatuto social, do conservadorismo e, assim, causam sensação de manutenção e segurança. Mas é igualmente terreno movediço. Os números das recentes transformações religiosas no Brasil demonstram que, ao contrário, é seara bastante instável. E, se antes, os apelos de coesão se davam por valores defendidos pelas denominações cristãs hegemônicas tradicionais, hoje já não o são e amanhã outra configuração pode advir desse novo mosaico, em que grupos em ascensão e outras expressões intervenientes, mesmo dos não-crentes, podem avançar ou retroceder.

As apostas altas que segmentos das novas expressões religiosas na nova configuração política do Brasil, como aquelas do “neopentecostalismo à brasileira”, têm custo elevado. Ao apostar no neoconservadorismo emblematicamente simbolizado nos grupos de poder ascendente, seja nos legislativos estaduais e federais, seja nos executivos dos diversos níveis, podem ter implicações sérias sobre si mesmas. Passam a se expor e a se tornarem igualmente objeto de admiração ou ataques, pelo que se vulnerabilizam como outrora as denominações privilegiadas, hoje em tensão crescente como modos de poder estatuídos.

Os recorrentes e não fortuitos ataques à imagem das organizações religiosas estabelecidas, concebidas hoje como ameaçantes, em boa medida, aos objetivos e práticas em ascensão. Esses grupos ditos ‘novos’ ou da ‘nova política’, apesar de um discurso que propala a descontinuidade com os cenários e organizações políticas anteriores, tachados de ‘velha política’, na verdade, restabelecem práticas e mecanismos que assombram pela destituição de racionalidade e lucidez, abertamente persecutórios e antidemocráticos. Restabelecem práticas

consideradas superadas ou destituídas de senso humanitário. E reivindicam revisionismo histórico sem precedentes e sem substratos lógicos ou atestação histórica ou conceitual.

Sem dúvida, estão longe de parecerem ebulição espontânea e fortuita do elemento religioso, de modo casual ou desarticulado. Antes, representam escolhas políticas de escala mundial, a favorecer propostas de desmantelamento das organizações e mobilizações sociais, associadas a uma sofisticada estratégia de manipulação da informação, de restrição à liberdade de pensamento e expressão e, conseqüentemente, à liberdade de participação e organização. Rebatem fortemente sobre a liberdade de convicção e crença, porquanto essa dependa intrinsecamente da liberdade de escolhas e orientação existencial, as quais implicam liberdades racionais, afetivas e de associação que só podem ser legitimamente postas quanto não contaminadas ou obstadas pela força ou persuasão manipulada.

Por um tempo, parece que tem logrado essa ‘guerra híbrida’, em que as tecnologias sutilmente fomentam formas distorcidas das percepções da realidade, em vista da difusão e defesa dos interesses dos grupos de poder e econômicos comandados desde os países centrais, notadamente dos serviços de inteligência norte-americanos, cujas somas de investimento ultrapassam orçamentos de países latino-americanos em políticas sociais (KORYBKO, 2015; HOFFMAN, 2007). Por certo que a defesa nem é intransigente, nem evidente ou explícita, para que as reações não sejam igualmente rápidas, nem haja um apelo sistemático à razão, hoje olvidada ou visivelmente contraposta.

O elemento religioso, como elemento substancial que é, passa a ser vislumbrado como peça essencial dessa fragmentação e desunião, em vista da desmobilização.

O direito, assim como o aspecto religioso, é dual e ambíguo. Pode servir a manipulações ideológicas e expressões de arranjos políticos e interesses de grupos. Mas pode igualmente servir a uma práxis emancipatória, em que o indivíduo e coletividades sejam considerados em sua identidade profunda e em favor de uma concepção existencial integrada. Neste sentido, as liberdades de crença e convicção, de crentes e não-crentes, podem fomentar não só dissensos e conflituosidades, mas podem ser favorecedoras de espaço de diálogo – sempre exigente e complexo, mas possível. Podem ser modos de resiliência e resistência a modelos que subestimam e massacram as identidades e interações culturais. Em última instância, podem ser canais de transformação.

iii. Direito e Religião: os desafios crescentes

No campo do direito e da religião, no Brasil, como alhures, percebe-se judicialização crescente. Temas recorrentes de conteúdo religioso são postos à discussão das instituições jurisdicionais. Novas reivindicações de reconhecimento se juntam a pautas mais ou menos antigas. A criminalização do abortamento ou o reconhecimento das uniões homoafetivas e dos grupos LGBTi, perspectivas de gênero, fecundações artificiais, revestem-se de novos discursos ou novas configurações sociais, mas são temas que estão na agenda ou pautas jurídicas há décadas, assumindo contornos distintos e novas considerações.

Os reveses recentes nas discussões no parlamento, bastante sensível a uma pauta moralizante, em oposição a uma agenda mais tolerante no Supremo, revelam a dialética das questões postas (BARIFOUSE, 2019). Mas outros aspectos judicializados demonstram que a matéria religiosa está entre as mais significativas no campo sociojurídico. Revelam-na os debates judiciais em torno: - da presença de símbolos religiosos nos espaços públicos; - as tensões entre grupos ou identidades religiosas; - a estigmatização das minorias ou grupos religiosos vulneráveis, no Brasil, especialmente, as religiões de matriz africana; - as pretensões de laicidade dos não-religiosos, entre eles, os agnósticos e ateus; - as problemáticas envolvendo questões bioéticas, como a adoção por casais homoparentais, ou o destino de embriões utilizados nas fecundações artificiais, ou mesmo da problemática da liberdade religiosa nas intervenções médicas, como as transfusões de sangue.

A liberdade de crença de crianças e adolescentes ou da parturiente em vista de seu feto são temas cruciais e delicados. E são aspectos judicializados ou judicializáveis que pululam em acórdãos ou decisões dos tribunais no Brasil e em boa parte do mundo. E não muitos deles não estão equacionados nem na esfera social nem na política e tampouco no judiciário.

A judicialização, ao mesmo tempo que representa a importância em torno da primeira das pretensões a sustentar os direitos humanos no Ocidente, que é justamente a liberdade de convicção e crença, como atesta a Querela de Virgínia, ou a luta pelas liberdades na França, também indica a insolvência dessas questões no plano social. A judicialização pode representar igualmente a falência de outras modalidades de composição social dos conflitos, ao mesmo tempo que atesta que a matéria religiosa não é, em si mesma, pacífica (PONZILACQUA, 2016; 2019).

No Brasil, não há sistematização do direito religioso em termos de doutrina, mas o nível das decisões, sobretudo nas instâncias superiores, equipare-se ao dos países centrais (PONZILACQUA, 2019).

É desejável a sistematização do direito religioso haja vista a sua complexidade e dinamicidade (CHRISTIANS, 2017, 7-10; PONZILACQUA, 2017, 100-103)? Convém recordar que essa sistematização implica articulações e inserções em tantos campos do direito, como o constitucional, o tributário, o sanitário, o ambiental, o civil, o penal, entre outros. E há inúmeras intersecções com políticas públicas e, particularmente, com as políticas sociais que visam precipuamente à redução de desigualdades.

Talvez esse olhar especializado seja, de certo modo, benéfico e favorável. E manter a discussão no âmbito das especialidades, em vez de sistematizar o direito religioso num nível supradisciplinar, seja conveniente. Todavia, a falta de sistematização pode implicar numa visão fragmentada e que não é capaz de inferir a dimensão e relevância do tema no âmbito da ciência jurídica como um todo. É questão em aberto, que os especialistas podem aprofundar.

Referências bibliográficas

- BAIRRÃO, José Francisco Miguel Henriques; CARVALHO, Juliana Barros Brant. Umbanda e quimbanda: alternativa à moral branca. In: Psicologia USP, 2019, v. 30, e180093, p. 1-11
- BAIRRÃO, José Francisco Miguel Henriques. Psicologia da religião e da espiritualidade no Brasil por um enfoque etnopsicológico. *Revistas Pistis & Práxis: Teologia Pastoral*, 2017, 9, 109-130.
- BARIFAUSE, Rafael. STF aprova a criminalização da homofobia. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-47206924>, acesso em 12 de agosto de 2019.
- BAUMANN, Zigmunt. *Liquid modernity*. Cambridge: Polity Press, 2000
- BAUMANN, Zigmunt. *Community. Seeking Safety in an Insecure World*, Cambridge: Polity Press, 2001.
- BORGES, Rodolfo. Com Bolsonaro, evangélicos passam do veto à proposição de agenda de costumes. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2018/10/26/politica/1540566546_877882.html, acesso em 12 de agosto de 2019.
- CHRISTIANS, Louis-Léon. Préface/Prefácio. IN: PONZILACQUA, M. H. P. *Direito e Religião: perspectivas sociojurídicas*. 1. ed. Ribeirão Preto SP: FDRP/ Amazon, 2017, p. 7-10.
- CIPRIANI, Roberto. Secularisation or 'diffused religion'. IN: FRANZMANN, Manuel; GÄRTNER, Christel; KOCH, Nicole (org). *Religiotät in der säkularisierten Welt*:

- Theoretische und empirische Beiträge zur Säkularisierungsdebatte in Religionssoziologie. Wiesbaden : VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2006, p. 123- 141.
- CUNHA, C. V. Religiões, sentimentos públicos e as eleições 2018. Disponível em: <https://br.boell.org/pt-br/2018/08/27/religoes-sentimentos-publicos-e-eleicoes-2018>, acesso em 12 de agosto de 2019.
- HOFFMAN, Frank G. *Conflict in the 21st Century: the rise of Hybrid Wars*. Arlington, Virgínia: Potomac Institute for Policy Studies, 2007.
- KORYBKOV, Andrew. *Hybrid Wars: the indirect adaptive approach to Regime change*. Moscou: People's friendship University of Russia, 2015.
- MARTIN, David. Comparative Secularisation North and South. IN: FRANZMANN, Manuel; GÄRTNER, Christel; KOCH, Nicole (org). *Religiosität in der säkularisierten Welt: Theoretische und empirische Beiträge zur Säkularisierungsdebatte in Religionssoziologie*. Wiesbaden : VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2006, p. 105-122.
- PEW RESEARCH CENTER. Global Religious Future Project - Brazil. Disponível em http://www.globalreligiousfutures.org/countries/brazil/#/?affiliations_religion_id=0&affiliations_year=2040®ion_name=All%20Countries&restrictions_year=2016. Acesso em 13 de agosto de 2019.
- PEW RESEARCH CENTER. The Future of World Religions - Population Growth Projections, 2010-2050: Why Muslims Are Rising Fastest and the Unaffiliated Are Shrinking as a Share of the World's Population . Disponível em: <https://www.pewforum.org/2015/04/02/religious-projections-2010-2050/>. Acesso em 13 de agosto de 2019.
- PONZILACQUA, Marcio Henrique Pereira. Direito e Religião: conflitos entre liberdades, desafios sociojurídicos e judicialização. *Novos Estudos Jurídicos* (Online), v. 21, p. 1017-1041, 2016.
- PONZILACQUA, Marcio Henrique Pereira. *Direito e Religião: perspectivas sociojurídicas*. 1. ed. Ribeirão Preto SP: FDRP/ Amazon, 2017.
- PONZILACQUA, Marcio Henrique Pereira. Abordagem do Direito e da Religião na América Latina: perspectiva sociojurídica. IN: *Acta Acadêmica do XXXI Congresso Alas*, 2017. n. 372, p. 372/1- 372/2.
- PONZILACQUA, Marcio Henrique Pereira A Sociologia do campo jurídico de Bourdieu e Dezalay. *Revista Direito e Práxis*. Vol. 9, N. 1, 2018, p. 226- 249.

PONZILACQUA, Marcio Henrique Pereira Introduction au droit des religions au Brésil. *Revue de droit des religions* . Convictions religieuses et ajustements de la norme. n. 7. Mai 2019, p. 175-193

SANDERBERG, Russel. *Religion, Law and Society*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014

European Cultural Environment and Freedom of Belief: New Social and Geopolitical Configurations

Ambiente Cultural Europeu e Liberdade de Crença: Novas Configurações Sociais e Geopolíticas

Anne Fornerod

Unité Mixte de Recherche *Droit, Religion, Entreprise et Société*
(Université de Strasbourg/CNRS)

Summary

The European cultural Environment is here understood in two ways here: on the one hand, it relates to the various domestic traditions of the European continent relating to the State-religion relationship and can be considered at the European institutional level on the other hand, namely the Council of Europe organization. At these two levels, it appears that secularization and pluralization of religious identities and traditions have marked the way religious practices are regulated in European countries. To give an account of it, European scholars have defined categories of State-religion relationship, subject to regular discussion and debates about their relevancy, although all agree with the idea that European countries share several principles in this field, like State neutrality in religious matters, the legal recognition of religious freedom or various more or less in-depth forms of cooperation with religious groups. Some of these principles are found in the extended case law of the European court of human rights on freedom of religion.

Resumo

O ambiente cultural europeu é aqui entendido de duas maneiras: por um lado, refere-se às várias tradições domésticas do continente europeu relativos à relação Estado-religião e pode, por outro lado, ser considerado no nível institucional europeu, a saber, organização do Conselho da Europa. Nesses dois níveis, parece que a secularização e a pluralização de identidades e tradições religiosas marcaram a maneira como as práticas religiosas são regulamentadas nos países europeus. Para explicar, os estudiosos europeus definiram categorias de relações Estado-religião, sujeitas a discussões e debates regulares sobre sua relevância, embora todos concordem com a ideia de que os países europeus compartilham vários princípios nesse campo, como a neutralidade do Estado em assuntos religiosos, o reconhecimento legal da liberdade religiosa ou várias formas mais ou menos profundas de cooperação com grupos religiosos. Alguns desses princípios são encontrados na jurisprudência ampliada do tribunal europeu de direitos humanos sobre liberdade de religião.

The title of this paper raises at the outset a range of questions: by “new Social and Geopolitical Configurations”, do we mean that this environment has changed and how? And how recent are these changes? It is true that Europe has been for several years affected by

various worldwide known tensions: Brexit, the rise of populism as an electoral force, Islamic terrorism, the difficult management of migration flows...

Hence, to what extent is freedom of religion concerned by this dark picture of Europe? The legal framework of religious issues has been shaped in recent decades by major social developments, ranging from secularization, recomposition to pluralization of religious identities and traditions, including above all the long-term settlement of Muslim religious groups. It seems unlikely that these in-depth changes have had no impact on the exercise of freedom of religion. Indeed, nowadays, freedom of religion potentially encompasses beliefs and practices that are no longer based on, or even collide with, shared or supposedly shared social practices and values.

Moreover, and most probably as a consequence of the secularization process, it has become difficult to sort out what belongs to religion, to culture, to identity. Religious heritage embodies this tendency. In April 2019, Donald Tusk, the President of the European Council stated that « The burning of the Notre Dame cathedral has again made us aware that we are bound by something more important and more profound than Treaties. »¹

In addition, and maybe above all, it is hardly possible to take Europe as a whole: it is necessary to distinguish between Western, Central and Eastern Europe, not to mention Turkey, which, in many ways, seems to stand apart. Does the way in which freedom of religion is protected differ from one part of Europe to another?

In order to overcome this fragmented vision, the European cultural Environment will be understood in two ways here: on the one hand, it is made up of the various domestic traditions of the European continent relating to the State-religion relationship and can be assessed at the European institutional level on the other hand, namely the Council of Europe organization and the European Union. This paper is based on these two ways of understanding Europe.

¹ <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2019/04/16/update-report-and-concluding-remarks-by-president-donald-tusk-to-the-european-parliament-on-the-special-european-council-art-50-meeting-on-10-april/>

1. European Cultural Environment and Freedom of Belief: beyond a domestic approach. What “beyond”?

Characterizing the relations between public authorities and religious groups is above all the work of the European academics that traditionally distinguish between three systems of State-religions relationship (1.A). Such a work of categorizing amounts to an ongoing process, under the combined effects of secularization, the recognition of fundamental rights and the autonomy of religious groups. Hence, additional and diverging analyses pop up and lead to other ways of presenting religion in Europe (1.B), seeking to account for the in-depth evolutions that occurred in Europe (1.C).

1.A. Three systems of State-religions relationship

It is of common knowledge that ‘the diversity of the civil ecclesiastical law systems in the European Union mirrors the diversity of the national cultures and identities’ (Robbers 2005: 577). Each European State has its own law regulating religious issues, which is shaped by history, sociology and legal tradition. Scholarly works have shown how difficult it is to characterize domestic systems of relations between the state – but also local public authorities – and religious communities.²

However, here and there, it is possible to observe common features and comparable situations. Hence, it is tempting to go beyond the domestic frames and to find out the commonalities throughout the European continent. The main question here is how far this ‘beyond’ goes, in other words, to know what is specific to national State regulation regarding freedom of religion and what relates more specifically to the principles common to European states.

European lawyers have endeavoured to provide an account of those common points by addressing the issue of relations between the state and religions through “models” or “systems”.

In this regard, according to the German scholar Gerhard Robbers, “in the European Union, it is possible to differentiate between three basic types of civil ecclesiastical law systems.”³

² See, among others, Robbers (2005: 578 *et seq.*).

³ Robbers, G, 1996/2005, ‘State and Church in the European Union’, in G Robbers (ed.), *State and Church in the European Union*, Nomos, Verlagsgesellschaft, Baden Baden, Germany.

State-religion relationships could be divided into three categories.

First the State church system would characterize countries like England, Denmark, Greece, Finland and Malta. Such a system consists in the existence of close links between the state and a particular religious community, which is then qualified as state, national, established or folk church⁴.

Second, the separation system includes countries like France, Ireland, the Netherlands, since 2000, Sweden and, since 2017, Norway. In this system, separation is based upon the absence of intervention by the state in religious communities' affairs, the forbidding of state support and the absence of recognition of faith groups.

Lastly, in the cooperation system, the relationship between State and religions are characterized by collaboration set out in agreements or conventions (Doe, 2011: 28). It very often includes a concordat and agreements with religious communities other than catholic. This pattern concerns the majority of European countries: Italy⁵, Spain, Germany, Belgium, Austria, Portugal, Baltic and central and Eastern European States.

However, these three models have regularly been questioned within the academic debates and a shift occurred in the way of addressing the topic of State-religion relationship.

1.B. Common principles and national specificities?

Truly enough, such a divide into three models of religion-state relations is convenient but has limitations in that it necessarily requires clarification and has many exceptions. National systems of religious matters regulation which apparently belong to the same model prove to be hardly comparable. Another way of handling this issue consists in considering that the European States have some principles in common when it comes to regulate religious matters.

⁴ For example, Article 4 of the Danish Constitution of 1849 provides that: "The Evangelical Lutheran Church shall be the Established Church of Denmark, and as such shall be supported by the State. »; or Article 3-1 of the Greek Constitution: "The prevailing religion in Greece is that of the Eastern Orthodox Church of Christ. ».

⁵ See Articles 7 and 8 of the Italian Constitution of 1947: "Art. 7 The State and the Catholic Church are independent and sovereign, each within its own sphere. Their relations are regulated by the Lateran pacts. Amendments to such Pacts which are accepted by both parties shall not require the procedure of constitutional amendments.

Art. 8 All religious denominations are equally free before the law. Denominations other than Catholicism have the right to self-organisation according to their own statutes, provided these do not conflict with Italian law. Their relations with the State are regulated by law, based on agreements with their respective representatives."; Or the Spanish Constitution of 1978(Article 3): "3. No religion shall have a state character. The public authorities shall take into account the religious beliefs of Spanish society and shall consequently maintain appropriate cooperation relations with the Catholic Church and other confessions."

The sociologist Grace Davie and the lawyer Norman Doe's works provide an account of this trend in the academic studies. The former sees in Europe a common pattern of an "unchurched and residually Christian religion" (Davie 2002, p. ix-xi)⁶ which would be more precisely unique and could not be found outside Western Europe. This common European model would be marked by differences, notably a distinction between Protestant state church systems in Northern Europe and Catholic separation systems. It's true that although European States share a centuries long tradition of separation between temporal and spiritual orders but for centuries, being French, Italian or Spanish meant being catholic while being born in Northern Europe led to belonging to a protestant Church.

The British scholar Norman Doe⁷, takes the model defined by the author and explores it from a legal point of view. He mainly supports the idea that "several common principles emerge from the similarities between national laws in terms of sources, subject-matter, and systems: The State determines which religious matters it regulates (subject to religious freedom); national religion laws should satisfy international standards; religion involves belief in a transcendental worldview and its practice in teaching, worship, and observance; a State may adopt a particular national religion provided that it guarantees religious freedom for others; a State is free from the control of institutional religion and vice versa; and State may cooperate with religion to further common goals and tasks." (Doe, 2011: p. 39). Those common principles would be the result of the States addressing similar challenges – religious pluralism and secularization being the main ones – and being subject to "compliance with EU law, the ECHR, and global international law" (Doe, 2011: 2).

Already in 1997, Prof. Silvio Ferrari⁸ argues that this tripartite system should be abandoned, for the reason that it 'grants excessive importance to the formal element' of the relationship between church and state and that it 'overlooks its legal substance' (1997, p. 78).

1.C. Further and recent developments of State-religions relationships

Three remarks should be added to those statements with regard to how State-religions relationships have evolved over the two last decades.

⁶ Grace Davie, *Europe : the exceptional case. Parameters of faith in the modern world*, Longman and Todd Ltd, Darton, 2002.

⁷ Norman Doe, *Law and religion in Europe*, Oxford University press, 2011.

⁸ Silvio Ferrari, "The new wine and the old cask. Tolerance, religion and the law in contemporary Europe", *Ratio Juris*, 1997, vol. 10, no 1, p. 75-89

First, the historical process that has shaped relations between States and religions is a continuous process and in recent decades has led to a significant secularisation of European societies. In this regard, the above cited State church system has become more flexible, even leading to separation first in Sweden (2000) and more recently in Norway (2017). In both these countries, the Lutheran Church has been disestablished and they can no longer be classified in the State church system. The French political scientist Philippe Portier even speaks of “an implicit separation”⁹ in Denmark for “without formally severing the link between the Lutheran Church and the State, more prerogatives have been granted to religious communities, including Muslim, Catholic and Jewish communities. Registered on accreditation registers, they receive subsidies for their social activities, and their religious marriages have civil law value.”

Even the traditionally very Orthodox Greece was expected to face changes. In November 2018, the Prime Minister Tsipras and Archbishop Ieronymos, the head of the Greek Orthodox Church had announced an agreement that, if approved, could have paved the way for a clearer distinction between church and state. This agreement foresaw to remove clerics (around 9,000 priests) from the state payroll. The state would have granted an annual subsidy for their wages (around 200 million euros) but they would no longer be civil servants. The following Greek government has decided not to pursue this course.

Second, it was argued especially by Ferrari that the three models do not take enough into account the substance of the state-religion regulation system. It is true that when one departs from the constitutional or even the legislative level, the demarcation lines of the three models seem less relevant. Two examples illustrate this point.

Taking the separation model alone, there is no need for in-depth investigation to find out that separation does not mean indifference. Precisely because the State is committed by international and national law, it is responsible for achieving material equality between religious communities. To take the example of France, seen as a system of strict separation, the implementation of the 1905 Act on separation of Church and State shows that it is much more complex. No wonder since Article 2 provides that “The Republic does not recognize, remunerate, or subsidize any religious denomination” and, at the same time, Article 1 reads as follows: “The Republic ensures freedom of conscience. It guarantees the free exercise of religion under the provisions enacted hereafter in the interest of public order.” Apart from chaplaincies, whose funding is explicitly allowed by the 1905 Act, indirect funding benefits

⁹ https://www.liberation.fr/debats/2017/02/13/philippe-portier-en-europe-du-nord-les-eglises-protestantes-ont-accompagne-la-modernisation-et-la-pl_1548237

all religious groups. The separation between Church and State in France proves to be more nuanced and pragmatic than the usual representation we make of it¹⁰.

The issue of burial grounds, considered in the light of religious pluralism, further illustrates the limits of those categories. There is no coincidence between state-religion relations system and this pluralism. Belgium shares with Spain a formalization of relations with religious organizations, but the Belgian system can be characterized above all by the financing of religions. However, for cemeteries, the issue is not mainly financial and they do not fall into areas where public authorities intervene to support religious institutions and activities. Public cemeteries do not bear the mark of what distinguishes the Belgian system of supervision of religious groups and their situation is much more reminiscent of the French framework, where the principle of religious neutrality of public cemeteries replaced the regime determined by the decree of 23 Prairial year XII in the 1880s.

Furthermore, separation as a way of organizing relations between public authorities and religions has differing consequences in the funeral field in France and the Netherlands: the French separation was preceded by a secularisation of funeral practices and legislation and remains marked by the “laïc” ideal in the contemporary period, while the Dutch separation is inseparable from "a long tradition of delegating public service activities to private organisations, including religious organisations" and gives rise to a composite funeral landscape that tends to adapt in this spirit to the various religious funeral rites. The legal status of Dutch religious organisations - and its flexibility - is reflected in the association of these organisations in the management of cemeteries, resulting in the creation of a number of religious cemeteries almost equivalent to that of public ones.

Taking different paths, more or less successfully, and under various forms, all systems eventually know a situation of pluralism within burial grounds.

Lastly, another divide should be added to the Protestant Northern Europe and the Catholic South-Europe. Considering Europe at large, the great upheaval lies in central and eastern European countries, namely those which formed the former communist bloc. Taking them into account also illustrates the gap between the constitutional – and legislative – sources of law and religion and legal practices. Most of these States have enacted Act on religious freedom and /or with the view to provide the various denominations with a status. By doing so according to the Western European standards they have contributed to blurring

¹⁰ See, among many others, Anne Fornerod, « Le séparatisme: un faux mythe? Le financement public des cultes et la laïcité en France », in V. Pacillo (ed.), *Il finanziamento pubblico delle chiese : sguardi incrociati tra Svizzera ed Europa*, Lugano, Eupress FTL, 2014, p. 25-39.

the traditional categories. The relevant texts seem to borrow from the different above mentioned systems resulting in a mix of neutrality, state recognition, separation, importance of a particular church...

The constitution of the Republic of Bulgaria (1991) guarantees freedom of religion and that “religious institutions shall be separate from the State” (Art. 13-2), yet also recognizes Orthodoxy as Bulgaria’s “traditional religion » (Art. 13-3)¹¹.

In the same vein, Article VII-2 of the Hungarian Constitution enshrines at the same time the principle of separation and of cooperation with the Churches¹². The Hungarian context leads to make a parenthesis that echoes the introductory remarks on the rise of far-right populism in Europe and the attempt by politics to instrumentalise religion. Following the new constitution (adopted in April 2011) Parliament passed the new Act on churches replacing the Act IV/1990. Besides some general provisions on religious freedom the new Act (law C/2011) foresees a completely new system for the recognition of churches. As the 1990 Act provided for an easy registration procedure, “a majority of two-thirds of the MPs is needed »¹³ under the new Act, upon a number of criteria. Under the 1990 Church Act, there had been over four hundred registered Churches, whereas the 1 March 2012, lists only twenty-seven Churches and Church alliances, giving a total of thirty-two Churches.

The Romanian case reflects how a State-religions system borrows to the above-mentioned categories. The Constitution provides that “Religious cults shall be autonomous from the State and shall enjoy support from it, including the facilitation of religious assistance in the army, in hospitals, prisons, homes and orphanages” (Art. 29-5). At the same time, the Act 489/2006 on the Freedom of Religion and the General Status of Denominations brings together State neutrality « towards any religious persuasion or atheistic ideology » (Art. 9-1), the State recognition of « important role of the Romanian Orthodox Church and that of other churches and denominations as recognized by the national history of Romania and in the life of the Romanian society » (Art. 7-2) and the principle of recognition.

As a matter of fact, with nuances, most of the central and eastern Europe States have adopted this system of separation with cooperation. Hence, there has been like a shift from three patterns to one unique category with domestic declinations.

¹¹ Those provisions were later incorporated into Article 10 of the Religious denominations Act (n.120, 29 December 2002) : « Eastern Orthodox is the traditional denomination in the Republic of Bulgaria. It has played a historic role in Bulgaria’s statehood and has current meaning in its political life.”

¹² Hungary, Constitution (1991), Article VII-2: “2. The State and Churches shall be separate. Churches shall be autonomous. The State shall cooperate with the Churches for community goals.”

¹³ Hungarian Helsinki Committee, « The new Church Law », available at: <https://helsinki.hu/wp-content/uploads/Church-Law.pdf> (last consulted 5 September 2019).

Within the European continent, this major, fundamental feature has undergone two equally fundamental evolutions. First, there is the deep movement of secularisation and the related decrease in church membership. Second, the European societies have been marked by the pluralization of religious beliefs and practices of their members. Especially during and as off the 1960's, migration to Europe brought a "new" religion, Islam. No European State has escaped them and all of them passed new legal norms for regulating the henceforth secularized and multi-religious societies, although each handled it at its own pace. Freedom of religion is at the heart of his way of addressing the state-religion relationship. It can be seen as the influence of the European Convention system and, more broadly, or to go back a bit further, as a new form of post-second world war liberal constitutionalism. This is not by chance since the European convention on human rights is part of the international law by which the States are bound.

2. European Cultural Environment and Freedom of Belief: an institutional approach – ECHR

The emergence of religious freedom in European States is the result of a centuries-old process and there is today a consensus on the principle of its protection within the framework of the rule of law. However, the European convention system has renewed the applicable law, mainly because this system is not limited to an international text on human rights but includes an operational jurisdictional body to ensure its implementation¹⁴.

The court's case law has become an essential instrument for analysing the legal regulation of religious issues. Indeed, this case law goes far beyond the limits of Article 9 on freedom of thought, conscience and religion since Article 9 is rarely invoked alone by the applicants but with other provisions of the Convention. As a result, the case law covers a very wide range of topics, from family matters to the status of religious groups and freedom of expression or association, making an extended view of the litigation related to religious issues under the angle of Article 9 and other provisions of the Convention disproportionate within the limits of a paper¹⁵. The focus is accordingly on what characterize the European case law, which oscillates between subsidiarity (A) and compliance with several standards (B).

¹⁴ The European court case law is available online at : <https://hudoc.echr.coe.int/>

¹⁵ See a quite comprehensive presentation at : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_ENG.pdf (last consulted: 5 September 2019).

2.A. The subsidiarity of the European court and the margin of appreciation

First of all and early on, the Court has established the principle of subsidiarity by holding that “by reason of their direct and continuous contact with the vital forces of their countries, State authorities are in principle in a better position than the international judge to give an opinion on the exact content of [the requirements of morals] as well as on the ‘necessity’ of a ‘restriction’ or ‘penalty’ intended to meet them” (*Handyside v. the United Kingdom*, 7 December 1976, § 48). This statement applies to religious matters. As in many other cases, the European court held in the case of *Hamidović v. Bosnia and Herzegovina* (no. 57792/15, 5 December 2017), that the role of the Convention mechanism is “fundamentally subsidiary”, that “national authorities are “in principle better placed than an international court to evaluate local needs and conditions [...]. This is the case, in particular, where questions concerning the relationship between State and religions are at stake [...]”. Consequently, “as regards Article 9 of the Convention, the State should thus, in principle, be afforded a wide margin of appreciation in deciding whether and to what extent a limitation of the right to manifest one’s religion or beliefs is ‘necessary’. (§ 129).

However, the margin of appreciation does not mean that the States are given *carte blanche* when it comes to the relationship between State and religions. The structure of the court’s reasoning in this field is set out, for example, in the case of *S.A.S v. France* (GC, 1st July 2014, n° 43835/11, concerning the French Act banning wearing religious face covering in public). Several elements come into play for the assessment of the conventionality of an impugned measure. First, as a background, the Court, « in delimiting the extent of the margin of appreciation in a given case » (§ 129), must have regard to « what is at stake ». We know from the case *Leyla Şahin v. Turkey*¹⁶ that this amounts to « the need to protect the rights and freedoms of others, to preserve public order and to secure civil peace and true religious pluralism, which is vital to the survival of a democratic society » (§ 110). Furthermore, in delimiting the extent of the margin of appreciation in a given case, the Court may also, « if appropriate, have regard to any consensus and common values emerging from the practices of the States Parties to the Convention (see, for example, *Bayatyan v. Armenia* [GC]) »¹⁷.

¹⁶ *Leyla Şahin v. Turkey* [GC], no. 44774/98, 10 November 2005, about the prohibition for a student to wear the islamic headscarf at university.

¹⁷Case of *Bayatyan v. Armenia* [GC], no. 23459/03, § 122, 7/07/2011: the applicant, a member of the Jehovah’s witnesses, complained that his conviction for refusal to do his military service had violated Article 9 of the Convention. The Court eventually considered that « there has been a violation of that provision. » (§ 128) To reach such a conclusion, the Court has taken into account that « almost all the member States of the Council of Europe which ever had or still have compulsory military service have introduced alternatives to such service in

In the case of *S.A.S v. France*, the Court relies again on the case of *Leyla Şahin* in that « it came to regulating the wearing of religious symbols in educational institutions, especially in view of the diversity of the approaches taken by national authorities on the issue. [...] It added that it was thus not possible to discern throughout Europe a uniform conception of the significance of religion in society and that the meaning or impact of the public expression of a religious belief would differ according to time and context. » (§ 130). Logically enough, the Court concluded that « France had a wide margin of appreciation in the present case », « as there is little common ground among the member States of the Council of Europe [...] as to the question of the wearing of the full-face veil in public. The Court thus observes that [...] there is no European consensus against a ban. » (§ 156).

More generally, by reaching the European Court level, a court case takes on a new dimension that goes beyond the national level and contributes to a possible kind of mapping and building of this set of features common to the State members.

2.B. The main features of the European case law on religious issues

In this regard, the European court provides the main features of how religion should be regulated in Europe through the designing of standards. So it goes with three main principles the States have to comply with in order to respect freedom of religion in all its dimensions: pluralism – including atheist opinions – State neutrality and impartiality in religious matters and the autonomy of religious groups.

Very early on, the Court has paid great attention to the states abiding by the principle of pluralism. In the case of *Kokkinakis v. Greece*, (n° 14307/88, 25 May 1993), which pertained to the conviction of a Jehovah's Witness for proselytism, the Court establishes several principles, and in particular its attachment to pluralism. The court expressed this principle in a now famous passage that is worth quoting: « As enshrined in Article 9 (art. 9), freedom of thought, conscience and religion is one of the foundations of a 'democratic society' within the meaning of the Convention. It is, in its religious dimension, one of the most vital elements that go to make up the identity of believers and their conception of life, but it is also a precious asset for atheists, agnostics, sceptics and the unconcerned. The pluralism indissociable from a democratic society, which has been dearly won over the

order to reconcile the possible conflict between individual conscience and military obligations. Accordingly, a State which has not done so enjoys only a limited margin of appreciation and must advance convincing and compelling reasons to justify any interference. » (§ 123).

centuries, depends on it. While religious freedom is primarily a matter of individual conscience, it also implies, inter alia, freedom to manifest [one's] religion. » (§ 31)

The principle of neutrality – and impartiality –, that has become increasingly important, prohibits the State not only from favouring a religious group but also from assessing the legitimacy of religious beliefs.

It was expressed in the case of *Bayatyan v. Armenia* in which the Grand chamber of the Court clearly held that it « has frequently emphasised the State's role as the neutral and impartial organiser of the exercise of various religions, faiths and beliefs, and stated that this role is conducive to public order, religious harmony and tolerance in a democratic society. The State's duty of neutrality and impartiality is incompatible with any power on the State's part to assess the legitimacy of religious beliefs or the ways in which those beliefs are expressed [...] » (§ 120)¹⁸. Still about neutrality, should be quoted a case pertaining to the above-mentioned Hungarian legislation on religious communities as it links a national situation to the European « requirements ». In the case of *Magyar Keresztény Mennonita Egyház and Others v. Hungary* (8 April 2014, n° 70945/11, 23611/12, 26998/12 et al.), the applicants were Churches requiring to re-register for incorporate status in order to regain material benefits from the State ; « whether or not a particular church could be incorporated depended on the number of its members and the length of its existence as well as proof that it did not represent a danger to democracy. »¹⁹ The Court has expressed severe criticism of the new Hungarian system by concluding that « in removing the applicants' Church status altogether rather than applying less stringent measures, in establishing a politically tainted re-registration procedure whose justification as such is open to doubt and, finally, in treating the applicants differently from the incorporated Churches not only with regard to the possibilities for cooperation but also with regard to entitlement to benefits for the purposes of faith-related activities, the authorities disregarded their duty of neutrality vis-à-vis the applicant communities. These elements, taken in isolation and together, are sufficient for the Court to find that the impugned measure cannot be said to correspond to a 'pressing social need'. There has therefore been a violation of Article 11 of the Convention read in the light of Article 9. » (§ 115).

¹⁸ The same appears, among many others, in the key case of *İzzettin Doğan and Others v. Turkey* [GC] (26/04/2016, no 62649/10), § 107, in which members of the Alevi faith had submitted a petition to the Prime Minister requesting that the services connected with the practice of the Alevi faith constitute a public service, that Alevi places of worship (cemevis) be granted the status of places of worship, that Alevi religious leaders be recruited as civil servants and that special provision be made in the budget for the practice of the Alevi faith.

¹⁹ See ECtHR, Information Note on the Court's case-law no. 173, April 2014.

The question of the autonomy of religious groups further illustrates the idea of commonalities that is principles the European States would have in common and observe when regulating religious issues. The key case is here the Grand Chamber case of *Hasan and Chaush v. Bulgaria* (26 October 2000, n° 30985/96). The Bulgarian authorities had interfered in the replacement of the leadership of the Muslim community. In this case, the Court held that « the autonomous existence of religious communities is indispensable for pluralism in a democratic society and is thus an issue at the very heart of the protection which Article 9 affords. It directly concerns not only the organisation of the community as such but also the effective enjoyment of the right to freedom of religion by all its active members. Were the organisational life of the community not protected by Article 9 of the Convention, all other aspects of the individual's freedom of religion would become vulnerable. » (§ 62)²⁰.

It is noticeable that some of the respondent States were part of the former communist bloc, which is probably not by chance. Twenty-four countries joined the Council of Europe after 1989 that is after the fall of the Berlin Wall and of the communist bloc. In Silvio Ferrari's view, the accession to the Council of Europe of those countries amounts to « the most important event in the history of the Council of Europe »²¹. He further notes that « the new religious composition of the Council of Europe was not without consequences: many Orthodox churches did not share in its entirety the concept of religious freedom adopted by the Strasbourg court or the notion of State secularism and neutrality that it upheld. »²² The collective religious freedom and the related question of the status of religious communities mentioned above have become a critical issue the European court has had to handle. This supports the idea that the division between Protestant and Catholic Europe should be complemented by the division of Western and Eastern Europe.

Interestingly enough, a quite comparable remark was made about the place of Islam within the European case law as « the court has constructed narratives of secularism, freedom, and equality that, by tacitly subsuming or incorporating Christian or post-Christian norms into the meaning and scope of article 9, has placed in jeopardy and marginalized the religious

²⁰ More recently, see the case of *Sindicatul "Păstorul Cel Bun" v. Romania* (9 July 2013, no. 2330/09), in which the Court interestingly held that « where questions concerning the relationship between the State and religions are at stake, on which opinion in a democratic society may reasonably differ widely, the role of the national decision-making body must be given special importance (see *Leyla Şahin v. Turkey* [GC], no. 44774/98, § 109, ECHR 2005-XI). This will be the case in particular where practice in European States is characterised by a wide variety of constitutional models governing relations between the State and religious denominations. » (§ 138).

²¹ Ferrari Silvio, « The Strasbourg Court and Article 9 of the European Convention of Human Rights: A Quantitative Analysis of the Case Law », in Joeren Temperman (ed.), *The Lautsi Papers: Multidisciplinary Reflections on Religious Symbols in the Public School Classroom*, Brill, 2012, p. 14.

²² Idem.

freedom claims of Muslims (and other) communities. »²³ It is true that Muslim faith and practices, taking place in countries mainly with a Christian tradition, have questioned the notion of secular public space, in the sense of *physical* public space but at the same time in the Habermasian sense. The significant case law on religious – Muslim – dress code illustrates this²⁴. On several occasions, the Court has accepted limitations to the right to dress according to one's religious beliefs in the name of State neutrality: it sanctioned the wearing of headscarves by a teacher (*Dahlab v. Switzerland*, decision, 15 February 2001, n° 42393/98), by a university professor (Dec. 24 January 2006, *Kurtulmus v. Turkey*) or an employee of a public health institution (ECHR, 26 November 2015, *Ebrahimian v. France*). More surprising, however, is the conventionality of such restrictions imposed on users of certain public services. Thus, the Court has no objection to the prohibition of religious symbols at the University in the name of defending secularism in a country with a Muslim majority such as Turkey (ECHR, 10 November 2015, *Sahin c/Turkey*) or to the prohibition of the wearing of symbols by which pupils in secondary and high schools in France ostensibly manifest their religious affiliation before (CEDH, 4 December 2008, *Dogru and Kervanci v. France*) as after the 2004 Act and despite strict application leading to the final expulsion of the student concerned (decision of 30 June 2009, *Aktas and others v/France*). This case law might be explained mostly by the importance of *laïcité* in both France and Turkey.

Apart from those cases, this issue is variously dealt with by the European court. For example, it held that punishment for wearing a skullcap in a courtroom amounted to a violation of Article 9 of the Convention (*Hamidović v. Bosnia and Herzegovina*, no. 57792/15, 5/12/2017): « this is in line with the official position of the Islamic Community in Bosnia and Herzegovina, according to which the wearing of the skullcap does not represent a strong religious duty, but it has such strong traditional roots that it is considered by many people to constitute a religious duty » (§ 30). In the public space widely heard, the above-mentioned bans on the full veil in France and Belgium remain an exception. The principle must remain that believers cannot be « punished for the clothing they wore in public places open to all, such as public roads or squares » as long as they do not cause any disturbance to public order (ECHR, 23 February 2010, *Ahmet Arslan and Others v. Turkey*, n° 41135/98).

²³ Peter Danchin, « Islam in the secular *Nomos* of the European court of human rights », *Michigan Journal of International Law*, 2010, n° 41, p. 715.

²⁴ See Gonzalez Gérard, « A propos de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in Afroukh Mustapha (dir.), *L'Islam en droit international des droits de l'Homme*, Institut universitaire de Varenne, coll. « Colloques et essais », 2019.

This paper is not the place to give an exhaustive account of how the European Court of Human Rights deals with the numerous cases relating – at large – to Islam²⁵. However, this reflects how, by relying on the principle of subsidiarity and resorting to «standards» it, itself defines in the treatment of law and religion issues throughout the European continent, the court of Strasbourg establishes connections and interactions between the various State members in this field, thus contributing to make Europe specific, if not unique, in this field.

²⁵ See Peter Danchin, « Islam in the secular *Nomos* of the European court of human rights », *Michigan Journal of International Law*, 2010, n° 41, p. 715 and Anne Fornerod, « L’islam devant la Cour européenne des droits de l’homme : cartographie d’une jurisprudence », *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1/2019, p. 191-209.

USO DE SÍMBOLOS RELIGIOSOS NO SERVIÇO PÚBLICO

USE OF RELIGIOUS SYMBOLS IN THE PUBLIC SERVICE

Lucas Pereira Araujo

Bacharel em Direito pela Faculdade Dr. Francisco Maeda – Fafram. Mestrando em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FDRP-USP). Especialista em Processo Civil pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FDRP-USP). Professor de Direito Civil na Faculdade Dr. Francisco Maeda - Fafram. Advogado.
Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FDRP-USP
lpereiraaraujo@usp.br
<http://lattes.cnpq.br/6879984304122535>

Márcio Henrique Pereira Ponzilacqua

Professor Associado da FDRP – USP. Mestre em Estudos Linguísticos pela UNESP, Doutor em Política Social pela Universidade de Brasília e Pós-Doutor em Sociologia do Direito pela Universidade da Picardia (Amiens - França).
Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FDRP-USP
marciorique@usp.br
<http://lattes.cnpq.br/1431821333172188>

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar a utilização de símbolos religiosos no serviço público, especialmente sob a ótica do Direito Brasileiro. Para tanto, foi analisado o que se trata o símbolo em geral, a sua utilização, os seus efeitos potenciais e o seu emprego como meio de expressão religiosa, bem como se discorreu sobre a distinção dos tipos de relacionamento entre Estado e Religião. O estudo do uso de símbolos sob a ótica do Direito Brasileiro passou pela indicação do tratamento constitucional da Religião, de como esse tratamento pauta o relacionamento com o Estado no Brasil e das soluções de casos levados a julgamento nas Cortes brasileiras. Ao analisou-se essas soluções a fim de concluir se elas seriam as mais adequadas e foram indicados outros possíveis desfechos.

Palavras-Chave: Estado. Religião. Símbolos Religiosos. Uso no Serviço Público.

Abstract: This article aims to analyze the use of religious symbols in the public service, especially under the Brazilian Law. To do so, we will analyze what the symbol in general is about, its use, its potential effects and its use as a means of religious expression, as well as on the distinction between the types of relationship between State and Religion. The study of the use of symbols from the point of view of Brazilian Law will include the indication of the constitutional treatment of Religion, how this treatment guides the relationship with the State in Brazil and the solutions of cases brought to trial in the Brazilian Courts. We will analyze these solutions in order to determine if they are the most appropriate and indicate other possible outcomes.

Key Words: State. Religion. Religious Symbols. Use In The Public Service.

INTRODUÇÃO

O Estado, *locus* do poder político organizado, no que concerne ao seu relacionamento com a Religião, pode ser classificado como confessional ou não-confessional. Uma das características dos Estados confessionais é a integração entre o poder público e confissão religiosa, o que se manifesta, por exemplo, pela incorporação dos serviços religiosos em órgãos estatais e o uso, por estes, de símbolos da religião incorporada. Trata-se de opção admissível no exercício da soberania, que, uma vez exercida em tal sentido, naturaliza de certa forma o uso de símbolos religiosos no âmbito do aparelho estatal, mitigando as possibilidades de questionamentos, ao menos pela via jurídica, contra a utilização, pelo Estado, de símbolos da religião a ele incorporada.

O art. 19, I, da Constituição da República, preconiza ser 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 seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público”.

Considerado esse preceito, é lícito dizer que o Brasil é um Estado não-confessional, ou seja, não abriga na sua estrutura qualquer confissão religiosa e é constitucionalmente impedido de fazê-lo.

Trata-se de manifestação normativa fundamental que reconhece a relevância do fenômeno religioso e preconiza em linhas gerais o modo de relacionamento entre o Estado e esse fenômeno, que, no caso brasileiro, se manifesta de diversas maneiras, que refletem a diferenciação do sistema de crenças. Essa diferenciação é reflexo da liberdade de crença e de expressão da crença religiosa reconhecida como direito fundamental no texto constitucional (art. 5º, VI).

O tema considerado em toda a sua amplitude tem uma complexidade que inviabiliza a sua análise em apenas artigo. Por essa razão, optamos por lançar o foco no uso de símbolos religiosos à luz dos referidos preceitos constitucionais.

Como pressuposto para a adequada compreensão do tema, consideramos importante começar o trabalho com a exibição do conceito, dos usos e da eficácia dos símbolos, inclusive no campo da religiosidade.

Como método de procedimento¹, será utilizado, na primeira etapa, aquele denominado de jurídico-comparativo. Para conferir concreção a este método, será realizada pesquisa exploratória de livros, doutrinas, revistas, textos e artigos científicos, todos de cunho jurídicos, cujo assunto esteja relacionado com a laicidade e utilização dos símbolos religiosos no direito brasileiro.

Será realizada a análise de documentos, consistente nos dispositivos constitucionais específicos das Cartas Políticas brasileiras de 1824 e de 1988, acerca do princípio da laicidade, neutralidade e liberdade de crença e consciência. Julgados do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rio Grande do Sul e Conselho Nacional de Justiça acerca da utilização de símbolos religiosos em espaços públicos serão igualmente apreciados. O Pacto São José da Costa Rica e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos integrará documentos objetos de análise, mas apenas quanto às disposições acerca da liberdade religiosa.

Esses pressupostos de análise servirão de base para o estudo de soluções de conflitos nas Cortes brasileiras que, muito embora já tenha posição firmada em relação à utilização de símbolos religiosos em espaços públicos, aparentemente não conferiu correta solução a estes casos.

1 O SÍMBOLO RELIGIOSO

Na Grécia antiga, como sinal de afeto e amizade, era hábito o anfitrião repartir uma moeda em duas partes iguais, reter uma metade e dar a outra metade para o hóspede.

O gesto era ainda utilizado como meio de reconhecimento depois de um longo tempo de separação (por exemplo, o pai guardava uma metade da moeda e dava a outra para o filho que estava para partir sem data para voltar). Isso deixa clara a etimologia da palavra símbolo (syn = com e bolê = círculo), que indica a finalidade de representar o reencontro com o sentido de eternidade manifestado pelo círculo.

Relativamente ao uso de símbolo no âmbito do nosso estudo, podemos dizer que um aspecto universal de todas as religiões é a denominada lei da participação ou “a aceitação de um poder superior, de que o homem e todas as coisas participam” (SANTOS, 2007). Pode-se, pois, afirmar que a utilização de símbolos religiosos tende a fazer presente o que se entende como esse poder superior, que é representativo da unidade de um todo. E tem natureza

¹ Os métodos de procedimento “constituem etapas mais concretas da investigação, com finalidade mais restrita em termos de explicação geral dos fenômenos menos abstratos. Pressupõe uma atitude concreta em relação ao fenômeno e estão limitadas a um domínio particular”. (LAKATOS, 1992, p. 106).

polissêmica, haja vista que pode referir qualquer tipo de poder considerado superior por quem o utiliza, como uma divindade, bem como conceitos não-teísticos.

A utilização de símbolos religiosos é uma forma de liberdade de expressão de quem utiliza o símbolo. Trata-se de direito fundamental assegurado aos cidadãos (e não ao Estado) como uma materialização da liberdade de crença, que também é um direito fundamental.

Em um ambiente multicultural, pode ocorrer que o destinatário dessa comunicação simbólica não compartilhe da crença por ele transmitida. Nesse ponto, vale lembrar que uma das funções do símbolo é a transmissão de informação que parte do emissor com tendência a provocar modificações no receptor. Este, por sua vez, assimila a mensagem não de forma passiva, mas de forma ativa, de acordo com os seus conhecimentos, experiências e pauta de valores, que podem ou não coincidir com os análogos do emissor.

Nesse contexto, surge a possibilidade de conflito entre o direito de expressão de crença (do emissor) e o direito de ter crença (do receptor), no caso em que não há coincidência da crença do emissor com a do receptor, o que pode se tornar um tanto mais grave quando as crenças não forem apenas diferentes, mas antagônicas.

2 A LAICIDADE NO BRASIL

O Brasil, surgido como uma colônia de um Estado confessional herdou o catolicismo como religião oficial até o fim do período imperial. (NUTO; ALCÂNTARA, 2014, p.111).

A primeira Constituição brasileira, de 1824 que remonta época do império era expressa em seu art. 5º quanto à adoção do catolicismo como religião oficial. As demais religiões eram permitidas em espaços domésticos ou em casas particulares destinadas para fins religiosos sem aparência de templo². Esta Carta Magna negava direitos políticos aqueles que não professassem a religião oficial do império³.

Este cenário perdurou até 15 de novembro de 1889, com a proclamação da República, que culminou na abolição do padroado e determinação de separação entre Igreja e Estado. (NUTO; ALCÂNTARA, 2014, p.117). O nascimento do Estado Republicano foi o início do fim dos 390 (trezentos e noventa) anos de confessionalidade.

² Art. 5. A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fôrma alguma exterior do Templo.

³³ Art. 95. Todos os que podem ser Eleitores, abeis para serem nomeados Deputados. Exceptuam-se: III. Os que não professarem a Religião do Estado.

O Decreto nº 119-A de 1890, cuja lavra atribui-se a Rui Barbosa, antes mesmo da constitucionalização formalizou a separação da Igreja e Estado, bem como reconheceu personalidade jurídica a todas as religiões, de modo que passaram a ser admitidas e respeitadas. Surge, portanto, um Estado laico, cuja concreção se consolidou com a Constituição de 1891 que, além de realizar a separação, instituiu princípios basilares de liberdade religiosa. (SILVA, 2005, p. 251).

A partir deste período, o Brasil não mais voltaria a ser confessional e os “princípios básicos continuaram nas constituições posteriores até a vigente”. (SILVA, 2005, p. 251).

O modelo de laicidade consagrado na Constituição Federal de 1988 não se opõe as religiões como ocorre, por exemplo, no cenário francês em que existe relativa hostilidade. Não há indiferentismo e, menos ainda, hostilidade. Há cooperação, não confessional, mas solidária e tolerante no que tange ao fenômeno religioso (WEINGARTNER NETO, 2013, p. 708).

No atual texto Constitucional, temos uma exata dimensão do formato de laicidade adotado pelo Estado brasileiro. Nele, se assegura a liberdade de consciência, de crença, de culto e veda a privação de direitos com base nesses motivos, ressalvados os casos de negativa à prestação de serviço alternativo substitutivo de obrigação imposta a todos⁴. Veda às entidades federativas a instituição, a subvenção e o embaraço ao funcionamento de igrejas ou cultos, bem como a formação de dependência ou aliança com eles ou seus representantes, ressalvada a cooperação de interesse público⁵. Prevê a imunidade de impostos⁶; preconiza a possibilidade do ensino religioso de caráter facultativo⁷, bem como a destinação de recursos

⁴ Art. 5º, inciso VI: é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; inciso VII: é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva; inciso VIII: é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva; VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. Art. 143, §1º: Às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.

⁵ Art. 19, inciso I: Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público;

⁶ Art. 150, *caput*, VI, b e § 4º: Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: VI - instituir impostos sobre: b) templos de qualquer culto; §4º As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

⁷ Art. 210, §1º: O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.

públicos para escolas confessionais sem fins lucrativos⁸. Por fim, prevê o efeito civil para o casamento religioso⁹.

Não se pode olvidar, ademais, das previsões insculpidas no art. 12, Pacto São José da Costa Rica e art. 18, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.

Estes tratados que o Brasil é signatário e cuja força normativa equipara-se a disposição constitucional (art. 5º, §3º, da CF/88), também assegura a liberdade religiosa de crença, consciência e religião no âmbito público e privado. Garante o direito de manifestação da convicção religiosa - com exceção das restrições impostas por lei -, conservação e mudança de crenças. Vedam qualquer tipo de medidas restritivas por motivo religioso.

Neste contexto normativo, fica evidente a harmonia e espírito colaborativo existente entre o Estado brasileiro e as confissões religiosas. Este tipo de laicidade aqui adotada, “favorável à religião preconizado pelo texto constitucional é produto de uma construção legitimada democraticamente e deve servir de baliza para o operador jurídico no trato com as questões jurídico-religiosas”. (SANTOS JUNIOR, 2010, p. 151).

Segundo Barroso (ADI 4439/DF), a laicidade brasileira pode ser repartida em três conteúdos diversos e importantes: 1º. Separação formal entre Igreja e Estado; 2º. Neutralidade estatal, que veda a atuação do Estado no sentido de favorecer, obstaculizar ou subordinar-se a qualquer religião e; 3º. Respeito à liberdade religiosa, que compreende o respeito ao direito de não ter qualquer religião. Com pensamento semelhante, tem-se o entendimento de Celso de Mello que, em seu voto proferido na ADPF 54, pontua:

A laicidade do Estado, enquanto princípio fundamental da ordem constitucional brasileira, que impõe a separação entre Igreja e Estado, não só reconhece, a todos, a liberdade de religião (consistente *no direito de professar* ou de não professar qualquer confissão religiosa), como assegura absoluta igualdade dos cidadãos em matéria de crença, garantindo, *ainda*, às pessoas, plena liberdade de consciência e de culto. O conteúdo material da liberdade religiosa compreende, *na abrangência de seu significado*, a liberdade de crença (que traduz uma das projeções da liberdade de consciência), a liberdade de culto e a liberdade de organização religiosa, que representam valores intrinsecamente vinculados e necessários à própria configuração da ideia de democracia, cuja noção se alimenta, *continuamente*, dentre outros fatores relevantes, do respeito ao pluralismo. (Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 12.4.2012).

⁸ Art. 213, *caput*, I e II: Os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que: I - comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem seus excedentes financeiros em educação; II - assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades.

⁹ Art. 226, § 2º: O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

Com pensamento semelhante, tem-se o entendimento de Celso de Mello que, em seu voto proferido na ADPF 54, pontua que o princípio da laicidade que “impõe a separação entre Igreja e Estado, não só reconhece, a todos, a liberdade de religião (...), como assegura absoluta igualdade dos cidadãos em matéria de crença (...).”

É possível aferir, portanto, que ser laico não significa ser ateu. Também não se nega a existência de Deus; apenas não há adoção de um sistema religioso. Sejam aqueles que possuem uma religião, aqueles que negam a existência de Deus, os que sustentam ser impossível comprovar a existência de Deus ou os que defendem a existência Dele em todas as coisas, têm na laicidade uma forma de guarda que impede conflito entre as várias formas de enxergar o mundo. (FILÓ; HIJAZ, 2014, p. 167/168).

Nesta ótica do postulado da laicidade, em que se exige uma posição de neutralidade por parte do Estado, o qual deve também zelar pela liberdade de crença e consciência, há defensores da ideia de que a presença de símbolo religioso em lugares públicos, como sala de tribunal e de audiência, com aparência em destaque, carrega uma mensagem que se afasta da neutralidade, fato este que pode ser considerado incompatível com o princípio da laicidade, o qual exige uma posição neutra por parte do Estado. (SARMENTO, 2007, p. 10).

Destarte, torna-se importante analisar, à luz da jurisprudência, qual tratamento está sendo dispensado pelos Tribunais, nas últimas décadas, quando o assunto é laicidade do Estado – aqui trabalhada em duas das suas três dimensões: neutralidade e liberdade de crença e consciência – e a utilização de símbolos religiosos em espaços públicos.

3 SÍMBOLOS RELIGIOSOS E ESPAÇO PÚBLICO: JURISPRUDÊNCIA

A presença de símbolos religiosos em espaços públicos no direito brasileiro constitui assunto tormentoso. Os debates que gravitam nesta questão já transpassaram décadas e, até o momento, não se verifica uma solução relativamente adequada para o problema.

O que se encontra - e isto está claro ao longo dos anos -, são debates infundáveis entre aqueles que defendem a permanência dos símbolos em espaços públicos e os que entendem que a presença viola, de modo frontal, o princípio da laicidade.

Foi neste cenário de embates carregados por diversos pontos de vista que, no Estado de São Paulo, em 1991, o Presidente da Assembleia Legislativa pediu a retirada, sem oitiva do plenário, do crucifixo posto na parede de seu gabinete. O ato prontamente foi impugnado pelo

Mandado de Segurança nº 13.405-0, impetrado por Antônio Carlos de Campos Machado e cuja admissão foi negada pela Corte Bandeirante.

Apesar disto, o que merece destaque foi o voto vencido do Desembargador Francis Davis. Para o Magistrado, a presença do crucifixo na Assembleia legislativa é uma exteriorização de um povo que cultua sua história, a saber:

O crucifixo existente na Presidência da Augusta Assembleia Legislativa é uma exteriorização dos caracteres do Povo de São Paulo. É a representação de um preâmbulo da própria Constituição deste Estado, outorgada com a invocação da 'proteção de Deus'. É ainda, a exteriorização de um povo que, como deve, cultua sua história, tendo sempre presente que o Brasil, desde seu descobrimento, é o País da Cruz. Isto é, a Ilha de Vera Cruz, e depois, a Terra de Santa Cruz, indicação, em última análise, de um povo espiritualista, nunca materialista. (GALDINO, 2006, p. 63).

O assunto atinente ao símbolo religioso não ficou circunscrito ao âmbito do Tribunal Paulista. O Conselho Nacional de Justiça - CNJ, no ano de 2007, ao julgar, simultaneamente os pedidos de providência 1.344, 1.345, 1.346 e 1.362, dos Tribunais de Justiça do Ceará, Minas Gerais, Santa Catarina e TRF-4ª Região, entendeu pela improcedência e negou a retirada de crucifixos. De acordo com a motivação dos julgadores, o símbolo constitui uma representação cultural; não torna o Estado confessional; atenderia ao interesse público ao garantir direitos individuais culturalmente solidificados e; homenageia princípios éticos, especialmente a paz.

Apesar do aludido posicionamento firmando pelo CNJ, no Estado do Rio Grande do Sul, em 2012, o Conselho Superior da Magistratura determinou a retirada de símbolos religiosos nos espaços do Poder Judiciário. A Decisão foi unânime nos autos do processo nº 0139-11/000348-0. Como fundamento da decisão colegiada, foi aventado que a presença do símbolo contraria a impessoalidade na administração Pública e a laicidade do Estado.

A Mitra Arquidiocesana de Passo Fundo, cidade situada no Rio Grande do Sul, e Fernando da Silva Machado Carrion, ante a retirada dos crucifixos determinada pelo Conselho Superior da Magistratura Gaúcho, submeteu ao crivo do Conselho Nacional de Justiça um pedido de controle administrativo (que recebeu o número 00141880.2012.2.00.0000) no qual buscaram reverter o desfecho definido no âmbito do Estado federado. Foi também apresentado, em face da decisão da Magistratura sulista, um pedido de providência (o qual foi atribuído o número 000105848.2012.2.00.0000) por parte de Onyx Dornelles Lorenzoni.

O Conselho Nacional de Justiça, em 2016, ao analisar os casos em conjunto entendeu, novamente, que os símbolos não prejudicam o Estado Laico ou a Liberdade Religiosa.

Afirmaram, na oportunidade, que presença de crucifixo ou símbolos religiosos em um tribunal não exclui ou diminui a garantia dos que praticam outras crenças, bem como não afeta o Estado laico, porque não induz nenhum indivíduo a adotar qualquer tipo de religião, como também não fere o direito de quem quer seja.

É possível concluir dos posicionamentos adotados pelo judiciário que, atualmente, impera o entendimento de que há símbolos que podem permanecer em espaços públicos, já que além de não violar a laicidade, também não ofende, segundo a premissa estabelecida pelo CNJ, direitos de pessoas que não professam a mesma religião.

Entretanto, apesar do contundente e bem fundamentado discurso do CNJ, indaga-se: A presença de símbolo religioso em espaço público, de fato, não ofende a laicidade - aqui entendida em sua vertente neutralidade e liberdade de crença e consciência? Em uma sociedade plural como a brasileira, é possível afirmar, categoricamente, que a presença de símbolos religiosos em espaços públicos não viola direitos daqueles que professam outra fé?

Urge, ante a desfecho atribuído a questão pelo Conselho Nacional de Justiça, alinhar outras perspectivas sob a ótica de sociedade miscigenada, de modo a encontrar uma melhor resolução do problema, pois o fato de haver uma confissão religiosa predominante e pessoas de direito a ela filiadas, não justifica que direitos das “minorias” sejam colocados em xeque por questões culturais e de premissas calcadas em raciocínios aparentemente frágeis.

4 O PROBLEMA DOS SÍMBOLOS RELIGIOSOS EM ESPAÇO PÚBLICO

No Brasil, país cuja dimensão territorial supera a de muitos países do globo, a diversidade cultural e a pluralidade de pessoas é uma realidade. Deste fato – que pode até mesmo ser considerado notório – emerge igualmente a pluralidade religiosa. Sob a batuta da Constituição Federal, qualquer instituição tem o direito de professar a fé. Numa sociedade plural deve haver não apenas a tolerância religiosa, mas também o reconhecimento da diversidade cultural. (DINIZ, 2010, p.79).

A liberdade religiosa, associada ao princípio da igualdade e ao reconhecimento da diversidade social e cultural, se atualiza em um cenário social heterogêneo, marcado por disputas morais entre diferentes grupos e instituições, todos imbuídos do direito a liberdade de crença e de expressão. (DINIZ, 2010, p.79).

É neste cenário de multiculturalismo que a Fundação Getúlio Vargas - FGV, com base em dados do IBGE, elaborou o Mapa das Religiões. Nele, restou constatado que no Brasil existem cento e quarenta (140) denominações religiosas diferentes. (FGV, 2010, p. 51/55).

Estas várias denominações religiosas estavam divididas, quando da realização da pesquisa censitária, da seguinte forma: 68,43% são católicos; 20,23% são evangélicos; 6,72% não possuem religião e; 4,62% são adeptos de outras religiões. (FGV, 2010, p. 48).

Este panorama, no entanto, era diferente ao longo da história brasileira. Em 1872, quando foram realizados os primeiros registros censitários brasileiros, 99,72% da população professava a fé católica. (FGV, 2010, p. 7).

Nesta época do século XIX, o Brasil ainda era um país confessional. Este fato demonstra o quão forte sempre foi esta denominação religiosa ao longo da história do país.

Na década de 1970, quando a pátria completou cem anos do primeiro levantamento censitário, 91,77% da população ainda era formada por católicos. Pouco mais de cem anos após a separação oficial entre a Igreja e Estado, em 1991, a população era 83,34% católica. (FGV, 2010, p. 7). Ou seja, a grande maioria das pessoas continuava professando a religião que, há um século, era tida como oficial.

Apesar da queda numérica das pessoas que professavam a fé católica, em 2009 ainda eram a maioria, conforme visto acima. Por outro lado, há de se considerar que o segmento seguinte de maior representatividade, que é o dos evangélicos, é bastante multifacetado e segmentado e cujas diferenças precisam ser consideradas. O segmento é constituído desde os evangélicos tradicionais, como luteranos, anglicanos, episcopais, presbiterianos, metodistas, congregacionais, até grupo bastante heterogêneo de pentecostais.

Na contramão do catolicismo, ganharam força desde primeiro censo as demais religiões, bem como o número de pessoas que não professam nenhuma fé. Em 2009, estas pessoas, correspondiam a 31,57% da população nacional. Isto corresponde a mais 66 (sessenta e seis) milhões de brasileiros.

É indubitável que, desde o final do século XIX, a população se tornou mais diversificada em termos religiosos. Estes fatos trazem uma grande dificuldade em dar concretude às garantias constitucionais como a neutralidade estatal e a liberdade de crença e consciência, posto que a simbologia religiosa assume conotações e extensões de sentido e aceitação muito distinta entre os diversos segmentos religiosos.

É neste contexto que se propõe a analisar qual medida se mostra mais adequada para solucionar a problemática acerca da presença de símbolos religiosos em espaços públicos, de modo a assegurar não só o direito das minorias – que não é tão pequena como se pode imaginar – como também o da maioria, sem se descuidar dos fatores históricos e culturais dos brasileiros também resguardados constitucionalmente.

Cumpra-nos, agora, retomarmos as seguintes questões acima formuladas: A presença de símbolo religioso em espaço público, de fato, não ofende a laicidade - aqui entendida em sua vertente neutralidade e liberdade de crença e consciência? Em uma sociedade plural como a brasileira, é possível afirmar, categoricamente, que a presença de símbolos religiosos em espaços públicos não viola direitos daqueles que professam outra fé?

Para responder a tais indagações, é preciso ressaltar por primeiro que para o cristianismo, a cruz se apresenta como o símbolo de maior importância. Na Bíblia, todos os quatro evangelhos ressaltam os fatos que precederam e sucederam a morte de Jesus na cruz. Paulo, através de sua teologia, enfatiza a crucificação e ressurreição de Cristo. É Jesus que, ao ser crucificado, tornou-se o redentor e salvador da humanidade. (GAARDER; HELLERN; NOTAKER, 2000, p. 167).

Apesar de a cultura brasileira ser precipuamente formada por cristãos, não é exclusivamente formada pelo cristianismo. (NUTO; ALCÂNTARA, p.127). Esta premissa está calcada nos dados empíricos levantados pelo IBGE e trabalhados pela Fundação Getúlio Vargas, conforme exposto alhures.

Outra premissa que se estabelece é que grande parte daqueles que não professam a fé católica se sentem ofendidos em seu direito de crença e consciência com a presença de símbolo religioso em espaço público. Se numa repartição pública está presente um crucifixo, denota-se deste fato que o Estado adotou preferência em relação àquela confissão em detrimento das demais. Isso nada tem de isonômico e neutro.

O símbolo, tal como visto acima, não é dotado de neutralidade; sempre transmite uma mensagem. Ele constitui uma espécie de “signo que funciona como um simulacro livre, construído pelo conhecimento, com a intenção de dominar o mundo da experiência sensível e captá-lo como um mundo organizado de acordo com determinadas leis” (STERNICK, 2007, p. 13).

Num contexto heterogêneo e laico, a postura que se espera do Estado é que não privilegie nenhuma confissão religiosa e, mais que isto, não esboce qualquer tipo de relação com o sagrado.

O símbolo do crucifixo representa a paz para alguns indivíduos, que sejam a maioria. Mas não podemos inferir que esse símbolo tem o mesmo significado para brasileiros muçulmanos, por exemplo. (NUTO; ALCÂNTARA, p.127). Assinala Sarmento que:

Em primeiro lugar, ela parte da premissa não comprovada de que, sendo a população brasileira majoritariamente cristã, esta mesma maioria apoiaria

necessariamente o endosso simbólico da sua fé pelo Estado. Ocorre que muitas pessoas religiosas – provavelmente a maior parte delas - têm plena consciência sobre a necessidade de separação entre a religião e poder público e não concordam com práticas que sinalizem o endosso estatal de qualquer fé, ainda que seja a da sua própria confissão. Mas, ainda que a maioria da população apoiasse manifestações simbólicas de preferência estatal por uma determinada religião, tal fato não bastaria para tornar esta medida democrática. Isto porque, a democracia não se confunde com o simples governo das maiorias, pressupondo antes o respeito a uma série de direitos, procedimentos e instituições, que atuam para proteger as minorias e assegurar a possibilidade de continuidade da empreitada democrática ao longo do tempo (2007, p. 12).

Este contexto de pluralidade deve ser respeitado. O Estado, a partir do momento que mantém em seu espaço, símbolo religioso específico de uma determinada confissão religiosa, se afasta do princípio da neutralidade estampado no art. 19, inciso I, da Constituição Federal. Afasta-se, igualmente, da isonomia e, com isso, passa a violar direito e garantias individuais.

Todas as pessoas devem respeitar e “tolerar” a crença dos demais, mas isto se situa na esfera particular. Não está “em discussão a conduta de qualquer indivíduo, mas sim a postura que deve ser assumida pelo Estado em matéria religiosa – que só pode ser de neutralidade, tendo em vista o princípio constitucional da laicidade” (SARMENTO, 2007, p. 11).

As garantias das pessoas em não se depararem com símbolos de outras confissões religiosas é um direito diretamente proporcional ao dever de neutralidade e isonomia do Estado. Estes princípios constituem pilares da laicidade.

A presença do símbolo “através de exposição onipresente na estrutura pública traduz-se em prática excludente porque renega a heterogeneidade de convicções religiosas que caracteriza a sociedade brasileira”. (STERNICK, 2007, p. 15).

Apesar dos elementos históricos e culturais também serem protegidos constitucionalmente, isto não se sobrepõe ao caráter laico do Estado.

Em outras palavras, é preciso deixar claro que os crucifixos não representam uma cultura ou tradição, mas uma “espécie de referência última para o Estado e para a cidadania, sugerindo haver uma conexão essencial entre o poder estatal e o poder divino, o que é inaceitável para os padrões de laicidade” (CASAMASSO, 2006, p.336-337).

Deve-se ponderar, todavia, ainda a questão do símbolo religioso como expressão de patrimônio histórico. Poder-se-ia chegar ao absurdo, como em caso de grupos extremistas religiosos, de verdadeira iconoclastia, com a destruição de patrimônios de grande valor artístico, cultural ou histórico sob o pretexto da laicidade. Entendemos que a questão é mais fácil de resolver quando se tem em vista edifícios recentemente criados. De todo modo, o

princípio da aconfessionalidade do Estado impele o poder público se abster de manter símbolo religioso naquele local, exceto situações especiais e justificáveis, sempre alicerçadas nas avaliações periciais, sobretudo de especialistas em patrimônio histórico, arqueologia e cultura.

O Estado aconfessional (ou se se preferir, laico) não tem religião, bem como não proíbe ou restringe a prática. E isso tem se mostrado benéfico tanto para as instituições públicas como para aquelas confessionais. A equidistância permite ao Estado fora de atos que desprestige a neutralidade e isonomia, bem como respeite a pluralidade que compõe a pátria.

CONCLUSÃO

Chegado o momento de concluir, pode-se fazer o seguinte apanhado do que restou exposto ao longo do texto:

Ao longo da evolução, o ser humano se utiliza de símbolos como forma de comunicação. Portanto, o símbolo religioso é uma forma de se referir a um poder superior por parte daquele que dele se utiliza. Constitui uma forma de liberdade de expressão. Porém, as pessoas não captam a mensagem gerada pelo símbolo de forma passiva, mas sim ativa, com base em seus conhecimentos, valores e experiências. Os símbolos religiosos sempre transmitem uma mensagem. Não há símbolos neutros.

A laicidade, por sua vez, se contrapõe à confessionalidade dos Estados. Ela se alia na neutralidade estatal, liberdade de consciência e de manifestação do pensamento, na separação entre as instituições públicas e as organizações religiosas e na igualdade de todos perante a lei, sem distinção das suas crenças ou convicções.

No Brasil, as decisões judiciais precisam ser aprimoradas no tocante à questão relativa à utilização de símbolos religiosos em espaços públicos. Ainda que o Estado seja aconfessional, observa-se a tolerância ou a permanência de crucifixo em prédios do poder secular.

Os tribunais e o Conselho Nacional de Justiça, ao permitir a manutenção de símbolos em espaços públicos, privilegiam fatores históricos e culturais. No entanto, essas decisões podem implicar na sobreposição do elemento religioso à neutralidade e à isonomia, o que é indesejável. Há questionamentos importantes acerca das premissas recorrentes para manutenção dos símbolos, tais como a afirmação de que o símbolo não torna o Estado confessional e que não há ofensa ao direito de crença, já que não força a pessoa a crer naquela confissão religiosa diversa da sua. Esses questionamentos merecem maior ponderação, pelo que se deve avançar nos estudos do tema, notadamente no âmbito da Sociologia do Direito e

da Religião, a fim de que os vários elementos intervenientes sejam considerados e se evitem posicionamentos extremados e contraproducentes.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Pedidos de Providência 1.344, 1.345, 1.346 e 1.362. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/InfojurisI2/JurisprudenciaListSearch.seam?sort=dtDataJulgamento_untk&dir=desc&logic=and&cid=12634516. Acesso em 15 de jun. 2019.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Controle administrativo nº 00141880.2012.2.00.0000 e pedido de providência nº 000105848.2012.2.00.0000, julgado em 24 de maio de 2016. Disponível em: http://www.ujucasp.org.br/imprensa/noticias_publicadas/Decisao-do-CNJ-sobre-crucifixos-nas-salas-do-Poder-Judiciario.pdf. Acesso em 15 de jun. 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal de Federal. ADI 4439/DF, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 27/09/2017. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3926392>. Acesso em 15 de jun. 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal de Federal. ADPF 54/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 12.4.2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf54.pdf>. Acesso em 15 de jun. 2019.
- CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.
- CASAMASSO, Marco Aurélio Lagreca. **Política e Religião: o Estado laico e a liberdade religiosa à luz do Constitucionalismo Brasileiro**. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC/SP. (Tese) 2006.
- ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Rebouças de Carvalho, julgado em 02/10/1991.
- ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Conselho Superior da Magistratura. Processo nº 0139-11/000348-0, Rel. Claudio Baldino Maciel, julgado em 06 de mar. 2012. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-relator-materia-conselho.pdf>. Acesso em 15 de jun. 2019.
- FILÓ, Maurício da Cunha Savino; HIJAZ, Tailine Fátima. O princípio da laicidade do Estado e a manutenção de símbolos religiosos em espaços públicos: análise da decisão do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *In: Ministério Público em Defesa do Estado Laico*. Conselho Nacional do Ministério Público. Brasília: CNMP, 2014, p. 163/177.
- GALDINO, Elza. **Estado sem Deus: a obrigação da laicidade na Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia do trabalho científico: procedimentos básicos, pesquisa bibliográfica, projeto e relatório, publicações e trabalhos científicos**. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 1992.

NERI, Marcelo. **Novo mapa das religiões**. Rio de Janeiro: FGV, CPS, 2011.

NUTO, João Vianney Cavalcanti; ALCÂNTARA, Pedro Ivo Souza. O uso de símbolos religioso em repartições públicas: uma análise histórica sobre o alcance da laicidade. *In: Ministério Público em Defesa do Estado Laico*. Conselho Nacional do Ministério Público. Brasília: CNMP, 2014, p. 106/137.

SANTOS JUNIOR, Aloisio Cristovam dos. A imunidade tributária dos templos de qualquer culto: uma abordagem a partir do modelo brasileiro de laicidade estatal. **Revista Jurídica Tributária**, Porto Alegre, v. 3, n. 8, p. 139-174, jan./mar. 2010.

SANTOS, Mario Ferreira dos. **Tratado de Simbólica**. É Realizações. 2016.

SARMENTO, Daniel. O crucifixo nos tribunais e a laicidade do Estado. *In: REVISTA ELETRÔNICA PRPE*. Mai. 2007, p.13.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

STERNICK, Daniel. **Crucifixos e Tribunais: Sobre o problema dos símbolos religiosos no espaço público brasileiro**. Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica, 2007, p. 13.

WEINGARTNER NETO, Jayme. Comentários ao art. 19. *In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L. (Coords.). Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p.706/710.

**O MULTICULTURALISMO RELIGIOSO NO ESTADO SOCIAL E
DEMOCRÁTICO DE DIREITO: INVISIBILIDADES E DISCRIMINAÇÕES
DESTINADAS ÀS MINORIAS RELIGIOSAS NO BRASIL**

THE MULTICULTURALISM SOCIAL AND DEMOCRATIC STATE RELIGIOUS
LAW: INVISIBILITIES AND DISCRIMINATION FOR RELIGIOUS MINORITIES IN
BRAZIL

Andréia Garcia Martin

Doutora em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/SP (PUC/SP). Mestre em Direito, pela Instituição Toledo de Ensino em Bauru (ITE). Especialista em Justiça Constitucional pela Universidade de Pisa (Itália). Atualmente é Professora do Curso de Direito do Instituto Municipal de Educação Superior (IMES-FAFICA) de Catanduva/SP e da Universidade do Estado de Minas Gerais - Unidade Frutal. E-mail: andreiagarciamartin@gmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5843968752917552>.

César Augusto Zacheo

Bacharelado do curso de Direito da Universidade do Estado de Minas Gerais - UEMG - Unidade Frutal. E-mail: cesarzacheo@hotmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3506777803570114>. Bolsista do Programa Institucional de Apoio à Pesquisa, PAPq/UEMG. Membro do grupo de pesquisa, certificado pelo CNPq, Direito e (In) Tolerância Religiosa.

RESUMO

Diante da necessidade de evidenciar o caráter multicultural do Estado Social e Democrático de Direito brasileiro, bem como sua influência nas religiões minoritárias existentes no país, o presente estudo vale-se da observância da dominação cultural, que se estende desde o período colonial, na verificação do papel que o Estado vem desempenhando para concretizar seu respectivo caráter multicultural. Demonstrar-se-á, inicialmente, o vínculo e a segmentação entre Estado e Religião, corroborando para definir o exercício do poder e da dominação decorrentes desde a colonização, notando-se sua extensão aos dispositivos constitucionais. Assim, apesar do Texto Constitucional de 1988 ter incorporado ideias da classe que dominava a sociedade brasileira da época, trouxe garantias sociais inerentes a toda comunidade, dentre elas a liberdade religiosa, fomentando uma tutela que assegurasse a livre manifestação das diversas religiões. Entretanto, a realidade fática hodierna tem apresentado alarmantes quadros de discriminação religiosa, impedindo que determinados grupos minoritários possam usufruir dessa liberdade e atinjam seu bem-estar social, sem discriminações. Esta pesquisa utilizar-se-á do método de raciocínio dedutivo e a abordagem qualitativa, que caminhando, desde a análise supra, alcançará premissas específicas que fomentarão a tônica do Estado diante da existência das diversas formas de discriminação, verificando se, tanto os objetivos de um Estado laico, como seu próprio caráter multicultural, encontram-se atingidos. Sob tais objetivos, reputa-se que esta pesquisa poderá trazer respostas se o Estado brasileiro tem logrado êxito quanto às

normas programáticas expressas na Constituição, alcançando tanto a liberdade religiosa, como a efetividade do multiculturalismo religioso presente no Estado pós-moderno brasileiro.

Palavras-chave: Multiculturalismo. Religiões afro-brasileiras. Diversidade religiosa. Discriminações. Invisibilidade social.

ABSTRACT

Faced with the need to highlight the multicultural character of the Social and democratic State of Brazilian law, as well as your influence in minority religions existing in the country, the present study it is the observance of cultural domination, that if extending from the colonial period, in the verification of the role that the State comes playing your respective multicultural character to achieve. Demonstrate, initially, the bond and the segmentation between State and Religion, corroborating to define the exercise of power and domination resulting from colonization, if your extension to constitutional devices. So, despite the constitutional text of 1988 have incorporated ideas of class that dominated the Brazilian society of the time, brought social guarantees inherent in every community, including religious freedom, nurturing a auspices to ensure the free demonstration of the various religions. However, the factual reality today has shown alarming pictures of religious discrimination by preventing certain minority groups may take advantage of this freedom and reach your social welfare without discrimination. This research will use the method of deductive reasoning and the qualitative approach, that walking, from the above analysis, reach specific assumptions that will foster the keynote of the State before the existence of the various forms of discrimination, checking both the goals of a secular State, as your own multicultural character, are achieved. Under these goals, believes that this research can bring answers if the Brazilian State has achieved success as programmatic standards expressed in the Constitution, reaching both the religious freedom, as the effectiveness of multiculturalism religious present in the post-modern State.

Keywords: Multiculturalism. Afro-Brazilian religions. Religious diversity. Discrimination. Social invisibility.

INTRODUÇÃO

O Estado brasileiro, ao se caracterizar como Social e Democrático de Direito¹ enseja que garantias fundamentais sejam destinadas a toda comunidade, tutelando, especificamente, que a peculiaridade de cada cultura, bem como a pluralidade religiosa, seja observada ante seu caráter multicultural.

Desse modo, na busca de delimitar o fenômeno do multiculturalismo instalado no país, o presente estudo retoma algumas ideias surgidas desde o período colonial para demonstrar os reflexos das culturas dominantes em face das manifestações culturais dominadas, evidenciando tanto as influências religiosas advindas com os colonizadores portugueses, bem

¹ O Preâmbulo e o artigo 1º da Constituição Federal de 1988 utilizam a terminologia “Estado Democrático de Direito”, contudo, dado o caráter prestacional de alguns direitos fundamentais, nos quais o Estado tem o dever de atuar positivamente para sua realização, utiliza-se a terminologia “Estado Social e Democrático de Direito”.

como a mitigação das religiões minoritárias, sendo essas provenientes tanto dos povos indígenas, como dos escravos nativos dos países africanos.

Em outras palavras, as exposições pautar-se-ão no vínculo e na segmentação entre Estado e Religião, visualizando alguns dispositivos constitucionais que corroboram para a constatação de que o Estado Brasileiro fomenta uma abertura às diversidades religiosas; partindo desde o Estado confessional e chegando ao seu caráter multicultural, sendo que este tende a tutelar diversas garantias sociais, como a liberdade de crença e culto, impedindo quaisquer formas de discriminação, e, em especial, em face do referido motivo em questão.

Entretanto, mesmo havendo disposições expressas no Texto Constitucional, constata-se que os índices de discriminações contra religiões de matriz afro-brasileiras são elevados. Tais comprovações têm sido levantadas por fundações e entes de direito privado, contudo ainda carecerem de dados específicos que delimitem sua atual situação. Desta forma, conjectura-se que somente através do mapeamento detalhado das discriminações ocorridas contra as religiões de matriz afro-brasileiras é que se terá condições fidedignas de se ponderar sobre políticas que visem reparar tais situações.

Nesta senda, o estudo em questão, utilizando-se do método dedutivo, além da abordagem qualitativa, partirá de premissas gerais que consistem na observância do caráter multicultural do Estado Social e Democrático de Direito brasileiro, bem como as influências advindas do período colonial, conquistando, conseqüentemente, o alcance das premissas específicas que tendem a observar a atuação do Estado quanto aos atos discriminatórios destinados às minorias religiosas em destaque, uma vez que, caso se quede inerte, estaria confrontando tanto a laicidade Estatal, como o seu respectivo caráter multicultural. (MEZZAROBA; MONTEIRO, 2019)

Assim, ao analisar as ideias acima expostas, este estudo almeja responder como o multiculturalismo religioso presente no Estado Social e Democrático de Direito Brasileiro poderá ser dotado de efetividade, conjecturando as invisibilidades e discriminações reiteradas que ainda são destinadas às minorias religiosas no Brasil, confrontando tanto as peculiaridades democráticas, como o próprio Texto Constitucional.

I A INFLUÊNCIA DAS CULTURAS DOMINANTES E SEUS REFLEXOS NAS RELIGIÕES MINORITÁRIAS DO BRASIL

O Estado brasileiro, instalado a partir do movimento de independência, há mais de 200 anos, ainda carrega evidentes traços da dominação exercida durante o processo de colonização e período imperial, por seu colonizador; havendo enraizado na sociedade um padrão de dominação em face das concepções sociais, morais, políticas e religiosas que se tornam passíveis de serem constatadas através da distribuição desigual do poder, e até mesmo de renda.

Neste segmento, Boaventura de Sousa Santos discorre que a independência brasileira apresentou-se como uma das mais conservadoras e oligárquicas da América Latina, sendo a única realizada sob a forma de monarquia que transportou os preceitos coloniais externos para dentro do território brasileiro, fazendo com que “o poder colonial sucedesse a colonialidade do poder”. (SANTOS, 2003, p. 29)

Por essas razões, vislumbra-se que tal concentração se apresentava expressivamente nas mãos do colonizador português, sobressaltando suas referências culturais, morais e principalmente religiosas que ainda encontram grandes traços na contemporaneidade brasileira, enaltecendo tais culturas dominantes e impedindo que as culturas dos dominados alcancem visibilidade nos diversos espaços sociais.

Nota-se que tais ações ignoram a diversidade do povo brasileiro, sua cultura, além das suas respectivas crenças, fazendo com que grupos sociais que detém restrito, ou até mesmo inexistente acesso ao poder, tenham suas práticas sociais e religiosas aniquiladas, especialmente por criar, em face dessas manifestações em questão, comportamentos e atitudes que marginalizam, excluem e demonizam seus adeptos. (PINHEIRO, 2018, p. 683-698)

Com efeito, tal realidade confronta impetuosamente o multiculturalismo religioso e suas peculiaridades presentes no Estado Social e Democrático de Direito, vez que ante a amálgama cultural existente no país, além dos diversos segmentos religiosos, não há que se falar em prevalência absoluta de determinada cultura ou segmento religioso, pois estar-se-ia confrontando a essência na qual se fundamenta o Estado democrático brasileiro, bem como a presença estatal de seu caráter multicultural.

Sob este quadro, eis que se torna necessária a definição de multiculturalismo, visto que ante a complexibilidade existente, além das diversas definições doutrinárias², a presente exposição pauta-se, previamente, nas ideias trazidas por Boaventura de Sousa Santos e João Arriscado Nunes, pois apresentam-se relevantes ao afirmarem que “o multiculturalismo, justiça multicultural, direitos coletivos e cidadanias plurais são, hoje, termos que procuram jogar com as tensões entre a diferença e a igualdade, entre a exigência de reconhecimento da diferença e de distribuição que permita a realização da igualdade” (SANTOS; NUNES, 2003, p. 25)

À vista disso, Luiz Alberto Oliveira Gonçalves e Petronilha Beatriz Gonçalves e Silva já discorrem que mesmo o multiculturalismo sendo inaugurado por países nos quais se prevaleciam as culturas dominantes, tal instrumento tem atingido espaços globais na busca pelo reconhecimento das diversidades culturais existentes, chegando à conclusão de que:

Em suma, o multiculturalismo, desde sua origem, aparece como princípio ético que tem orientado a ação de grupos culturalmente dominados, aos quais foi negado o direito de preservarem suas características culturais. Esta é, portanto, uma das condições que favoreceu a emergência de movimentos multiculturalistas. No início, esses expressavam, exclusivamente, a reivindicação de grupos étnicos. A partir da segunda metade de nosso século abarcaram um universo cultural mais amplo. Contam com a aliança de outras minorias ou outros grupos culturalmente dominados e, juntos, reagem por meio de suas organizações políticas, para serem reconhecidos e respeitados quanto aos seus direitos civis. (GONÇALVES; SILVA, 2006, p. 17).

Ou seja, o multiculturalismo possibilita que as minorias culturalmente dominadas possam buscar o seu devido reconhecimento, além da sua necessária ascensão social, viabilizando que as diferenças socioculturais sejam vislumbradas em diversos contextos que discriminavam esses grupos minoritários em questão.

Por essas razões, ao delimitar seu foco principalmente nas minorias religiosas que compõem a República Federativa do Brasil, percebe-se que o caráter multicultural é de extrema necessidade para o reconhecimento de tais segmentos religiosos, uma vez que, principalmente nas religiões de matriz afro-brasileiras, diversas são as formas de invisibilidade e discriminação que ainda permeiam tais segmentos religiosos.

² Para maior aprofundamento Cf.: SANTOS, Boaventura de Sousa; NUNES, João Arriscado. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. (Org.). **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003; HALL, Stuart. Da diáspora: **Identidade e Mediações culturais**. Belo Horizonte: UFMG, 2003; BAUMANN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003; DOYTCHÉVA, Milena. **Le multiculturalisme**. Paris: La Découverte, 2005; BITTAR, Eduardo C. B. **Curso de filosofia do Direito**. São Paulo: Atlas, 2019.

Para tanto, segundo a análise de Nathalia Vince Esgalha Fernandes, as religiões de matriz africana já passaram a ser reprimidas desde o período escravocrata, tendo em vista que, ao serem colonizadas pela igreja católica, segmento tido como oficial, prevalecia-se as dogmáticas cristãs, enquanto as demais manifestações religiosas eram tidas como contravenção penal, além de manifestações inferiores à oficial. (FERNANDES, 2017, p. 119)

Assim, tais escravos eram submetidos à nova religião antes mesmo de adentrarem nas embarcações brasileiras, sendo colocadas argolas de ferro em seus pescoços ou até mesmo marcações à brasa, visando identificar o status de cristão no qual tais escravos eram submetidos. (SILVEIRA 2006, p. 150)

Entretanto, suas manifestações em solo nacional já demonstravam espanto, além de serem mal vistas por todos os adeptos das religiões cristãs, tendo em vista que “até a primeira metade do século XX, as práticas mágicas e as danças de possessão africanas foram percebidas como costumes in-civilizados e, enquanto tal, uma ameaça à moralidade pública e à saúde individual” (MONTERO, 2001, p. 2).

Neste sentido, ao discorrer sobre o Candomblé, Francisco Claudio Alves Marques afirma que, durante o período colonial, as danças e cantigas dos negros eram vislumbradas pelos senhores como meras distrações, sem ao menos reconhecer que tais reuniões eram propícias para invocar as divindades africanas. Porém, tais manifestações assimilavam os santos e as virgens católicas, permitindo, ao menos sobre o véu da desinformação, a sobrevivência das tradições africanas no Brasil. (FERNANDES, 2017, p. 117-136)

Assim, já no início do século XX, a Umbanda passa a sincretizar três segmentos religiosos, sendo eles o catolicismo, o espiritismo kardecista, as tradições dos orixás africanos e espíritos de origem indígena, demonstrando a junção das respectivas manifestações religiosas que solidificaram a miscigenação brasileira. Eis que:

A partir do início do século XX, como uma das religiões brasileiras mais sincréticas. Considerada uma “religião brasileira por excelência”, a Umbanda resulta do sincretismo entre elementos do Catolicismo, do espiritismo kardecista, da tradição dos orixás africanos e espíritos de origem indígena. No entanto, quando falamos de Umbanda no Brasil, temos mais de uma vertente: aquela surgida no Sul e Sudeste, nascida dentro do Espiritismo Kardecista e relacionada com outras práticas religiosas de origem africana, e aquela do Norte e Nordeste, a qual dialoga com realidades culturais e práticas religiosas que vinham se miscigenando desde a península ibérica. (MARQUES, 2017, p. 86)

Nesta esteira, vislumbra-se que a Umbanda já demonstrava a presença multicultural desde sua gênese, conectando segmentos religiosos que evidenciam a miscigenação, bem como a diversidade existente no solo brasileiro.

Porém, mesmo ocorrente esta miscigenação, tal como a junção entre as manifestações dominantes às dominadas, percebe-se que as religiões de matriz afro-brasileiras ainda encontram grandes dificuldades na busca por seu reconhecimento, além da sua respectiva inclusão social, que não é alcançada diante das discriminações existentes que se subentendem, assim como afirma Nathália Vince Esgalha Fernandes, na existência do racismo religioso. (FERNANDES, 2017, p.123-125)

Por essas exposições, vislumbra-se que tais segmentos de matriz afro-brasileira carregam diversas discriminações desde o período colonial, sofrendo não apenas pelos dogmas religiosos trazidos em período escravocrata, mas principalmente por toda sua cultura, especialmente pela categorização de inferioridade atribuída ao negro.

Por essas razões, o escopo da presente pesquisa é visualizado na necessidade de evidenciar como as Constituições Brasileiras salvaguardaram o Estado e a religião, destacando pontos nevrálgicos desde a existência de religião do Estado, chegando em sua laicização, a fim de que se possa compreender como se tutela o multiculturalismo religioso hodiernamente, haja vista sua extrema importância principalmente no amparo das religiões minoritárias existentes no Brasil.

II OS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS E SUAS INFLUÊNCIAS NA LIBERDADE E NO RECONHECIMENTO DAS MINORIAS RELIGIOSAS NO BRASIL

Ante ao alerta sobre a prevalência da cultura dominadora perante a dominada, não se pode olvidar que, concomitantemente às diversidades culturais, o período colonial brasileiro vivenciou uma grande mistura de influências, sendo essas trazidas pelos diversos segmentos religiosos que foram albergados pelo território à época.

Destarte, dado o intenso processo de imigração pelo qual o Brasil percorreu, seja de forma voluntária, com aqueles oriundos da Europa, em especial da península ibérica, bem como de maneira forçada, com os provenientes dos países africanos, unindo-os aos povos originários brasileiros, torna-se evidente a pluralidade que permeava todo território nacional.

Neste afã, a miscigenação religiosa pode ser evidenciada desde os primórdios coloniais brasileiros, consignando um forte liame entre o Estado e a religião que se prolongaram por diversos anos. No entanto, tal relação demonstrava, mais uma vez, a prevalência da cultura e suas influências religiosas dominantes sobre os dominados, sobressaltando as religiões europeias enquanto mitigavam as dos povos originários, assim como as africanas.

Por esse motivo, ante ao vínculo e a segmentação entre o Estado e a Religião, torna-se premente demonstrar como as Constituições promoveram esta conexão. Neste sentido, evidencia-se tal traço já no primeiro dispositivo da Constituição de 1824, a Constituição do Império do Brasil, sendo que, em seu título inaugural, descreve que a “Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior do Templo” (BRASIL, 1824).

Em outras palavras, o Estado se pautava como confessional, adotando uma determinada religião como oficial, que corroborava mais uma vez a prevalência das dogmáticas cristãs, ou seja, o período imperialista já destacava a influência religiosa europeia ante as demais religiões, sendo que estas últimas detinham certo lugar de manifestação, porém, com determinadas limitações que se encontram discorridas no texto Constitucional.

Porém, mesmo antes tais constatações, Bruno Zilberman Vainer afirma que a Constituição de 1824 tornou-se um instrumento que viabilizou a “inviolabilidade dos direitos civis e políticos, o conceito de cidadania, a liberdade de expressão e de religião, entre outras garantias, o que se revelou um avanço para a época, em se tratando de uma Constituição elaborada na América do Sul” (VAINER, 2010, p. 163).

Logo, o texto constitucional que se seguiu, sendo este advindo com a Constituição Republicana de 1891, afastou a conexão entre Estado e a Religião, deixando de ser um Estado com religião institucionalizada e oficial, passando a elencar, em seu artigo 72, parágrafo 3º, que “todos os indivíduos e confissões religiosas poderiam exercer publica e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum” (BRASIL, 1891).

Eis que, no referido momento, o reconhecimento da diversidade religiosa passa a ser aflorado no texto constitucional, possibilitando que as minorias religiosas professassem suas crenças e cultos publicamente, além de trazer a ideologia de laicidade estatal que também se

permeou nos demais documentos constitucionais, sendo estes os de 1934, 1937, 1946 e 1967/69.

Dessa forma, com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, determinados valores passaram a ser preconizados em seu texto legal, trazendo uma sociedade pluralista e fraterna que evidencia, desde sua face preambular, o multiculturalismo, bem como as garantias inerentes às diferenças culturais (BRASIL, 1988).

Deste modo, além de destinar tutelas fundamentais às mais variadas religiões, dentre elas a liberdade de crença e culto, que consigna um evidente distanciamento do Estado com a Religião, percebe-se que o artigo 215 §1º³ trouxe uma hipótese de livre manifestação das culturas populares, dentre elas as indígenas e as afro-brasileiras, que, conforme já demonstrado, foram discriminadas e invisibilizadas por muito tempo, vislumbrando, mais uma vez, o caráter multicultural no qual se fundamenta o Estado Social brasileiro.

Ademais, as autoras Julianne Holder e Maria dos Remédios Fontes Silva expressam que o constitucionalismo hodierno possibilitou uma visão plural e diversa que não era observada no período colonial brasileiro, caracterizando-se em um dispositivo legal que programa tanto a igualdade, principalmente a material, como o próprio reconhecimento da diferença, eis que:

O fenômeno pós-moderno ainda traz uma importante veia cultural e pluralista, responsável pela compreensão e amadurecimento da idéia de que a sociedade contemporânea é essencialmente plural, diversificada, composta por diferentes segmentos sociais e grupos de interesses. É uma sociedade aberta à diversidade, formada por complexas teias de relações sociais e sujeita às diversas possibilidades que o desenfreado progresso tecnológico e intelectual produz. É uma sociedade de inclusão e de respeito à diferença. (HOLDER; SILVA, 2011, p. 5)

Em outras palavras, tanto os dispositivos constitucionais, como a própria sociedade pós-moderna, caminhavam para uma efetivação de valores sociais sem precedentes na história sócio-constitucional brasileira. Permitindo-se que, em matéria religiosa, as minorias e grupos vulneráveis possam encontrar amparo para professar suas crenças e seus cultos, sem quaisquer formas de discriminação.

Contudo, devido ao crescimento de práticas sociais, e até mesmo institucionais, de discursos de ódio e preconceitos contra as diversas minorias religiosas no Brasil, dentre elas

³ Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

§ 1º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional. (BRASIL, 1988)

as de matriz afro-brasileiras, torna-se evidente que o Estado deixou de viabilizar o seu caráter multicultural, não respeitando as diferenças sociais, bem como se olvidando de traçar ações que vislumbrem o respeito e o reconhecimento efetivo às religiões minoritárias em questão.

Diante desta omissão, em sentido reverso, são constatadas diversas práticas negativas direcionadas a tais minorias religiosas, que impedem seu desenvolvimento social na medida em que inviabilizam sua devida promoção, destacando e dando ênfase às religiões de culturas europeias, enquanto segrega as afro-brasileiras.⁴

Assim, torna-se necessária uma cuidadosa observância das invisibilidades e discriminações destinadas às minorias religiosas em questão. Para tanto, inicialmente, convém asseverar que o ato de se professar uma fé é um direito de liberdade que deve ser conjugado ao respeito da diversidade e multiculturalidade das religiões, visando, desta forma, a necessária reflexão sobre estas normas programáticas, nas quais o Estado Social e Democrático de Direito Brasileiro se fundamenta. Ora, a ausência de tais ações afeta, dentre as diversas garantias sociais, a própria dignidade dos adeptos das religiões de matriz afro-brasileiras, trazendo o medo, bem como represálias e agressões que serão destacadas a seguir.

III INVISIBILIDADES E DISCRIMINAÇÕES DESTINADAS ÀS MINORIAS RELIGIOSAS NO BRASIL

Vislumbrada a trajetória histórica e as relações existentes entre o Estado e a religião, se faz necessário, no momento hodierno, visualizar se a presença multicultural do Estado, em consonância com suas normas programáticas, especificamente a disposta no artigo 3º, IV⁵ da Constituição da República Federativa do Brasil, encontram-se atingidas na contemporaneidade brasileira, promovendo o bem-estar social de todos sem quaisquer formas de discriminação. (BRASIL, 1988)

Por essas razões, cumpre delinear uma definição de discriminação e de invisibilidade que serão pautadas na presente exposição, sendo que, em se tratando de atos discriminatórios,

⁴ Uma grande característica de superioridade religiosa no Estado Social e Democrático de Direito é a influência legislativa motivada pela bancada evangélica, efetivando direitos para as religiões cristãs, enquanto impossibilitam o devido reconhecimento das religiões de matriz afro-brasileira, afetando diretamente a laicidade Estatal, além do seu caráter multicultural, instrumentos esses que serão desenvolvidos na presente pesquisa.

⁵ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (BRASIL, 1988)

convém aduzir que tais podem ser realizados através de duas formas⁶, quais sejam: uma positiva e outra negativa. Porém, a presente análise se deterá apenas no viés negativo das manifestações discriminatórias, recorrendo às exposições de Adilson José Moreira na medida em que:

A discriminação negativa designa um tratamento que viola o princípio segundo o qual todos os membros de uma comunidade política devem ser igualmente respeitados. Ela acontece quando um agente público ou privado trata uma pessoa de forma arbitrária, o que é frequentemente motivado por estigmas culturais. Como afirmado anteriormente, atos discriminatórios não acontecem dentro de um vácuo social, eles procuram afirmar a suposta inferioridade dos segmentos majoritários. Vemos então que a discriminação negativa está baseada em uma situação de subordinação, propósito incompatível com o objetivo de se construir uma sociedade democrática. (MOREIRA, 2017, p. 30-31)

Desse modo, percebe-se que a discriminação negativa consiste no tratamento arbitrário destinado a determinada minoria, fazendo-se prevalecer preceitos dominantes enquanto visa inferiorizar os segmentos minoritários, dentre eles, as religiões de matriz afro-brasileira.

Por esse motivo, tais discriminações têm perpassado o mero ataque moral, resultando em agressões gravosas que expressam a intolerância religiosa, paralelamente à prevalência das culturas dominantes, sendo que, em “nome de Jesus” (BAHIA NO AR, 2017, on-line) discriminam e demonizam as minorias religiosas em destaque.

Neste afã, a Fundação Cultural Palmares, em seu relatório de 2017, elencou 169 casos relacionados às discriminações religiosas motivadas por ações intolerantes; destacando, no topo dos casos evidenciados, a Umbanda e o Candomblé que, concomitantemente, relacionaram 26 e 22 casos de agressão às vítimas em questão, sendo que 44 casos não informaram sua religião e 18 casos foram destinados às demais religiões de matriz africana. (GOVERNO FEDERAL, 2019, on-line)

Já em 2018, a Folha de São Paulo, fundamentada na Lei de acesso à informação, demonstrou um pico expressivo de discriminações destinadas às religiões, afirmando que, no período eleitoral, a intolerância religiosa aumentou cerca de 171%, reforçando pouco mais de 18 casos por dia que evidenciam o elevado índice de intolerância e discriminação destinada às religiões existentes no país. (FOLHA, 2018, on-line)

⁶ Adilson José Moreira afirma que divergentemente do conceito de discriminação disseminado na sociedade brasileira, tal instrumento se subdivide através de duas formas, sendo essas positivas, que se encontram relacionadas com os princípios constitucionais da igualdade material, da justiça social e da solidariedade, na busca pela inclusão social, ou, de forma negativa, assim como será utilizada na expressa exposição, sendo tais ações realizadas através de manifestações arbitrárias que impedem o reconhecimento social e corroboram para as subordinações culturais, sociais, e, conforme análise, religiosas. (MOREIRA, 2017, p. 30-32)

Ou seja, os expressos relatórios evidenciam que as discriminações religiosas, principalmente destinadas às de matriz afro-brasileiras, tem se intensificado na sociedade hodierna, cabendo ao Estado traçar alternativas para que tais índices, bem como os respectivos atos, sejam atenuados, uma vez que apenas criminalizar, conforme previsto na Lei n. 7.716/89, não tem se restado suficiente para erradicar as dispostas situações. (BRASIL, 1989)

Dessa maneira, ante aos expressivos números apresentados na vigente análise, vislumbra-se que a sociedade brasileira caminha contrariamente aos preceitos constitucionais, uma vez que além de não ter atingido o bem-estar-social presente no Estado Multicultural, diversas são as agressões que se destacam neste iminente mal-estar social.

No entanto, em se superando os dispositivos constitucionais, a lição de Zygmunt Bauman afirma que não basta apenas evitar os preconceitos e as discriminações contra os outros, mas sim buscar respeitá-los na medida em que possam ser honrados, conforme a essência da alteridade, instrumento esse que se encontra esvaído da sociedade, além das religiões pós-modernas brasileiras. (BAUMAN, 1999)

Contudo, as religiões de matriz afro-brasileiras encontram-se passíveis das invisibilidades que se permeiam por diversos contextos sociais, elencando tanto a corroboração para a intensificação da discriminação, como o próprio perigo em que tais adeptos estão diariamente inseridos.

Desse modo, o Brasil tem caminhado, sob pequenos passos, para que as invisibilidades das discriminações religiosas sejam combatidas, traçando medidas que demonstrem a existência de tais atos discriminatórios, bem como a assistência judicial ante tais situações, pois, conforme afirma Roberto Lorea, os casos de discriminação religiosa não aumentaram, apenas foram, com o passar do tempo, noticiadas, trazendo, mesmo que gradativamente, a existência dos expressos atos na seara político-social brasileira. (LOREA, 2018, p. 92)

Todavia, conforme destacado, a maioria dos dados levantados são realizados por fundações ou por entes de direito privado, sendo que, o último Relatório sobre Intolerância e Violência Religiosa no Brasil (RIVIR) condiz ao ano de 2011/2015, ou seja, assim como vislumbrado, tais dados encontram-se iminentemente desatualizados. (LOREA, 2018)

Neste segmento, depara-se com a urgente necessidade do levantamento, atualizado, das discriminações religiosas existentes no país, uma vez que o Estado deve se pautar em relatórios concisos que se atentem a quantidade de discriminações destinadas às religiões de

matriz afro-brasileiras, vez que seus adeptos são os principais alvos de atos discriminatórios que, conseqüentemente, carecem de maiores proteções.

Ademais, através do levantamento preciso de dados condizentes às discriminações que permeiam as religiões de matriz afro-brasileiras, tornar-se-á possível programar políticas de reparação no tocante a essas questões, traçando metas a serem cumpridas na iminência de erradicar os índices que serão levantados nos estudos em destaque.

Por essas razões, a presente análise entende que, apesar de vigente sob um viés abstrato, não há que se falar em Estado Multicultural, vez que lhe falta efetividade, bem como medidas que erradiquem as discriminações e possibilitem o mínimo existencial ante a dignidade, além da pluralidade religiosa existente no Estado de Direito Brasileiro.

Outrossim, em razão da sociedade ter enraizada em seu seio influências socioculturais do poder dominante, viabilizando as religiões ocidentais enquanto exclui e segrega às religiões afro-brasileiras, enceta-se um verdadeiro paradoxo no Estado brasileiro. Eis que, contrária não apenas o Estado Multicultural, mas também a diversidade cultural existente nas referidas manifestações, reforçando preceitos históricos que ainda, infelizmente, se perpetuam na sociedade brasileira.

Nessa via, vislumbra-se que o multiculturalismo religioso se encontra em grande colapso na atual conjuntura político-social, sendo insuficiente para garantir a tutela das diferenças religiosas e culturais existentes, muito menos de viabilizar a proteção destinada às religiões dominadas, impedindo, mesmo que previsto constitucionalmente, a construção de uma sociedade justa e plural que preserve as diversidades, bem como o bem estar de todos sem quaisquer formas de discriminação.

CONCLUSÃO

O atual Estado Social e Democrático de Direito Brasileiro é dotado expressamente de um nítido caráter multicultural, sendo que tal fenômeno não tem sido capaz de proteger as minorias religiosas, em especial, as de matriz afro-brasileiras.

Como bem se pôde observar, durante o período colonial, diversas foram as formas de agressão e retaliação aplicadas às religiões de matriz afro-brasileira, que enalteciam as culturas e religiões consideradas dominantes enquanto segregava e mutilava as manifestações das dominadas.

A primeira Constituição Brasileira (1824), ao delimitar a religião Católica Apostólica Romana com oficial do período imperialista, evidencia, mais uma vez, como tais preceitos dominantes prevaleciam nas diversas searas sociais, como, no próprio Estado Imperial.

As demais Constituições que se seguiram encetaram a ruptura entre o Estado e a Religião, chegando ao Estado Social e Democrático de Direito, inaugurado a partir de 1988, que propugnou a garantia, ao menos sob o ponto de vista formal, de seu caráter multicultural, bem como a reafirmação da laicização estatal.

Porém, mesmo diante da previsão de variadas tutelas fundamentais, dentre elas a liberdade de culto e crença destinadas às manifestações religiosas, a sociedade brasileira tem demonstrado, através das pesquisas relatadas, diversas discriminações aplicadas às minorias religiosas em questão, elencando práticas tidas como “comuns” na sociedade, pelos dominadores, que provocaram o aumento da discriminação e do ódio por motivo religioso, que se espraiaram por todo território nacional.

Por esse modo, percebe-se a iminente necessidade de o Estado brasileiro realizar relatórios atualizados que apresentem estas discriminações, na medida em que, apenas através de estatísticas precisas, poderão ser realizadas políticas que visem reparar as situações suscitadas, bem como atenuar práticas discriminatórias.

Por fim, ante a dificuldade de resoluções possíveis para a problemática em questão, o vigente estudo reafirma e compreende que somente poder-se-á falar em efetividade do Estado Multicultural no Brasil quando houver práticas estatais institucionalizadas (políticas públicas) fundadas em medidas que descolonizem a sociedade como um todo, traçando metas para que as diferenças religiosas sejam reconhecidas ao invés de demonizadas, o que refletiria, apenas nessas condições, o alcance da garantia do bem-estar social de seus adeptos isentos de quaisquer formas de discriminação.

REFERÊNCIAS

BAHIA NO AR, **Traficantes “evangelizados” destroem terreiros em nome de “Jesus”**. 1 out. 2017. Disponível em: <https://bahianoar.com/traficantes-evangelizados-destroem-terreiros-em-nome-de-jesus/>. Acesso em 15 jun. 2019.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade e ambivalência**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BAUMANN, Zygmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

BRASIL, **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 24 de fevereiro de 1891.

BRASIL. **Constituição Federal** (1988). São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. **Constituição política do império do Brazil**. Rio de Janeiro, 25 mar. 1824.

BRASIL. **Lei n. 7.716 de 1989**. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Brasília, 5 jan. 1989.

BITTAR, Eduardo C. B. **Curso de filosofia do Direito**. São Paulo: Atlas, 2019.

DOYTCHEVA, Milena. **Le multiculturalisme**. Paris: La Découverte, 2005.

FERNANDES, Nathalia Vince Esgalha. A raiz do pensamento colonial na intolerância religiosa contra religiões de matriz africana. **Revista Calundu**, v. 1, n. 1, p. 117-136, 2017.

FOLHA DE SÃO PAULO, **Registros de intolerância triplicaram em SP na última campanha eleitoral**. 13 jan. 2019. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2019/01/registros-de-intolerancia-triplicaram-em-sp-na-ultima-campanha-eleitoral.shtml>. Acesso em 16 jun. 2019.

HALL, Stuart. Da diáspora: **Identidade e Mediações culturais**. Belo Horizonte: UFMG, 2003.

HOLDER, Julianne; SILVA, Maria dos Remédios Fontes. Proteção à identidade indígena e quilombola: uma análise à luz do multiculturalismo e da abertura constitucional. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, v. 4, n. 02, 2011.

LOREA, Roberto. A justiça e a intolerância religiosa no Brasil. In. **Estado Laico, Intolerância e Diversidade Religiosa no Brasil: Pesquisas, reflexos e debates**. Ministério dos Direitos Humanos e Secretaria Nacional da Cidadania, 2018.

MARQUES, Francisco Cláudio Alves. Algumas considerações sobre Umbanda e Candomblé no Brasil. **Revista Contemplação**, n. 15, 2017.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. São Paulo: Saraiva 2019.

MONTERO, Paula. Religião, pluralismo e esfera pública no Brasil. **Novos estudos CEBRAP**, n. 74, p. 47-65, 2006.

MOREIRA, Adilson José. **O que é Discriminação?** Belo Horizonte: Justificando 2017.

PINHEIRO, Márcia Leitão. Uma Comissão da Verdade no Brasil: escravidão, multiculturalismo, história e memória. **Civitas - Revista de Ciências Sociais**, v. 18, n. 3, p. 683-698, 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Entre Próspero e Caliban: colonialismo, pós-colonialismo e interidentidade. **Novos estudos CEBRAP**, n. 66, p. 23-52, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa; NUNES, João Arriscado. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. (Org.). **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, p. 25-66, 2003.

SILVEIRA, Renato da. **O Candomblé da Barroquinha**. Processo de constituição do primeiro terreiro de keto. Salvador: Maianga, 2006.

GONÇALVES, Luiz Alberto Oliveira; SILVA, Petronilha Beatriz Gonçalves. **O jogo das diferenças: o multiculturalismo e seus contextos**. 4. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2006.

GOVERNO FEDERAL, Fundação Cultural Palmares, 21 de janeiro: Dia Nacional de Combate à Intolerância Religiosa: **Neabi – Núcleo de estudos afrobrasileiros e indígenas**, 25 jan. 2019. Disponível em: <http://www.palmares.gov.br/?p=53045>. Acesso em: 15 jun. 2019.

VAINER, Bruno Zilberman. Breve Histórico Acerca das Constituições do Brasil e do Controle de Constitucionalidade Brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, n. 16, jul./dez, p. 161-191, 2010.

BOKO HARAM: THE COMPULSORY SCHOOL LAW PANACEA
BOKO HARAM: A LEI DA ESCOLA COMPULSÓRIA

Bukola Ifeoluwa Jaiyesimi

Aluna de Mestrado em Direito Faculdade de Direito de Ribeirão Preto
 Universidade de São Paulo.
 bukola@usp.br
<http://lattes.cnpq.br/3528735179243324>

Cynthia Soares Carneiro

Professora Doutora de Direito Faculdade de Direito de Ribeirão Preto
 Universidade de São Paulo.
 cynthia.carneiro@usp.br
<http://lattes.cnpq.br/7425240662944081>

Quando a modernidade - isso é, a ciência e a racionalidade instrumental - entra por uma porta, a religião sai pela janela (PÉREZ-AGOTE *apud* PFEFFER, 2015)

Abstract

Boko haram is a violent Islamic group that has been in existence since 2002. Although the group started as a revolting group against unfavourable government policies, it began to involve violence in its activities in 2009, following the extrajudicial killing of its leader, Ustaz Mohammed Yusuf. It has since been involved in the killing and displacement of over a million people. Its targets are government institutions, religious houses, women and children. The purpose of the group is to wrest power from the government and establish an Islamic state according to the tenets of Islam. The group's activities have constituted a major problem for the Nigerian government. In addition to the various humanitarian crimes it commits, it has also diminished foreign investment in the country and caused several environmental problems. The Nigerian government has employed several counter-terrorism techniques to curb its activities, which have failed. It has, therefore, become necessary to exhaust all possible options to proffer a solution to the insurgency. This work uses the social identity theory to analyze the use of religion as a tool for social mobilization, focusing particularly on western education as a major external stimulus that prompted the insurgency. Finally, the work analyzes the current compulsory education law, and its role in contributing to the perceived deprivation experienced by the insurgency making recommendations on the need to inculcate, broaden and adapt the scope of Islamic education to a framework of education for willing participants so as to uphold the tenets of a plural society.

Keywords: Boko Haram. Religion. Social Identity Theory. Deprivation. Education.

Resumo

Boko haram é um grupo islâmico extremista que atua na Nigéria desde o ano de 2002. No início, tratava-se de um grupo de oposição à políticas governamentais, mas após a execução de seu líder, Ustaz Mohammed Yusuf, em 2009, suas ações passaram a ser violentas. Desde então, envolveu-se na morte e deslocamento de mais de um milhão de pessoas. Seus alvos são instituições governamentais, casas religiosas, mulheres e crianças.

O objetivo do grupo é o controle total do governo e o estabelecimento um estado islâmico na Nigéria. As atividades do grupo constituem um grande problema para o governo nigeriano, pois além dos vários crimes humanitários que comete, também compromete investimentos estrangeiros no país e causa vários problemas ambientais. O governo nigeriano tem empregado, sem efeitos, várias técnicas antiterroristas para refrear suas atividades. Como resultado disso, faz-se necessário encontrar outras opções que possam oferecer uma solução para a insurgência. Este trabalho usa a teoria da identidade social para analisar o uso da religião como ferramenta de mobilização social contra a educação ocidental, entendida como um dos principais estímulos a motivar a insurgência do Boko Haram. Analisa, igualmente, a atual legislação sobre educação compulsória e seu papel na percepção de privação experimentada pela insurgência, concluindo pela necessidade de inculcar, ampliar e adaptar o escopo da educação islâmica a uma estrutura estatal de forma a contemplar uma sociedade plural.

Palavras-chaves: Boko Haram. Religião. Teoria da Identidade Social. Privação. Educação.

Introduction

On the eve of the 16th day of June 2019, about 30 people were killed and several injured by a suicide bomber who detonated a bomb outside a viewing centre in Borno state, northeast Nigeria where several people were gathered to watch football (BBC, 2019). On the 12th of June 2019, there was an attack on members of The Nigerian Army in Borno state, where the commanding officer was killed (SAHARA REPORTERS, 2019). This and so many other similar stories feature daily in the Nigerian news headlines of attacks by the religious group called Boko Haram.

Boko Haram is a coinage of words from two different origins, the Hausa word “Boko” which translates to book and the Arabic word “haram” which translates to the word “forbidden”. Put together, the words translate to western education is forbidden (AGBIBOA, 2013).

Boko Haram is an insurgent Islamic group from the northeastern part of Nigeria that has been in operation since 2002. Its activities involve the use of explosives and suicide bombs to attack government institutions, religious houses and educational institutions, kidnapping and use of young children as suicide bombers (US DEPARTMENT OF STATE, 2017)¹. The bulk of its members are unemployed youths, school dropouts and destitute.

¹ 2016 Report on International Religious Freedom: Nigeria.

The leader of the group, Ustaz Mohammed Yusuf, had this to say in an interview, "...the end of this crisis is Kafirci² and the kind of harassment my people are facing must stop. Democracy and the current system of education must be changed otherwise this war that is yet to start would continue for long." (SALKIDA, 2009).

Boko Haram signifies a resistance to the imposition of Western education and its system of colonial, social organization, which replaced and degraded the earlier traditional Islamic order.

Upon the death of Ustaz Mohammed Yusuf, the group was headed in the interim by Sani Umar, who issued a statement saying that Boko Haram means western civilization is forbidden, as opposed to the literal meaning of western education is a sin. In 2016, however, the group split into two factions; one faction changed its name to ISIS- West Africa after pledging allegiance to ISIS, while the other faction kept the name Boko haram³. Both factions still c

Religious insurgency

Religious insurgency is a threat to the development of a state (CARSON, 2012). Since 2009 when its founder, Ustaz Mohammed Yusuf was murdered extra-judicially⁴, there have been numerous breaches of human rights by the group, ranging from the breach of the right to life, property, association and religion. Their actions have resulted in the following:

- Infringement on the religious rights of non-Muslims by the forceful insistence on declaring Nigeria an Islamic state
- Sexual exploitation of girls and women and forceful recruitment of child soldiers⁵ (US DEPARTMENT OF STATE, 2017)⁶
- Proselytism through the abduction and forceful conversion of victims to the Islamic religion (LOWRY, 2019).
- the killing of people from other religions, especially Christians.

² Kafirci is a Hausa word that means infidelity. (Hausa is the major language spoken in the Northern region of Nigeria; where the Boko Haram sect is from)

³ There is a general reference to both factions of the group as Boko Haram, but actually one faction is called the Boko Haram and the other ISIS-WA

⁴ he was arrested by the Nigerian army and handed over to the police, who killed him within hours before a formal trial could be carried out.

⁵ As at 2017, at least 158 children as human bombers

⁶ 2017 Trafficking in Persons Report: Nigeria.

- a decrease in foreign investments: With the activities of Boko Haram, there has been a remarkable decrease in the volume of foreign investments, for example, the U.S. Diplomatic Mission in Nigeria has limited official travel to the northern region of Nigeria, where the activities of Boko Haram is centered (US DEPARTMENT OF STATE, 2017)⁷.

- Displacement: an estimated internal and external displacement of approximately 2.5 million people (US DEPARTMENT OF STATE, 2018)⁸.

The Nigerian government has employed some strategies to tackle this insurgency. Examples include the stick approach of counter-terrorism, employed by the Government of President Goodluck Jonathan. This approach mounted aggressive pressure on the group. A special task force was established to hunt and eliminate members of the insurgency; they have however not been totally effective because over-reliance on intimidation does more to threaten coherence than aid it.

Negotiations have also been attempted, but the group would only go as far as negotiating the release of its captured members in exchange for citizens they have captured. The Nigerian government at one of such occasions negotiated the release of 82 of 276 female students that were abducted in exchange for the release of captured Boko Haram members (US DEPARTMENT OF STATE, 2017)⁹. A near likely solution is founded on the hypothesis that conflict within a terrorist group may result in the weakening of the group (GREGG, 2014). Already, there has been a fractionalization of the group based on conflicting goals - one group is now known as ISIS- West Africa, while the other is still known as Boko Haram. As plausible as this hypothesis may seem, however, it has been strongly argued that what this fractionalization has done in fact is increase the activities of the group (US DEPARTMENT OF STATE, 2017)¹⁰. The failure of these approaches can be seen in the incessant attacks by both factions of the insurgent group. This, therefore, calls for an alternative approach.

The Social Identity Theory

Social identity is a sense of being part of a social group, which arises usually from shared experiences, history, tradition, purpose, strengths and weaknesses. This sense of

⁷ 2017 Investment Climate Statement: Nigeria

⁸ 2017 Country Reports on Terrorism.

⁹ 7 ibid

¹⁰ 7 ibid

belonging culminates in our social perceptions, behaviours and reactions to circumstances. The Social Identity Theory, therefore, focuses on the social situation of the group members' social identity and how this fosters unity and uniformity of purpose (KOROSTELINA, 2007). This, therefore, implies that the social situation - negative or positive - of the Boko Haram group is projected through the Islamic religion which its participants identify with.

The social identity theory provides valuable guidelines for the understanding of the delicate nature of religious identity in Nigeria (AGBIBOA, 2015). This is a reasonable inference because Islam like any other religion serves as a medium for the projection of the social identity of the people. This medium is important to these people not only because Islam is a religion to them but it is also their entire way of life; their history, tradition, and education. Thereby making Islam a ready tool for the expression of their motives, and aspirations. Religion of any type serves this function because of the degree of reverence its adherents pay to it. Hence, the recognition of the fact that "... Religion serves the identity impulse more powerfully and comprehensively in a way that no other repository of cultural meaning does" (SEUL, 1999).

In the case of *Kokkinaki v Greece*¹¹, the court stated that religion and beliefs are two important components of identity, therefore, it behoves a democratic government to protect this identity. Once a group begins to feel that its social status is being threatened, it oftentimes resorts to terrorism to maintain its status; hence, in applying the social identity theory to religious terrorism, one needs to consider the immediate and final objective of the terrorist group. While the ultimate purpose of the group is oftentimes religious, the immediate objective, however, is purely political (SEDGWICK, 2004). From the objectives of the insurgency, one can identify grievances ranging from inequality and injustice, poor socioeconomic conditions, particularly in the unfair distribution of power and bad governance. (FELBAB-BROWN; FOREST, 2012).

Boko Haram communities are marred with poverty, inequality, security and legitimacy crises, deteriorating social services and infrastructure, failed structural adjustment programs, educational backwardness, and a massive number of unemployed youths (ISA, 2010). The strongholds of the insurgency are faced with varying levels of deprivation and relative poverty. Borno State, the birthplace of Boko Haram, has 83 %

¹¹*Kokkinaki v Greece* (App no 14307/88) (1993) 17 EHRR 397

illiterate young persons¹²; 48.5 % of children there do not go to school (ROGERS, 2012). Another report, by the National Population Commission, found that literacy rates are lower in the North, 72 % of children around the ages of 6 - 16 years never attended schools in Borno State (FOREST, 2012). A more recent report by (UNICEF, 2018) states that in Nigeria, about 10.5 million children are not in school and of this figure, 2.8 million of them are from 3 states in the northeastern part of Nigeria.

Owing to the disinterest of the northerners in acquiring formal education, their chances of earning a living through formal education and its accompanying western system has become totally slim; hence, the clamor to return to a society free of western education that will serve their immediate material and political need and their long term spiritual objective (AGBIBOA, 2015).

War of learnings

Education is an important factor for sustainable development. It leads to an overall increase in the economy by enhancing the efficiency of labour, human capital and productivity of labour (CBL, 2008). Without education, citizens lack the skills to gain employment; additionally, education teaches religious tolerance (INTERNATIONAL DEVELOPMENT LAW ORGANIZATION, 2016).

Parents in the northern¹³ region prefer to send their children to Quranic Schools rather than the formal schooling systems which they often refer to as western or modern education. (UNICEF, 2018). This preference, unfortunately, leads to a deprivation that affects the social status of the northerners.

The question then is “why have the northerners refused to attend formal school?”

"The education deprivation in northern Nigeria is driven by various factors, including economic barriers and socio-cultural norms and practices that discourage attendance of informal education..."(UNICEF, 2013).

A current look at the western/modern educational system worldwide and in Nigeria particularly will, additionally give insights into why the northerners are anti-western education. For a people who hold religion in high esteem, education moved from having Islam as the framework to having it taught as a subject in the western system of education.

¹² illiterate here is used to describe persons who have not attended any formal (western) school

¹³ Northern Nigeria, is predominantly Muslim, hence the constant reference to the north in relation to Islamic education

Western education also does not accept religious values, in fact, it strongly questions systems of belief and metaphysical conclusions, always offering or attempting to offer a scientific explanation for nature and society. Western education disregards the fact that religion can be as valid as science.

Prior to colonization, the Islamic religious group had an established system of education, administered through the Quranic schools, which were mainly free. They provided informal as well as formal training ranging from morality lessons to vocational and specialized training in medicine and Islamic law.

Western education was introduced along with colonization and with it came a relegation of Islamic education to the back. The northern Nigerian Muslims were reluctant to accept the western form of education because, in their view, the region had its established system of education based on Islam, which they held superior (GBADAMOSI, 1986).

Across northern Nigeria, Western education continues to be seen as a system that imposed on the preexisting Islamic system of education, it is also additionally linked with attempts by Christians to proselytize Muslims¹⁴; it carries with it also a fear of southern economic and political domination.

Having identified the reason for the lack of interest in the existing system of western education, it is important to analyze the current legal framework on western education in Nigeria, and how this law impedes individual and collective religious rights.

Compulsory Education

The current law on compulsory education in Nigeria is the Compulsory, Free Universal Basic Education Act 2004. This Act, in its key provisions, provides:

1 - that the Federal Government's intervention under this Act shall only be an assistance to the States and Local Governments in Nigeria for the purposes of uniform and qualitative basic education throughout Nigeria.

2 - (1) Every Government in Nigeria shall provide free, compulsory and universal basic education for every child of primary and junior secondary school age.

¹⁴ The first western educational systems in the country before colonization were established by Christian missionaries

In these two provisions, one can see an emphasis and recurrence of the term “basic education” and “universal/uniform education”.

The same Act gives a definition of basic education as "early childhood care and education and nine years of formal schooling”

Statistics, however, show that 29 percent and 35 percent of Muslim children in the northeast and northwest respectively, receive only Quranic education¹⁵. In fact, the government considers these children officially out of school because it doesn't recognize this system of education (UNICEF, 2013).

The core of religious freedom in a democratic state is the recognition and promotion of pluralism which entails a genuine acceptance and acknowledgement of cultural, religious, literary and traditional independence (RORIVE, 2009). In the case of *The Supreme Holy Council of the Muslim Community v Bulgaria*¹⁶, the court held that in democratic societies it is not necessary to bring religious communities into a unified body.

Following this logic, therefore, it is an indispensable attribute of democracy, that the government upholds the principles of autonomy by allowing groups determine what is of value to them and not the imposition of a universal concept of value (western education). In a plural society, the government should confine itself solely to activities that promote order and peace, a government's active indulgence in religion, culture and education has in fact been known to generate conflict (MICHEAL, 2013).

Article 29 of the United Nations Convention on the Rights of the Child, to which Nigeria is a signatory, and the provisions of the convention which Nigeria has domesticated into the national law provides that:

Children and young people have the right to be educated in a place other than a state school, such as a private school or by their family. The government shouldn't make it so the only places they can study are provided by the State.

Having domesticated the provisions of this convention, the legal question then arises on deciding which will prevail between these two conflicting provisions; is it the provisions of the compulsory school act that prescribes compulsory formal education or this law that vest in a young person the right to determine which system of education to partake of.

¹⁵ for the purpose of this work, Quranic and Islamic education are used in the same context

¹⁶ *the Supreme Holy Council of the Muslim Community v Bulgaria* (App no 39023/97) (2005) 41 EHRR

In the same vein, Section 38 (CONSTITUTION, 1999) provides:

(1) Every person shall be entitled to freedom of thought, conscience and religion, including freedom to change his religion or belief, and freedom (either alone or in community with others, and in public or in private) to manifest and propagate his religion or belief in worship, teaching, practice and observance

(3) No religious community or denomination shall be prevented from providing religious instruction for pupils of that community or denomination in any place of education maintained wholly by that community or denomination

In the case of *Medical and Dental Practitioners Disciplinary Tribunal v Okonkwo*¹⁷, Ayoola JSC, stated that the right to freedom of thought, conscience or religion implies a right not to be prevented without lawful justification from choosing the course of one's life, fashioned on what one believes, and the right not to be coerced into acting contrary to one's belief.

Inferring from the combined excerpts from the case and the provision of Section 38(3), there is a fundamental right available to religious communities to provide education which is wholly maintained by that community, without supplementing same with western education. It would, therefore, amount to an infringement of the right granted, if the government imposes a formal system of education on the same community.

To put an end to the terrorism fomented by Boko Haram, therefore, it is imperative that the government considers the social status of the group and their demands which in this case is their fundamental right to religious freedom. It is, in fact, possible to have an educational system that respects religious autonomy.

Conclusion:

Modern science is not the only possible explanation of reality, and there is not even any scientific reason for considering it better than alternative explanations of metaphysics, astrology, religion, art, or poetry. The reason why we favour today a form of knowledge based on the prediction and control of phenomena is nothing scientific. It is the value judgment¹⁸(SANTOS, 1988).

¹⁷ *Medical Practitioners & Dental Disciplinary Tribunal Vs. Okonkwo* (2001) 7 Nwlr

¹⁸ translated with google translate original text reads thus: A ciência moderna não é a única explicação possível da realidade e não há sequer qualquer razão científica para a considerar melhor que as explicações alternativas da

Islamic education though different from western education is in itself sufficient to enlighten its followers; there were provisions for advanced study of topics like literature, law, medicine, and astronomy within the traditional Islamic education system. Disregarding this and imposing a western system infringes on the fundamental rights of its participants to whom Islam is not just a religion, but also a way of life.

Additionally, Islamic education without the accompanying discrimination which it currently faces will ameliorate the relative deprivation faced in the North, this will consequently eliminate the Islamic sect Boko Haram whose main struggle is against the imposition of westernization and the imposition of western education.

To avoid this discrimination, the onus lies on the government to create policies which accord to Islamic education the same value it does to western education and subsequently put policies in place to upgrade and regulate the current content of Islamic education.

REFERENCES

AGBIBOA, D. **The Social Dynamics Of Nigeria's Boko Haram Insurgency: Fresh Insights From The Social Identity Theory**, University of Oxford, UK.2015.

AGBIBOA, D. Why Boko Haram exists: The relative deprivation perspective. **African Conflict and Peace Building Review**, v.3, n.1, p.144-57.2013.

BRITISH BROADCASTING COMMISSION (BBC), 2019. Available at: <<https://www.bbc.com/news/world-africa-48660150>>. Accessed on: 18th June 2019.

CARSON, J. Nigeria, One Year after Elections: US on Boko Haram, Democracy and Economy. A Press Release prepared for **Centre for Strategic and International Studies**, Washington DC, 2012.

FELBAB-BROWN, V; FOREST, J. Nigeria's Boko Haram attacks are misunderstood as regional Islamist threat. **Christian Science Monitor**, v.12, n.1, 2012.

FOREST, J. Confronting the Terrorism of Boko Haram in Nigeria. **JOINT SPECIAL OPERATIONS UNIV MACDILL AFB FL**. MacDill, 2012.

GBADAMOSI, G. The Establishment of Western Education among Muslims in Nigeria 1896-1926. **Journal of the Historical Society of Nigeria**, University of Lagos, v.44, n.1, p.89-115, 1967.

GREGG, H. Defining and distinguishing secular and religious terrorism. **Perspectives on Terrorism**. v.8, n.2, 2014.

INTERNATIONAL DEVELOPMENT LAW ORGANIZATION. Freedom of religion or belief and the law: Current Dilemmas and Lessons Learned. 2016 Available at: <<https://www.idlo.int/publications/freedom-religion-or-belief-current-dilemmas-and-lessons-learned>>. Accessed on 12th June 2019.

ISA, M. Militant Islamist Groups in Northern Nigeria. In *Militias, Rebels and Islamist Militants: Human Security and State Crises in Africa*. **Institute for Security Studies**, Pretoria, 2010.

KOROSTELINA, K. **Social identity and conflict: Structures, dynamics, and implications**. Springer, 2007.

LOWRY, L. One Year Later, Leah Sharibu Remains in Boko Haram Captivity. **Open doors, saving persecuted Christians worldwide**. Available at: <<https://www.opendoorsusa.org/christian-persecution/stories/one-year-later-leah-sharibu-remains-in-boko-haram-captivity>>. Accessed on: 22nd May 2019.

MICHAEL, W. Why Protect Religious Freedom? **The Yale Law Journal**, v.123, n. 3, p. 770-810, 2013.

NIGERIA. The Constitution of the Federal Republic of Nigeria, Act No. 24, 5th May 1999.

Official Opening of a New University: Implications for Economic Development. **CBL Economic Review**, N. 99, Lesotho, October 2008. Available at: <https://www.centralbank.org.ls/images/Publications/Research/Reports/MonthlyEconomicReviews/2008/Econo_Review_Oct_2008.pdf>. Accessed on: 6th June 2019.

PFEFFER, R. As religiões e a construção de um novo paradigma de conhecimento/Religions and the construction of a new paradigm of knowledge.**PLURA, Revista de Estudos de Religião/PLURA, Journal for the Study of Religion** 2015.

ROGERS, P. Nigeria: The Generic Context of the Boko Haram Violence. **Monthly Global Security Briefing**. 2012.

RORIVE, I. **Religious symbols in public space: in search of a European answer**. Cardozo L. Rev, University of Brussels, v.30,p.2669, 2008.

SAHARA REPORTERS, 2019. Available at: <<http://saharareporters.com/2019/06/14/boko-haram-attacks-borno-kills-commanding-officer-other-soldiers-june-12>>. Accessed on: 17th June 2019.

SALKIDA, A. Sect Leader Vows Revenge. Daily Trust, July 27. 2009. **World-Wide Religious News**. Available at: <<http://wwrn.org/articles/31419/?&place=nigeria>>. Accessed on: 22nd May 2019.

SANTOS, B. Um discurso sobre as ciências na transição para uma ciência pós-moderna. **Estudos avançados**. v.2, n.2, p.46-71, 1988.

SEDGWICK, M. Al-Qaeda and the Nature of Religious Terrorism. **Terrorism and Political Violence**.v.16, n.4, p.795-814. Department of History, Cairo, Egypt. 2004

SEUL, J. Ours is the way of god: Religion, identity and intergroup conflict. **Journal of Peace Research**, v.36, n.5, p.553-569, 1999.

UNITED NATIONS INTERNATIONAL CHILDREN'S EMERGENCY FUND(UNICEF), 2013. Available at: < <https://www.unicef.org/nigeria/education>>. Accessed on: 18th June 2019.

UNITED NATIONS INTERNATIONAL CHILDREN'S EMERGENCY FUND (UNICEF), 2018. Available at: <<https://www.unicef.org/nigeria/stories/rejection-acceptance-quranic-school-maradun-steps-integrate-regular-education>>. Accessed on: 18th June 2019.

US DEPARTMENT OF STATE, 2017. **2016 Report on International Religious Freedom: Nigeria**. Available at: <<https://www.state.gov/reports/2016-report-on-international-religious-freedom/nigeria/>>. Accessed on: 18th June 2019.

US DEPARTMENT OF STATE, 2018. **2017 Country Reports on Terrorism**. Available at: <<https://www.state.gov/reports/country-reports-on-terrorism-2017/>>. Accessed on: 18th June 2019.

US DEPARTMENT OF STATE,2017. **2017 Trafficking in Persons Report: Nigeria**. Available at: <<https://www.state.gov/reports/2017-trafficking-in-persons-report/nigeria/>> Accessed on: 18th June 2019.

US DEPARTMENT OF STATE, 2017. **2017 Investment Climate Statement: Nigeria** Available at: <<https://www.state.gov/reports/2017-investment-climate-statements/nigeria/>> Accessed on: 18th June 2019.

ESPIRITUALIDADE: CAMINHO ÉTICO DO ADVOGADO À EFETIVIDADE DOS DIREITOS HUMANOS

SPIRITUALITY AS AN ETHICAL PATH TO THE EFFECTIVENESS OF HUMAN RIGHTS BY THE LAWYER

ALAN FARIA ANDRADE SILVA

MESTRANDO EM DIREITO PELA PUC/SP

alanfariaandrade@gmail.com

<http://lattes.cnpq.br/5518529977619279>

Bolsista do(a): Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, CAPES, Brasil.

REGINA VERA VILLAS BÔAS

DOUTORA EM DIREITO CIVIL E DIFUSOS E COLETIVOS PELA PUC-SP

regvboas@terra.com.br

<http://lattes.cnpq.br/4695452665454054>

Resumo: A espiritualidade é algo inerente ao ser humano, não pertencente somente ao campo das Religiões, mas como uma das molas propulsoras do agir ético, de fonte de sabedoria para os desafios da vida, ao lado ou junto do conhecimento científico ou até mesmo profissional, o caminho espiritual traz benefícios a pessoa humana, pois pode carretar o encontro consigo e com a humanidade.

Palavras-Chave: espiritualidade. exercícios espirituais. ética. direitos humanos. advocacia.

Abstract: Spirituality is something inherent to the human being, not only belonging to the field of Religions, but as one of the driving springs of ethical action, from the source of wisdom to the challenges of life, next to or with scientific knowledge or even professional, the spiritual path brings benefits to the human person, because he can bring the meeting with you and humanity.

Keywords: spirituality. spiritual exercises. Ethics. human rights. Law firm.

INTRODUÇÃO

Normalmente pensamos que no agir acadêmico a possibilidade de utilizar meios não científicos torna-se uma plena heresia da própria construção do conhecimento, extirpando assim toda e qualquer forma de pensamento humano que não seja científica ou absolutamente

racional. Sabiamente Morin em sua obra *Introdução ao Pensamento Complexo* (2007), propõe reformular o pensamento e apresenta um novo paradigma, o pensamento complexo.

Certamente, o pensamento complexo possibilita repensar o agir humano, por meio de da espiritualidade e sendo a ética compreendida como ciência das práxis humanas. Daí então, compreende-se que tanto o direito como a prática espiritualidade possuem elementos para o novo repensar sobre a ética.

Além disso, o caminho espiritual concede a toda pessoa humana fonte de autoconhecimento e elementos de como agir eticamente em sociedade, ainda mais ao advogado, sendo um navegador entre as burocracias sociais, leis e condutas éticas. Para tanto, precisamos compreender o novo significado sobre a ética nos impõe, de como compreender as leis impostas ao advogado, de ter a pessoa humana como centro e por fim encontrar na espiritualidade fontes do agir eticamente.

Ética - nova compreensão da escolha do agir.

Inicialmente a ética, advindo da palavra grega - de ethike, de ethikós, que diz respeito aos costumes, está preocupada em detectar os princípios de uma vida conforme à sabedoria filosófica e refletir sobre eles (Japiassú, 1990); a moral, do latim - de moralis, de mor-, mos, ou morada, entende-se como conjunto de prescrições destinadas a assegurar a vida em comum e harmoniosa (Japiassú, 1990).

Em termos teológicos, percebe-se que se busca é a vontade de Deus para o agir, ou seja, busca-se a revelação da vontade divina como parâmetro para o agir da pessoa humana, daí sua proximidade com a moral (Lacoste, 2004. p. 672), mencionada anteriormente. Tendo em vista que a moral provém das prescrições divinas, como não matar, não roubar, não desejar, etc., como também amar o próximo como a ti mesmo; possuindo em si, regras ou preceitos já estabelecidos para que a pessoa humana possa cumprir. Diferente da ética, na qual há a possibilidade de reflexão dos preceitos para a ação humana, na qual busca na reflexão o modo de agir.

Também se percebe que a ética possui compreensão mais abrangente, talvez isto ocorra porque ela envolve três movimentos os quais estão alicerçados na tríade indivíduo-sociedade-espécie (Carvalho, 2008. p. 23). Deduzindo-se da seguinte forma: auto-ética voltada para a meditação das ações e sentimentos que vivenciamos a todo o momento; sócio-ética dirigida para relações que travamos com os outros; antropológica fundada na identidade

humana comum, na preservação e na sustentabilidade de nossa terra-pátria (Carvalho, 2008. p. 23).

Nesse pensar, podemos compreender a ética nas três dimensões mencionadas, focando mais na reflexão da conduta humana, não depois do agir, mas na busca de compreender antes de agir e com isto e estender a sua ação a melhor forma de agir, quiçá obter a forma menos gravosa da ação humana em sociedade e com o meio ambiente.

Nesse plano, observa-se que a questão central da ética está na busca da melhor ação em sociedade, isto porque preocupamos em agir eticamente quando estamos em sociedade. *A priori*, a regra de ouro concentra-se neste ponto, no qual o homem vivendo em sociedade é que busca a melhor forma de conviver. Daí então o problema central da ética se estabelece, pois, “como devo me comportar para produzir o menor prejuízo a todos” (Bittighöfer, Bernd. & Schmollack, Jürgen, apud Pugliesi no prelo).

A reflexão que se põe, já não é mais pensar sobre os mecanismos que podemos encontrar para agir eticamente, mas como se põe a reflexão sobre a ética ou agir eticamente, a qual se dá da melhor forma quando buscamos a redução dos danos a todos, no nosso agir, sendo um parâmetro sustentável para o estabelecimento de posicionamento ético, assim imputa ao indivíduo, em cada situação, agir segundo a estratégia menos danosa a todos e a tudo (Pugliesi, no prelo). É preciso pensar que a ética ou o agir ético, na compreensão da melhor forma de atitude que podemos ter diante da vida, se dá no momento em que a situação se impõe, fora disso, será moral, ou seja, teremos mecanismo ou respostas prontas para o fato da vida para agirmos, impossibilitando assim, o agir reflexivo no momento em que as coisas se dão.

Então, compreende-se que há uma finalidade da ação humana menos danosa, à plena realização dos sujeitos numa sociedade igualitária, solidária e fraterna, na qual vai sendo construída pelo mínimo de dano a todos e na fidelidade da produção da realidade pretendida e projetada a fim de realizar com os meios disponíveis uma nova etapa que conduza, degrau a degrau; “não abandonando o que se foi pensado, mas a partir dele constituir a possibilidade de novo projeto que faça do Homem o ator de seus atos e lhe permita compreender a natureza do processo globalizante e articuladamente etnocêntrico que os dominantes tentam impor”(Pugliesi, no prelo).

Para tanto, a pessoa humana possui parâmetros no seio social no qual lhe proporciona a escolha dessas ações, seja pela ética, seja pela moral, ou até mesmo pelo ordenamento jurídico, assim chamado de lei. Assim, podemos compreender que diante do ordenamento jurídico, ou diante das leis, podemos obter o ponto de partida para a reflexão e obter um

mínimo de previsibilidade da ação humana em sociedade, por fim extrair o comportamento menos gravoso.

Positivção da ética para a atividade da Advocacia.

Não muito distante disso, o agir ético do advogado é conferido por diversos deveres de agir para administração da justiça e a busca da efetiva proteção de direitos da pessoa humana. Aqui, não cabe discutir o que é o conceito de direito ou sobre o direito (Hart, 2001. p. 18), mas queremos compreender que o agir ético do advogado parte da lei, sendo esta fonte primária, o qual pode conter regras morais (Ferraz Junior, 2018. p. 321).

A Constituição da República Federativa do Brasil - CF vai conter o pacto social para se viver e conviver em sociedade, nela temos as primeiras diretrizes da atividade da advocacia, qual seja “O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei” (art. 133 da CF de 1988). Depois teremos a Lei de nº 8.906 de 1994, conhecida como Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, que em seu artigo 2º replica o teor do artigo constitucional e irá reger toda atividade da advocacia.

Quanto ao campo ético, o Estatuto da OAB em seu art. 31 e seguintes vai remeter ao Código de Ética e Disciplina sobre todo o regramento do comportamento ético que o advogado deve ter, estabelecendo parâmetros para a escolha menos gravosa para um agir ético do profissional da advocacia, vejamos: “Art. 31. O advogado deve proceder de forma que o torne merecedor de respeito e que contribua para o prestígio da classe e da advocacia. Parágrafo único. O Código de Ética e Disciplina¹ regula os deveres do advogado...”.

O fato curioso é que, mesmo diante de tantas normas, ainda é crescente o número de processo judicial no Brasil² e o impacto para a efetiva tutela de direitos e garantias da pessoa humana. E mais, não há uma clara diretriz pragmática da OAB, para estimular o bom acesso à justiça e a tutela de direitos e garantias. Por exemplo, basta olhar a tabela de honorários estipulada pela OAB do Estado de São Paulo, que estabelece claramente valores para propositura de demandas processuais, revelando assim a propagação de uma cultura demandista do profissional da advocacia³.

¹ Disponível em: <file:///C:/Users/alanf/Downloads/CODIGO%20DE%20C3%89TICA%20CED.pdf> Acesso em: 03 set 2018 e RESOLUÇÃO N. 02/2015, (DOU, 04.11.2015, S. 1, p. 77).

² Ver estatísticas dos processos no Brasil: Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-aco-es/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-juris-dicao/dados-estatisticos-priorizacao>>. Acesso em: 03 set 2018.

³ Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/servicos/tabelas/tabela-de-honorarios>> Acesso em: 03 set 2018.

A redescoberta de novos parâmetros - um olhar por meio de do humanismo.

Assim, a partir desta realidade, compreende-se a necessidade de repensar o exercício da advocacia com os novos parâmetros, não abandonando o que fora positivado pela lei, mas recorrer de meios existentes no conhecimento da humanidade, como os Direitos Humanos e o ordenamento jurídico interno, que estabelecem a proteção da Pessoa Humana (Pompeu, 2010).

Não se refere aqui sobre os Direitos Humanos a partir dos anos de 1948 ou sobre os Pactos Internacionais (dos anos 60), pois estas normas há a compreensão histórica a qual repercutiu sobre as proteções pertinentes à época. Quando falamos de Direitos Humanos, é preciso uma releitura do novo contexto social, econômico, político e cultural (Herrera, 2009, p. 24) em que a pessoa humana se encontra, quando se quer garantir a sua proteção. Ou seja, quando fala-se de Direitos Humanos, além de ter a Pessoa Humana como referencial de proteção de direitos e garantias, é preciso conecta-las ao seu contexto socio-cultural-econômico e histórico.

Não muito longe do pensamento de Herrera, Jacques Maritain ao propor o conceito de “Humanismo Integral”, já anunciava essa necessidade da centralidade da pessoa humana como parâmetro do nosso agir, definindo a essência do humanismo:

tiende esencialmente a hacer al hombre más verdaderamente humano y a manifestar su grandeza original haciéndolo participar en todo cuanto puede enriquecerle en la naturaleza y en historia; requiere a un tiempo que el hombre desarrolle las virtudes en él contenidas, sus fuerzas creadoras y la vida de la razón, y trabaje para convertir las fuerzas del mundo físico en instrumentos de su libertad (Maritain, 2001. p. 27).

Sobre forte influência deste pensador, a Igreja Católica compreende como humanismo total (Paulo VI, 1967. § 42), sendo este ensinamento abrangente a pessoa humana em sua totalidade, contendo a parte espiritual da pessoa humana. Assim, a Igreja reconhece a existência da transcendência do ser humano e como algo integrante de cada pessoa, pois além de possuir corpo (parte biológica), estar inserido em uma sociedade, toda pessoa humana possui espírito. Daí então, afirma que “O desenvolvimento integral do homem não pode realizar-se sem o desenvolvimento solidário da humanidade” (Paulo VI, 1967 § 43), transcendendo assim o indivíduo a algo maior do que ele próprio.

Por fim conclui o seu ensinamento, o humanismo solidário significa colocar a pessoa humana no centro (CEC, 2017. § 8.), num quadro de relações que compõem uma comunidade viva, interdependente, vinculada a um destino comum, podendo ser este humanismo fonte e parâmetro para o profissional da advocacia, conjugando-se com os Direitos Humanos e todo o ordenamento jurídico brasileiro, para agir eticamente.

Esta possibilidade de conjugação dos valores éticos e dos Direitos Humanos com os ensinamentos da Igreja, só é possível pois ela mesma leciona que “A caridade cristã propõe gramáticas sociais universalizantes e inclusivas (CEC, 2017. § 17)”. Podendo depreender este ensinamento que os valores universais da pessoa humana - no caso dos Direitos Humanos - pode ser instrumento de agir ético, tanto em normas como em parâmetro de escolha das ações ou atitudes menos gravosas para beneficiar a coletividade ou sociedade, a qual faça a humanidade compreender cada vez mais claramente estar ligada por um único destino que requer uma comum assunção de responsabilidades (ICCPJP, 2006. § 6).

Espiritualidade como forma de escolha menos gravosa do agir ético - o método do Exercícios Espirituais (EE).

Nesta toada do entendimento da integralidade do ser humano, podemos observar que “a religiosidade representa a expressão mais elevada da pessoa humana, porque é o ápice da sua natureza racional” (ICCPJP, 2006. § 15), podendo ser compreendida religiosidade como também espiritualidade, pois na sua origem “re-ligare”, remete a algo que “religa” aproximamos mais do termo espiritualidade, ou da atividade do espírito, sendo esta atividade que o leva para algo ou para algum sentido, de forma, o faz movimentar, como vida do espírito e sendo a essência do ser (Vannini, 2005).

Este movimento do espírito humano pode ocorrer por meio de da oração, sendo ela “o primeiro movimento de conhecimento de si na existência cristã, pois contém nesse ato uma vontade de sentido que desvela a si mesmo a própria vontade” (Mariano, 2013. p. 184). Aqui podemos destacar os Exercícios Espirituais – EE⁴, desenvolvido por Inácio de Loyola, por possuir um método claro e prático, tanto à ascese espiritual como meio de autoconhecimento.

Para Inácio de Loyola os Exercícios Espirituais podem ser compreendidos como qualquer forma de examinar a consciência, meditar, contemplar, orar vocal ou mentalmente, e outras atividades espirituais, para que a pessoa possa retirar de si todas as afeições

⁴ Aqui utilizaremos a abreviatura e as indicações dos números do próprio livro.

desordenadas, assim obter mais força e disposição para fazer o bem em sua vida e para de outra pessoa (EE – 01). Mas não somente isto, para Rahner é como uma “lógica de conhecimento existencial” ou “hermenêutica da graça na subjetividade” (Mariano, 2013. p. 164); sendo este o caminho para a busca de sentido para a vida” (Mariano, 2013. p. 178).

Dentro da dinâmica dos EE uma outra concepção que se tem além da oração, é a dinâmica das emoções e afetos, Inácio acreditava que o ser humano se move ou se propõe melhor fazer as coisas por meio de da motivação afetiva, os quais são conhecidos por meio de do raciocínio (EE - 02). Aqui os afetos não são reconhecidos como meros caprichos da ocasião, mas como “os profundos deseos y pasiones de nuestros corazones.” (RAI, 2010. p. 35), os quais possuem forças para nos impulsionar para o bem, para o melhor de nossa existência. Para tanto, Inácio propõem regras de discernimento destas moções do espírito e as afetações que o espírito sofre com a realidade da corporalidade orgânica do ser humano em meio a sociedade e o meio ambiente, chamando assim Regras para Discernir espíritos da primeira e segunda semana.

Inicialmente Inácio estabelece uma retiro espiritual de 30 dias, dividindo em 4 semanas, sendo a primeira semana compreendida em Princípio e Fundamento, na qual o exercitante é convidado a conhecer a finalidade dos EE, de como deve fazer os EE e compreender a realidade que o circunda (aqui é introduzido a dinâmica do pecado pessoal e social); na segunda semana é apresentado a pessoa, a vida de Jesus Cristo; na terceira semana aprofunda-se o mistério pascal da vida e morte de Jesus; por fim na quarta semana há a contemplação da ressurreição de Jesus e a compreensão da finalidade dos EE que se destina ao magis da pessoa, ou seja, vivenciar o seu melhor na sua própria realidade.

O ponto fulcral que extraímos deste método de espiritualidade são as regras de discernir espíritos, pois além de ser utilizada na vida espiritual, também é utilizada na pedagogia inaciana (Klein, 2015), na ação apostólica da Companhia de Jesus (PJ, 1998. p. 87-88), mais do que isto, podemos reconhecer como instrumento de escolha que o advogado pode utilizar no atendimento com o seu cliente e até mesmo na condução da sua ética profissional, dentre os meios jurídicos positivos que lhe impostos deveres.

As regras para discernir espíritos da primeira semana (EE 313 a 327), estabelece o reconhecimento de que a alma humana é afetada pelo bom espírito (podemos alargar para compreensão daquilo que nos leva a vida ou a felicidade ou que nos faz viver, como a pulsão de eros) e, pelo mau espírito (compreendida como aquilo que nos leva para a morte ou infelicidade ou para não vida, como pulsão de thanatos). E de certa forma, pela própria

vontade humana, sendo que para Inácio havia somente os dois primeiros. No reconhecimento destas afetações os EE propõem ao exercitante discernir quando há ação do bom espírito e do mau espírito, sendo que o primeiro que move ou lhe concede a consolação (compreendida em Inácio como dom gratuito de Deus, mas também como efeito daquilo que nos move para vida) e o segundo é chamado de desolação (acreditando ser fonte de satanás ou aquilo que nos leva para a morte).

Inácio também reconhece que estes sinais, ou seja o bom espírito nos move à consolação e o mau espírito nos move para desolação, podem ser trocados, ou seja, a consolação pode ser provinda do mau espírito e a desolação do bom espírito. Por fim, o que se busca é “El discernimiento ignaciano de espíritus conlleva una atención espiritual que abarca conjuntamente la situación exterior y las mociones internas de consolación y desolación, para encontrar lo que Dios pide” (PJ, 1998. p. 86). Para Inácio é preciso discernir aquilo que realmente nos move, pois somente após o discernimento e a conclusão deste é que podemos compreender os frutos, ou seja, somente por meio de dos frutos do discernimento poderemos comprovar o verdadeiro espírito que guiou a pessoa.

Outro ponto é que o discernimento também nos leva para liberdade, “Discernir es buscar la libertad en la vida y trabajo cotidianos y en las decisiones importantes...” (PJ, 1998. p. 90), para tanto o discernimento consiste na escuta interior (Heredia, 2005. p. 31), para nos orientar a esta liberdade.

Quanto às regras de discernir espíritos da segunda semana (EE - 328 a 336), elas consistem em apurar o caminho que se dá o discernimento (ou ao curso dos pensamentos/sentimentos), compreendendo o início, meio e o fim destas afetações que o espírito sofre.

Dentro dos EE são compreendidos os critérios objetivo ou intelectual e subjetivo ou afetivo⁵. O critério objetivo ou intelectual consiste em compreender no início do discernimento se o objeto a ser discernido é bom; quanto aos meios para atingi-lo devem ser honestos e permitidos e o fim para a maior glória de Deus e ao seu povo (compreendidos como aqueles fins que nos leva a vida e ao bem do próximo).

E o critério subjetivo ou afetivo, a pessoa no início do discernimento deve ter reta intenção, plena liberdade interna, decisão totalmente pessoal e espontânea, podendo causar-lhe paz interna, satisfação pessoal, vontade séria de querer realizar a obra (o objeto discernido), além disso requer dele qualidades necessárias ou capacidade; quanto ao meio ou

⁵ Explicação didática retirada da anotação de rodapé dos próprios EE.

seja durante o discernimento, percebe-se na pessoa o progresso ascensional nas virtudes - caridade, fé e esperança - na consolação, vai sempre do bom para o melhor, crescem na pessoa progressivamente o interesse, a firmeza, a conversão interna (ou a mudança do interior); e no fim, reconhece-se a realização pessoal, chega-se por este caminho, à plenitude do Ser e a manifestações dos dons pessoais a toda realidade encontrada (aqui chamados de sociedade e meio ambiente).

Inácio reconhece que o bom discernimento é feito entre o bom e o melhor, por isso que inicialmente propõe a reconhecermos se é bom o que desejamos ou o que nos é oferecido, pois de imediato excluimos o que é ruim, algo que vai ao encontro dos ensinamentos de Pugliesi, em encontrar a ética na escolha da ação menos danosa e para tanto é preciso compreendermos como fazemos isto. Os EE se estabelece como meio ou método nesta escolha para um fim maior, ou seja à “plena realização dos sujeitos numa sociedade igualitária, solidária e fraterna” (Pugliesi, no prelo), sendo “uma metafísica do conhecimento, de modo que o ser se dá pelo conhecer na realidade humana” (Mariano, 2013. p. 168).

O criador dos EE representa a realidade em forma de duas bandeiras (EE - 136 a 147), a bandeira de Cristo (do bem ou da vida) e a de Lúcifer (do mal ou da morte ou inimigo da natureza humana). Pois assim, passados pelo fio das regras de discernimento, a pessoa humana poderá reconhecer em sua própria realidade as ações dos espíritos, ocasionando ou propondo ao exercitante a escolha que deseja fazer para sua vida ou para o fim que deseja. Nesta ocasião também entra a questão da escolha, que é compreendida como eleição, ou seja, a pessoa escolhe ou elege qual a bandeira que irá reger suas escolhas, colocando a responsabilidade para a pessoa que se propõe a fazer o discernimento.

Ao final, os EE provocam a liberdade como “disposição interior” para a escolha do melhor “horizonte” de sentido como caminho que mais [magis] o conduz para o melhor de si na abertura a alteridade e ao mundo, tendo como resultado a “autorealização humana” (Mariano, 2013. p. 180). E nesta busca do magis, é reconhecida a possibilidade de reconhecer, de usar, de encontrar de todos os meios e formas para atingir o fim, a vida ou a própria felicidade, sendo que isto está no céu, nos elementos, nas plantas, nos frutos, nos animais (EE - 236), também podendo compreender na própria espécie humana, pois fora disto será “O sufocamento do coração”, que é um desespero tranquilo, uma apatia em relação aos anseios inquietantes e assim não pode compreender a própria miséria de suas contradições, mas antes a julga por normal, dado o “entorpecimento do homem interior” (Mariana, 2013. p. 191).

CONCLUSÃO

Por fim, pode-se ter a possibilidade da conciliação da prática dos Exercícios Espirituais como a forma de escolha do agir ético, ou da escolha menos gravosa, para garantir a efetividade da Proteção Humana, sendo esta a finalidade de todo o ordenamento jurídico.

Assim, encontramos nos EE o método do discernimento para escolher a ação menos gravosa do agir em sociedade, estabelecendo isto como ética, ou seja, a escolha da ação menos gravosa por meio de dos EE, utilizando o método de discernimento para escolher a ação que deseja realizar. Pois neste agir ético, da escolha da ação menos gravosa, cabe compreender de como se faz a escolha, extraindo dos EE.

Com isto, o advogado, possui mais um elemento para sua vida profissional, até mesmo uma melhor liberdade de escolha das suas ações no atendimento de seus clientes e na condução da sua atitude como administrador da justiça.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

CARVALHO, Edgard de Assis. **Saberes complexos e educação transdisciplinar.** Educar em Revista (Impresso). Curitiba: 2008. p. 17 - 27.

FERRAZ Jr., Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito - Técnica, Decisão, Dominação.** 10.ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2018.

HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de direito.** pós-escrito ed. Penelope A. Bulloch, Joseph Raz; trad. A. Ribeiro Mendes. 3.ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

HERRERA FLORES, Joaquín. **A reinvenção dos direitos humanos.** trad. Carlos Roberto Diogo Garcia; Antônio Henrique Graciano Suxberger; Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

INÁCIO. **Exercícios espirituais de Santo Inácio.** trad. R. Paiva. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Loyola, 2009.

JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo Marcondes. **Dicionário básico de filosofia.** Rio de Janeiro: Zahar, 1990.

KLEIN, Luiz Fernando. **Educação Jesuíta e Pedagogia Inaciana.** São Paulo: Edições Loyola, 2015.

LACOSTE, Jean-Yves (dir.). **Dicionário crítico de teologia.** trad. Paulo Meneses... et al. São Paulo: Paulinas: Loyola, 2004.

MARIANO, Alex Villas Boas Oliveira. **Teologia e literatura como teopatodiceia: em busca de um pensamento poético teológico.** 2013. Tese (Doutorado), Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Teologia, 2013. Disponível em: http://www.dbd.puc-rio.br/pergamum/biblioteca/php/mostrateses.php?open=1&arqtese=0912239_2013_Indice.html.

MARITAIN, Jacques. **Humanismo integral: problemas temporales y espirituales de una nueva cristiandad.** trad. Alfredo Mendizabal. 2.ed. Madrid: Palabra, 2001.

MORIN, Edgar. **Introdução ao pensamento complexo.** trad. Eliane Lisboa. 3.ed. Porto Alegre: Sulina, 2007.

POMPEU, Mirian Porto Mota Randal. **A evolução histórica dos direitos humanos.** Themis: Revista da ESMEC, Fortaleza, v. 8, n. 2, p. 107-118, ago./dez. 2010.

PUGLIESI, Marcio. Filosofia do Direito. (no prelo).

VANNINI, Marcos. **Introdução à Mística.** trad. José Afonso Beraldin. São Paulo: Edições Loyola, 2005.

CONGREGAÇÃO PARA A EDUCAÇÃO CATÓLICA - CEC (dos Institutos de Estudo). **Educar ao Humanismo Solidário: Para construir uma “civilização do amor”, 50 anos após a Populorum progressio.** Roma, 2017. Disponível em: http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/ccatheduc/documents/rc_con_ccatheduc_doc_20170416_educare-umanesimo-solidale_po.html. Acesso em: 28 ago 2018.

IGREJA CATÓLICA CONSELHO PONTIFÍCIO JUSTIÇA E PAZ – ICCPJP. **Compêndio da doutrina social da Igreja/Pontifício Conselho Justiça e Paz.** Roma, 2006. Disponível em: http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/justpeace/documents/rc_pc_justpeace_doc_20060526_compendio-dott-soc_po.html. Acesso em 28 ago 2018.

PAULO VI. **Populorum progressio: carta encíclica de sua Santidade o Papa Paulo VI sobre o desenvolvimento dos povos.** Roma, 1967. Disponível em: http://w2.vatican.va/content/paul-vi/pt/encyclicals/documents/hf_p-vi_enc_26031967_populorum.html. Acesso em 28 ago 2018.

CARACTERÍSTICAS del APOSTOLADO SOCIAL de la COMPAÑÍA DE JESÚS. Promotio Iustitiae (PJ), el boletín del Secretariado del Apostolado Social de la Curia General de Roma, 1998. Disponível em: http://www.sjweb.info/sjs/documents/PJ_069_ESP.pdf Acesso em: 06 set 2018.

HEREDIA, Rudolf. **DISCERNIMIENTO PARA LA NO-VIOLENCIA.** Roma: Revista Promotio Iustitiae (PJ), 2005. Disponível em: http://www.sjweb.info/sjs/documents/PJ_089_ESP.pdf Acesso em: 06 set 2018.

SECRETARIADO PARA LA JUSTICIA SOCIAL DA COMPAÑÍA DE JESUS. **Introducción a la red de Advocacy Ignaciana (RAI).** Roma: 2010. Disponível em: http://www.sjweb.info/sjs/documents/ian_esp.pdf Acesso em 06 set 2018.

DAS SOMBAS À LUZ: O MEDIEVO E O DESENVOLVIMENTO CULTURAL DO OCIDENTE

FROM SHADOWS TO LIGHT: THE MEDIEVO AND THE CULTURAL DEVELOPMENT OF THE WEST

Cezar Cardoso de Souza Neto

Pós-Doutorando em Direito

Faculdade de Direito de Ribeirão Preto

cezarneto@usp.br

<http://lattes.cnpq.br/0445166817190132>

Resumo:

Este artigo tem como objetivo demonstrar a importância desempenhada pela Reforma Gregoriana e as respectivas transformações que não ficaram restritas somente à renovação espiritual, mas desempenharam uma mudança nas estruturas sócio-políticas do sistema feudal. O embate desencadeado por esta *Revolução Papal* pode ser compreendido como um elemento fundamental para o renascimento do direito romano no final do século XI, provocando o desenvolvimento dos estudos jurídicos nos séculos seguintes. Dessa forma, evidenciamos como o ideal reformista gregoriano contribuiu para a solidificação de princípios jurídicos que possibilitaram a formação de um mundo democrático e secular, características fundamentais de nossa Civilização Ocidental, como procuramos evidenciar nesta pesquisa jusfilosófica.

Palavras-chave: Reforma Gregoriana; Jusfilosofia; Direito; Política; Cultura Ocidental.

Summary:

The purpose of this article is to demonstrate the importance of the Gregorian Reformation and its transformations, which haven't restricted to spiritual renewal but have changed the socio-political structures of the feudal system. The conflict has triggered by this Papal Revolution can be understood as a fundamental element for the revival of Roman law at the end of the eleventh century, causing the development of juridical studies in the following centuries. Thereby, we argue how the Gregorian reformist ideal has contributed to the conformation of juridical principles that have enabled the forthcoming of a democratic and secular world, fundamental characteristics of our Western Civilization, as evidenced in this research.

Keywords: Gregorian Reformation; Philosophy of Law; Law; Politics; Western Culture

1 Introdução

O atual cenário de questionamentos sobre a influência religiosa na vida política instiga à reflexão da política como busca do espaço desempenhado pela religião no bem comum. Os vínculos entre religião e autoridade pública continuamente são motivo de discussão, uma vez que nunca foram pacíficos e sempre estão cercados de controvérsias.

Neste contexto, apresentamos como esta discussão remonta ao conflito político-teológico da Reforma Gregoriana que provocou uma transformação no cenário político do Medievo determinando o desenvolvimento da atividade jurídica no Ocidente e, conseqüentemente, evidencia como a religião contribuiu para a solidificação de princípios em um mundo democrático e secular. Ao observar a sociedade atual, com seu apelo laico, parecemos muito difícil entender que esta discussão sobre a relação entre política e religião evoluiu de um distante Medievo, ainda considerado por muitos como um período de obscurantismo.

Compreender a importância do Medievo para a cultura ocidental é de grande relevância, pois, é neste período histórico que se encontram “as raízes nascidas no solo cultural que precedeu a formação da modernidade” (LIMA VAZ, 2002, p. 14). A reflexão filosófica, teológica e jurídica desenvolvida ao longo de quase dez séculos proporcionou a construção das realidades socioculturais que podemos considerar como a característica mais importante da civilização ocidental. (HUNTINGTON, 1997, p. 83).

Entretanto, deparamos com o ideário pós-moderno que parece sobrepor às origens culturais ocidentais, um humanismo laico e vazio, demonstrado na indiferença aos valores nascidos da civilização cristã, cada vez mais relegada a uma distante memória. Esta complexa relação entre sociedade e transformações, entre cultura e historicidade, ainda provoca inúmeras discussões, o que deveria conduzir à busca pelas origens, especialmente ao que se refere ao Direito – que podemos considerar como obra humana, eminentemente histórica e cultural (SALGADO, 2009, p. 105).

Preliminarmente, faz-se necessário compreender como o cristianismo tornou-se um elemento essencial na formação e transmissão de valores culturais, justamente pelo fato de a Igreja Católica Apostólica Romana ter exercido uma importante influência no Ocidente (HUNTINGTON, 1997, p. 82). Esta religião foi um elemento integrador na cultura ocidental (LIMA VAZ, 2002, p. 144), estimulando a evolução do conhecimento e impulsionando o desenvolvimento da ordem jurídica (GILISSEN, 2013, p. 17).

A Reforma Gregoriana ampliou o conflito entre poder temporal e espiritual, recrudescendo as disputas entre o Papado e o Império. Esta disputa intelectual acabou produzindo obras político-jurídicas que fundamentassem racionalmente a posição de cada lado envolvido, tornando-se essencial a atividade desenvolvida pelos juristas.

É neste contexto de justificação de quem detém o poder que se inaugura a ruptura entre temporal e espiritual, simbolizados na alegoria das duas espadas, o que influenciou na estruturação de categorias políticas e jurídicas fundamentais do Mundo Ocidental.

Nesta perspectiva, buscamos apresentar a Reforma Gregoriana como elemento imprescindível para o desdobramento de conceitos políticos, aprofundando estudos e ampliando discussões acerca do poder. Neste mesmo sentido, procuramos demonstrar a relevância desta *Revolução Papal* (BERMAN, 2006, p. 128) para o desenvolvimento dos estudos jurídicos, ressaltando que é neste sulco, aberto no mundo clássico e aprofundado no Medievo pela Reforma Gregoriana, que se desenvolveram as raízes do direito ocidental.¹

2 A cruz, a espada e o poder: a Reforma Gregoriana

Elegemos como ponto de partida o longínquo ano de 1075, em um período de transição que transcende uma mera mudança temporal entre os séculos XI e XII. É quando se configurou o embate entre duas concepções de poder, temporal e espiritual, o momento histórico em que o ideal de renovação da vida cristã encontrou no Papa Gregório VII² seu grande executor. Sob a égide da *libertas Ecclesiae*, liberdade da Igreja, que sintetizava uma longa tradição espiritual e intelectual, ressaltando a necessidade de libertar as decisões eclesiais da ingerência laica – ainda que viesse por parte dos reis – envolvidos nas questões internas da vida eclesial.

A situação do papado estava em reorganização após quase um século sob o domínio de famílias romanas em confronto aberto com os imperadores otônianos. Desde meados do século X que a fundação de mosteiros e a rígida disciplina monacal, mormente a Reforma Beneditina de Cluny colaboravam para uma reestruturação moral e política do papado.

¹ Muitas das principais formulações do direito ocidental estão relacionadas a atitudes e a pressupostos religiosos, a conceitos teológicos, tais como dignidade humana, preservação da vida, matrimônio, penitência e expiação. Portanto, sem que se compreendam essas raízes histórico-culturais, desenvolvidas no solo fecundo do Medievo, grande parte de aspectos referentes ao Direito pareceriam desprovidos de fundamento.

² Papa Gregório VII – Hildebrando de Soana – Nascido entre 1023/1025, em Soana, aldeia na Toscana, atual Itália. Foi o centésimo septuagésimo quinto Papa da Igreja Católica Romana, sendo considerado como um dos mais influentes e decisivos pontífices da história do Catolicismo. Descendia de uma modesta família camponesa e ainda adolescente ingressou no mosteiro de Santa Maria, no Aventino, tornando-se monge beneditino. Em 1045 Hildebrando foi nomeado secretário do Papa Gregório VI, cargo que ocupou até 1046, quando faleceu o pontífice, o que oportunizou seu ingresso no Mosteiro de Cluny (Lugar em que os ideais de reforma das estruturas eclesiais eram muito fortes, mormente a ideia de separar o mundo religioso da influência dos reis e príncipes). Esta experiência foi determinante para que ele adquirisse estes ideais reformistas, elemento fundamental para a Reforma Gregoriana (caracterizada pela centralização das decisões religiosas na Cúria Papal, lutando contra a simonia e insistindo na formação do clero). Devido os conflitos causados por suas determinações reformistas, granjeou inimigos poderosos, tanto nos reinos, quanto no interior da Igreja. Enfrentou batalhas contra o Imperador e seus aliados e teve que exilar-se em Salerno, atual Itália. Gregório VII foi amado pelo povo simples, entretanto, abandonado por grande parte da Cúria Romana. Faleceu em seu exílio, aos 25 de maio de 1085. Foi canonizado em 1606 pelo Papa Paulo V.

Havia alguns séculos que os governantes temporais exerciam profunda ingerência nos assuntos da Igreja, interferindo nas decisões da instituição religiosa. Os interesses políticos estavam imiscuídos nos assuntos religiosos.

O ideal de separação entre as esferas de poder temporal e religioso persistiam desde o período constantiniano e, fundamentados nos escritos dos bispos Santo Atanásio de Alexandria, Santo Hilário de Poitiers, Ósio de Córdoba, Eusébio de Vercelli, entre outros (MUÑIZ GRIJALDO; URÍAS MARTÍNEZ, 2005, pp. 156-157) que se levantou um espírito de reforma espiritual.

Desde os tempos constaninianos que o imperador era considerado como *Defensor Ecclesiae*, função que Carlos Magno passou a desempenhar com total dedicação, quer na proteção da Igreja, quer no incentivo para converter os povos conquistados, na difusão e construção de mosteiros. Houve grande expansão e fortalecimento do catolicismo, mas, em contrapartida, aprofundou a ingerência imperial nos assuntos internos da Igreja.

Portanto, Desde a época constantiniana, o imperador – *Defensor Ecclesiae* – detinha uma participação ativa na vida eclesial, convocando Concílios (Nicéia em 325) e sínodos, somadas às funções administrativas desempenhadas pelo clero – assemelhado a funcionários públicos – proporcionou uma confusão entre os poderes (DUARTE, SILVA, 20011, p. 2).

Começaram a surgir na cristandade latina o descontentamento com a submissão de seus pastores aos potentados locais. O Mosteiro de Cluny tornou-se um motor de transformações sociais e políticas através de renovação moral da sociedade e, em uma clara abrangência política, motivar a *Pax Dei*, Paz de Deus, que visava diminuir a violência e os combates entre os nobres. Entretanto, havia uma nítida característica política de restauração da liberdade da Igreja ante a ingerência dos poderes laicos (DUBY, 1982, pp. 162-165).

A austeridade cluniacense denunciava a relação entre os poderosos dirigentes políticos locais e a hierarquia como uma imoralidade eclesial, pois os senhores feudais acreditavam ser parte de sua incumbência governar os destinos da Igreja em seu feudo e, dessa forma, era urgente desvencilhar-se dessa ingerência política (DUBY, 1982, p. 164).

Toda esta situação causava uma grave desordem social caracterizada pela descentralização política, por faltar um poder forte o suficiente que fosse capaz de impor normas que regulassem os excessos daquela confusa situação (FLICHE, 1950, p. 150).

A elaboração e promulgação do *Dictatus Papæ*³ (1075) demonstra a autoridade pontifícia através de um programa doutrinal conciso e detalhado, que concentrava os poderes

³ Colacionamos os 27 artigos constantes no *Dictatus Papæ*: 1 – A Igreja romana foi fundada por Nosso Senhor; 2 – Somente o Romano Pontífice pode ser chamado de direito, de bispo de Roma; 3 – Somente ele pode depor ou

nas mãos do Romano Pontífice. Em outros termos, o *Dictatus Papæ* reforçava a autoridade suprema e a responsabilidade universal que pertenciam somente ao Papa, reduzindo a importância das Primazias Arquiepiscopais, já que concentrava as escolhas e sagrações diretamente de Roma. Logo, esta decisão pontifícia esvaziava o poder de Arcebispos que até então elegiam e consagravam seus Bispos auxiliares, centralizando tal escolha nas mãos do Papa, que fiscalizaria os novos prelados através de Legados Papais e Núncios Apostólicos em missões temporais permanentes e em todas as regiões.

O *Dictatus Papæ* não era em si uma *novidade*, mas uma *volta* às normas canônicas, vigentes desde seiscentos anos antes que estavam em desuso devido ao interesse da nobreza pelos altos cargos da hierarquia católica. Este espírito de reforma teria um sentido de recuperação de uma característica perdida: recuperar um traço peculiar, o retorno às origens. Portanto, resgatava a tradição da organização e a condução dos destinos da Igreja centralizados nas mãos do Papa, conforme a Tradição. Nesse sentido, esclarece Berman:

Essa foi, sem dúvida, a visão oficial dos reformadores católicos do final do século XI e início do XII: eles apenas estavam redirecionando-se para uma tradição mais antiga, que havia sido traída por seus predecessores imediatos. O mito do retorno a uma época mais antiga é, sem dúvida, a marca registrada de todas as revoluções europeias (BERMAN, 2006, p. 27).

O movimento reformista papal fundamentava-se na regulação da vida da cristandade, sobretudo, através da moralização das condutas laicas e, principalmente, do clero. O programa se iniciou com a regeneração dos costumes do clero, de acordo com a tradição canônica sob a

restabelecer bispos; 4 – Seu enviado precede todos os bispos no Concílio, mesmo se for de grau inferior, e pode pronunciar sentença de deposição de um bispo; 5 – O papa pode depor os ausentes; 6 – Não se deve residir na mesma casa onde moram pessoas que ele excomungou; 7 – Somente ele pode promulgar novas leis, atendendo às exigências dos tempos, formar novas comunidades religiosas, transformar um cabido de cônegos em abadia, ou vice-versa, dividir uma diocese rica ou unir dioceses pobres; 8 – Somente ele pode usar as insígnias imperiais; 9 – Somente dos papas os príncipes devem beijar os pés; 10 – Somente o seu nome pode ser citado nas igrejas; 11 – Este nome é único no mundo; 12 – A ele é lícito depor o imperador; 13 – A ele é lícito, se houver necessidade, transferir um bispo de uma sé para outra; 14 – Pode enviar um clérigo de qualquer igreja, lá onde estiver; 15 – Aquele que foi ordenado por ele pode presidir sobre outra igreja, mas não deve manter uma posição subordinada; e tal não deve receber uma posição maior de nenhum bispo; 16 – Nenhum sínodo pode ser chamado geral sem o consentimento do Papa; 17 – Nenhuma norma e nenhum livro podem ser considerados canônicos sem a aprovação dele; 18 – A decisão dele não pode ser questionada por ninguém, somente ele pode rejeitar a sentença de qualquer um; 19 – Somente ele não pode ser julgado por ninguém; 20 – Ninguém pode condenar aquele que apela para a Santa Sé; 21 – Toda causa de maior relevo de qualquer igreja, deve ser remetida à Santa Sé; 22 – A Igreja romana nunca errou, e segundo o testemunho das Escrituras nunca cairá no erro; 23 – O Pontífice romano, desde que sua eleição tenha sido realizada segundo as regras canônicas, é sem dúvida, santificado, graças aos méritos do bem-aventurado Pedro, assim testemunha S. Enódio, bispo de Pádua (†521); à sua voz se unem a muitos santos Padres, assim como se pode ver nas decretais do bem-aventurado papa Símaco (†514); 24 – Depois de sua decisão, e com sua autorização, é permitido aos súditos apresentarem uma queixa; 25 – Mesmo sem recorrer a um sínodo, pode depor um bispo ou receber de novo na igreja aqueles que tenham sido excomungados; 26 – Ninguém deve ser considerado católico se não estiver de pleno acordo com a Igreja Católica; 27 – Ele pode liberar os súditos do juramento de fidelidade ao Soberano, em caso de injustiça; (PEDRERO-SÁNCHEZ, 2000, pp. 128-129).

inspiração da disciplina monástica. Voltando-se para reger a vida coletiva, em um modelo de *societas christiana*, sociedade cristã, a disciplina cluniacense foi decisiva para a efetivação da Reforma de Gregório VII. É interessante perceber que este movimento reformista entendia que estava restaurando as antigas liberdades da Igreja ao restabelecer o que era comum nos tempos da Patrística (FLICHE, 1946, p. 62).

Ao empreender esta tão esperada reforma era necessário que o Papa programasse uma série de mudanças, como a uniformização e burocratização da instituição eclesiástica. Instaurou-se uma estrutura hierarquizada, piramidal, cujo zênite se encontrava em Roma, coração do catolicismo, encarnada em sua Cúria: essa nova realidade se revestiria de extrema importância para que se constituísse uma *hierocracia*⁴ (SOUZA, BARBOSA, 1997, p. 11).

Este programa reformador incentivava o retorno às fontes da vida eclesial, livrava a Igreja das intromissões laicas e coibia a *simonia* – pagamento oferecido ao senhorio laico em troca da nomeação para um bispado ou abadia. Logo, este movimento moralizador e reformador não ficava restrito apenas à renovação espiritual, tornando-se uma forma de enfrentar a ingerência aristocrática na vida interna do catolicismo ao combater a investidura laica nas dioceses e abadias.

Gregório VII tratou da difícil questão da investidura dos bispos em uma tentativa de submeter o poder temporal ao espiritual (LE GOFF, 1999, p. 80). Rechaçou a compreensão advinda da nobreza de que dioceses e abadias fossem meras fontes de lucro, identificadas com o poder local.

Portanto, esta Reforma pode ser considerada como uma *Revolução Papal* (BERMAN, 2006, p. 128), afinal esta nova situação provocaria uma profunda mudança nos eixos de poder e autoridade, tanto no interior da Igreja, quanto em suas relações com o poder secular – representado na pessoa do jovem Imperador Henrique IV.⁵

⁴ Termo usado para designar o poder exercido por uma casta sacerdotal. Uma forma pela se desenvolveu, durante o período do Medievo, a influência da Igreja através da ação pastoral no mundo ou pela sua própria organização interna, que a tornou uma instância que procurou controlar a vida política da cristandade.

⁵ Henrique IV, Imperador do Sacrossanto Império Romano-Germânico. Pertencia à Casa Saliana. Nascido no castelo de Goslar, atual Alemanha, aos 11 de novembro de 1050, filho do Imperador Henrique III e de Inês da Aquitânia. Com a morte repentina de seu pai, tornou-se Sacro-Imperador aos seis anos de idade e sua mãe, foi nomeada regente imperial. Ficou conhecido por seu temperamento forte, porém, justo. Na tentativa de consolidar o poder imperial, envolveu-se na *Questão das Investiduras* com o Papa Gregório VII que buscava separar a Igreja Católica da influência do poder temporal dos reis. Excomungado duas vezes pelo Papa, ficou famoso pela Penitência de Canossa, em que permaneceu durante três dias na neve (de 25 a 27 de janeiro de 1077), às portas do Palácio da condessa Margarida, onde o Papa se encontrava hospedado, suplicando a retirada de sua primeira excomunhão (1076). Perdoado, voltou a infringir as normas estabelecidas pelo Papa, sendo novamente excomungado. Foi vencido por Rodolfo da Suábia (que morreu na batalha), mas manteve-se no trono até 1105, quando abdicou em favor de seu filho que teve de enfrentar em batalha. Apesar de vencê-lo, contraiu grave doença, que levou-o à morte aos 07 de agosto de 1106, em Liège, atual França.

O processo centralizador papal produziu vários resultados viabilizando profundas transformações sociais na Europa Medieval, como a emancipação da Igreja da influência da nobreza, o que desencadeou os estudos jurídicos. Consequentemente, a Reforma Gregoriana provocou o surgimento das forças seculares, organizando o novo campo de forças a fim de adaptar seus ideais políticos à ordem espiritual cristã, ocupando as nascentes monarquias nacionais uma posição no vácuo de um poder politicamente centralizado.

3 Entre hierocracia e teocracia: a quem cabe o poder?

A Reforma Gregoriana pode ser compreendida como uma dinâmica de organização política da Igreja Católica fundamentada na centralização das decisões. Foi um projeto de exclusão da interferência laica nas decisões eclesiais e de fortalecimento de unidade frente à dispersa autoridade dos senhores feudais. Caracterizou-se como um movimento que tendia a separar o espiritual do temporal.

O resultado da disseminação deste modelo de Reforma para todo o Ocidente foi provocar um grave conflito com o Sacro Império Romano-Germânico (LE GOFF, 1999, p. 80), justamente por se alicerçar na concepção de que o poder temporal deveria ser subsumido pelo espiritual, um traço marcante do agostinismo político (SILVA ROSA, 2012, p. 9).

A *Revolução Papal* afetou diretamente o cerne dos interesses políticos do Império, uma vez que se colava contrário ao costume praticado ao menos por três séculos, em que os imperadores, reis, príncipes e demais governantes feudais, ao doarem bispados e abadias recebiam *ricos presentes* dos nomeados como contrapartida. Assim, aqueles que não recebiam um feudo, acabavam elevados à dignidade episcopal, ou abacial, tornando as funções sagradas do catolicismo como parte do poder feudal. Esta realidade conduziu a hierarquia para dentro das disputas pelo poder entre os grupos políticos locais, altamente comprometidos com os interesses políticos feudais.

As determinações contidas no texto do *Dictatus Papæ* evidenciam a pretensão da Santa Sé em criar relações de supremacia perante os poderes temporais, estabelecendo o Papa como um árbitro internacional. As relações entre os diversos reinos da cristandade latina seriam reguladas pelo papado, já que a *fidelitas* ao Papa seria o instrumento para que resolvesse os problemas, preservando a cristandade unida (VOEGELIN, 2012, pp. 104-105).

Logo, a ruptura provocada pela Reforma Gregoriana desmantelava uma prática corrente. Além disso, o *Dictatus Papæ* impedia que os bispos escolhidos e nomeados pelos monarcas pudessem exercer o múnus apostólico, pois excomungava todos aqueles que se

encontrassem nessa situação e liberava os cristãos da obediência a estes prelados. Tais mudanças político-sociais não poderiam acontecer sem oposição, tanto desses bispos e, sobretudo, das autoridades políticas.

Contudo, convém ressaltar, que este conflito acerca da personificação principal de poder entre papado e império, deu-se dentro de um mesmo mundo religioso. Não se tratava de um confronto entre rivais externos, porém, entre duas facções dentro de uma mesma corporação, do que “uma competição *entre* corporações” (BERGER, 1985, p. 148).

Ainda que insistisse na separação entre os poderes espiritual e temporal, o Pontífice reafirmava “que a interferência da autoridade espiritual no âmbito temporal é legítima” (SOUZA; BARBOSA, 1997, p. 29). A Reforma Gregoriana estabelecia a superioridade do poder espiritual sobre o temporal, uma característica tipicamente do agostinismo político, em que o poder temporal é subsumido pelo espiritual (SILVA ROSA, 2012, p. 9). Nesse sentido, encontramos nesta concepção de poder o traço marcadamente da *hierocracia*, como esclarecem Souza e Barbosa:

A supremacia da Igreja no tocante ao Império deriva da missão soteriológico/sacerdotal que lhe foi confiada por Cristo, na pessoa de seus dirigentes, em especial, na do Papa, enquanto mediadora entre Deus e os homens, missão essa que também deve ser exercida sobre os príncipes terrenos. Não se trata, pois, dum problema de relacionamento entre o poder da Igreja e o do Soberano na esfera temporal, ainda que subsumido na esfera espiritual; trata-se, na verdade, da questão relativa à subordinação de um fiel, ainda que fosse o Rei dos germânicos, e especialmente por essa razão, nos planos religioso e moral, às diretrizes estabelecidas pelo Romano Pontífice quanto à disciplina eclesiástica bem ordenada. Não negamos, entretanto, que essa concepção, mais tarde, servirá de base para o exercício efetivo da hierocracia. (SOUZA; BARBOSA, 1997, p. 30)

A luta entre papado e império levou a situações extremas e, sobretudo, violentas. O Papa Gregório se envolveu em uma guerra contra o império e seus aliados ao reconhecer Rodolfo da Suábia⁶, cunhado, porém, inimigo de Henrique IV, como rei legítimo dos alemães. Com o intuito de livrar o poder espiritual de toda a tutela imperial, a atitude reformista de Gregório VII fortaleceu a *hierocracia* e aprofundou o conflito entre *sacerdotium* e *imperium*.

⁶ Rodolfo de Rheinfelden, Duque de Suábia, nascido em 1025, filho do conde Cuno de Rheinfelden e de Margarida de Mongúcia. Tornou-se cunhado de Henrique IV, desposando Matilde Saliana. Leal e piedoso, lutou ao lado do cunhado, com o qual muito colaborou. Quando Henrique foi excomungado em 1076, ficou ao lado do Papa Gregório VII, que o reconheceu como imperador em 1080. Venceu a batalha do rio Elster, contra Henrique IV, entretanto, teve a mão direita decepada e ferido no estômago, faleceu no dia seguinte, em 14 de outubro de 1080.

Naquele contexto, os defensores do ideal reformista cluniacense, estabelecido em toda a Igreja pela Reforma Gregoriana, queriam o catolicismo livre da ingerência laica, de acordo com a concepção *hierocrática*.

Em contrapartida, os adversários da *libertas Ecclesiae*, alinhados com os interesses imperiais, defendiam uma concepção *teocrática*, segundo a qual os reis detinham a liderança suprema em seus domínios, ainda que dispersos entre a realeza feudal, opondo-se fortemente às iniciativas papais. Defendiam o poder do soberano desvencilhado da autoridade pontifícia, pois o rei congregava em si uma realidade que unia numa mesma dimensão de poder as funções temporais e espirituais através da unção sagrada. Assim, os monarcas teriam o dever de proteger a Igreja contra os cismáticos e os hereges e, por conseguinte, poderiam escolher os prelados, seguindo a vontade de Deus (SOUZA; BARBOSA, 1997, p. 54).

Os debates se concentraram em torno das nomeações episcopais e abaciais pelo imperador, entendidas como uma tarefa vinculada à administração pública, já que os prelados exerciam tal função em um território sob a jurisdição imperial. Juridicamente, os prelados estavam ligados à terra e, como quaisquer outros Senhores Feudais, deveriam ligar-se ao rei ou imperador, pela fidelidade e com o pagamento da homenagem – uma rica doação financeira. Os bispos e abades administravam propriedades e, por essa razão, estavam sujeitos aos costumes jurídicos do feudalismo, já que adquiriam um domínio territorial.

Mostra-se de grande importância recordar que a investidura beneficiava o poder político laico. Ao nomear – investindo uma dignidade eclesial – a autoridade temporal estabelecia uma relação de vassalagem, muito além da simples concessão de uma função religiosa. Ao receber uma diocese, ou abadia, o prelado deveria ser investido de um poder sobre um território determinado – daí o termo *questão das investiduras* – representado pelo anel e pelo báculo episcopal/abacial, símbolos do poder naquele território. Logo, mudar este costume seria uma ameaça à estrutura política, já que tal atividade mostrava-se essencial para a manutenção do sistema feudal (VILLOSLADA, 1993, pp. 355-356).

Por este motivo, Henrique IV não admitia que a investidura ficasse subordinada apenas ao papado, já que isso impossibilitaria o imperador de controlar os territórios sob o domínio eclesiástico, o que gerava um conflito de jurisdição territorial, confrontando os interesses imperador que tentava consolidar seu poder.

Ante a aparente impossibilidade de que se estabelecesse um acordo entre ambas as partes interessadas, caberia aos estudiosos, especificamente os conhecedores das leis – os *juristas* – determinar quais as funções administrativas episcopais/abaciais se distinguiam entre

incumbências espirituais e temporais. Iniciava-se o debate de estudiosos defendendo ora os ideais do império, ora do papado.

A situação se complicaria ainda mais, chegando à conflagração de uma guerra civil, especialmente onde estão atualmente a Alemanha e regiões ao norte da Itália. Os confrontos armados cessaram em 1122, através da concordata de Worms, porém, não acabaram com o embate, que cada vez mais se aprofundava no campo jurídico. O conflito entre *hierocracia* e *teocracia* favoreceu o trabalho de juristas e propiciou a construção de um raciocínio independente da esfera sagrada, o que levaria à centralização do poder político.

4 A serviço do altar ou do trono: a importância dos juristas

Na cristandade latina, subdividida politicamente em diversos reinos, inexistia uma autoridade política central e, neste cenário, as nomeações e sagrações se relacionavam diretamente à questão da propriedade de terras, funções administrativas que caberiam apenas aos governantes temporais. Portanto, ao imperador – que tentava impor sua *auctoritas* – e aos seus aliados, esta proposta do papado demonstrava uma clara ameaça a seu poder. A Reforma não se mostrava como um simples movimento espiritual, mas era a resposta a uma realidade social em que a crise política, moral e religiosa se aprofundavam desde o fim do Império Carolíngio.

Surgidos no período inicial do renascimento urbano, de grande efervescência cultural e política, os ideais reformistas ultrapassavam a necessária *libertas Ecclesiae*, inaugurando uma nova etapa nas relações políticas e, por conseguinte, jurídicas. Sintetizavam a concepção cluniacense de *regra de vida*, de se estabelecer normas que organizassem a vida de toda a cristandade latina, sobretudo da regulamentação da vida clerical e da moralização das condutas laicas (RUST; SILVA, 2009, p. 138).

A inexistência de um poder político centralizado que se incumbisse dessa normatização, a autoridade papal tornava-se o ponto de unidade de toda a cristandade latina. Conseqüentemente, o *Dictatus Papae* resumia este ideal de universalidade.

O conflito entre *sacerdotium* e *imperium*, acirrado pela Reforma Gregoriana, proporcionou o desenvolvimento dos estudos jurídicos. Influenciados pelos textos canônicos e usando os *redescobertos* textos romanos, especialmente a o Código de Justiniano (*Digesto*), os juristas começavam a esboçar interpretações jurídicas e teorias políticas. Por conseguinte, os estudiosos eclesiásticos tiveram que buscar instrumentos hermenêuticos que lhes

permitissem trabalhar com esta nova realidade. Era necessário que o programa gregoriano estivesse fundamentado juridicamente na *equitas*.⁷

Os juristas medievais tornaram-se parte essencial neste episódio, já que seu conhecimento sobre leis e doutrina era imprescindível. As leis baseavam-se nas normas canônicas, de uso geral e em costumes jurídicos locais, tendo como ponto culminante as interpretações das leis pelo governante, *conditor legum*, que proporcionava a justiça a todos e a cada um (GROSSI, 2014, p. 166).

Ainda que houvesse certas *adaptações legais*, como a *Lex Romana Visigothorum* ou a *Lex Romana Burgundionum*, entre outras, não seria correto considerá-las como *produção jurídica* em continuidade com a jurisprudência romana, já que se tratava de adequações bem distantes do pensamento legal e da rotina profissional da *Lex romana*. (RASCÓN, 2011, p. 34).

O direito, herdado dos romanos, era tido como terminado, que não necessitava modificações, um reflexo de uma sociedade organizada, uma sólida base para a *societas christiana*. Não era uma atribuição do governante a criação do direito, mas sim a *iurisdictio*, que se revelava como forma de se fazer justiça, ao interpretá-la (GROSSI, 2014, p. 161).

Por conseguinte, no âmbito jurídico, a unidade existente entre o direito romano e canônico e, destes no *Ius Commune*, difundiu-se por todos os reinos considerando as mesmas bases religiosas e políticas, em uma cultura comum: a cristandade latina. Entendia-se o *Ius Commune* como herança das leis romanas, um direito sem fronteiras, já que todos os reinos ocidentais eram parte da mesma cristandade. Assim, este *Ius Commune* integrava todas as gentes, as instituições políticas, *imperium* e *sacerdotium*.

Fundamentado no conceito de justiça em que cada um recebe aquilo que lhe pertence por direito, o ideal reformista gregoriano especificava que a investidura – *in casu*, a nomeação episcopal/abacial – era juridicamente exclusiva do papado, pois estava relacionada à evangelização e santificação da cristandade e, portanto, não estaria sujeita aos interesses meramente terrenos.

O papado procurou fundamentar sua concepção jurídica para estruturar a Reforma dentro do equilíbrio social e político do Medieval, onde cada grupo social – *oratores, bellatores e laboratores* – cumprissem suas funções no *corpus* da *societas christiana*

⁷ O conjunto ordenado e harmônico de princípios, regras e institutos, conhecido como *equitas*, mostrava-se fundamental para o pensamento jurídico medieval, ou seja, a leitura das regras sensatas inscritas na natureza das coisas (GROSSI, 2014, p. 171).

(SOUZA, BARBOSA, 1997, p. 27). O ideal de liberdade da ingerência temporal visava fundamentar a certeza desse movimento reformista nos textos dos Santos Padres.

A necessidade de fundamentar sua argumentação era vital para ambos os grupos envolvidos naquelas discussões. O uso destes textos jurídicos forjaria o direito comum medieval, base dos posteriores ordenamentos jurídicos europeus (PADOVA, 2005, pp. 195-197). A Igreja reabilitaria o ordenamento jurídico romano, tal como consolidado no Código Justiniano em seu favor, e esta ação

representa o primeiro sistema jurídico ocidental moderno, com um caráter analítico, racional, linear, geral e abstrato, muito distinto das formas tribais de resolução de conflitos que se disseminaram pela Europa feudal. (ALMEIDA, 2013, p. 122).

Até o conflito gerado pela Reforma Gregoriana, as discussões políticas fundamentavam-se nos argumentos das Escrituras, na Patrística e pelas instituições feudais. A ênfase dos reformistas cluniacenses estruturava-se na Patrística, a *Tradição da Igreja*, suprimindo e combatendo as interpretações de teólogos e canonistas mais recentes, mormente aqueles que defendiam os interesses da teocracia imperial. Porque a unidade era garantida pela ordem, assim, era necessário separar o que é autêntico daquilo que era espúrio, em uma superação das antinomias visando o estabelecimento da verdade (GROSSI, 2014, p. 183). A *Revolução Papal* despertou o interesse e a necessidade de que ambos os grupos buscassem na legislação romana sua adaptação aos interesses políticos, desvinculados dos espirituais, como até então era o costume (VOEGELIN, 2012, p. 127).

Até meados do século XI a maioria dos juristas seculares tinha uma formação teológica, portanto, familiarizados com as características canônicas. Dessa forma, mostra-se muito compreensível esta adaptação, já que os juristas gradativamente adequaram os conceitos do direito canônico⁸ às suas necessidades, constituindo os sistemas jurídicos seculares. Os sistemas legais seculares se desenvolveram organicamente, ainda que inicialmente vinculados às origens canônicas, estando ambos conectados com os movimentos políticos e culturais.

Quando tratamos da relação conflituosa, nascida na Reforma Gregoriana somos tentados a compreender o uso dos textos do direito romano, neste caso do *Digesto*, sob uma ótica laicista já que estava em aberta oposição às teorias hierocráticas do papado. Contudo,

⁸ O direito canônico designa uma concepção sacra e considerado como um reflexo do direito natural, mesmo que racional, fundamentando-se na revelação divina. Relaciona-se à missão da Igreja de transformar o mundo e restabelecer o que a imperfeição humana não alcança e, dessa forma, estabelecer a verdade e a justiça.

não podemos nos esquecer de que todo este conflito se desenrolou dentro de uma sociedade profundamente religiosa, uma contenda entre duas concepções de poder em que ambas acreditavam que a origem de sua autoridade provinha de Deus, “uma competição *entre* corporações” (BERGER, 1985, p. 148).

A cisão proporcionada pela Reforma Gregoriana provocou um movimento gradual de desvinculação jurídica, desenvolvendo o direito ocidental. Uma evidência dessa evolução do pensamento jurídico ocidental se mostra no trabalho de dois juristas, ainda que alguns anos depois, porém, ambos envolvidos com as questões nascidas na Reforma Gregoriana.

O primeiro deles foi Irnério⁹, cujo trabalho de tradução do *Digesto* de Justiniano e anotações, desenvolveram os estudos jurídicos em um âmbito universitário, de Bolonha para toda a Europa, inaugurando uma nova forma de compreender e analisar o direito. Ainda que atualmente se saiba que os textos jurídicos de Justiniano já eram estudados, foi este jurista o herdeiro de uma longa tradição de estudos que se desenvolveram na Igreja medieval. Sua análise exegética do *Digesto* foi essencial para o estabelecimento de comentários jurídicos do direito romano, as *glosas* (CORTESE, 2002, pp. 235-236). Tendo se dedicado ao estudo e à elaboração dos primeiros comentários ao *Digesto*, incutiu em seus discípulos a necessidade de se dedicar a análises mais profundas e comentar aqueles textos.

Outro importante jurista foi o teólogo camaldulense Graciano¹⁰. Este monge foi o responsável por reunir os textos – muitos deles esparsos – os decretais e atas de sínodos da Igreja, recompilando estes documentos, elaborou a *Concordia Discordantium Canonum*, como uma forma de se estudar e ensinar o direito canônico. Este teólogo estava convicto de que a Igreja era uma comunidade perfeita, independente do *imperium*. Entretanto, Graciano limita o poder legislativo da autoridade eclesiástica, argumentando que devem ser obedecidos se estiverem de acordo com os Evangelhos e a Tradição dos Padres da Igreja. É interessante que este teólogo examina as relações entre a autoridade espiritual e os fiéis, analisando os

⁹ Irnério – *Imerius*, também conhecido como “teutônico” demonstra suas possíveis origens germânicas. Nascido entre 1060/1061 foi o grande responsável pelos estudos jurídicos em Bolonha, atual Itália. Formado em teologia, parece ter deixado o estado clerical, era protegido por Matilde de Canossa, a senhora das regiões entre Toscana e Emília Romana. Foi esta nobre quem lhe proporcionou os meios necessários para o desenvolvimento de seu trabalho. Tornou-se Advogado e também Juiz em Bolonha, porém, sua importância se mostra em sua atividade como *Magister*. Iniciou os estudos jurídicos em nível universitário (é considerado o fundador da Universidade de Bolonha). Envolveu-se na *Querela das Investiduras*, tomando o lado do Sacro Imperador Henrique V, de quem era amigo. Ao que tudo indica, Irnério foi o grande responsável pela tradução dos textos do *Digesto* Justiniano. Faleceu em julho de 1130, em Bolonha, onde está sepultado.

¹⁰ Graciano – *Iohannes Franciscus Gratianus*, monge camaldulense, nascido provavelmente em Chiusi, na Toscana, atual Itália, no início do século XII. Foi professor de teologia em Bolonha. Reuniu os textos que tratavam do direito canônico, no *Concordia Discordantium Canonum*, em 1140, a grande obra que vigorou até a promulgação do Código de Direito Canônico, pelo Papa São Pio X, em 1917. Graciano faleceu em Bolonha, no final do século XII, onde se encontram seus restos mortais.

limites da obediência, reconhecendo que o poder legislativo canônico deriva da caridade e, que a autoridade eclesiástica deve preservar as leis que servem à causa do governo de Deus e a vida moral da cristandade. Dessa forma, em meio à efervescência, iniciada na Reforma Gregoriana, Graciano apresenta a Igreja como o meio pelo qual o cristão poderá atingir sua meta: a salvação de sua alma, enquanto preserva a estabilidade social através da obediência às leis.

A relação entre ambos demonstra que não houve uma luta entre as esferas espiritual e temporal pelo uso de um ou outro direito, mas que no embate relacionado com a Reforma Gregoriana houve uma busca pela ordem e justiça, ainda que a oposição entre ambos os grupos levasse gradualmente ao distanciamento entre as duas facções em conflito.

Dessa forma, torna-se claro que a Revolução Papal proporcionou o surgimento de um corpo de juristas que passava a pesquisar e organizar as normas legais, que posteriormente se tornariam base das legislações das nascentes monarquias nacionais.

5 Conclusões

Em meio às discussões sobre a influência exercida pela religião na vida política, que permeiam inúmeros debates acadêmicos, procuramos apresentar neste artigo a importância da Reforma Gregoriana como elemento essencial no desenvolvimento dos estudos jurídicos.

A temática analisa o conflito entre os poderes espiritual e temporal que representou uma importante etapa na construção jurídico-política do Ocidente. Este enfrentamento continua em nossos dias, sob o aspecto cultural/ideológico, mostrando que a discussão em torno desse assunto é persistente. Por conseguinte, o enfrentamento entre os poderes laico e eclesiástico – *sacerdotium* e *imperium* – marcam o cenário político desde o Medievo, evidenciando a atualidade do tema.

Compreende-se que as repercussões das transformações promovidas pela Reforma Gregoriana não ficariam restritas apenas à renovação espiritual, mas seriam uma mudança nas estruturas sociais e políticas do sistema feudal. Destarte, o embate desencadeado pela *Revolução Papal* deve ser compreendido como um elemento fundamental para o renascimento do direito romano no último quadrante do século XI, que permitiu o desenvolvimento dos estudos jurídicos nos séculos seguintes.

Não era nossa pretensão pormenorizar a luta entre ambas as facções, papado e império, mas possibilitar a compreensão da importância desse evento para o desenvolvimento jurídico, com a sistematização do direito canônico e o trabalho representado pelos glosadores

bolonheses. A relação entre o direito romano e o canônico forja a reflexão jusfilosófica de fins do século XI aos séculos seguintes, contribuições do Medievo – solo fecundo onde se desenvolveram as raízes da Modernidade – impulsionando as mudanças e adaptações dos estudos jusfilosóficos, veículo para transformações na vida política na construção do direito ocidental.

O trabalho dos juristas, que em meio às agitações políticas da Reforma Gregoriana, intensificou o estudo e aprimorou as adaptações do direito canônico e do *Ius Comum* e, dessa forma, acabou por desenvolver corpos de regras substantivas do direito relativos à herança, matrimônio, delitos, penas, expiações, que paulatinamente evoluíram através de regras de procedimentos jurisdicionais no correr dos séculos. Logo, o direito ocidental se desenvolve durante o combate entre as forças favoráveis e contrárias à *Revolução Papal*.

Nesse sentido, podemos afirmar a relevância da Reforma Gregoriana como essencial para a transformação e o desenvolvimento do direito ocidental, de modo que possamos evidenciar como a religião cristã contribuiu para a solidificação de princípios em um mundo democrático e secular, características fundamentais de nossa Civilização Ocidental.

6 Referências Bibliográficas:

ALMEIDA, Philippe O. *Raízes medievais do Estado moderno: a contribuição da Reforma Gregoriana*. 2013. 300f. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal de Minas Gerais. Impresso. Belo Horizonte, p. 116.

BERGER, Peter. *O dossel sagrado*. Elementos para uma teoria sociológica da religião. Trad. José Carlos Barcellos. S. Paulo: Paulinas, 1985.

BERMAN, Harold J. *Direito e Revolução*. A formação da Tradição Jurídica Ocidental. Trad. Eduardo Takemi Kataoka. Coleção Dike. São Leopoldo: UNISINOS, 2006.

BONHOMME, Pierre. La littérature polémique autour de la Querelle des Investitures. Le plaidoyer en faveur d'Henri IV de Pierre Crassus. *Revue des Sciences Religieuses*. Année 1957. N. 31-3, pp. 217-248.

BRAGUE, Rémi. *Mediante a Idade Média: filosofias medievais na cristandade, no judaísmo e no islã*. Tradução de Edson Bini. São Paulo: Loyola, 2010.

CORTESE, Ennio. *Le grandi linee della storia giuridica medievale*. Roma: Il Cigno, 2002.

DAWSON, Christopher. *Criação do Ocidente*. Trad. Maurício G. Righi. S. Paulo: É Realizações, 2016.

_____. *Dinâmicas da história do mundo*. Trad. Maurício G. Righi. S. Paulo: É Realizações Editora, 2010.

_____. *Progresso e Religião. Uma investigação histórica*. Trad. Fábio Faria. S. Paulo: É Realizações, 2012.

DE MOURAU S.J., E. e FLICHE, A. *La Réforme Grégorienne*. T. III. *L'opposition antigrégorianne*. In: *Revue belge de philologie et d'histoire*, tome 18, fasc. 2-3, 1939. pp. 574-581.

DUARTE, Magda Rita Ribeiro de Almeida; SILVA, Franscino de Oliveira. Breve Reconto da Querela das Investiduras: Igreja e Poder Temporal em Perspectiva. (pp. 1-17). *Anais do XXVI Simpósio Nacional de História – ANPUH*. São Paulo, julho 2011.

DUBY, Georges. *As três ordens ou o imaginário do feudalismo*. Lisboa: Estampa, 1982.

FLICHE, Augustin. *La Querelle des Investitures*. 3e. Édition. Paris: Aubier/Éditions Montaigne, 1946.

_____. *La Réforme grégorienne et la Revonquête chrétienne, 1057-1123*. Histoire de l'Église depuis les Origines jusqu'à nos Jours. Vol. 8. Paris: Bloud & Gay, 1950.

_____. *Saint Gregoire VII*. Paris: Victor Lecoffre Librairie, 2010.

GILISSEN, John. *Introdução Histórica ao Direito*. 7ª edição. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2013.

GILSON, Étienne. *A Filosofia na Idade Média*. Trad. Eduardo Brandão. S. Paulo: Martins Fontes, 2001.

_____. *El Espíritu de la Filosofía Medieval*. Trad. Ricardo Anaya. Buenos Aires: Emecé, 1952.

GROSSI, Paolo. *A orden jurídica medieval*. Trad. Denise Rossatto Agostinetti. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014.

HUNTINGTON, Samuel P. *O choque de civilizações e a recomposição da Ordem Mundial*. Rio de Janeiro: Objetiva, 1997.

LE GOFF, Jacques. *La Civilización del Occidente Medieval*. Trad. Godofredo Gonzáles. Barcelona: Paidós, 1999.

LIMA VAZ, Henrique C. de. *Raízes da Modernidade*. Escritos de Filosofia VIII. S. Paulo: Loyola, 2002.

MUÑIZ GRIJALDO, Elena; URÍAS MARTÍNEZ, Rafael. *Del Coliseo al Vaticano. Claves del cristianismo primitivo*. Sevilla: Andalucía Abierta, 2005.

PADOA SCHIOPPA, Antonio. *Il diritto nella storia d'Europa. Il Medioevo*. Parte Prima. Padova: CEDAM, 2005.

PEDRERO-SÁNCHEZ, Maria Guadalupe. *História da Idade Média: textos e testemunhas*. São Paulo: UNESP, 2000.

RASCÓN, Cesar García. *Síntesis de historia e instituciones de derecho romano*. Madrid: Editorial Tecnos, 2011.

RUST, Leandro Duarte; SILVA, Andréia Cristina Lopes Frazão da. A Reforma Gregoriana: trajetórias historiográficas de um conceito. (pp. 135-152) *Revista História da Historiografia*. Ouro Preto. Número 03. Setembro de 2009.

SALGADO, Karine. *História e Estado de Direito*. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, v. 71, p. 102-113, 2009.

SOUZA, José Antônio de C. R. de; BARBOSA, João Morais. *O reino de Deus e o reino dos Homens: as relações entre os poderes espiritual e temporal na Baixa Idade Média* (da Reforma Gregoriana a João Quidort). Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997.

VILLOSLADA, Ricardo García. *Historia de la Iglesia Católica: Edad Media*. V. 2. Madrid: BAC, 1993.

VOEGELIN, Eric. *História das Ideias Políticas. Idade Média até Tomás de Aquino*. Vol. II. Trad. Mendo Castro Henriques. São Paulo: É Realizações, 2012.

SECULARIZATION OF SOCIETY AND ITS REFLEXES ON RELIGIOUS FREEDOM

A SECULARIZAÇÃO DA SOCIEDADE E SEUS REFLEXOS NA LIBERDADE RELIGIOSA

Misaac Deza Cavalcante Souza

Mestre em Ciências
Doutorando do Programa de Pós-Graduação do Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP)
misaac.souza@usp.br
<http://lattes.cnpq.br/8191748195470655>

Abstract

This study aims to, as a general goal, present some of the main approaches on secularization and explore its possible consequences to the right to freedom of religion, from the development of the core processes of secularization mentioned by Wallis and Bruce: social differentiation, societalisation and rationalization. Furthermore, when it comes to specific objectives, this study aims to analyze current literature about secularization, give some thought on the pertinence of the secularization thesis in order to verify if the phenomenon it describes can be observed in this traditionally Christian western world and to explore some of its possible impacts in freedom of religion and its legal protection.

Keywords: secularization. freedom of religion. rationalization. laicity.

Resumo

O presente estudo pretende, como objetivo geral, apresentar algumas das principais abordagens sobre secularização e explorar suas possíveis implicações no direito à liberdade de religião, a partir do desenvolvimento dos processos nucleares de secularização mencionados por Wallis e Bruce: diferenciação social, societalização e racionalização. Ademais, no tocante aos objetivos específicos, o presente estudo visa a analisar a literatura atual acerca da secularização, elaborar uma reflexão sobre a pertinência da tese da secularização com a finalidade de verificar se o fenômeno que ela descreve pode ser observado no mundo ocidental tradicionalmente cristão, bem como explorar alguns de seus possíveis impactos na liberdade de religião e sua proteção jurídica.

Palavras-chave: secularização. liberdade de religião. racionalização. laicidade.

1. Introduction

“(…) What, then, will a man gain if he wins the whole world and ruins his life? Or what has a man to offer in exchange for his life?”¹ (BIBLE, 1968, p. 1381). It is indeed possible to imagine that this question might be answered in many different ways according to the time and the place in which the respondent is set. A religious man living in a small European village back in the XVI century would easily and faithfully adhere to the words reproduced by the gosseller, while a young businessman “winning his life” in a XXI century megalopolis would probably not esteem the impalpable in detriment of his professional achievements.

Independently from which might be the particular position of an individual, the above mentioned question is always put before him and requires a conscious stance, which should transit along the scale of disbelief (or denial) – doubt – conviction (affirmation). In that sense, we depart from the assumption that there is no possibility of an absolute indifference concerning what succeeds the present material and earthly life: it is possible yet to doubt it or even deny it, but it is never a matter that can be utterly disregarded. The oscillation among them and the circumstantial predominance of one of those three stances over the others might reverberate through the way in which our society is constituted, its legal order and consuetudes with implications in the field of religious freedom, as we intend to demonstrate.

The way the contemporaneous world presents itself to men (with less people attending to churches, with strong separation between State and religion and quite often having laicity as an explicit principle) and especially to the sociologist of religion, demands the study of secularization, since it is a central theme in the study of sociology of religion nowadays, as well as pluralism, globalization and religious movements (BECKFORD, 2003, p.11).

According to the concept developed by Demerath (2007, p. 65-66), secularization is a process of change by which the sacred gives place to the secular, not only when it comes to personal faith, but also on matters of institutional practice and societal power. Another relevant definition worth mentioning is that proposed by Wilson (2016, p. 6), according to which secularization consists of a process wherewith religious thoughts, institutions and practices lose social relevance. In an effort to limit the object of this study, secularization will be considered only in relation to the world of Christianity instead of a wide array of religions².

¹ Matthew 16:26.

² This is based on several reasons: the sources of our research deal with countries in which Christianity is the prevailing religion, aside from the fact that the author himself is way more familiar with the Christian context than the rest of religious scenarios.

It is possible to notice in the literature on sociology of religion the diffusion of a “secularization thesis”, which in a general way advocates the existence of secularization processes in society and from which investigations concerning the origins and operation of secularization processes derive³. Before we start aiming to obtain further knowledge on these processes in the manner most experts on this topic have tackled them – and as they have been dealing with it mostly in the context of the last few centuries – it feels necessary to mention the possibility of identifying elements of a somewhat secularization trend in ancient times.

In that sense, Clement of Alexandria pointed out that some widely known philosophers and their theories were imbued with an atheist inclination. For example, Thales and Anaximenes – both from Miletus – Heraclitus of Ephesus, Diogenes of Apollonia, Parmenides of Elea, Hippasus of Metapontum, and Empedocles of Akragas have held the worshipping of matter (fire, air, water and others). According to the Christian theologian, this would qualify them as atheists:

These men were, in fact, atheists, since with a foolish display of wisdom they worshipped matter. They did not honour stones or stocks, but they had divinized earth, the mother of all these, and if they did not worship Poseidon, they were at least supplicants to water itself (CLEMENTE DE ALEXANDRIA, 2013 p. 121)⁴.

The reason why we have brought this up is that there seems to be an implicit correlation between atheism and secularization. However, we should not rush into conclusions, at least not before we have at least tackled the main issues addressed in the secularization thesis.

According to one of the approaches in sociology of religion – which will be the main reference for this very study – secularization operates by three core processes: social differentiation (that represents the transfer of once exclusively Church functions to other institutions), societalisation⁵ (in the sense that human life is being organized in a broad way, that is, with a shift from local community relations to a world where individuals in the broad sense of a whole society) and rationalization (perspective inspired by scientism arguments with a strong tendency towards the rejection of religious beliefs) (WALLIS e BRUCE apud SANDBERG, 2014, p. 63-64).

³ Hellenic values have been rescued from time to time in the course of western history and are strongly related to some processes of secularization under analysis, as it is the case of the “rationalization” process.

⁴ Free translation from Portuguese (bilingual edition directly translated from Greek to Portuguese).

⁵ Intentionally spelled with “s” for it is one of the correct forms in British English and it is the way Sandberg (2004) employs the word.

It is also possible to identify a few other secularization agents, but the brevity of this study requires us to mention only two of them: technology, which desensitizes men and turns interhuman relations less personal; and history as science whose truth is found in the field of language, consisting of an essentially different truth in relation to the truth of Christianity (HENRY, 2003, p. 10-11).

As the legal order starts to incorporate these secularization⁶ elements, the conflicts between religious order and secular order turn out to be more evident and evoke questions in public debate, such as abortion, taxation of tithes and offerings, legal regime of matrimony and filiation, professionalization of ministers of worship and many other issues. Such conflicts bring up the debate over the extension of the constitutional protection for the freedom of religion: if there are any and which are the limits that the State can lay down, and if such limits do or do not actually interfere in the professed faith.

2. The three core processes of secularization

The three core processes of secularization (social differentiation, societalisation and rationalization) also known as models of modernization, give us interesting tools for analysis. We shall begin exploring them by tackling the process of social differentiation, which refers to the acquisition by other institutions of roles previously performed exclusively (or almost exclusively) by religious organizations.

Family issues are probably among the most typical examples of such roles, as we can infer from the case of matrimony, whose matters were practically completely regulated by Catholic Church for a couple of centuries on the western world, but their regulation power is nowadays mostly in the hands of legislation. For instance, wedding and divorce were “secularized” in Brazil by a decree dating back to 1890, but it was only in 1916, with the promulgation of the Civil Code, that mostly family questions turned out to be handled by law.

However, that by no means can be regarded as a full process of secularization by social differentiation, since mere changes in the respective legal order do not alter reality by themselves. In fact, the Church was able to maintain its influence on family matters for a few more decades, holding back divorce legislation until the late 1970s, when a huge leap was

⁶ It is still possible to mention some other agents of secularization, but, considering the brevity of the present study, we will only point out two of them: technology, which desensitizes men and turn interhuman relations less personal; and history as a science whose truth is found in the field of language, constituting an essentially different truth from the truth of (HENRY, 2003, p. 10-11).

carried out. Anyway, it was not until 2010 when Brazilian legislation finally provided the possibility of direct unilateral divorce, which seems to have been reasonably accepted by the people and does not threaten religious freedom, as couples can in parallel and additionally choose to marry under religious rules.

Still in the field of family law, the same assertion cannot be made when it comes to rules over filiation, especially those concerning children adoption by same sex pairs, since it involves conflicting values – some of them possessing a strong religious character or arguments over the rights of minors – some would make a stand on something like a general right to parenthood or even a claim on a particular understanding of equality - and they will not simply accommodate each other in an harmonious synthesis of opposite standpoints.

Another trace of social differentiation might be found in the role of providing for the needy, which has significantly changed in the last centuries. If back in older times Church used to be the ideal and most important institution looking after the poor, nowadays welfare is provided by a pleiad of institutions, private and public, religious or secular. In addition to it, robust modern Welfare States finance their heavy social security systems through tax revenues, something that can be intriguing from some religious standpoints, since taxes are compulsory and the lack of choice would ruin the charitable aspect of provisions.

Therefore, it must be highlighted that secularization processes do not occur always in the same manner, they vary in intensity and extension, as it can be seen in the case of the simple examples given above. Regardless of this variation, some general aspects of social differentiation can be noted and they pretty much sum up this first core process of secularization: social differentiation tends to make religious organizations look like just any other social institutions and take away from them the role of ultimate source of legitimacy for the social system.

The second core process, societalisation, describes the decline of the local communities and consequently the decline of influence exerted by local religious authorities such as the parish priests. Intense urbanization and the uprising forms of labour shaped this new secular scenario where social life is no longer lived in the context of a community of shared interests and common traditions wrapped up by the religious element, but rather lived as a non-embracing with suburbs and dormitory towns.

In that sense, religion leaves the spotlight and hides in the shadows of particular lives. It becomes a matter of individual experience, a private activity or even a hobby, relegated to the margins of the social order. Some authors refer to the phenomenon as the privatization of

religion or even as marketization/consumerization of religion, because the preferences of the individual are now ahead: everyone is free to pick the beliefs that suits them the most.

It is no surprise that a multitude of new religious organizations have sprung up in the last decades and many of them share a common pattern: flexible rituals and customs alongside doctrines that look more like self help literature. That being the case, we are far from unity, distant from each other since there is no more strong religious bond throughout the community, but rather the chaotic myriad of personal beliefs.

The third core process of secularization is rationalization, which refers to the adoption of a scientific perspective in a way that the plausibility of religious beliefs is diminished and the religious beliefs themselves are rejected. This has to do in great part with the sharp advances in technology over time and the way by which everyday phenomena turned to be understood as intelligible by human reason and not sheerly manifestations of supernatural forces.

Furthermore, this process can be favoured by the way people have their thinking structured. Thomas Sowell, for example, distinguishes two main views on the world: the constrained vision and the unconstrained vision. The first one presupposes the existence of human limits for the cognition a man can exert over facts that occur around him, being consequently unable to determine what is good for the other individuals and society as a whole. Meanwhile, the unconstrained vision advocates that human rationality is suited for comprehensible social thinking (SOWELL, 2007, p. 55-57). It looks therefore hard to conciliate the unconstrained vision with the belief in the almighty God on whom men depend, an incompatibility that unfolds itself in many aspects of social life.

Many authors claim that rationalization played an important role on the Reformation, which ironically started as an initiative against supposed deviations in Catholic Church, with a declared intent to “fix” Christian doctrine and practices. Emerging as a strong objector to the official Church, Reformation paved the way for religious pluralism, which is also an element of secularization. Pluralism tends to secularize society, for it undermines the possibility of imposition of religious tradition.

Additionally, other consequences of rationalization may be seen in the operation of law, mostly when it comes to legal decision making. We do not intend to deepen the discussion over the conflict involving positivist and natural law schools, but a remark must be made: legal decision makers have abandoned most of moral considerations and started to ground their decisions on rational legal reasoning.

However, as many authors have contended, decisions that are supposedly made by putting legal reasoning over religious matters – or even considers religious issues as not subject to judgement – actually do employ religious based concepts and ideas and evoke the question if one should be allowed to include religious reasoning in judicial decisions, a very controversial issue.

3. Freedom of religion in a secular world: depth and tolerance

We have learned from the concepts held by Demerath and Wilson that secularization involves some kind of substitution of religious practices and ideas for other practices and ideas, or the loss of relevance of religion within society. However, such approaches are not specific enough since they do not take into consideration some relevant distinctions between religions, as they limit themselves to analyze secularization under a broad context of western religions or Christianity in general.

Some questions may arise from such an approach: do all religions have the same value to a society? Should the law treat all religions equally? Do secularization processes really incide upon each and every religion? Does the legal order allow religions to fight against such processes? Answering these questions – which we can't do in just a few paragraphs, so it is already a proposal for future research - should be able to give us a decent overview on our understanding of how much protection a legal order must confer to freedom of religion.

Although religions do share some common general aspects such as some sense of unfulfillment of mankind on its own, notions concerning the existence of deity, written sources and doctrines, they do also differ very much from each other in many important ways. They have different amounts of deities, different views on the nature of God, on the afterlife, on salvation, on how people should behave, how people deal with material goods and spiritual ones, etc.

This strong diversity suggests that some religions project themselves more into society, while other religions are most prone to establish a more passive stance and be fine with just whatever current legislation prescribes. It happens that nowadays most policies concerning the freedom of religion are imbued with secularist ideas, such as the one according to which religious groups should not interfere with each other nor try to impose its own views on society. Modern times have encouraged the individual to dismiss traditional sources of authority and start spreading his opinions about everything, at anytime, regardless of having

any previous knowledge on the respective subjects, just as Tocqueville (2012) has pictured the American people in the first half of the nineteenth century, for they used to feel entitled to have personal views on every single subject.

Since the Western World religious background is mostly Christian, attempts to limit the influence of religion on various aspects of societal life such as family, education and politics under the name of laicity are actually targeting Christianity and not religion in a general sense (or at least other religions do not experiment the same intensity of secularization processes). Secularization, then, does not always refer to an antithesis of religion, but rather to a set of processes designed to somehow neutralize the strength of Christianity in a society.

Anyway, the point we are trying to make is that the protection of religious freedom does not seem to be reducible to some abstract general formula, it should be rather considered on a case-by-case basis in such a way that no relevant singularity is left behind and no religious groups are obliged to sacrifice their own beliefs due to official standards and norms – they do not have to conform to a secularist agenda, but be guarded from it – and this is ever more important in a globalized and multicultural world.

Conclusion

We were able to notice that the processes of secularization indicated by literature on sociology of religion do have reasonable correlation with the transformations observed in our current society. Nevertheless, those processes do not occur in a uniform, ordered manner, nor are they absolute, but permeated by inflections⁷, simultaneous movements acting against the changes carried out by secularization or that seek the sacralization of new aspects of social life.

It was also possible to notice the existence of tensions between religious freedom and the influence of secularization in law under many forms. However, although we cannot cogitate a definitive solution for these tensions, it is fair to expect that conflicting interests can be harmonized up to some point in order to guarantee freedom of religion without prejudice to other fundamental values of society. In this we must highlight that the secularization processes, just as their respective antagonistic movements, are more or less dynamic and are always available for evoking new debates and challenges.

⁷ Norris and Inglehart (2004, p. 5) point out that although “(...) virtually all advanced industrial societies have been moving toward more secular orientations during the past fifty years (...) the world as a whole now has more people with traditional religious views than ever before – and they constitute a growing proportion of the world’s population”.

4. References

BECKFORD, James A.. **Social Theory and Religion**. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

BIBLE. **The Jerusalem Bible: Reader's Edition**. Alexander Jones (Ed.) New York: Doubleday & Company, Inc., 1968.

CLEMENTE DE ALEXANDRIA, **Exortação aos Gregos**. Tradução Rita de Cássia Codá dos Santos. São Paulo: É Realizações, 2013.

DEMÉRATH III, N. J.. Secularization and Sacralization Deconstructed and Reconstructed. In: BECKFORD, James A; DEMÉRATH III, N. J.(Eds.). **The SAGE Handbook of the Sociology of Religion**. Londres: SAGE Publications, 2007. Cap. 3, p. 57-80.

HENRY, Michel. **A Barbárie**. Tradução Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: É Realizações, 2012.

_____. **I am the Truth: Toward a Philosophy of Christianity**. Tradução Susan Emanuel. Stanford: Stanford University Press, 2003.

NORRIS, Pippa; INGLEHART, Ronald. **Sacred and Secular: Religion and Politics Worldwide**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

SANDBERG, Russell. **Religion, Law and Society**. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

SOWELL, Thomas. **A Conflict of Visions: Ideological Origins of Political Struggles**. 2nd. ed. e rev. New York: Basic Books, 2007.

TOCQUEVILLE, A. **De la démocratie en Amérique**. 12ème ed. Paris: Institut Coppet, 2012 (original published in 1840).

WILSON, Bryan R. **Religion in Secular Society**. Edited with commentary by Steve Bruce. Oxford: Oxford University Press, 2016.

DIREITO, RELIGIÃO E A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS **LAW, RELIGION AND THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

Adriane Célia de Souza Porto

Mestranda em Direito e Desenvolvimento pela Faculdade de
Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FDRP-USP)
adrianep@usp.br
<http://lattes.cnpq.br/1491676074820131>

Resumo

Direitos relacionados à matéria religiosa são intrínsecos aos seres humanos e, por isso, resguardados pelo direito interno dos Estados, enquanto matéria constitucional, bem como pelo direito internacional. O presente artigo, inserido na racionalidade do Direito Internacional dos Direitos Humanos, busca, por meio de pesquisa empírica, de caráter quanti-qualitativo, conhecer as demandas de tal natureza submetidas à Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgão jurisdicional do sistema regional americano. Para a consecução do estudo, foi realizado levantamento na base oficial de jurisprudência da Corte Interamericana pela internet (<http://www.corteidh.or.cr/>) e, a partir das decisões coletadas e selecionadas, foram explorados os elementos relevantes.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Religião. Liberdade religiosa. Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Abstract

Rights related to religious matters are intrinsic to human beings and, as so, are protected by the domestic law as constitutional matters, as well as by international law. This article, into the rationality of International Law of Human Rights, seeks, through empirical research, of quantitative and qualitative character, to know the demands of religion nature submitted to the Human Rights Inter-American Court, wich is the jurisdiction of the American regional system. In order to carry out the study, a survey was carried out in the official site of the Inter-American Court through the Internet (<http://www.corteidh.or.cr/>) and, from the collected and selected decisions, the relevant elements were explored.

Keywords: Human Rights. Religion. Religious freedom. Inter-American Court of Human Rights.

Introdução

A liberdade religiosa constitui direito inerente ao ser humano, externalizada já nos primeiros documentos relativos aos direitos humanos. Marco da internacionalização dos direitos humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, já em seu preâmbulo, faz menção à liberdade de crença e, posteriormente, em seu artigo XVIII, garante os direitos à liberdade religiosa, à liberdade

de mudar de religião e de manifestação religiosa¹. Haja vista sua relevância, a temática é pauta de diversos tratados internacionais, como, dentre outros, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos², de 1966, a Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação fundadas na Religião ou nas Convicções, de 1981, a Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas, de 1992, a Declaração de Princípios sobre a Tolerância, de 1995.

Na esfera americana, a matéria é regulada pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos – CADH – ou Pacto de San José da Costa Rica, um dos instrumentos fundamentais desse sistema de direitos humanos, que prevê direitos afetos à religião em seu artigo 12, em que assegura a liberdade de consciência e de religião (art. 12.1, CADH), a liberdade de conservar ou alterar a religião e crenças (art. 12.2, CADH), a liberdade de manifestação de religião e crenças (12.3, CADH) e o direito à educação confessional dos filhos e tutelados de acordo com as convicções dos pais e tutores (art. 12.4, CADH).

Hodiernamente, além dos instrumentos de cunho internacional, o direito interno de diversos Estados americanos, por meio de disposições constitucionais, garante aos cidadãos direitos ligados à seara religiosa, não sendo exceção a Magna Carta brasileira³.

Não obstante toda a gama de normas, a recorrência das transgressões a esses direitos gera e multiplica a judicialização da temática. Dentro desse contexto, torna-se interessante a investigação de casos submetidos à jurisdição internacional, o que intenta-se lograr no presente trabalho, com a observação dos casos levados à Corte Interamericana de Direitos

¹ Artigo XVIII - Todo ser humano tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este 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, em público ou em particular.

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

³ 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:

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

VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

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

Humanos, sem a pretensão de constituir um panorama da situação na América, haja vista que uma parcela pequena dos casos chegam a tal órgão, após o esgotamento dos recursos internos dos Estados e a passagem pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Para a concretização de tal objetivo, será empreendida pesquisa empírica qualitativa, embasada em análise jurisprudencial. As decisões pertinentes foram coletadas no site oficial da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Utilizando-se os critérios propostos para a pesquisa, os resultados encontrados referiam-se apenas a países latino-americanos, o que não é de se surpreender, tendo em vista que constituem a maior parte dos países que aceitam a competência do órgão jurisdicional.

1 Direito e Religião no Sistema Interamericano de Direitos Humanos

A liberdade religiosa é embasada sobre os ideais do pluralismo, da tolerância e da igualdade (GARCIA, 2010, p. 254), encontrando-se prevista em diversos ordenamentos e em tratados internacionais. Conforme já mencionado, o artigo 12 do Pacto de San José da Costa Rica trata da liberdade religiosa, garantindo a liberdade de conservação, alteração, profissão, divulgação e manifestação da religião ou crença, bem como a educação de menores de acordo com a religião dos pais ou tutores. Em tal dispositivo, também é tutelada a possibilidade de não exercício da religião e da crença.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, intérprete maior dos dispositivos componentes do respectivo sistema, declara esse direito como imprescindível à sociedade democrática, conforme já expresso por ocasião de decisão de caso contencioso: “Este derecho es uno de los cimientos de la sociedad democrática. En su dimensión religiosa, constituye un elemento trascendental en la protección de las convicciones de los creyentes y en su forma de vida”⁴. (CORTE IDH, 2001, § 79)

Ligadas à liberdade de religião, podem-se identificar duas expressões essenciais: intrínseca, concernente à intimidade de quem a exerce, e extrínseca, relacionada à sua manifestação (GARCIA, 2010, p. 236), de modo que refletir sobre religião e compreender o contexto dos países é relevante à medida em que seu teor interfere em diversos campos de interesses.

⁴ “Este direito é um dos alicerces da sociedade democrática. Em sua dimensão religiosa, constitui um elemento transcendental na proteção das convicções dos crentes e em sua forma de vida.” (tradução livre)

Acerca da conjuntura latino americana, é manifesta a atuação dos encontros e embates culturais sobre a qual foi erigida, especialmente por ocasião da colonização, envolvendo religiões indígenas, cristãs, de matriz africana, entre outras (PONZILACQUA; COSTA, 2016, p. 143). Não obstante a grandiosa diversidade latino-americana, podem-se elencar traços comuns entre os países no tocante à matéria religiosa. Um deles consiste no que Ponzilacqua e Costa (2016, p. 141) denominam “paradoxo da tolerância”, consoante o qual a exclusão de direitos, a dominância e a opressão são encobertas por uma dissimulada condescendência, que conduz ao desprezo de discriminações e violações, tornando determinados grupos ainda mais vulneráveis. Outro atributo comum consiste na falha quanto à proteção substancial da liberdade de religião, vez que existem numerosas previsões formais de tutela, que não são acompanhadas por medidas de cunho prático. E, diretamente relacionado a essa ausência ou deficiência de proteção, observa-se o crescimento da judicialização de conflitos que têm como plano de fundo, ou mesmo principal, questões religiosas. (PONZILACQUA; COSTA, 2016, p. 141-142)

Quando surge um conflito de qualquer espécie, mesmo relacionado a direitos humanos, a regra é que seja resolvido no âmbito interno dos países. Contudo, quando os Estados não proferem respostas às violações a direitos humanos ou não o fazem de forma adequada, incumbe aos sistemas regionais fazê-lo. Na esfera americana, quando se observa o esgotamento dos recursos internos sem a devida diligência estatal na proteção dos direitos humanos, uma denúncia ou queixa pode ser encaminhada à Comissão Interamericana (artigo 44, CADH). Nesse órgão, pode ocorrer solução amistosa, emissão de relatório de recomendações ou encaminhamento para a Corte. (artigos 48 a 51, CADH)

A Corte Interamericana de Direitos Humanos corresponde ao órgão jurisdicional do sistema interamericano, competente para o julgamento de Estados que tenham reconhecido sua competência (artigo 62.3 CADH). Uma vez constatada a violação, o Estado poderá ser condenado à adoção de medidas para restabelecer direitos e à concessão de reparações aos atingidos. (artigo 63.1, CADH)

Além da função jurisdicional, o órgão exerce função consultiva, em que é chamado a se manifestar sobre o Pacto de San José da Costa Rica, outros tratados e sobre as leis internas dos Estados. (artigo 64, CADH)

2 Casos na Corte Interamericana de Direitos Humanos

Na investigação de casos perante a Corte Interamericana, foi consultado o site oficial do órgão (<http://www.corteidh.or.cr/>) e, no campo “Jurisprudencia”, utilizando-se o termo de pesquisa espanhol “religión”, foram feitas buscas entre as opiniões consultivas⁵, não encontrando-se resultados, e entre os casos contenciosos⁶, ocasião em que a pesquisa reportou oito ocorrências, das quais sete tratavam de violação de direitos ligados à religião.

Os Estados denunciados por violações ao artigo 12 do Pacto de San José da Costa Rica, atinente à liberdade religiosa e os respectivos casos são: (a) Guatemala, por três vezes - nos casos “Membros da Aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do município de Rabinal”, “Massacres do Rio Negro”, “Massacre Plan de Sánchez”; (b) Peru – caso “Condenados de Miguel Castro Castro”; (c) República Dominicana - caso “Meninas Yean e Bosico”; (d) Nicarágua – caso “Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni”; e (e) Chile - caso “A última tentação de Cristo (Olmedo Bustos e outros)”.

Dentre todos os Estados, somente a Guatemala foi declarada violadora do mencionado dispositivo, em duas das vezes nas quais foi denunciada, nos casos “Massacres do Rio Negro” e “Plan de Sánchez”.

Tendo em vista que, no presente trabalho, a proposta é a compreensão de elementos constantes nos casos em que houve condenação, apenas tais casos serão explorados, por meio da leitura e estudo das decisões emanadas pela Corte Interamericana. Para a melhor sistematização, serão elencados tópicos considerados de maior relevância.

2. 1 Sobre os casos e os atingidos

Os três casos objetos da denúncia em face da Guatemala ocorreram no contexto de um conflito interno ocorrido no país, entre os anos de 1962 e 1996 (CORTE IDH, 2012, § 56), em que as pessoas vitimadas eram, em sua maioria, membros de comunidades indígenas maias.

Não obstante não ter havido reconhecimento de violação ao artigo 12 da CADH no caso “Membros da Aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do município de Rabinal”, compostas por outros grupos maias - *Xeabaj, Chijom, Coyojá, El Tablón, Toloxcoc, Chirrum, El Chol, y El Apazote* – trata-se de um caso em que fica evidente o ultraje a direitos atinentes à religião em decorrência da grave ofensa a outros direitos humanos, de modo que a Corte

⁵ http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/busqueda_opiniones_consultivas.cfm?lang=es

⁶ http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/busqueda_casos_contenciosos.cfm?lang=es

declara não ser necessário se pronunciar acerca deste dispositivo em particular.⁷ Nesse caso, o desaparecimento forçado de membros indígenas, a dispersão das comunidades, a necessidade de fuga das terras em que viviam e a morte de sacerdotes maias causaram profundo impacto sobre a religião, a prática de seus rituais e sobre a transmissão dessas crenças, ritos e da espiritualidade maia (CORTE IDH, 2016, §§ 194-204), sendo incontestável, portanto, a ofensa ao direito à liberdade religiosa, ainda que de forma indireta.

Nesse caso, pode-se notar com bastante clareza a interdependência intrínseca dos direitos humanos, característica que retrata as ligações existentes entre eles, de modo que a proteção de um direito pode resultar na preservação de outro (COURTIS, 2009, p. 192), assim como a violação.

Nos demais casos, houve expressa declaração de transgressão à liberdade de consciência e religião e seus desdobramentos previstos pelo artigo 12 do Pacto de San José da Costa Rica.

Os “Massacres do Rio Negro” consistem em uma série de ataques a grupos indígenas ocorridos entre 1980 e 1982, em que a violação do direito à liberdade religiosa é consequência do afastamento das comunidades de suas terras, bem como do impedimento de práticas de rituais sagrados relacionados ao enterro dos mortos, em decorrência dos desaparecimentos forçados e da remoção dos povos de terras consideradas sagradas. (CORTE IDH, 2012, §§ 155 - 158)

Nessa conjuntura, a Corte considerou o Estado da Guatemala responsável pelas violações aos artigos 3 (direito ao reconhecimento da personalidade jurídica), 4.1 (direito à vida), 5.1 e 5.2 (direito à integridade pessoal), 6 (proibição da escravidão e da servidão), 7.1 (direito à liberdade pessoal), 8 (direito a garantias judiciais), 11.1 e 11.2 (direito à honra e à dignidade), 12.1 (liberdade de consciência e religião), 17 (proteção da família), 19 (direitos da criança), 25 (direito a proteção judicial), todos da CADH, e aos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Sancionar a Tortura, I.b da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, 7.b da Convenção Interamericana para Prevenir, Sancionar e Erradicar a Violência contra a Mulher. (CORTE IDH, 2012, *puntos resolutivos*)

Por sua vez, o caso denominado “Massacre Plan de Sánchez” se deu no ano de 1982. Os direitos à religião, nessa ocasião, foram tanto direta, quanto indiretamente, transgredidos. De forma direta pois, mesmo após a anistia, os cultos dos povos maias somente podiam ser

⁷ “204. Por otro lado, este Tribunal estima que la alegada violación del artículo 12 de la Convención Americana ya fue debidamente considerada en la fundamentación de este Capítulo, sin que sea necesario emitir un pronunciamiento autónomo sobre este particular.” (CORTE IDH, 2016, § 204)

realizados mediante autorização dos militares e sob vigilância destes. E, indiretamente, por meio do assassinato de oficiais de cerimônia (CORTE IDH, 2004b, p. 10-11) e do desaparecimento de pessoas, que não puderam ser enterradas de acordo com as crenças e religião. (CORTE IDH, 2004b, § 49.7)

Nessa ocasião, foi reconhecida a responsabilidade do Estado por violações aos artigos 5.2 (direito à integridade pessoal), 8.1 (garantias judiciais), 11 (proteção da honra e da dignidade), 12.2 e 12.3 (liberdade de consciência e religião), 13.2 e 13.5 (liberdade de pensamento e de expressão), 16.1 (liberdade de associação), 21.1 e 21.2 (direito à propriedade privada), 24 (igualdade perante a lei) e 25 (proteção judicial), todos previstos pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Por meio da apreciação das mencionadas decisões, fica evidente que a violação à liberdade religiosa aparece atrelada ou como consequência ao desrespeito a outros direitos humanos, sobretudo aos direitos à vida, à integridade física e à propriedade. Tal constatação remete à concepção da integralidade dos direitos humanos, segundo a qual tais direitos constituem um todo indivisível, interdependente e inter-relacionado. (PIOVESAN, 2011, p. 105)

Em consonância com essa conclusão, a Comissão Interamericana (2010, p. 1-2), em um de seus relatórios evidencia que, no caso de povos indígenas, os direitos à crença e religião estão intrinsecamente ligados ao direito à propriedade, pois as terras em que viveram seus ancestrais têm especial valor espiritual, além de serem consideradas locais sagrados. (CIDH, 2010, §§ 150-151). Além disso, compreende que para que os direitos fundamentais dos povos indígenas estejam garantidos é imprescindível a proteção do direito ao território (CIDH, 2015b, § 27), o que contribui também para sua autonomia e desenvolvimento. (CIDH, 2015a, § 90). Segundo relatório emitido pelo órgão, no ano de 2015:

La situación de la propiedad indígena en Guatemala se encuentra marcada por la falta de reconocimiento de derechos históricos sobre la tierra, la falta de certeza jurídica y garantías como la titulación, delimitación y demarcación; la falta de resolución de demandas sobre la tierra de larga data; procesos de adjudicación inconclusos e ineficientes que han generado deudas para las comunidades; pérdidas involuntarias de tierras por causas asociadas al conflicto armado, y desalojos y desplazamientos forzados vinculados a proyectos de desarrollo; así como la afectación en el goce de sus derechos por la creación de áreas naturales protegidas. (CIDH, 2015a, § 456)⁸

⁸ “A situação da propriedade indígena na Guatemala se encontra marcada pela falta de reconhecimento dos direitos históricos sobre a terra, a falta de certeza jurídica e garantias como a titulação, delimitação e demarcação; a falta de resolução de demandas sobre a terra de longa data; processos de adjudicação inconclusos

Em todos os casos mencionados, as vítimas eram pertencentes a comunidades maias, reconhecidas pela fé bastante afluída, pela prática do politeísmo e pela rica gama de rituais religiosos. (ALVES; SALES; SOUSA, 2006, p. 2). Dentro desse contexto, Souza Filho (2010, p. 480-481) sublinha a invisibilização dos povos indígenas durante a formação jurídica das colônias latino-americanas, característica que desaparecia em determinadas circunstâncias, como quando eram considerados inimigos do Estado e, conseqüentemente, massacrados.

Apesar de tais tragédias terem ocorrido há anos, a conjuntura na Guatemala, ainda hoje, é bastante cruel e hostil, sendo que, recentemente, em meados de 2018, sete dirigentes indígenas, que lutavam pelo acesso à terra e direito ao acesso à eletricidade, foram assassinados. (A NOVA DEMOCRACIA, 2018, *online*)

2.2 Opressor

Nos dois casos sob análise (bem como no caso dos Membros da Aldeia Chichupac), o violador direto dos direitos humanos foi o Estado da Guatemala, por meio de militares.

Os povos indígenas maias, durante o período em que vigia a Doutrina da Segurança Nacional, eram considerados inimigos internos e foram vítimas de massacres e diversas operações militares, que dizimaram comunidades e abalaram suas instituições, economia, valores e práticas culturais e religiosas (CORTE IDH, 2004a, § 42.7)

Alguns anos após os massacres, concluiu-se que todos foram previamente planejados pelo Estado (CORTE IDH, 2004b, § 49.8).

Considerações finais

Há tempos, a temática religiosa vem sendo objeto de judicialização, tanto que chegou a órgãos dos sistemas regionais, que exercem função bastante relevante à preservação e ao combate à violação dos direitos humanos, no âmbito de suas competências.

Os recortes propostos pelo presente trabalho levaram, não propositalmente, ao estudo de violações perpetradas por um único país, a Guatemala. E todos os casos pertenciam a um único contexto, de massacre de comunidades maias, redundando no enfraquecimento da

e ineficientes que tem gerado dúvidas para as comunidades; perdas involuntárias de terras por causas associadas ao conflito armado, e desalojamentos e desaparecimentos forçados vinculados a projetos de desenvolvimento; assim como a afetação no gozo de seus direitos pela criação de áreas naturais protegidas.” (tradução livre)

religião desse povo e de suas práticas e rituais religiosos, bem como na redução da possibilidade de sua transmissão para gerações futuras e consequente perpetuação.

A brutalidade contra populações indígenas é percebida desde a colonização americana, em que, continuamente, povos foram dizimados, escravizados, violentados, perderam suas terras, acesso à moradia e alimentação e tiveram suas instituições, línguas, culturas e religiões exterminadas.

Essa violência está longe de ficar no passado e, tampouco, de se restringir ao Estado da Guatemala. Povos indígenas já enfraquecidos, ainda hoje, continuam a sofrer constantes violações a seus direitos, apesar da suposta e aparente proteção que recebem por leis internas e internacionais.

Referências bibliográficas

A NOVA DEMOCRACIA. **Guatemala: Dirigentes indígenas são assassinados**. Ano XVII, n. jul de 2018. Disponível em: <<https://anovademocracia.com.br/no-212/9101-guatemala-dirigentes-indigenas-sao-assassinados>>. Acesso em: 15 jun 2019.

ALVES, Camilla Barros; SALES, Francisco Levi Jucá; SOUSA, Rafaela Daniel de. A religião maia para além dos sacrifícios. **Ameríndia** (Fortaleza. Online), v. 2, p. 01-10, 2006.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Derechos de los povos indígenas y tribales sobre sus terras ancestrales y recursos naturales: normas y jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos**. 2010. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/indigenas/docs/pdf/Tierras-Ancestrales.ESP.pdf>>. Acesso em:

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Situación de los derechos humanos en Guatemala: Diversidad, desigualdad y exclusión**. 2015a. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Guatemala2016.pdf>>. Acesso em:

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Situación de los derechos humanos en Honduras. 2015b. Disponível em:** <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Honduras-es-2015.pdf>>. Acesso em:

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile. Mérito, Reparación e Custas**. Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C, n. 73.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Massacres do Rio Negro vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparaciones e Custas**. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C, n. 250.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Membros da Aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do Município de Rabinal vs. Guatemala. Exceções**

Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de novembro de 2016. Série C, n. 328.

CORTE INTERAMERICANA DE DEREITOS HUMANOS. **Caso Massacre de Plan de Sánchez vs. Guatemala. Mérito. Sentença de 29 de abril de 2004a. Série C, n. 105.**

CORTE INTERAMERICANA DE DEREITOS HUMANOS. **Caso Massacre de Plan de Sánchez vs. Guatemala. Reparações. Sentença de 19 de novembro de 2004b. Série C, n. 116.**

COURTIS, Christian. Notas sobre la justiciabilidad del derecho a una vivienda adecuada. COURTIS, Christian y SANTAMARIA, Ramiro Ávila (Orgs.). In: **La protección judicial de los derechos sociales**. Equador: 2009.

GARCIA, Emerson. A religião entre a pessoa humana e o Estado de Direito. In: NOVELINO, Marcelo (Org.). **Leituras complementares de constitucional – direitos humanos e direitos fundamentais**. 4. ed. ver., ampl. e atual. Salvador: Editora JusPODIVM. p. 233-256.

PIOVESAN, Flávia. Proteção dos Direitos Sociais: Desafios dos IUS Commune Sul-Americano. Rev. TST, Brasília, vol. 77, n. 4, p. 102-139, 2011.

PONZILACQUA, Márcio Henrique Pereira; COSTA, Lucas Massoni. Liberdade de Convicção e Crença na América Latina: horizontes e desafios. In: PONZILACQUA, Marcio Henrique Pereira (Org.). **Direito e Religião: abordagens específicas**. Ribeirão Preto: SDDS/FDRP USP, 2016. p. 123-138

PONZILACQUA, Márcio Henrique Pereira. **Direito e Religião: Perspectiva Sociojurídica**. San Bernardino, CA. 2017.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. O direito de ser povo. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (Orgs.). **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010. p. 475-496.

**DIREITOS DOS ANIMAIS VERSUS INTOLERÂNCIA RELIGIOSA: BREVE
ESTUDO DO RE 494.601**

ANIMAL RIGHTS VERSUS RELIGIOUS INTOLERANCE: A BRIEF STUDY OF
RE 494,601 CASE

Juliana Raineri Haddad

Advogada e Mestranda em Direito e Desenvolvimento
Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FDRP/USP)
juliana.haddad@usp.br
lattes.cnpq.br/9729294500753363

RESUMO

A repercussão das decisões do STF nas redes sociais é crescente. O artigo visa analisar a mobilização dos internautas em face da decisão do RE 494.601 a respeito da possibilidade de sacrifício de animais nos rituais de religiões de matriz africana.

PALAVRAS-CHAVE: direitos dos animais. liberdade religiosa. religiões de matriz africana. sacrifício de animais.

ABSTRACT

The repercussion of STF decisions on social medias is growing. The article aims to analyze the mobilization of netizens in the face of the decision of the RE 494.601 regarding the possibility of animal sacrifice in the rituals of African religions.

KEY WORDS: animal rights. religious freedom. African mother religions. animal sacrifice.

INTRODUÇÃO

O artigo se desvela em uma pesquisa de viés fenomenológico com uma análise qualitativa das percepções, sentimentos e opiniões dos internautas. Colhidos em face da decisão do STF de declarar constitucional Lei Estadual que reconheceu como possível o sacrifício de animais nos cultos de religiões de matriz africana.

Os comentários dos internautas nas notícias nos portais suscitaram o interesse desta pesquisadora. Resolveu-se então por realizar o presente trabalho com o intuito de desvelar quais as posições dos sujeitos e, especialmente, por meio de questionários, investigar quais argumentos sustentam suas opiniões.

Faz-se, inicialmente, uma descrição dos eventos jurídicos que levaram à decisão do STF, analisando todo o histórico do processo em questão, em seguida passamos à descrição

dos comentários dos sujeitos-pesquisados nos portais de notícias e finalmente analisamos os dados captados por meio do questionário aplicado.

DESENVOLVIMENTO

O Ministério Público do Rio Grande do Sul em 2004 apresenta ação direta de inconstitucionalidade em face da Lei Estadual nº 12.131/2004, conquanto ao seu art. 2º que visava introduzir à lei 11.915/2003, transcreve-se:

“Art. 2º - É vedado:
(...) VII – sacrificar animais com venenos ou outros métodos não preconizados pela Organização Mundial da Saúde – OMS -, nos programas de profilaxia da raiva.
Parágrafo único – Não se enquadra nessa vedação o livre exercício dos cultos e liturgias das religiões de matriz africana.”

O Procurador Geral de Justiça sustenta a inconstitucionalidade da lei formal e materialmente: a previsão de excludente de ilicitude trata de matéria penal - sabidamente de competência exclusiva da União.

Nada obstante, adverte que, apesar de pugnar pela exclusão do dispositivo, tal não inviabilizará a prática dos cultos de matriz africana. Mesmo que a pretensão seja vedar a crueldade contra animais, é possível, casuisticamente, avaliar sua compatibilização com o direito fundamental à liberdade religiosa.

Em acórdão o TJRS decretou por maioria ser improcedente a ADI Nº 70010129690 sustentando não haver inconstitucionalidade formal, em termos materiais alega o Relator: “não vejo como presumir que a morte de um animal, a exemplo de um galo, num culto religioso seja uma “crueldade” diferente daquela praticada (e louvada pelas autoridades econômicas com grandiosa geração de moedas fortes para o bem do Brasil) pelos matadouros de aves.”

O Ministério Público postula, então, por Embargos de Declaração, os quais não foram providos pelo TJRS. Em seguida, interpõe Recurso Extraordinário reiterando as inconstitucionalidades formal e material da lei em questão.

Em 28 de março de 2019 é julgado o Recurso em questão pelo STF o qual restou não provido sendo admitida a constitucionalidade da lei. Ainda, fixou-se a tese: “É constitucional a lei de proteção animal que, a fim de resguardar a liberdade religiosa, permite o sacrifício ritual de animais em cultos de religiões de matriz africana”.

É justamente sobre essa decisão que pretende se debruçar o presente ensaio. Quando da publicação da decisão houve grande repercussão na mídia que noticiava o evento: “É constitucional sacrifício de animais em cultos de religiões de matriz africana, decide STF”¹.

No entanto, o que despertou curiosidade dessa pesquisadora não fora tão somente a decisão em cheque, mas os comentários e especulações dos internautas que comentavam e compartilhavam a notícia, alguns dos quais selecionamos para expor uma constante:

"Em pleno século XXI fazer sacrifícios de sangue para expressar a crença, é bem macabro....";

"Pessoas malucas Deus fala que quando o véu se rasgou não assisti mais sacrifício em nome dela é errado e pronto!";

"CERTO, matavam...mas o ser humano não tinha o conhecimento que tem hoje...evoluímos...ou não???";

"Selvagens. Que se sacrifiquem ,mas deixem os animais em paz.";

"Que tristeza! Até qdo os animais pagarão pela ignorância e crueldade humana, até na forma de adorar a Deus! Desde sempre... Não vamos evoluir nunca?";

"Eles aprovaram isso porque em culto satânico se faz sacrifícios com sangue de animais ,e para liberarem o caminho para fazerem as magias negras deles ,olhe se não for com sangue de crianças ja que desaparecem tantas no BRASIL e não são encontradas, está prática é mais comum do que se pensa.";

"RITUAL DE MAGIA NEGRA USA CRIANÇAS PARA OBTER SUCESSO FINANCEIRO" (sic).

Os comentários, em geral, pareciam um misto de desconhecimento (acerca dos rituais de sacrifício nas citadas religiões) somado a uma boa quantia de preconceito desvelado em face das religiões envolvidas com as referidas práticas.

Alguns poucos suscitavam o questionamento: "se você come o peru de Natal não pode vir aqui falar nada", "pra mim só vegano pode vir aqui criticar" (sic). Toda essa (des)informação fez refletir: até que ponto as pessoas são contrárias à decisão em razão de seus princípios face aos direitos dos animais e até que ponto escondem por trás dessas "opiniões" fervorosas sua intolerância religiosa?

¹MIGALHAS. *É constitucional sacrifício de animais em cultos de religiões de matriz africana, decide STF*. Disponível online in: <https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI299168,91041-E+constitucional+sacrificio+de+animais+em+cultos+de+religoes+de>, acesso em: 05 abr. 2019

Metodologicamente, parte-se da perspectiva fenomenológica de TRIVIÑOS (1987, p. 41, 128), ou seja, dá-se especial destaque as percepções dos sujeitos inseridos no contexto narrado para a construção de conhecimentos, bem como, será um trabalho qualitativo-descritivo.

Nesse sentido, o recorte dos sujeitos escolhidos para narrarem suas percepções acerca do tema são os internautas, usuários da rede social *Facebook*, que comentaram na notícia "STF decide que sacrifício de animais em cultos religiosos é Constitucional"² realizada pelos jornalistas Luiz Felipe Barbiéri e Mariana Oliveira e publicada na página oficial do G1 (portal de notícias da rede globo). A escolha dos comentários foi randômica e a da página se deu por ser a frequentemente mais acessada e comentada pelos internautas.

Também foi elaborado um questionário por meio da ferramenta "Google Formulários", divulgado nas redes sociais, contando com a participação de 71 usuários aleatórios do *Facebook*.

No referido questionário constavam as seguintes perguntas: 1. 1. Você é contra ou a favor da decisão do STF em permitir o sacrifício animal nos cultos das religiões de matriz africana? 2. Você poderia justificar sua escolha no item acima? 3. Com qual religião você se identifica? 4. Você acredita que sua religião influencie em seu posicionamento sobre o sacrifício de animais? 5. Como você descreveria seus hábitos alimentares? 6. Você acredita que seus hábitos alimentares influenciem seu posicionamento sobre o sacrifício de animais?

O intuito do questionário era inferir quais argumentos embasam as decisões dos sujeitos que se colocam contra e à favor da decisão. Partimos de algumas categorias analíticas para entender os porquês das opiniões dos sujeitos questionados. Por sugestões adotadas após os diálogos do I Seminário Internacional de Direito e Religião partimos de uma definição inicial sobre o conceito de preconceito adotada por esse trabalho.

Entende-se o preconceito enquanto categoria analítica, enquanto forma de negar a determinados sujeitos "o acesso seja ao arsenal jurídico de igualdade e de equidade como traço ideológico dominante, seja ao reconhecimento e participação política" (BANDEIRA, BATISTA, 2002, p. 121), pensa-se no preconceito, no caso do trabalho religioso e de raça, em razão da interseccionalidade desses fatores pelas religiões de matriz africana como forma de negar a esses sujeitos sua plena cidadania.

²OLIVEIRA, M. BARBIERI, L. *STF decide que sacrifício de animais em cultos religiosos é constitucional*. 28 de março de 2019. Disponível online in: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/03/28/stf-decide-que-e-constitucional-sacrificar-animais-em-cultos-religiosos.ghtml>

Os dados obtidos pelo trabalho demonstram uma paridade entre os participantes: 49,3% declararam-se favoráveis à decisão, ao passo que, 50,7%, declararam-se contrários. Conquanto à religião esses mesmos sujeitos são majoritariamente católicos (40%) ou não declarantes de qualquer culto (32,9%), ainda, dos participantes 63,4% declaram que sua religião não teve qualquer influência em seu processo de decisão.

Quanto aos hábitos alimentares 62% dos participantes declaram comer carne em ao menos uma refeição e 57,8% dos participantes declaram que seus hábitos alimentares influenciaram sua decisão.

Passemos, pois, à análise qualitativa das respostas apresentadas pelos sujeitos entrevistados (ANEXO I). Nem todos os sujeitos-participantes justificaram suas respostas, obtivemos, portanto, 61 justificativas. Analisando essas respostas ante o critério de exclusão relacionado ao preconceito religioso, foi possível inferir que poucas respostas se sustentavam nessa questão: a maior parte das respostas que se colocou de maneira contrária à decisão se fundamentou, exclusivamente, na questão do direito dos animais.

Importante destacar que alguns participantes que se posicionaram contrariamente pontuaram em suas respostas que o fizeram em razão do desconhecimento dessas religiões e suas práticas, outros assumiram prontamente que esses sacrifícios são feitos de maneira a maltratar os animais. Dessa forma, talvez o próprio desconhecimento tenha influenciado as respostas, razão pela qual cumpre explicar de que se tratam esses rituais.

Da tese de VERAS (2017), traz-se a explicação:

A “gira” é o ritual que gera o ritmo da vida cotidiana do terreiro, faz a mediação entre as pessoas da casa e as divindades e constitui um território de convívio entre muitas temporalidades. (...) O “corte” além de alimentar a relação entidade/pessoa de santo, instaura a própria temporalidade do terreiro e seus praticantes. O “corte” funciona como uma extensão da “gira”. Galos e galinhas são sacralizadas em função de fortalecer o relacionamento das filhas e filhos de santo com suas entidades. (...) os “cortes” são em oferecimento ao “povo da rua” que alimenta a casa e por ela é alimentado. Assim, o sacrifício é central para as religiões de matriz africana que se atualizaram no Brasil. (...) Podem ser animais de criação – que liberam uma força maior com a sua oferenda – ou animais de granja, comprados para esse propósito. Algumas pessoas ofertam galos domésticos, pois criam esses animais em quintal residencial.

A passagem supra vem para desmistificar as histórias que se constroem em torno dessas religiões. Muito dessa mística existe em razão da exclusão e da perseguição que esses cultos sofreram na história brasileira, nada obstante, ao aclarar-se a realidade e desconstruir os

mitos muito dos (pre)conceitos sobre suas temáticas caem por terra. Talvez se esse trecho estivesse transcrito no espaço do questionário as respostas tivessem sido diferentes.

Quanto àqueles que se posicionaram a favor da decisão, a suma maioria advogou pela liberdade religiosa e apenas dois participantes se sustentaram nos aspectos formais da decisão do STF. Atente-se que algumas das respostas fizeram ressalvas: se manifestavam favoravelmente, desde que, os rituais em questão fosse feitos de maneira a evitar os maus-tratos aos animais sacrificados.

Nesse sentido, a categoria analítica parece se aplicar mais àqueles que se colocam a favor que aos contrários. Para a argumentação contrária talvez fosse mais interessante a aplicação de uma categoria analítica que parta de uma epistemologia vegana, que coloque os animais em uma categoria de excluídos de direitos, dignos, portanto de proteção jurídica³.

É curioso perceber que, diferente da hipótese inicialmente formulada em que se pensava que os sujeitos se colocariam de forma contrária à decisão em razão de preconceito, de exclusão das religiões africanas em razão de intolerâncias de gênero e raça, surpreendentemente, e, provavelmente, em razão do espaço amostral analisado, percebeu-se que os dois grupos colocaram em xeque a liberdade religiosa *versus* o direito dos animais sopesando qual destes deveria prevalecer.

Ao que parece a decisão se deu no sentido de colocar como um valor maior a liberdade religiosa, nada obstante, praticamente metade dos entrevistados declarou sua preocupação e possível maior valoração ao direito dos animais. Os dois pontos de vista estão preocupados com a inclusão dos sujeitos, no entanto, colocam diferentes sentidos a definição de quem consideram sujeitos de direitos.

CONCLUSÃO

O presente artigo pretendeu, brevemente, elencar alguns aspectos relacionados à repercussão da decisão do STF frente ao RE 494.601 na mídia. A hipótese de pesquisa pensava que os sujeitos, em razão do anonimato permitido pelas redes sociais e pelo próprio

³ É acima de tudo sobre entender que lógicas inclusivas de igualdade são benéficas para todos, que não haverá justiça social verdadeira apenas para um grupo marginalizado, que a libertação humana e não humana não estão em conflito e não precisam ser hierarquizadas, mas pelo contrário, são a extensão necessária uma da outra. In: MOCELLIN, V. *Veganismo ético, político e interseccional*. Disponível online in: https://medium.com/@vivian_mocellin/veganismo-%C3%A9tico-pol%C3%ADtico-e-interseccional-ac2ce4db9339

questionário aplicado, revelariam aspectos preconceituosos no sentido da exclusão e da não consideração como sujeitos de direitos dos praticantes das religiões de matriz africana.

Ainda que nos comentários nas redes sociais do portal de notícias G1 tenhamos inferido uma série de comentários que perfazem a categoria analítica da exclusão pelo preconceito, na aplicação dos questionários foi verificado um posicionamento diferente voltado ao sopesamento dos direitos dos animais frente à liberdade religiosa.

Foi realizada uma pesquisa fenomenológica buscando realizar a apreensão dos significados que os internautas atribuíram à decisão, bem como uma análise qualitativa, levando em consideração a categoria analítica da exclusão dos sujeitos em razão de seu pertencimento social.

Concluiu-se, portanto, que nas páginas, nos comentários os sujeitos-pesquisados voltam mais suas opiniões à exclusão religiosa-racial, ao passo que, nos questionários, que exigem maior reflexão, sustentaram seus argumentos nos direitos dos animais e na liberdade religiosa.

REFERÊNCIAS

MIGALHAS. É constitucional sacrifício de animais em cultos de religiões de matriz africana, decide STF. Disponível online in:

<https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI299168,91041->

[E+constitucional+sacrificio+de+animais+em+cultos+de+religioes+de](https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI299168,91041-E+constitucional+sacrificio+de+animais+em+cultos+de+religioes+de), acesso em: 05 abr. 2019

MOCELLIN, V. Veganismo ético, político e interseccional. Disponível online in:

https://medium.com/@vivian_mocellin/veganismo-%C3%A9tico-pol%C3%ADtico-e-interseccional-ac2ce4db9339

OLIVEIRA, M. BARBIERI, L. *STF decide que sacrifício de animais em cultos religiosos é constitucional*. 28 de março de 2019. Disponível online in:

<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/03/28/stf-decide-que-e-constitucional-sacrificar-animais-em-cultos-religiosos.ghtml>

SANTOS, A., Reflexão acerca da decisão do STF sobre sacrifício de animais em rituais religiosos. Disponível online In.: <https://www.conjur.com.br/2019-abr-02/reflexao-acerca-decisao-stf-sacrificio-animais><https://www.conjur.com.br/2019-abr-02/reflexao-acerca-decisao-stf-sacrificio-animais>, acesso em: 05 abr. 2019

SANTOS, E. *Religião e Espetáculo: análise da dimensão espetacular das festas públicas do candomblé*. Tese (doutorado em antropologia social). Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO: RE 494601 RS 2006/70010129690. Relator Min. Marco Aurélio. DJ: 28/03/2019. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2419108>, acesso em: 05 abr. 2019

TREVIÑOS, A. N. S.. Introdução à pesquisa em ciências sociais: a pesquisa qualitativa em educação. São Paulo: Atlas, 1987.

VERAS, H. *Galos e Quintais*: um estudo do sacrifício na mina nagô paraense. Debates do NER, Porto Alegre, ano 18, n. 31, p. 173-197, jan./jun. 2017. Disponível online in: <https://seer.ufrgs.br/debatesdoner/article/viewFile/68865/42738>.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DE ABATE DE ANIMAIS POR MOTIVOS RELIGIOSOS: OUTRO RETROCESSO DA CORTE?

SUPREME FEDERAL COURT AND THE CONSTITUTIONALIZATION OF ANIMAL SLAUGHTER FOR RELIGIOUS REASONS: ANOTHER REGRESSION OF THE COURT?

Yago Teodoro Aiub Calixto

Mestrando em Direito pela UNESP – FCHS, especialista em Direito Tributário.
Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, UNESP - Campus de Franca. Avenida Eufrásia Monteiro Petrágia - lado par. Jardim Doutor Antônio Petrágia. CEP: 14409160 - Franca, SP – Brasil.
yago1204@gmail.com
<http://lattes.cnpq.br/1073391342142187>

RESUMO

O Brasil é um país laico com liberdade religiosa garantida, porém também prevê direitos fundamentais como a proteção do meio ambiente. Nas últimas duas décadas, os direitos dos animais progrediram exponencialmente, apesar de ainda serem coisas para o direito civil. Essa calorosa disputa jurídica chegou até o Supremo Tribunal Federal que, recentemente, decretou a constitucionalidade do sacrifício de animais em religiões de matrizes africanas. Dessa forma esse trabalho estuda as bases constitucionais do direito brasileiro, a fim de determinar se a decisão do Supremo Tribunal de Justiça é constitucional ou um grande erro teleológico. Métodos de sopesamento de direitos são explorados e analisados para que a conclusão seja lastreada nas bases do direito positivo. O Recurso Extraordinário nº 494.601, que foi responsável pela constitucionalização do abate, é amplamente analisado. Em termos de metodologia, a revisão bibliográfica será de grande valia, bem como a utilização do direito comparado, do método teleológico, método histórico e da interpretação teleológica dos preceitos constitucionais. Por fim, a pesquisa traz a resposta sobre qual direito fundamental deve prevalecer.

Palavras-chaves: RE 494.601; sacrífico; animais; religião; constitucional.

ABSTRACT

Brazil is a secular country with guaranteed religious freedom, but also provides for fundamental rights such as protection of the environment. In the last two decades, animal rights have progressed exponentially, but they still being things for civil law. This heated legal dispute reached the Federal Supreme Court, which recently decreed the constitutionality of the sacrifice of animals in religions of African matrices. This work studies the constitutional bases of Brazilian law, in order to determine whether the decision of the Supreme Court of Justice is constitutional or a big teleological error. Methods of balancing rights are explored and analyzed so that the conclusion is backed by the foundations of positive law. Extraordinary Appeal No. 494.601, which was responsible for the constitutionalization of slaughter, is extensively analyzed. In terms of methodology, the bibliographic review will be of great value, as well as the use of comparative law, the

teleological method, historical method and the teleological interpretation of the constitutional precepts. Finally, the research provides the answer of which fundamental right should prevail.

Key words: RE 494.601; sacrifice; animals; religion; constitutional.

INTRODUÇÃO

A religião acompanha o ser humano desde os primórdios de sua existência, seja para explicar o desconhecido pela ciência, seja para fornecer uma diretriz na forma de se viver ou até mesmo para confortar as angústias mundanas.

O Brasil, legalmente, é um estado laico, garantindo a liberdade religiosa a todos em seu território nacional. Tal liberdade deve ser amplamente defendida, afinal a própria miscigenação da população enriquece nossa cultura com diversas crenças.

As crenças de matrizes africanas ainda sofrem preconceitos estruturais dentro da sociedade, de modo que sua preservação e garantia devem ser amplamente buscadas dentro de um Estado democrático de direito.

Sabe-se que nenhum direito fundamental é absoluto, comportando tolhimentos quando conflitados com outros direitos igualmente hierárquicos, como é o caso albergado no Recurso Extraordinário 494.601, que declarou constitucional o abate de animais por motivo de religião. Conflitam o direito a liberdade religiosa e o direito ao meio ambiente equilibrado.

Esse trabalho se propõe a verificar a constitucionalidade da decisão sobre o abate de animais em função da religião, seguindo a estrutura abaixo descrita.

Introdutoriamente é visto como os animais são tratados pelo direito brasileiro, bem como as garantias que lhes são conferidas.

Após são vistas as particularidades das religiões de matrizes africanas no tocante aos animais sacrificados, as formas e os motivos desses sacrifícios.

Superada a parte propedêutica, é feito um breve histórico sobre o Recurso Extraordinário nº 494.601 e analisado seu julgamento.

Em ordem de conclusão são verificadas as opiniões de entes importantes dentro das religiões de matrizes africanas, para que os próprios beneficiários da constitucionalização exponham suas opiniões. Assim uma sólida conclusão pode ser delineada.

A CLASSIFICAÇÃO DE ANIMAIS NO DIREITO BRASILEIRO

Os animais são considerados como coisas ou semoventes dentro do direito brasileiro, entendimento arcaico do Código Civil de 1916 que foi preservado no atual Código Civil. Ora, essa posição demonstra um direito antropocêntrico, relegando as demais espécies animais a mera condição de bens.

Apesar do Código Civil ter sido promulgado em 2002, após longo tramite legislativo, a Constituição Federal de 1988 se mostra mais evoluída na questão, quando em seu artigo 225 traz uma proteção ampla e extensiva a fauna e flora, inclusive intergeracionalmente.

Há inúmeros projetos de lei que objetivam retirar os animais da condição de coisa e alçarem a uma personalidade jurídica, mesmo que menos ampla que a dos seres humanos, mas muito mais protecionista que a legislação atual. Como exemplo se tem o Projeto de Lei nº 6799/13, de Ricardo Izar, que define animais domésticos e silvestres como sujeitos de direito, já aprovado pela Câmara dos Deputados e aguardando apreciação pelo Senado Federal.

Em convergência com o poder legislativo, o STF vinha decidindo em favor do bem-estar dos animais, conforme decisões sobre a proibição da “Farra do boi” e da vaquejada.

Ressalta-se que tais embates foram justamente entre o meio ambiente equilibrado/crueldade contra os animais e a livre manifestação cultural, algo próximo por essência da religião.

As seguintes emendas corroboram o acima dito:

COSTUME - MANIFESTAÇÃO CULTURAL - ESTÍMULO - RAZOABILIDADE - PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA - ANIMAIS - CRUELDADE. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância da norma do inciso VII do artigo 225 da Constituição Federal, no que veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Procedimento discrepante da norma constitucional denominado "farra do boi". (RE 153531, Relator(a): Min. FRANCISCO REZEK, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 03/06/1997, DJ 13-03-1998 PP-00013 EMENT VOL-01902-02 PP-00388)

PROCESSO OBJETIVO – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ATUAÇÃO DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO. Consoante dispõe a norma imperativa do § 3º do artigo 103 do Diploma Maior, incumbe ao Advogado-Geral da União a defesa do ato ou texto impugnado na ação direta de inconstitucionalidade, não lhe cabendo emissão de simples parecer, a ponto de vir a concluir pela pecha de inconstitucionalidade. VAQUEJADA – MANIFESTAÇÃO CULTURAL –

ANIMAIS – CRUELDADE MANIFESTA – PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA – INCONSTITUCIONALIDADE. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância do disposto no inciso VII do artigo 225 da Carta Federal, o qual veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Discrepa da norma constitucional a denominada vaquejada. (ADI 4983, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 06/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017)

É nítido que a tendência do direito brasileiro é de reconhecer os animais como sujeitos de direitos, contudo a lei, principal fonte do direito brasileiro, ainda renega os animais ao status de coisa. *Sed lex dura lex.*

Um ponto que merece destaque é o fato da lei não diferenciar animais doméstico e silvestres, de forma que não cabe ao julgador aplicar uma interpretação restritiva, até mesmo porque, consoante ao artigo 225 da Carta Magna, o direito ao meio ambiente equilibrado e a vedação aos maus tratos constituem um direito fundamental coletivo e não individual.

RELIGIÕES DE MATRIZES AFRICANAS E OS SACRIFÍCIOS

As religiões de matrizes africanas são crenças oriundas da África, que tiveram ou não incorporação de credences populares brasileiras com suas principais representações no candomblé, umbanda, quimbanda. Contudo pode haver várias vertentes, orixás e costumes dentro de uma mesma matriz.

Ocorre que, de acordo com o IBGE, durante o censo de 2010, a maioria absoluta da população brasileira é católica, com aproximadamente 64% da população, seguida pela comunidade evangélica, com cerca de 22%, enquanto as matrizes de religiões africanas não perfazem 0,5% da população brasileira.

Essa predominância do catolicismo e do protestantismo faz com que seja perpetuado um grande estigma contra as minorias, como, por exemplo, o uso pejorativo do vocábulo macumba, que é utilizado para referir a trabalhos de “magia negra”.

Ocorre que os preceitos da maioria das religiões africanas são similares aos das religiões dominantes, afinal são monoteístas acreditando em um ser divino superior, procurando seguir seus ensinamentos.

Os sacrifícios consubstanciam práticas de adoração as entidades de determinada religião, podendo ser chamadas de orixás, por exemplo. Nas palavras de Malú Flávia P. Amorim:

A prática de sacrifícios tem fundamentos milenares e mágicos, representando, para estas religiões, um dogma e são realizados em diferentes situações. Nas religiões afro-brasileiras, o sacrifício de animal é entendido como uma troca de energias entre o fiel e o animal imolado, quando este tem a finalidade de tirar as energias negativas do adepto (chamado descarrego). Existe outro tipo de sacrifício, em que o animal é sacrificado para o Orixá (divindade), como uma oferenda. Cada Orixá tem um animal específico de sua preferência, e é este que lhe é ofertado. Esta oferenda, em geral, é realizada uma vez por ano na festa do Orixá, que costuma receber também outros tipos de oferenda, composta por flores e frutos, assim como existem outros meios de descarregar uma pessoa. (AMORIM, 2014. s.p.)

Dessa forma os sacrifícios são caminhos para a limpeza espiritual do praticante ou a demonstração, perante sua crença, de que poderia possuir o animal sacrificado, mas não o faz em homenagem aos seres superiores, dignos de reterem as energias do animal.

A questão é tão controversa que não são todas as religiões de matrizes africanas que praticam sacrifícios de animais e entre as que praticam, há vertentes contra esse incisivo costume. Tal questão ficou demonstrada quando o sacerdote cubano Alawowwo, que é um dos principais nomes do candomblé na América Latina, veio até o Brasil para defender práticas substitutivas para o sacrifício animal.

Mas como é a prática do sacrifício? A literatura religiosa traz suas possibilidades: uma em que o animal é sacrificado e descartado (minoridade) e outra em que o animal é sacrificado e consumido (maioria), normalmente com a decapitação do animal em um golpe único e certeiro. Ressalta-se que o STF condicionou a legalidade da prática a ausência de excessos de crueldade.

Outro fato de extrema importância é que as religiões de matrizes africanas, em sua maioria, sacrificam apenas animais de consumo regular dos seres humanos, mas existem pequenas correntes que acreditam no sacrifício de animais silvestres, pois pela sua condição de raridade seriam mais valiosos em termos energéticos.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 494.601

O deputado estadual Manoel Maria, em 1999, apresentou um projeto de lei com a finalidade de criar um Código de Proteção dos Animais no estado do Rio Grande do Sul. Manoel é pastor evangélico e em seu projeto original previa que era proibido qualquer tipo de cerimônia religiosa ou feitiço que envolvessem os animais. O projeto acabou por ser aprovado

sem menção expressa a vedação ao sacrifício por motivos religiosos, porém constava que o extermínio deveria ser apenas para necessário consumo.

O projeto foi aprovado em 2003, se tornando a Lei nº 11.915, mas no mesmo ano foi proposto o Projeto de Lei nº 282/03, que alterava a Lei recém aprovada adicionando que o livre exercício de religiões de matriz africanas não se enquadrava nas vedações da lei. Dessa forma foi promulgada a Lei nº 12.131/04, que ao excepcionar os abates para fins religiosos, incitou as entidades de defesa dos animais a provocarem o Ministério Público estadual.

O caso chegou ao Procurador Geral de Justiça que propôs Ação Direita de Inconstitucionalidade, lastreado nos argumentos de que a Assembleia Estadual tinha competência apenas supletiva (a lei era de caráter penal) de forma que não poderia desprezitar normas federais, particularmente a Lei de Crimes Ambientais (nº 9.605/98).

Ainda a atacada lei estadual havia ferido o princípio da isonomia ao excepcionar a prática de sacrifícios apenas para as religiões de matriz africana. Contudo o representante ministerial não obteve êxito perante o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Em regra, não cabe recurso ao STF diante de decisão de controle abstrato de lei municipal ou estadual, mas no caso em voga por ser matéria reflexa de imposição da Constituição Federal é possível a interposição de Recurso Extraordinário.

O polêmico Recurso Extraordinário atacou, novamente, questões de ordem formal e material. Nas palavras de Paula Heloísa da Silva Freitas:

Suscitou, em síntese, que o privilégio concedido aos cultos das religiões de matriz africana para o sacrifício ritual de animais ofende o princípio isonômico (artigo 5º, caput, da CF) ou contrapõe-se ao caráter laico do Estado brasileiro (art. 19, inciso I, da CF), questionando-se o teria o Estado-membro criado uma causa de exclusão da ilicitude penal, invadindo a esfera de competência legislativa da União (art. 22, inciso I, da CF).

No que concerne à inconstitucionalidade formal, insiste que o artigo 37 da Lei nº 9.605/98, estabelece causas de justificação do abate animal, contudo, não enquadrando o sacrifício de animais, destinados ou não a alimentação humana, praticado em rituais religiosos, entre uma dessas causas. Inferindo, logicamente, que não se tratou de uma omissão e sim de uma escolha legislativa sobre o assunto. Momento em que o legislador Estadual, ao excepcionar, através da Lei nº 12.131/2004, estaria ofendendo ao artigo 22, inciso I, da Constituição Federal. (FREITAS, 2018, p.50-51).

O Procurador Geral da República, no caso Rodrigo Janot Monteiro de Barros, ao analisar as razões do recurso, opinou para que o recurso fosse desprovido, ou que subsidiariamente, se assim a Corte entendesse, fosse provido apenas no tocante a retirar a expressão “matriz africana” da lei.

Pela complexidade do embate foram admitidos vários entes como terceiros interessados, dos quais se destacam o Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal, Conselho Estadual da Umbanda e dos Cultos Afro-Brasileiros do Rio Grande do Sul e a União das tendas de Umbanda e Candomblé do Brasil.

O Plenário julgou o Recurso Extraordinário nº 494.601 em 28 de março de 2019, sob a presidência do Ministro Dias Toffoli. Veja-se:

Decisão: O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencidos, em parte, os Ministros Marco Aurélio (Relator), Alexandre de Moraes e Gilmar Mendes, que também admitiam a constitucionalidade da lei, dando-lhe interpretação conforme. Em seguida, por maioria, fixou-se a seguinte tese: "É constitucional a lei de proteção animal que, a fim de resguardar a liberdade religiosa, permite o sacrifício ritual de animais em cultos de religiões de matriz africana", vencido o Ministro Marco Aurélio. Não participaram da fixação da tese os Ministros Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 28.03.2019. (SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2019, spp.)

Por unanimidade a Corte entendeu que lei permissiva do sacrifício de animais em função de práticas religiosas é constitucional. A divergência ocorreu no ponto de vista técnico formal, por exemplo o Ministro Marco Aurélio condicionava o abate ao consumo da carne do animal abatido, sendo vencido em parte.

As argumentações dos Ministros foram bem semelhantes, sempre frisando que a liberdade religiosa deve ser respeitada, que os sacrifícios são feitos sem nenhum tipo de crueldade, até mesmo porque a própria legislação federal prevê proteção para esses casos, e a opressão que as religiões de matrizes africanas sofrem na sociedade atual. O Ministro Luiz Fux chegou a alegar que o STF deve proteger as religiões de matrizes africanas assim como defendeu as uniões homoafetivas.

OPINIÃO DOS CENTROS RELIGIOSOS E ÓRGÃOS INTERESSADOS

Para que uma análise seja mais fidedigna se faz jus a oitiva dos diretamente afetados pelo Recurso Extraordinário nº 494.601. Apesar de serem minoritárias no Brasil, as religiões de matrizes africanas são representadas por vários centros de forma que um filtro deve ser feito, em termos de se tornar operável, tal oitiva.

Dessa forma optou-se por buscar a opinião do Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal, Conselho Estadual da Umbanda e dos Cultos Afro-Brasileiros do Rio Grande do Sul e a União das tendas de Umbanda e Candomblé do Brasil, uma vez que foram os terceiros interessados com maior atividade durante a emblemática decisão da Corte.

O Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal é intransigível ao condenar a prática de sacrifícios em função de religião, sejam de animais domésticos ou silvestres. O Fórum não é contra a liberdade religiosa, mas como forma de expressão cultural deve ser feita com prudência, além de que o próprio sacrifício é cruel por essência.

Os argumentos apresentados são similares aos praticados pelas militâncias que lutaram pelo fim da “farra do boi”, por exemplo, contudo a decisão do STF foi diferente. Realmente o STF preservou a religião como uma manifestação superior aos demais movimentos culturais de uma sociedade.

O Conselho Estadual da Umbanda e dos Cultos Afro-Brasileiros do Rio Grande do Sul e a União das tendas de Umbanda e Candomblé do Brasil defendem que os sacrifícios de animais são realizados sem nenhum tipo de crueldade ou sofrimento, afinal são necessários para que se façam trocas de energia, limpeza do espírito e causem sensação de bem-estar aos participantes. Alegam, ainda, que o animal é consumido não sendo desperdiçado e que apenas animais domésticos, como galinhas e cabras, são utilizados nos rituais.

Deve-se ressaltar que não são todos os praticantes de religiões africanas que praticam o sacrifício, mas a liberdade deve ser garantida para poder, inclusive, acabar com o estigma preconceituoso que a sociedade impõe a tal vertente da religião, conforme a argumentação do Ministro Luiz Fux, dito alhures.

Apenas com o propósito de enriquecer a pesquisa, traz à baila a opinião popular. O site Vottus (endereço eletrônico de amplo acesso com a função de criar questionários online) criou uma pesquisa sobre o sacrifício de animais em rituais religiosos tendo um total de 354.608 votos, em que 55,4% são contra a prática religiosa de abate de animais. Indiscutivelmente é um tema polêmico tanto que a opinião popular foi dividida por uma pequena diferença.

CONCLUSÃO

Conforme foram analisados no presente trabalho, verificou-se que os direitos dos animais experimentam uma crescente, em termos de reconhecimento e ampliação, durante as últimas décadas. Tal fato pode ser demonstrado pelos projetos de leis que visam o

reconhecimento de uma personalidade tornando-os sujeitos de direito, ou mesmo pelas decisões incisivas do judiciário, como a proibição da vaquejada.

Apesar da evolução dos direitos dos animais, a lei brasileira ainda os classifica como coisas, relegando-os a classe de propriedade.

As religiões de matrizes africanas são minorias dentro da população brasileira, estando muito distante da comunidade católica ou evangélica. Mesmo sendo uma porcentagem bem pequena, as religiões de matrizes africanas ainda comportam diversas divisões, com particularidade de preceitos e crenças, inclusive com a prática de sacrifícios animais.

Dentro da prática de sacrifícios, a corrente majoritária consome a carne do animal sacrificado como forma de limpeza espiritual através da troca de energias. O ato de sacrifício deve ser feito sem nenhum tipo de sofrimento para o animal, que normalmente é algum animal doméstico, como galinhas, por exemplo.

Superados tópicos introdutórios, o cerne da pesquisa analisou o Recurso Extraordinário nº 494.601, que julgou constitucional o abate de animais por motivos religiosos em religiões de matrizes africanas. Esse recurso é originário da impugnação de uma lei estadual do Rio Grande do Sul, que possibilitava o abate, a qual o Ministério Público combateu judicialmente após ser provocado por instituições de defesa dos animais.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul julgou pela legalidade da lei, mas por ser tema reflexo da Constituição Federal foi possível a interposição do referido Recurso Extraordinário. A Corte Constitucional foi unânime em declarar a legalidade dos sacrifícios de animais, sendo que as divergências foram apenas quanto aos aspectos técnicos-formais.

Primeiramente é salutar ressaltar que a decisão do STF pecou ao manter a expressão “religiões de matriz africana”, afinal existem outras religiões que praticam o sacrifício animal, como exemplo o islamismo. A decisão não deveria constar uma religião específica por respeito à isonomia. Contudo esse embate é meramente técnico, afinal uma simples interpretação teleológica nos mostra que tal garantia deve ser estendida a qualquer religião.

Os órgãos que interviram como terceiros interessados são opostos em suas posições, já que os defensores dos animais são contra o abate, afinal o simples ato de matar já é cruel, e os defensores das religiões de matrizes africanas alegam a liberdade religiosa.

Dessa forma pode-se concluir que o abate de animais em motivo de religião, é constitucional desde que sejam animais domésticos, uma vez que os silvestres correm maior risco e o direito ao meio ambiente equilibrado, nesse caso, deve prevalecer. Sendo doméstico o animal não pode sofrer nenhum tipo de crueldade ou sofrimento e a carne deve ser consumida de forma que a o sacrifício atinja a função alimentar também.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Malú Flávia Pôrto. **Sacrifícios rituais em religiões afro-brasileiras: a proteção jurídica aos animais não humanos frente a valores religiosos e culturais.** [S. l.], 09 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/31559/sacrificios-rituais-em-religoes-afro-brasileiras/4>. Acesso em: 15 jul. 2019.

CERVI, Taciana Damo; CERVI, Jacson Roberto. UTILITARISMO E ABOLICIONISMO ANIMAL: REFLEXÕES SOBRE A EXPERIMENTAÇÃO CIENTÍFICA COM ANIMAIS NÃO HUMANOS NO BRASIL. **Revista Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 11, p. 197-216, 2018.

CONGRESSO NACIONAL (Brasil). Portal Câmara dos Deputados. **Câmara aprova projeto que considera animais não humanos como sujeitos de direitos.** [S. l.: s. n.], 13 dez. 2017. Agência Câmara Notícias. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/MEIO-AMBIENTE/550881-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-CONSIDERA-ANIMAIS-NAO-HUMANOS-COMO-SUJEITOS-DE-DIREITOS.html>. Acesso em: 15 jul. 2019.

CONGRESSO NACIONAL (Brasil). Portal Câmara dos Deputados. **PL 6799/2013.** [S. l.: s. n.], 20 nov. 2013. Agência Câmara Notícias. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=601739>. Acesso em: 15 jul. 2019.

FÓRUM ANIMAL. **Religião sem sacrifício:** Fórum Animal participa de seminário sobre o tema. [S. l.: s. n.], 2019. Disponível em: <https://www.forumanimal.org/single-post/2019/07/04/Religi%C3%A3o-sem-sacrif%C3%ADcio-F%C3%B3rum-Animal-participa-de-semin%C3%A1rio-sobre-o-tema>. Acesso em: 15 jul. 2019.

FREITAS, PAULA HELOÍSA DA SILVA. **A constitucionalidade da permissão do sacrifício de animais nas religiões afrodescendentes:** um olhar sobre a lei nº 12.131/04. Orientador: Dra. Roberta Camineiro Baggio. 2018. 68 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018.

GORDILHO, Heron José de Santana; MOTA, Rejane Francisca dos Santos; SOUZA, Marines Ribeiro de. **FÉ CEGA, FACA AMOLADA: DIÁLOGO DAS RELIGIÕES BRASILEIRAS DE MATRIZ AFRICANA COM A ÉTICA AMBIENTALISTA.** **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, Fortaleza, v. 38.2, p. 289-305, 2018. IBGE (Brasil). **Censo Demográfico 2010:** Características Gerais da População, Religião e Pessoas com Deficiência. Rio de Janeiro, 29 jun. 2012. Disponível em: <https://ww2.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/imprensa/ppts/00000009352506122012255229285110.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2019.

LEISTNER, Rodrigo Marques. **RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA DO RIO GRANDE DO SUL: ENTRE CONFLITOS, PROJETOS POLÍTICOS E ESTRATÉGIAS DE LEGITIMAÇÃO.** **Debates do NER**, Porto Alegre, ano 14, n. 23, p. 219-243, 2013.

Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/debatesdoner/article/viewFile/36040/25992>. Acesso em: 15 jul. 2019.

O CANDOMBLÉ Sacrifica Gatos e Cachorros!?. [S. l.]: O Melhor Conteúdo de Umbanda e Candomblé, 2018. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=RySntKWVTDA>. Acesso em: 15 jul. 2019.

O SACRIFÍCIO (imolação)de animais no Candomblé. [S. l.]: Conversando com Axé, 2017. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=UGgjmFpVtQc>. Acesso em: 15 jul. 2019.

OBSERVATÓRIO TRANSDISCIPLINAR DAS RELIGIÕES NO RECIFE. **Sacrifício e Religiões**: Os sacrifícios de animais devem ser proibidos em rituais?. [S. l.], 2015. UNICAP. Disponível em: http://www.unicap.br/observatorio2/?page_id=1584. Acesso em: 15 jul. 2019.

OLIVEIRA, Ilzver de Matos; SILVA, Tagore Trajano de Almeida; DE LIMA, Kellen Josephine Muniz. A imolação nas liturgias de matriz africana: reflexões sobre colisão entre liberdade religiosa e proteção dos direitos dos animais não-humanos. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA**, Salvador, v. 25, n. 27, p. 285-314, 2015. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/rppgd/article/view/15216>. Acesso em: 15 jul. 2019

ORO, Ari Pedro; CARVALHO, Erico Tavares de; SCURO, Juan. O Sacrifício de Animais nas Religiões Afro-Brasileiras: uma polêmica recorrente no Rio Grande do Sul. **Relig. soc.**, Rio de Janeiro , v. 37, n. 2, p. 229-253, dez. 2017 . Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-85872017000200229&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 15 jul. 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/0100-85872017v37n2cap09>.

PLENÁRIAS - Edição de MP e sacrifício de animais. [S. l.]: STF, 2019. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=OMfM_oLlQeo. Acesso em: 15 jul. 2019.

PUPPI, Ubaldo. Uma teoria da cultura. **Trans/Form/Ação**, Marília , v. 1, p. 241-256, 1974 . Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31731974000100014&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 15 July 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-31731974000100014>.

RIBEIRO, Teté. **Sacerdote cubano faz campanha no Brasil contra o sacrifício animal na umbanda e no candomblé**: Líder é do culto de Yezam, uma religião de 4.500 anos que nunca usou bichos em seus rituais. [S. l.], 3 jun. 2019. Folha de S. Paulo. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2019/06/sacerdote-cubano-faz-campanha-no-brasil-contra-o-sacrificio-animal-na-umbanda-e-no-candomble.shtml>. Acesso em: 15 jul. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Brasil). **Recurso Extraordinário 494.601** . Brasília, 2019. Acompanhamento Processual Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2419108>. Acesso em: 15 jul. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Brasil). **COSTUME - MANIFESTAÇÃO CULTURAL - ESTÍMULO - RAZOABILIDADE - PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA - ANIMAIS - CRUELDADE**. Brasília, 3 jun. 1997. RE 153531, Relator(a): Min. FRANCISCO REZEK. Disponível em:

<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000108646&base=baseAcordaos>. Acesso em: 15 jul. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Brasil). **Informativo STF nº935**. Brasília, 2019. Disponível em: <http://stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo935.htm>. Acesso em: 15 jul. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Brasil). **VAQUEJADA – MANIFESTAÇÃO CULTURAL – ANIMAIS – CRUELDADE MANIFESTA – PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA – INCONSTITUCIONALIDADE**. Brasília, 6 out. 2016. ADI 4983, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000263468&base=baseAcordaos>. Acesso em: 15 jul. 2019.

TEIXEIRA, Faustino. OS DADOS SOBRE RELIGIÕES NO BRASIL EM DEBATE. **Debates do NER**, Porto Alegre, ano 14, n. 24, p. 77-84, 2013.

VOTTUS. **Sacrifício de animais em rituais religiosos: você é contra ou a favor?**. [S. l.: s. n.], 2018. Disponível em: <https://vottus.com/enquete/sacrificio-de-animais-em-rituais-religiosos-voce-e-contra-ou-favor/>. Acesso em: 15 jul. 2019.

DO DIREITO AO PROSELITISMO À PROIBIÇÃO DO *HATE SPEECH*: OS CONTORNOS DO DISCURSO RELIGIOSO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

FROM THE RIGHT OF PROSELYTISM TO THE PROHIBITION OF HATE SPEECH:

THE CONTOURS OF RELIGIOUS SPEECH IN THE SUPREME FEDERAL COURT

Fernanda Simoni

Pós-graduada em Direito Constitucional. Mestranda em Direito.
Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo.

E-mail de contato: fsimoni@usp.br

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5076626021815539>

Resumo: O presente artigo objetiva analisar os limites do proselitismo religioso sob a ótica do Supremo Tribunal Federal. O proselitismo consiste no discurso de convencimento para o fim de angariar adeptos e é elemento presente em várias religiões. Ele engloba não só o direito de ressaltar aspectos positivos da religião defendida, mas também apontar aspectos negativos de outras matrizes religiosas, indicando uma suposta hierarquia entre diferentes religiões. Contudo, não pode configurar um discurso de ódio, destinado a incitar a violência ou exclusão dos grupos discriminados. Para o fim de investigar a extensão do direito ao proselitismo, foi realizado um estudo de elementos legais e jurisprudenciais que abordam o tema. Na jurisprudência internacional, destacam-se os casos *Kokkinakis v. Grécia*, *Larissis and Others v. Grécia* e *Cantwell v. Connecticut*, todos envolvendo as testemunhas de Jeová. No Brasil, caso paradigmática consiste no julgamento do habeas corpus de *Ellwanger*, escritor responsável por livros de natureza antissemita. Na oportunidade, o Supremo Tribunal Federal ressaltou que o discurso de ódio seria categoria proibida no Brasil. Nos últimos três anos, o proselitismo voltou à Suprema Corte por meio de três novos casos: a proibição de sua realização em rádios comunitárias e o julgamento de líderes religiosos que, por meio de manifestações públicas, difamaram outras religiões. No primeiro, julgou-se inconstitucional a proibição. Nos demais, o Supremo teceu importantes diferenciações sobre quando a discriminação pode, ou, não configurar o *hate speech*.

Palavras-chave: proselitismo; discurso de ódio; Supremo Tribunal Federal.

Abstract: The present article aims to analyze the limits of religious proselytism from the viewpoint of the Supreme Federal Court. Proselytism consists in the discourse of persuasion for the purpose of attracting adherents and is an element present in several religions. It encompasses not only the right to emphasize positive aspects of the religion defended, but also to point out negative aspects of other religious matrices, indicating a supposed hierarchy among different religions. However, it can not establish a hate speech designed to incite violence or exclusion of discriminated groups. In order to investigate the extent of the right to proselytism, a study of legal and jurisprudential elements was carried out. In international jurisprudence, the *Kokkinakis v. Greece*, *Larissis and Others v. Greece* and *Cantwell v. Connecticut*, all involving Jehovah's Witnesses. In Brazil, a paradigmatic case is the judgment of habeas corpus of *Ellwanger*, writer responsible for books of anti-Semitic nature. On occasion, the Supreme Court emphasized that hate speech would be a prohibited category in Brazil. In the last three years, proselytism has returned to the Supreme Court through three

new cases: banning it from community radio stations and the trial of religious leaders who, through public demonstrations, have denigrated other religions. In the first, the prohibition was considered unconstitutional. In the others, the Supreme has made important distinctions about when discrimination may or may not set up hate speech.

Key words: proselytism; hate speech; Supreme Federal Court.

1. Introdução

A religião acompanha a humanidade desde tempos imemoriais. A crença em um ser superior auxiliou o homem no seu desenvolvimento como espécie: a reunir-se em grupos, a fornecer explicações para eventos externos e a sobreviver mesmo diante de inúmeras dificuldades. Com o passar dos séculos, a doutrina, os rituais e os códigos religiosos aperfeiçoaram-se, passando a invadir todas as esferas da vida humana.

Não por outro motivo, debates envolvendo diferentes religiões abalam as relações humanas já há muito na história. Mesmo hoje, diferenças religiosas são capazes de desestruturar sociedades. Causar guerras. Gerar animosidades entre membros da mesma família. E o Judiciário precisa estar preparado para fornecer as respostas acerca dos limites da liberdade religiosa consagrada em textos domésticos e internacionais.

Isso porque, se, por um lado, existe o amplo direito a possuir uma crença religiosa e a defendê-la, há limites existentes para que essa defesa não atinja direitos de terceiros. Encontrar o ponto de equilíbrio entre ambos não é uma tarefa fácil. Com base nisso, o presente trabalho visa a pesquisar como o Supremo Tribunal Federal tem julgado os casos envolvendo o direito ao proselitismo, para que se possa definir a sua extensão e, por consequência, os seus limites.

Com este objetivo, elaborou-se uma *análise jurisprudencial* de decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos últimos três anos envolvendo o tema, divulgadas no seu sítio eletrônico por meio do sistema de informativos. O âmbito de análise envolveu três julgados: i) ADI nº 2566/DF, julgada em maio de 2018, na qual se discutiu a (in)constitucionalidade do § 1º do art. 4º, da Lei nº 9.612/98, que vedava o proselitismo na programação de emissoras de radiodifusão comunitárias; ii) o RHC 134682/BA, julgado em novembro de 2016, que afastou o crime de racismo a sacerdote católico que escreveu livro tecendo críticas ao espiritismo e a religiões de origem africana; e iii) o RHC 146303/RJ, julgado em março de 2018, que manteve condenação pelo crime de racismo a pastor

evangélico que publicou vídeos ofendendo líderes e seguidores de crenças religiosas diversas da sua.

Antes, porém, indispensável conhecer o conteúdo da liberdade religiosa e do direito ao proselitismo, pontos discutidos no tópico seguinte.

2. A liberdade religiosa e o direito ao proselitismo

A Constituição da República de 1988 trouxe um extenso rol de direitos e garantias fundamentais no seu artigo 5º, conferindo tratamento específico para as liberdades de crença e de religião. Assim previu os seus incisos IV a VIII:

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

VII – é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei; (BRASIL, 1988)

De acordo com Canotilho e Moreira (2007, p. 609), a liberdade de consciência representa a liberdade de opção, de adotar as próprias convicções e valores, correspondendo à possibilidade de escolha em relação a padrões morais e éticos da própria conduta e da alheia. Por sua vez, a liberdade de religião representa a faculdade de adotar, ou não, uma religião, escolhendo-a livremente, o que inclui o direito de fazer proselitismo e o de não ser prejudicado por qualquer posicionamento ou ato religioso ou antirreligioso.

Trata-se de direito fundamental de primeira geração, direcionado principalmente à figura do Estado, a quem cabe adotar uma postura *negativa* ou *passiva* em relação às mais diversas religiões, devendo respeitar o exercício de todas as crenças em seu território. Tãmanha a sua relevância, documentos internacionais também a previram, a exemplo do artigo 12 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), abaixo transcrito:

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado.

2. Ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.
3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.
4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969)

Como é possível observar do item 3 do art. 12 da CIDH, a liberdade religiosa engloba a manifestação pública das convicções, a qual, por sua vez, está intimamente relacionada à liberdade de expressão, que também tem *status* de direito fundamental. Esta conclusão leva debate envolvendo o *proselitismo religioso*, isto é, o discurso que procura angariar adeptos ou converter membros a uma determinada religião.

O proselitismo é característica inerente a todas as religiões, embora se encontre de forma mais explícita naquelas que têm caráter universalista, visando a converter o maior número de pessoas. Em regra, trata-se de elemento existente nas doutrinas católica e cristã, fato extraído da própria Bíblia: *Ide por todo o mundo, pregai o evangelho a toda criatura* (Marcos, 16.15). Inclusive, a própria expressão *catolicismo* tem a sua origem no grego, correspondente aos termos *geral* ou *universal*, indicando que a máxima difusão de suas ideias é inerente à própria doutrina católica. Conseqüentemente, tolher o proselitismo destas religiões corresponderia a atingir o seu *núcleo essencial* (BRASIL, 2017, p. 16).

Assim, o proselitismo religioso engloba o contraste entre diferentes religiões, comparando-as entre si. Deste modo, o indivíduo que procura a conversão de outrem pode, por meio do discurso, apontar a superioridade de sua religião em detrimento de outras, deixando clara uma suposta *hierarquia* entre as crenças existentes. É o explica Tavares (2009, p. 27) no seguinte trecho:

(...) é pacífico o entendimento segundo o qual o proselitismo religioso, mesmo com os elementos que indubitavelmente o marcam, quais sejam, a negação e a desconsideração das demais religiões, gerando, em certo grau, uma animosidade é, em realidade, compreensível, como elemento integrante da liberdade religiosa (tecnicamente, está alocado em seu núcleo essencial).
 (...) é natural do discurso religioso praticado pelas Igrejas, em especial pelas instituições daquelas religiões de pretensão universalista, pregar o rechaço às demais religiões. Esta postura integra o núcleo central da própria liberdade de Religião.

Porém, há limites ao discurso religioso? Até que ponto o proselitismo pode atingir outras religiões? A resposta parece advir dos tratados internacionais de direitos humanos. O próprio art. 12 da CIDH, transcrito acima, aponta um caminho: o proselitismo pode ser limitado às prescrições legais, desde que sejam necessárias para a proteção da segurança, da ordem, da saúde, da moral públicas ou dos direitos e liberdades das demais pessoas.

Com base nos instrumentos internacionais, seria possível afirmar que o proselitismo comporta as seguintes restrições legítimas: i) proibição de que seja dirigido a grupos vulneráveis, como, por exemplo, crianças em idade escolar; ii) vedação ao emprego de táticas fraudulentas ou coercitivas, a exemplo da ameaça, intimidação ou força; iii) impossibilidade de incitação à violência (BRASIL, 2018a, p. 05-06).

Na Corte Europeia de Direitos Humanos, o tema foi discutido no caso *Kokkinakis v. Grécia*, de 1993, versando sobre a prisão de um membro das Testemunhas de Jeová por tentar convencer seus vizinhos, que eram cristãos ortodoxos, a aderirem à sua crença. Na oportunidade, a Corte afirmou que a legislação doméstica proibitiva da atividade proselitista seria contrária ao art. 9 da Convenção Europeia de Direitos Humanos sempre que não representasse um limite estritamente necessário à proteção dos direitos dos outros membros da sociedade.

Por outro lado, no caso *Larissis and Others v. Greece*, de 1998, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, órgão vinculado ao Conselho da Europa, entendeu que a mesma legislação grega seria legítima ao reprimir o proselitismo religioso praticado por oficial das Forças Armadas aos seus subordinados. Isso porque o serviço militar é estruturado de forma hierárquica, de maneira que a fala proselitista, na hipótese, acarretaria verdadeira intimidação àqueles do escalão inferior.

Já nos Estados Unidos, o direito ao proselitismo religioso e os seus limites foi tratado, por exemplo, no caso *Cantwell v. Connecticut*, da Suprema Corte, envolvendo a prisão de três Testemunhas de Jeová por pregarem na Rua Cassius, onde a maioria dos residentes era de origem católica. No caso, os religiosos abordavam transeuntes e moradores, entregando-lhes, com a sua prévia autorização, panfletos e livros, que poderiam ser comprados mediante o compromisso de que efetivamente seriam lidos. A abordagem, ainda, incluía a apresentação de um áudio book, intitulado *Inimigos*, cujo conteúdo atacava a igreja católica.

Para o Justice Roberts¹ (1940, apud TAVARES, 2009, p. 27), responsável pelo voto, o defensor de uma religião poderia utilizar do exagero, do aviltamento dos representantes e

¹ ROBERTS. *Cantwell vs. Connecticut*, Suprema Corte, 310 U.S., 296 (1940).

mesmo do falso testemunho para persuadir as demais pessoas a respeito dos seus pontos de vista. Assim, ainda que o conteúdo da gravação gerasse animosidades, a conduta dos detidos não teria gerado uma ameaça à paz pública, não estando, portanto, sujeita a punições.

Em resumo, o proselitismo religioso pode englobar a negação e desconsideração de outras religiões, ainda que isso gere atritos entre elas. Todavia, o discurso está limitado à incitação à violência e à quebra da paz existente entre as diferentes crenças, de maneira que a liberdade religiosa não protege qualquer tipo de conduta. Assim, o proselitismo não pode se confundir com promoção de uma guerra santa com outras religiões (TAVARES, 2009, p. 29).

Em solo brasileiro, os debates envolvendo o proselitismo religioso ainda não estão tão avançados quanto no exterior. A legislação, porém, procura tratar de alguns aspectos vinculados ao tema. O Código Penal, por exemplo, prevê todo o seu Título V para proteger o sentimento religioso e o respeito aos mortos, dispondo sobre os crimes violadores de tais valores. Eventual conduta com caráter generalizante, todavia, pode se enquadrar no art. 20 da Lei n. 7.716/89, configurando a prática de racismo, que tem pena de um a três anos e multa. E, caso o crime seja cometido por intermédio de meios de comunicação social ou publicação de qualquer natureza, configura-se a figura qualificada, cuja pena é majorada para dois a cinco anos e multa.

Famoso precedente sobre a prática de racismo no Brasil contra grupo religioso foi o “Caso Ellwanger”, consistente em julgamento de *habeas corpus* em favor de um escritor e editor condenado em virtude da publicação de livros anti-semitas. De acordo com o impetrante, os judeus não representariam uma raça, a afastar a configuração do racismo tal como previsto constitucionalmente. A tese, contudo, não foi acolhida.

Segundo o Plenário do Supremo Tribunal Federal², a espécie humana não comporta subdivisões biológicas, de modo que eventual divisão dos seres humanos em raças é resultante de um processo meramente político-social. Assim, para interpretar o termo “racismo”, é preciso conjugar fatores históricos, políticos e sociais que geram comportamentos preconceituosos e segregacionistas. Concluiu o Tribunal que a discriminação contra os judeus, baseada na ideia de que estes e os arianos são raças distintas, não se coaduna com os padrões morais defendidos pela Constituição de 88 (BRASIL, 2003, p. 657-659).

Com este pensamento, o Supremo deixou explícito que não se admite no solo brasileiro o *hate speech*, isto é, o discurso de ódio consistente “na manifestação de valores discriminatórios, que ferem a igualdade, ou de incitamento à discriminação, violência ou a

² Foram vencidos os Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto, que priorizaram a liberdade de expressão.

outros atos de violação de direitos de outrem” (RAMOS, 2017, p. 621). Normalmente, o *hate speech* é vinculado a manifestações de intolerância motivadas por preconceito em virtude da etnia, gênero, religião, orientação sexual e deficiência física ou mental. Mais especificamente no campo religioso, referidos discursos têm cunho antissemita, neonazista ou islamofóbicos, sendo vedado em muitos países do mundo.

Há, porém, países que a admitem, sendo o maior exemplo os Estados Unidos. De acordo com Sarmiento (2006, p. 11-12), é possível infirmar várias explicações da defesa tão incisiva do *hate speech* no direito norte-americano. Uma delas seria o fato de o direito à liberdade ser mais valorizado em comparação ao direito à igualdade na tradição constitucional americana, o que é possível verificar da rejeição existente à implementação dos direitos sociais e econômicos naquele país. Ademais, a concepção de liberdade por lá adotada seria estritamente formal, ou seja, à vedação de interferência estatal, sem atentar-se às inúmeras violações cotidianas a que as pessoas estão sujeitas, exigindo-se uma efetiva proteção numa sociedade tão desigual.

No Brasil, de outra via, ambos os direitos receberam similar proteção constitucional: tanto o direito à liberdade quanto o direito à igualdade encontram-se previstos nos incisos do art. 5, não se podendo afirmar, *a priori*, que há prevalência de um sobre o outro. Ao contrário: a análise sempre será feita com base nos elementos do caso em concreto, devendo o intérprete, muitas vezes, fazer uso de ferramentas como os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

3. O proselitismo no STF: análise jurisprudencial

No tópico anterior, foi possível analisar o discurso religioso sob várias óticas: tanto legal quanto jurisprudencial. Percebe-se que as Cortes Europeias estabeleceram alguns limites para o proselitismo, normalmente relacionados a condutas abusivas dos seus autores. A liberdade mostra-se maior nos Estados Unidos, onde o *hate speech* é amparado pela legislação local. No Brasil, a jurisprudência tem se debruçado aos poucos sobre o tema, sendo estudadas abaixo três decisões do Supremo Tribunal Federal.

3.1 O proselitismo em rádios comunitárias

O proselitismo foi objeto de debate no Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 2.566, na qual se discutiu a (in)constitucionalidade do

artigo 4º, §1º, da Lei nº 9.612, de 1988, segundo o qual “É vedado o proselitismo de qualquer natureza na programação das emissoras de radiodifusão comunitária”.

A ADI foi promovida pelo Partido da República, antigo Partido Liberal, e teve como Relator o Ministro Alexandre de Moraes. Segundo o autor, a proibição violaria não apenas os incisos do art. 5º da Constituição da República, antes transcritos, mas também o seu art. 220, segundo o qual “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição”. Ainda, afirmou que a vedação configuraria verdadeira censura e ofensa à liberdade de expressão.

Inicialmente, os Ministros rejeitaram o pedido liminar, por maioria de votos, com exceção dos Ministros Celso de Mello e Marco Aurélio. De acordo a tese vencedora à época, o § 1º do art. 4º deveria ser lido no contexto da Lei, que tinha por fim garantir maior amplitude e liberdade às rádios comunitárias. Portanto, o objetivo da proibição ao proselitismo seria o de evitar o desvirtuamento deste meio de comunicação, para evitar que fosse utilizado para fins estranhos, como propaganda político-partidária, religiosa, eleitoral ou para promoção pessoal. Ainda, afirmou-se que não haveria direitos absolutos, cabendo ao intérprete analisar se, com o uso do proselitismo, houve desvirtuamento da finalidade da Lei.

Na mesma linha, tanto a Advocacia-Geral da União quanto a Procuradoria da República manifestaram-se contrariamente ao pedido de inconstitucionalidade. Seguindo esta linha, o Ministro Relator votou pela constitucionalidade do dispositivo. Para ele, as rádios comunitárias teriam uma função sociocultural, isto é, o de ampliar a discussão das ideias na sociedade, de maneira que a proibição ao proselitismo não configuraria censura, mas, ao contrário, ampliaria o nível de informações. Prosseguiu o Relator:

Portanto, ao se vedar o proselitismo, caracterizado pela propagação enfática e sectária de determinada ideologia política, religiosa, científica, etc., com pretensão de se converter ouvintes - e, por pressuposto, pautando-se na prevalência apriorística de determinada “verdade” -, a norma em questão em realidade reforça a necessidade de se assegurar o respeito recíproco que deve existir entre membros de correntes ideológicas distintas, base necessária para o efetivo exercício das liberdades de expressão, de crenças e de manifestação do pensamento em uma sociedade democrática. (BRASIL, 2018a, p. 4)

Votou com ele o Ministro Luiz Fux, para quem a vedação ao proselitismo prestigiaria a *representatividade comunitária*, impedindo que segmentos economicamente privilegiados exercessem influência opressora sobre a consciência dos demais membros da coletividade. Ainda, na visão do Ministro, considerando que as rádios comunitárias são serviços públicos, a

programação deveria conter uma *neutralidade ideológica*, o que garantiria valores como o pluralismo político, a democracia, a cidadania e a soberania popular (BRASIL, 2018a, p. 18).

Contudo, a tese não restou vencedora, prevalecendo o voto divergente do Ministro Edson Fachin, posteriormente seguido por Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Celso de Mello. Para a maioria, o discurso proselitista estaria incluído na liberdade de expressão religiosa, uma vez que a liberdade religiosa não seria exercível apenas no âmbito privado, mas também nos espaços públicos, o que incluiria o direito de tentar convencer as demais pessoas a mudarem de religião. Acrescentaram que a liberdade política, garantida constitucionalmente, pressuporia a formulação de discursos persuasivos e a utilização de argumentos críticos, uma vez que o debate público pressupõe a livre troca de ideias. Concluíram, pois, que a proibição de veiculação de discurso de caráter proselitista em rádios comunitárias violaria a Constituição (BRASIL, 2018a, p. 01-02).

O julgamento deixou claro que o proselitismo corresponde a tema polêmico, incapaz de gerar consenso até mesmo na mais alta Corte do país. Pela leitura dos votos vencedores, foi possível perceber uma preocupação com a abertura semântica do termo, o que geraria dificuldades em diferenciar um debate entre diferentes pontos de vista de um discurso persuasivo. Desta forma, optaram os Ministros por ampliar o máximo possível a liberdade de expressão, permitindo-se o questionamento judicial, de forma *posteriori*, apenas daquelas condutas que gerem abusos.

3.2 Os limites de discursos de líderes religiosos

A manifestação da fé de cada indivíduo pode se dar das mais variadas formas. Para alguns, basta uma oração individual. Para outros, é indispensável o comparecimento ao espaço público do templo, compartilhando coletivamente as suas crenças. Assim como os praticantes, os líderes religiosos adotam diferentes abordagens para difundirem a doutrina que seguem. Enquanto alguns limitam-se a professar os ensinamentos adotados, sem adentrar na esfera do que prega outras religiões, outros entendem necessário ressaltar aspectos negativos das demais ordens religiosas. Ocorre que é tênue a linha que separa a liberdade de expressão, representada pelo discurso religioso enfático, e o verdadeiro discurso de ódio. Dois casos do Supremo Tribunal Federal nos auxiliam nesta distinção.

O primeiro delas é o RHC 134682/BA, de Relatoria do Ministro Edson Fachin, que discutiu a suposta prática do crime de racismo pelo sacerdote católico Jonas Abib, autor de livro denominado “Sim, Sim! Não, Não! Reflexões de cura e libertação”, destinado ao público

católico, no qual teceu críticas ao espiritismo e a religiões de matriz africana, como a umbanda e o candomblé. A título ilustrativo, o livro continha passagens contendo o seguinte conteúdo:

O demônio, dizem muitos, “não é nada criativo”. Ele continua usando o mesmo disfarce. Ele, que no passado se escondia por trás dos ídolos, hoje se esconde nos rituais e nas práticas do espiritismo, da umbanda, do candomblé e de outras formas de espiritismo. Todas essas formas de espiritismo têm em comum a consulta aos espíritos e a reencarnação.

Os próprios pais e mães-de-santo e todos os que trabalham em centros e terreiros são as primeiras vítimas: são instrumentalizados por Satanás. (...) A doutrina espírita é maligna, vem do maligno. (...)

O espiritismo não é uma coisa qualquer como alguns pensam. Em vez de viver no Espírito santo, de depender dele e ser conduzida por Ele, a pessoa acaba sendo conduzida por espíritos malignos. (...) O espiritismo é como uma epidemia e como tal deve ser combatido: é um foco de morte. O espiritismo precisa ser desterrado da nossa vida. Não é preciso ser cristão e ser espírita, (...) Limpe-se totalmente!

Há pessoas que já leram muitos livros do chamado “espiritismo de mesa branca”, de um kardecista muito intelectual que realmente fascina – as coisas do inimigo fascinam. Desfaça-se de tudo. Queime tudo. Não fique com nenhum desses livros. (...) (ABIB, 2010)

É possível perceber que o sacerdote vinculava as doutrinas espírita e de matrizes africanas a algo maligno, vinculada à figura do demônio, sugerindo até mesmo a queima de livros vinculados ao espiritismo. Com base nisso, o Ministério Público do Estado da Bahia ofereceu denúncia pelo crime de racismo, tipificado no art. 20, § 2º, da Lei nº 7.716/89. Não concordando com a imputação feita, Abib ingressou com uma série de *habeas corpus* para trancar a ação penal. Após negativa do Superior Tribunal de Justiça, o caso chegou até o Supremo, onde teve a tese acolhida para o fim de afastar desde logo a configuração de racismo da conduta praticada.

Segundo o Relator, Ministro Fachin, considerando que a comparação entre religiões é da essência da liberdade religiosa, mormente naquelas de caráter universalista, como a professada pelo paciente, não se pode afirmar que discursos que evidenciem diferenças ou juízos de superioridade de uma religião em relação a outra configuram, por si só, atos de preconceito ou discriminação, o que afastaria a perfeita tipificação do racismo (BRASIL, 2017, p. 09-10).

O Relator baseou-se nas lições de Bobbio (200, p. 108), para quem a desigualdade somente configura discriminação quando ultrapassar três fases: i) a primeira, de caráter cognitivo, na qual é atestada a efetiva desigualdade entre grupos e/ou indivíduos; ii) a segunda, de caráter valorativo, em que se estabelece uma suposta relação de superioridade

entre eles; iii) e a terceira, em que, a partir das fases anteriores, o agente supõe legítima a exploração, dominação, escravização, eliminação, redução ou supressão de direitos fundamentais do diferente que compreende inferior.

Portanto, não bastaria que um grupo religioso se identificasse como superior a outro, sendo necessário que ele defendesse a *eliminação* dos demais que não seguissem os seus dogmas. Assim, havia uma gradação entre o reconhecimento de diferenças e de uma suposta superioridade em relação à efetiva subjugação de grupos ditos inferiores. É o que também entende Tavares (2008, p. 30):

O embate religioso, invariavelmente, envolve esta concepção de que determinada religião ou igreja há de ajudar o terceiro a alcançar um nível mais alto de bem-estar, de salvação. Esta é a pedra angular, por exemplo, do cristianismo, presente na sua missão de evangelizar (...), reputada como um dever, mas não apenas do cristianismo. Esta conduta, contudo, não implica discriminação. Apenas a concepção de que o superior tem o direito de suprimir o inferior (que só pode ser verificada adequadamente em cada caso concreto e que não se manifesta no caso em apreço) é que enseja prática discriminatória, a ser, por conseguinte, considerada legalmente (penalmente) censurável.

Nesse sentido, caso o objetivo seja o mero auxílio membros de outras religiões, visando que atinjam uma *salvação espiritual*, a subjugação não restaria configurada. Foi o que entendeu o STF no caso: a obra, embora de animosidade bastante discutível, não chegou a promover ou incentivar a violência contra as pessoas pertencentes ao espiritismo ou a umbanda e candomblé. Ao contrário: havia trechos explícitos que o autor mencionava não ter nada contra os praticantes de tais religiões, devendo, isto sim, ser *resgatados* por Deus. Nas palavras usadas pelo Relator, “a afirmação de superioridade direcionada à realização de um suposto ‘resgate’ ou ‘salvação’, apesar de indiscutivelmente preconceituosa, intolerante, pedante e prepotente, encontra guarida na liberdade de expressão religiosa” (BRASIL, 2017, p. 16) e, portanto, afastariam a tipificação.

O Ministro Barroso complementou afirmando que o grande limite à liberdade de expressão estaria no *hate speech*, isto é, às manifestações de ódio, especialmente quando dirigidas a grupos vulneráveis, como negros e homossexuais. No seu entendimento, espíritas não seriam um grupo historicamente vulnerável, a justificar uma proteção excepcional (BRASIL, 2017, p. 34).

Outro caso interessante a respeito envolveu pastor evangélico que publicava vídeos e posts em blog, nos quais utilizava expressões como religião assassina, *líderes assassinos*, *prostituta católica* e *prostituta espiritual*, de cunho nitidamente ofensivo a outras religiões.

Para o Relator, Ministro Edson Fachin, apesar de manifestações do gênero serem indiscutivelmente prepotentes, pedantes e intolerantes, elas teriam guarida na liberdade de expressão religiosa, razão pela qual não deveria ser considerada crime. Contudo, não foi o que prevaleceu.

Para o Supremo, “a incitação ao ódio público contra quaisquer denominações religiosas e seus seguidores não está protegida pela cláusula constitucional que assegura a liberdade de expressão” (BRASIL, 2018b, p. 9). No caso, a análise das manifestações públicas do pastor indicou que as suas falas ultrapassavam os limites de um discurso religioso, atingindo crenças alheias para rebaixá-las e desmerecê-las. Enquanto o primeiro configuraria faceta o direito à liberdade religiosa, o segundo era o seu nítido ataque, cabendo ao Judiciário controlar os discursos segmentadores não apenas da fé, mas da própria razão.

Os votos indicam possíveis limites à liberdade de expressão religiosa e ao proselitismo: tais direitos admitem, portanto, um discurso que pretenda converter outras pessoas à religião do locutor, ainda que aponte para falhas e incongruências das outras religiões, pressupondo uma hierarquia entre elas e indicando que umas são melhores ou mais evoluídas do que outras. E mais: o discurso admite, também, a diferenciação, ainda que em tom de expressa intolerância e com caráter preconceituoso, desde que não promova a violência, subjugação ou diminuição do outro grupo. Por fim, outro limite existente à liberdade de expressão seria o *hate speech*, ou seja, o discurso de ódio contra grupos religiosos ou indivíduos específicos pertencentes a esses grupos

4. Conclusão

A liberdade religiosa é uma garantia consagrada em diplomas internos e internacionais e tem como fim proteger a esfera privada do indivíduo contra o arbítrio estatal. Dentre os diversos aspectos abrangidos por ela, encontra-se o direito ao discurso religioso ou *proselitismo*, com o propósito de converter outras pessoas a adotar determinada religião. Embora legítimo, pois incluído no âmbito da liberdade de expressão religiosa, ele deve ser limitado quando ofender religiões ou seus adeptos, configurando verdadeiro *discurso de ódio* (*hate speech*), que é vedado pelo ordenamento jurídico.

Marco da proibição do *hate speech* no Brasil foi o caso Ellwanger, por meio do qual o Supremo, além de estabelecer que *raça* era o um critério político-social, e não biológico – a abranger, portanto, grupos religiosos -, definiu que a liberdade de expressão não consiste em direito absoluto e aquele que a fere pode incidir na tipificação de racismo. O parâmetro tem

sido utilizado em outros casos do gênero, que, infelizmente, tem sido algo comum diante da conflituosidade cada vez maior vista na sociedade brasileira.

Para diferenciar o que está ou não abrangido no direito ao proselitismo, é preciso relembrar a divisão feita por Bobbio: ainda que possível atestar a desigualdade entre grupos e defender a superioridade de um em relação a outro, esta diferenciação não pode subjugar o *outro*, promovendo a exclusão e a violência contra aqueles que não pensam igual. Encontrar o ponto de equilíbrio entre as esferas não é uma atividade fácil, e somente a análise do caso em concreto poderá dizer o que está abrangido pela liberdade de manifestação religiosa e o que a extrapola.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABIB, Monsenhor Jonas. **Sim Sim! Não Não! Reflexões de cura e libertação**. São Paulo: Editora Canção Nova, 2010.

BOBBIO, Norberto. **Elogio da serenidade**. São Paulo: Editora Unesp, 2000.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF, Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 08 de junho de 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2566** (número único: 0003848-72.2001.1.00.0000). Autor: Partido Liberal – PL. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Inteiro teor do acórdão. Brasília, DF, 23 de outubro de 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 82.424-2**. Impetrante: Werner Cantalício João Becker e outra. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator originário: Moreira Alves. Inteiro teor do acórdão. Brasília, DF, 17 de setembro de 2003.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 134682** (número único: 4000980-28.2016.1.00.0000). Recorrente: Jonas Abib. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Edson Fachin. Inteiro teor do acórdão. Brasília, DF, 29 de agosto de 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 146303** (número único: 4000296-69.2017.1.00.0000). Recorrente: Tupirandi da Hora Lores. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Dias Toffoli. Inteiro teor do acórdão. Brasília, DF, 07 de agosto de 2018.

CANOTILHO, JJ. Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada**, vol. 1, 1ª ed. Brasileira. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Convenção Interamericana de Direitos Humanos**. Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 08 de junho de 2019.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SARMENTO, Daniel. **A liberdade de expressão e o problema do “Hate Speech”**. Rio de Janeiro, 2006. Disponível em: <http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/18-a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech/a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech-daniel-sarmento.pdf>. Acesso em: 08 de junho de 2019.

TAVARES, André Ramos. O direito fundamental ao discurso religioso: divulgação da fé, proselitismo e evangelização. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais**, v. 3, n. 10, abr./jun. 2009, p. 17-48.

**A LIBERDADE DO INDIVÍDUO NÃO RELIGIOSO: AS CAUSAS DO FENÔMENO
À LUZ DA PERSPECTIVA JURÍDICO-RELIGIOSA BRASILEIRA**

FREEDOM OF THE NON-RELIGIOUS INDIVIDUAL: THE CAUSES OF THE
PHENOMENON IN THE LIGHT OF THE BRAZILIAN LEGAL-RELIGIOUS
PERSPECTIVE

André Luiz Pereira Spinieli

Mestrando no programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – UNESP/Franca. E-mail: spinieliandre@gmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9712876051495512>

Laura Rizzo

Mestranda no programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – UNESP/Franca. E-mail: laurarizzo@hotmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3098819258919035>

Resumo

Historicamente, o Brasil apresenta uma notória dificuldade de enquadramento das pessoas que possuem religiosidade, mas não possuem religião, o que veio a se concretizar formal e plenamente no âmbito institucional tão somente nos idos da década de sessenta, uma vez que antes eram confundidos e inseridos em espaços comuns aos ateístas e agnósticos. Utilizando-se o método bibliográfico de pesquisa, o objetivo deste trabalho é tecer reflexões sobre os principais motivos da construção social do grupo das pessoas irreligiosas no Brasil, compreendidas preponderantemente como aquelas que se separam das instituições religiosas por fatores subjetivos, atrelados à crença, ou objetivos. Dentre as conclusões atingidas, destaca-se que a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 alterou completamente o cenário jurídico-social brasileiro, de tal modo que a previsão de um vasto rol de direitos fundamentais necessariamente condiciona o direito à não religião ao núcleo normativo do direito à liberdade religiosa.

Palavras-chave: irreligioso. religião. crença. direitos fundamentais.

Abstract

Historically, Brazil presents a notorious difficulty in framing people who have religiosity but do not have religion, which came to be formally and fully realized in the institutional context only in the sixties, since they were previously confused and inserted in spaces common to atheists and agnostics. Using the bibliographic method of research, the objective of this paper is to make reflections on the main reasons for the social construction of the group of irreligious people in Brazil, understood predominantly as those who separate themselves from religious institutions by subjective factors, linked to belief, or goals. Among the conclusions reached, it is noteworthy that the entry into force of the Federal Constitution of 1988 completely changed the Brazilian legal-social scenario, so that the provision of a vast list of fundamental rights necessarily conditions the right to non-religion to the normative core. of the right to religious freedom.

Keywords: irreligious. religion. belief. fundamental rights.

Introdução

A configuração social contemporânea é capaz de revelar que hoje vivemos em um mundo pós-secular, dividido em esferas políticas, científicas e, sobretudo, religiosas, que disputam a fidelidade dos indivíduos. A religião permanece tendo significativa importância para a consolidação das instâncias de debate público, uma vez que a mera relação do indivíduo com a religiosidade não deve carregá-lo para uma posição de desqualificação de antemão. Assim, o debate acerca da religião, das crenças e de suas exteriorizações não pode ser desconsiderado, pois é inegável a influência que exerce nas mais diversas áreas que recebem atenção da sociedade.

Nesse contexto de formação de grupos religiosos, o número de indivíduos que se autodeclaram não religiosos tem crescido cada vez mais, principalmente a partir da década de sessenta, instante da história brasileira em que foi possível notar a presença dessas pessoas nos censos demográficos realizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Ainda restam obscuras as razões para o aumento repentino de integrantes nesse grupo dos não religiosos, embora determinados autores apresentem o argumento de que o motivo para tal crescimento está fincado na forte concentração dos indivíduos na vida material, que certamente não exige o acompanhamento religioso para guiar suas ações ou comportamentos sociais (BERGER, 1984).

O profundo desconhecimento quanto às fundamentações para a formação de um grupo de irreligiosos necessariamente coloca seus integrantes em posição de desigualdade nos projetos sociais que vinculam a religião, vez que comumente são confundidos com indivíduos pertencentes ao seguimento dos ateístas ou agnósticos, o que não guarda quaisquer relações com a proposta de irreligiosidade apresentada neste trabalho.

O presente escrito tem como ponto de partida a necessidade de se compreender o fenômeno da não religião à luz dos direitos fundamentais no contexto pluralista do Estado Democrático de Direito, sendo essa modalidade de atuação social um verdadeiro direito fundamental. Ademais, justifica-se a feitura do escrito na medida em que é preciso dar a devida visibilidade acadêmico-social ao tema e ao grupo composto por pessoas não religiosas, sobretudo àquelas que não se relacionaram às religiões por fatores distintos da escolha puramente de fé e são comumente alocadas e encarceradas aos limites dos grupos ateístas ou agnósticos, dos quais não são realmente pertencentes.

Dessa forma, o trabalho se encontra dividido em dois capítulos. Na primeira seção, a proposta é apresentar a evolução histórica e constitucional do direito fundamental à liberdade de crença e consciência a partir de uma perspectiva de igualdade de tratamentos, tal como compreender brevemente o conteúdo normativo dessa diretriz constitucional. Em segundo lugar, adentra-se especificamente à questão das pessoas irreligiosas, trazendo à baila conceituações que têm por finalidade delimitar os integrantes do grupo, tal como outros fundamentos que expliquem os principais motivos pelos quais tais pessoas deixam as religiões que frequentavam para se dedicar a uma vida irreligiosa.

Ressalte-se que o presente escrito não tem por foco analisar o histórico normativo do direito à liberdade religiosa no mundo, mas apenas na evolução constitucional brasileira, sem prejuízo de menções a documentos internacionais que, no palco de uma sociedade globalizada e transnacional, tornam-se essenciais à compreensão do conteúdo nuclear desse direito.

1. A liberdade religiosa sob a ótica do direito de igualdade de tratamentos

A liberdade religiosa enquanto direito fundamental foi consagrada expressamente como direito individual em textos normativos, pela primeira vez, na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789. Tal documento representa o marco histórico-jurídico entre o debate teórico acerca dessa liberdade e sua efetiva elevação a conteúdo imprescindível à realização individual.

No Brasil, entretanto, a previsão de tal direito deu-se mais tardiamente. A Carta de 1824 previa que a religião oficial do Estado era a religião católica, apesar de não proibir a manifestação de outras religiões, desde que o culto ocorresse em âmbito privado¹. Foi apenas com a Constituição Republicana de 1891 que o direito em questão foi garantido a nível constitucional, embora não com a denominação de “liberdade religiosa”. Houve uma ruptura institucional com a Igreja Católica e consagrou-se o direito individual ao livre exercício de culto².

¹ Art. 5º da Constituição de 1824: “A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior de Templo”.

² Art. 72 § 3º, da Constituição de 1891: “Todos os individuos e confissões religiosas podem exercer publica e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito commum.”. Além desse dispositivo, os parágrafos 4º, 5º, 6, 7º, 8º, 28 e 29 também continham disposições acerca da liberdade religiosa.

A Constituição de 1934 prevê expressamente o direito à liberdade de consciência e de crença, desde que o exercício dos cultos não violasse a ordem pública³, direito esse que se manteve inalterado pela Constituição de 1937. A Carta de 1934 já previa a possibilidade de assistência religiosa em expedições militares, hospitais, penitenciárias e em outros estabelecimentos oficiais⁴, mas foi a Constituição de 1946 que previu uma nova dimensão da relação entre Estado e Igreja, pois passou a admitir, desde que visando a realização do interesse público, a colaboração recíproca entre os entes da federação e entidades religiosas⁵.

Ressalta-se que tal previsão não retirou o caráter laico do Estado, mas, visando a realização do bem comum e considerando que o fim primário do Estado seria a realização do interesse público, não desconsiderou a possibilidade de cooperação com tais instituições para a realização desse fim.

A Constituição de 1967, por sua vez, não trouxe grandes inovações nesse quesito, mantendo as disposições anteriores, mas erigiu como categoria, juntamente com raça, cor e sexo, a religião, proibindo, ao menos em tese, qualquer forma de discriminação com base nessas classificações⁶.

Atualmente, a Constituição de 1988 prevê como direitos fundamentais a liberdade de consciência e de crença, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva, a vedação da restrição de direito com base em convicção religiosa e a vedação ao Estado de manter relações com cultos, ressalvada a colaboração para a consecução do interesse público⁷. Em síntese, está fundamentalmente garantida a liberdade religiosa, sem a ressalva constitucional anterior de desde que “não contrariem a ordem pública e os bons costumes”, com a única observação da escusa de consciência.

A liberdade religiosa compreende a liberdade de crer e a liberdade de consciência, previstas no texto constitucional. Mas inicialmente, antes de adentrar nesses dois aspectos, importante compreender as bases filosóficas e teóricas dos conceitos individualmente considerados. Liberdade, assim, poderia ser definida como “um poder de autodeterminação,

³ Art. 113, item 5, da Constituição de 1934: “É inviolável a liberdade de consciência e de crença e garantido o livre exercício dos cultos religiosos, desde que não contravenham à ordem pública e aos bons costume. As associações religiosas adquirem personalidade jurídica nos termos da lei civil.”

⁴ Art. 116, item 6 da Constituição de 1934: “Sempre que solicitada, será permitida a assistência religiosa nas expedições militares, nos hospitais, nas penitenciárias e em outros estabelecimentos oficiais, sem ônus para os cofres públicos, nem constrangimento ou coação dos assistidos. Nas expedições militares a assistência religiosa só poderá ser exercida por sacerdotes brasileiros natos.”

⁵ Art. 31 – “A União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado: [...] III - ter relação de aliança ou dependência com qualquer culto ou igreja, sem prejuízo da colaboração recíproca em prol do interesse coletivo;”

⁶ Art. 150, § 1º, da Constituição de 1967: § 1º: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção, de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. O preconceito de raça será punido pela lei.”

⁷ Respectivamente, nos incisos VI, VII, VIII, do art. 5º, e no art. 19, inciso I, da CF/88.

em virtude do qual o homem escolhe por si mesmo seu comportamento pessoal” (RIVERO, 1973, p. 14).

Envolve, portanto, um poder de atuação que visa a realização pessoal, ou seja, a felicidade humana (SILVA, 2017, p. 235). Não se nega o aspecto negativo de liberdade, enquanto resistência às arbitrariedades do poder e dever de abstenção do Estado, mas considera-se, nesse trabalho, imprescindível o seu aspecto positivo e material, que envolve justamente o poder e a liberdade de escolha do indivíduo, munido de todas as informações para tanto.

O termo “religiosa”, contido em “liberdade religiosa”, por sua vez, diz respeito não apenas à religião, mas também à religiosidade. Simmel (2010) aborda um aspecto específico do fenômeno religioso, consubstanciado em seus aspectos coletivo e individual. Referido autor escreve no contexto da Alemanha na virada do século XIX para o século XX, em que se nota, entre outros fenômenos, um grande aumento populacional e o crescimento metropolitano.

Nesse contexto, por mais que o homem moderno reconheça sua subjetividade, lida também com uma objetividade crescente, ou seja, está sujeito a muitos estímulos e informações do mundo externo, assumindo uma postura de autopreservação como espécie de defesa do mundo ao redor. O mesmo ocorre com a religião. Esta implica em fazer parte de um grupo, o que a difere da religiosidade, que é justamente o aspecto individual, subjetivo do indivíduo com relação a sua crença.

Ou seja, enquanto a religião traduz-se em um fenômeno social, ligada necessariamente à ideia de grupo e de pertencimento coletivo, a religiosidade seria algo próprio do indivíduo, um fenômeno individual, algo próprio da crença subjetiva, não envolvendo necessariamente a filiação a alguma instituição religiosa. É plenamente possível que um indivíduo tenha uma religiosidade, mas não uma religião, por não se identificar com o coletivo.

A liberdade religiosa, portanto, abarca esses dois aspectos. Partindo-se da premissa de que o “religioso” envolve tanto o coletivo como o individual⁸, o indivíduo possuiria o poder de se autodeterminar social e individualmente com relação a sua crença, a depender de suas convicções.

⁸ Ressalta-se que tal conclusão é controversa. Miranda (1993), por exemplo, considera que a liberdade religiosa necessariamente apresenta um caráter coletivo, pois as pessoas prestariam culto em conjunto e a religião implicaria na relação de umas pessoas com as outras. Entretanto, posição diversa é defendida no presente trabalho, pois se considera o fenômeno religioso e sua liberdade a partir das liberdades de consciência e de crença, sendo que em especial a primeira implica necessariamente o aspecto subjetivo do indivíduo: tem-se consciência e crê-se no que o indivíduo considerar que lhe traz maior realização pessoal.

A liberdade religiosa, portanto, consubstanciada nas liberdades de consciência e de crença, abarca três diferentes aspectos: a liberdade de crença em sentido estrito, a liberdade de culto e a liberdade de organização religiosa (SILVA, 2017, p. 228). A primeira, mais relevante para o presente estudo, traduz-se na liberdade de o indivíduo crer, ou não crer, no que lhe convier. Ou seja, representa o direito de filiar-se a determinada religião, mudar de religião, ou ainda não aderir a qualquer religião que seja.

A opção por não filiação a nenhuma associação religiosa não necessariamente implica que o indivíduo será agnóstico ou ateu, conforme se extrai, por exemplo, de texto de Neto (2003, p. 122). Conforme afirmado acima, o indivíduo que não se filia a uma religião pode ainda ter religiosidade, de forma que não será agnóstico ou ateu, pois tal caracterização está relacionada ao seu âmago, e não ao aspecto coletivo do fenômeno religioso⁹, sendo erroneamente enquadrado no grupo dos não religiosos.

A liberdade de culto, por sua vez, seria a forma pela qual se exteriorizam as crenças de determinada religião, não sendo limitada por conceitos jurídicos indeterminados como “bons costumes e ordem pública”¹⁰, enquanto a liberdade de organização religiosa se traduz no direito de constituir organizações religiosas.

De qualquer forma, para o aspecto mais relevante ao presente trabalho, é o conceito de liberdade de crença que deve ser mais detidamente analisado. Esse está intimamente associado com a liberdade de consciência: todo indivíduo é livre para crer no que lhe convier em matéria religiosa, o que envolve necessariamente o direito de não crer. Não pode se penetrar na consciência e determinar a forma pela qual ocorrerá a crença religiosa, sob pena de ofensa à dignidade da pessoa humana.

Para que seja realizada a dignidade da pessoa humana, portanto, é imprescindível que se respeite a opção pela não religião, consagrada através da liberdade de consciência e de crença. Explica-se. A ideia de “dignidade da pessoa humana”, expressa no artigo 1º da Constituição Federal de 1988, traz consigo uma forte carga axiológica, atuando enquanto justificativa moral aos direitos fundamentais.

Configurando-se enquanto valor moral e, paralelamente, enquanto princípio constitucional, a dignidade da pessoa humana atua tanto como justificção moral como

⁹ É justamente tal dificuldade em torno do indivíduo não religioso (que não adere à nenhuma religião), mas que tem religiosidade, que nos leva aos problemas de enquadramento classificatório, pois esses indivíduos são erroneamente enquadrados no macrogrupo dos não religiosos ou em outros específicos relativos ao ateísmo ou ao agnosticismo.

¹⁰ Importante ressaltar que não há direito fundamental absoluto. Apesar do caráter fundamento do direito à liberdade religiosa, admite-se que esse possa ser limitado, com base na ponderação e no princípio da proporcionalidade, quando colidente com outro princípio constitucional, se as circunstâncias do caso concreto assim exigirem.

fundamento normativo dos direitos fundamentais. Em termos axiológicos, representa um espaço de integridade moral a ser assegurado a todos pelo simples fato de existirem; representa um mínimo existencial, abaixo do qual não há que se falar em dignidade, mas em mera existência; representa um conjunto de valores civilizatórios, associados aos direitos fundamentais, abrangendo direitos individuais, políticos e sociais (BARROSO, 2001, p. 50).

O núcleo dos direitos fundamentais encontra-se localizado na dignidade da pessoa humana, pois é a partir dessa que se extrai a liberdade dos indivíduos de autodeterminação, ou seja, de agirem e viverem conforme suas próprias escolhas, sem imposições alheias e estatais. Referida liberdade compreende a de envergadura religiosa, pois a opção religiosa está tão intimamente associada ao âmago pessoal que dele não pode se desvincular (NETO, 2003, p. 116), e se tal opção for desrespeitada, também o será a dignidade da pessoa humana.

Conclui-se, portanto, que a liberdade religiosa, enquanto direito fundamental, envolve o direito de consciência, consubstanciado na possibilidade de o indivíduo crer ou não crer. O respeito a tal opção é também o respeito à dignidade da pessoa humana. A discriminação feita com base na opção realizada viola a referida liberdade e o princípio da isonomia, visto que é direito constitucional a igualdade de tratamento, independentemente da convicção religiosa. Tal convicção envolve a escolha por uma religião específica e a escolha por religião alguma, quer o indivíduo possua religiosidade ou não.

Verifica-se, hodiernamente, um processo de secularização (BERGER, 1984), e, compreendido o direito à não religião como um direito fundamental, resta compreender as principais causas do fenômeno da construção social do grupo dos não religiosos no Brasil.

2. A irreligiosidade no Brasil: causas e desafios

A inscrição da liberdade religiosa na posição de direito caracteristicamente fundamental em diplomas normativos internacionais remonta ao instante de formação das dimensões de direitos humanos, a partir da teoria tripartida vasakiana, sendo que, no Brasil, foi apenas com a entrada em vigor da Constituição Federal ao fim da década de oitenta é que a confluência entre direito e religião tomou espaço no âmbito dos debates públicos e no pensamento jurídico brasileiro. Isso porque, conforme preceitua o constitucionalismo pátrio contemporâneo, embora a vinculação estatal a qualquer modelo religioso constitua uma vedação expressa no texto constitucional, fato é que, por outro lado, tem-se ampla liberdade para assumir publicamente qualquer crença, sob o manto da não permissão de qualquer tipo de discriminação.

O corpo de problemáticas envolvendo o direito à religião no Brasil ganha força na medida em que novas questões vêm à tona, como ocorre com o fenômeno da irreligiosidade e a identificação e estudo de suas principais causas. Fato é que as mais diversas crenças têm assistido a uma crescente sangria, uma perda sistemática de fiéis, o que foi objeto de significativas pesquisas promovidas pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) e pela Datafolha, ambas publicadas em 2007, as quais indicam que o número de fiéis católicos, por exemplo, continuou em franca decadência nos anos antecedentes, não obstante a maior procura pela renovação carismática (CAMPOS, 2008, p. 19).

Por outro lado, as mesmas pesquisas se tornaram essenciais para que hoje seja possível afirmar que o número de pessoas sem religião também diminuiu, o que não significa dizer que são exatamente as mesmas que se encontram desvinculadas das formas institucionalizadas da religião. Não por outro motivo, para os fins discutidos neste trabalho, deve-se compreender por pessoa irreligiosa indivíduos de dois segmentos, quais sejam, aqueles que compartilham de diferentes crenças, concepções de fé e representações sobre a divindade, afastados das instituições religiosas, e outros que optam por romper abrupta e instantaneamente com a crença, passando-se para a categoria dos ateus irreligiosos ou agnósticos¹¹.

Distante da visão jurídica e sociológica sobre o assunto, mas adentrando a uma perspectiva puramente teológica, o debate sobre a irreligiosidade foi exposto pelo romancista italiano Umberto Eco em discussão com um cardeal católico de nome Carlo Maria Martini. Segundo o literato, determinados conceitos adotados historicamente pelo cristianismo, especialmente pelo catolicismo, são muito mais apropriados para as teses defendidas pela perspectiva de uma crença laica do que propriamente cristã, cujo melhor exemplo é a noção de fim dos tempos, cuja adoção pelo mundo cristão transformou a questão em um objeto de meditação, enquanto a cultura laica o ignora, tendo uma visão mais terrena e menos escatológica (ECO; MARTINI, 1999, p. 7).

Na realidade brasileira, o aumento de integrantes no grupo das pessoas irreligiosas – compreendidas, para os fins do disposto nas pesquisas censitárias do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), como pessoas que não possuem quaisquer crenças, ainda que

¹¹ Conforme estabelece David Ferreira Monducci (2015, p. 44-45), o agnosticismo é a “visão de que o valor de verdade de certas afirmações sobre a existência ou não existência de qualquer divindade, bem como de outras reivindicações religiosas e metafísicas, é desconhecido ou incognoscível”. Ainda segundo o autor, é costumeiro o erro ao utilizar o termo para se referir à pessoa situada em uma espécie de meio-termo, entre o teísmo e o ateísmo, tal como comumente se verifica o emprego da palavra para se referir a pessoas sem posicionamento claro sobre crenças. O erro está compreendido no fato de que teísmo e ateísmo são extremos que separam aqueles que acreditam em divindades daqueles que não acreditam.

veladas por motivos diversos – pode ser verificada a partir da seguinte tabela, que compara pessoas irreligiosas com evangélicos e católicos:

Tabela 01 – Evolução das religiões no Brasil de 1940 e 2010

Católicos, evangélicos, outras religiões e sem religião no Brasil										
ANO	Católicos			Evangélicos			Outras religiões	Sem religião		
	(% da população país)			(% da população país)				Nºs absolutos e %		
	Nºs absolutos	%	Evolução %		%	Evolução %	%	Nºs absolutos	%	Evolução %
1940	39.177.880	95,2%	0,0	1.074.857	2,6%	0,0	1,9%	87.330	0,2%	0,0
1950	48.558.854	93,7%	23,9	1.741.430	3,4%	62,0	2,4%	274.236	0,3%	214,0
1960	65.235.595	93,1%	34,3	3.077.926	4,3%	76,7	2,4%	-----	----	214,0
1970	85.775.047	91,8%	31,5	4.833.106	5,2%	57,0	2,3%	704.924	0,8%	214,0
1980	105.860.063	89,0%	23,4	7.885.650	6,6%	63,2	2,5%	1.953.085	1,6%	177,1
1991	122.365.302	83,3%	15,6	13.157.094	9,0%	66,8	2,9%	6.946.077	4,7%	255,6
2000	125.517.222	73,9%	2,6	26.452.174	15,6%	101,0	3,5%	12.492.189	7,4%	79,8
Evolução entre 1940 e 2000		-21,3%	220,4		13,0%	2.361,0	1,6%		7,2%	14.204,6

Fonte: CAMPOS, 2008, p. 22

O simples acompanhamento dos resultados previstos nos censos demográficos do IBGE desde a década de quarenta indica acentuadas transformações no agir social, sobretudo no que diz respeito ao processo de formação da identidade religiosa brasileira, vez que se revela o declínio paulatino no número de católicos, o aumento na categoria dos evangélicos e o surgimento, seguido de uma estrondosa margem de adeptos, do tópico de pessoas sem religião ou irreligiosas. Em outros termos, é dizer que, em sessenta anos de história brasileira, as pessoas sem religião, que representavam 0,2% da população nacional, na virada do milênio já constituem 7,2% das pessoas de todo o território brasileiro, indicando uma aceleração vertiginosa.

Inclusive, trata-se de crescimento operado preponderantemente após o término da década de oitenta, instante importante na história brasileira, com a introdução do novo constitucionalismo. Seria possível afirmar que a expressão da liberdade religiosa e da contemplação jurídico-constitucional de um Estado laico contribuiu diretamente para a

formação de um contingente de pessoas irreligiosas?¹² Ao certo, não se sabe, mas é possível assegurar que essa alteração no sentido do movimento de institucionalização dos indivíduos brasileiros frente às religiões também é parte da mudança operada na filosofia social, que, se a desvinculação religiosa em um primeiro momento foi difundida pelos medievos como “peste contagiosa” (ALVES, 1981), hoje a declaração de um não religioso não deve, ao menos em tese, levá-lo a ser confundido com um adepto do agnosticismo ou do ateísmo.

A propósito, dentre os principais problemas enfrentados pela população irreligiosa desde seu reconhecimento formal pela sociedade, encontra-se a comum confusão e inserção desses indivíduos no âmbito daqueles que dividem as teses teístas e ateístas. A par das crenças teístas, que sustentam a existência divina de maneira real, objetiva e independente do pensamento humano e que tal figura é considerada o Ser absoluto transcendental (MONDUCCI, 2015, p. 39), é válido lembrar que o ateísmo parte primordialmente da ideia de negação estrita de Deus e das religiões¹³.

Como afirmado outrora, seria inconcebível inserir tais pessoas irreligiosas na vala comum daquelas que se autodeclaram agnósticas ou ateístas. Isso porque, segundo Denise Rodrigues (2009), a categoria populacional dos irreligiosos compreende, além daquelas, pessoas que estão vinculadas entre si, em grande parte, ao fato de um dia terem frequentado alguma religião e posteriormente terem rompido com sua crença ou, por motivos vários, terminarem distantes do meio religioso. Nesse sentido, observa-se a contribuição de César Romero Jacob e outros (2003, p. 115), para quem “o fato de um indivíduo se declarar sem religião não significa, ipso facto, que ele seja ateu, isso porque uma parcela daqueles que se declaram sem religião, acreditam em Deus sem participar, no entanto, das instituições”.

Mas quais seriam as causas do tão forte crescimento das pessoas irreligiosas no Brasil? Alguns fatores como a indisponibilidade de tempo para se dedicar à religião certamente vêm à tona como justificativas para tal questão, mas não constitui, em qualquer hipótese, resposta satisfatória à compreensão propriamente científica das causas e dos desafios para o reconhecimento dessa categoria de pessoas e o consequente tratamento adequado. Além disso, as pessoas adeptas comumente informam que já percorreram uma série de crenças e até então

¹² A resposta para tal questão ainda é incipiente, visto a baixa produção científica no tema em solo brasileiro, ao que se lança o problema no *corpus* deste trabalho para fins de incitação do leitor ao pensamento sobre o tema.

¹³ Sobre esse tema, atualmente é possível encontrar um diálogo firmado entre os pensadores Michel Onfray e André Comte-Sponville, sendo que o primeiro opta por defender um ateísmo estrito e sem concessões, o que seria suficiente para evitar eventuais incoerências, enquanto o segundo, sob uma perspectiva voltada aos direitos sociais e culturais, busca aproveitar o que há de positivo em todas as tradições religiosas, com a finalidade de evitar o empobrecimento existencial e cultural.

não encontraram um espaço no qual se identificassem, permanecendo em um estado de incompreensão sobre sua relação individual com as religiões.

As críticas mais comuns feitas pelos antigos fiéis às respectivas religiões levam em consideração desde perspectivas históricas até mesmo questões de âmbito puramente subjetivo. Tomando por base pesquisa desenvolvida por Denise Rodrigues (2007), algumas pessoas entrevistadas para contabilização dos motivos pelos quais se declaram irreligiosas indicam que as lideranças das religiões que frequentavam pregavam valores que, na prática, eram usurpados, ocasionando verdadeira corrupção das instituições religiosas. Outras pessoas indicaram que os motivos estavam ligados à intolerância e ao fanatismo religiosos, elementos de uma “cegueira moral”, o que representaria uma faceta prejudicial para aquele que frequenta os espaços religiosos em busca da resolução parcial dos problemas que possui em vida.

Dessa forma, nota-se que as principais causas do fenômeno da irreligiosidade estão afetadas a fatores como o excesso de normas no âmbito religioso e o consequente descumprimento por parte daqueles que as enunciam, o que gera uma sensação de desmoralização da crença, tal como o exacerbado controle e rigor para com as atitudes dos fiéis frente às questões do mundo dos homens. Ainda, não ficam de fora dessa equação aspectos como a hipocrisia e o distanciamento entre a fala e a prática dos fiéis e dos sacerdotes e o enrijecimento das instâncias de intolerância religiosa, o que causa inegável afastamento de determinadas pessoas, que terminam por romper com a religião e adentram especificamente ao campo dos irreligiosos.

Considerações finais

O objetivo deste trabalho foi analisar as principais causas do fenômeno da irreligiosidade no Brasil, conforme relatos contidos na breve literatura especializada no tema, devendo ser compreendidas como pessoas irreligiosas – ou não religiosas – aquelas que se separam das instituições religiosas por força de fatores típicos da crença, de fé ou da concepção divina ou por preceitos de ordem objetiva, como a indisponibilidade temporal para se dedicar às atividades religiosas ou mesmo a contrariedade com o discurso lançado pelos sacerdotes em suas manifestações.

A partir de tal recorte teórico, foi possível perceber que há uma recente inserção dessas pessoas sem religião no campo das pesquisas científicas e censitárias, por força da dificuldade de enquadramento daqueles que possuem religiosidade, mas não possuem

religião. A propósito, apenas com a chegada da década de quarenta é que tais pessoas passaram a ter certa visibilidade nas pesquisas promovidas pelo IBGE, o que se consolidou décadas mais tarde, o que não exclui certa problemática no reconhecimento dessas pessoas como grupo autônomo, sem que sejam confundidos e inseridos na seara comum às pessoas ateístas ou agnósticas.

Conclui-se que a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 representou uma reinvenção dos direitos fundamentais, notadamente do direito à liberdade religiosa, de tal maneira que o direito à não religião deve também ser encarado dessa forma, na condição de direito fundamental constitucionalmente garantido aos indivíduos.

Referências bibliográficas

ALVES, Rubem. **O que é religião?** São Paulo: Loyola, 1981.

BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro: pós modernidade, teoria crítica e pós-positivismo. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, 2001. v. 1. n. 1. p. 15-60.

BERGER, Peter L. **O dossel sagrado: elementos para uma teoria sociológica da religião.** São Paulo: Paulinas, 1984.

CAMPOS, Leonildo Silveira. Os mapas, atores e números da diversidade religiosa cristã brasileira: católicos e evangélicos entre 1940 e 2007. **Revista de Estudos da Religião**, São Paulo, dez. 2008, p. 9-47.

ECO, Umberto; MARTINI, Carlo Maria. **Em que creem os que não creem?: um diálogo sobre a ética no fim do milênio.** Rio de Janeiro: Record, 1999.

JACOB, César Romero *et al.* **Religião e sociedade em capitais brasileiras.** Rio de Janeiro: Editora PUC Rio, 2006.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional.** Coimbra: Coimbra, 1993.

MONDUCCI, David Vieira. **Deus: um estudo de filosofia.** São Paulo: Instituto Espírita de Estudos Filosóficos, 2015.

NETO, Manoel Jorge e Silva. A proteção constitucional à liberdade religiosa. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 40, n. 160, out./dez. 2003, p. 111-130.

RIVERO, Jean. **Les libertés publiques: les droits de l'homme.** Paris: PUF, 1973.

RODRIGUES, Denise dos Santos. Os "sem religião" e a crise do pertencimento institucional no Brasil: o caso fluminense. **Revista Espaço Acadêmico**, n. 102, nov. 2009.

RODRIGUES, Denise dos Santos. Religiosos sem igreja: um mergulho na categoria censitária dos sem religião. **Revista de Estudos da Religião**, São Paulo, dez. 2007, p. 31-56.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

SIMMEL, Georg. **Religião: ensaios**. v. 1. São Paulo: Olho d'Água, 2010.

LAICIDADE, SÍMBOLOS E IMAGENS SECULARISM, SYMBOLS AND IMAGES

Danilo Saran Vezzani

Mestrando em Direito pela Usp e graduado em Direito pela Unesp.
danilosaranvezzani@gmail.com
<http://lattes.cnpq.br/2372135797826897>

RESUMO

O artigo que aqui se resume pretende trazer elementos para análise do princípio da laicidade de um ponto de vista científico. Sendo assim, não é sua pretensão analisar tal princípio de maneira dogmática, isto é, estabelecendo quando um ato o viola ou não; mas sim abordá-lo enquanto produto cultural jurídico. Analisa-se dessa forma como são construídos os discursos acerca do referido princípio, bem como, quais problemáticas o cercam e ainda se faz referência as consequências práticas desses discursos. Vale ressaltar que este artigo faz uso de pesquisa bibliográfica, possui caráter exploratório e sofre influências teóricas advindas da sociologia, especialmente a de Pierre Bourdieu, e da filosofia, principalmente da filosofia do direito. Por fim, a relevância do artigo advém das inúmeras polêmicas que envolvem o princípio da laicidade.

Palavras-chave: Laicidade. Razão. Sociologia da religião.

ABSTRACT

The article summarized here is intended to bring elements for analysis of the principle of secularism from a scientific point of view. Thus, it is not his intention to analyze such a principle dogmatically, that is, by establishing when an act violates it or not; but to approach it as a cultural product. In this way, we analyze how the discourses about this principle are constructed, as well as which problems surround it, and refer to the practical consequences of these discourses. It is noteworthy that this article makes use of bibliographic research, has exploratory character and suffers theoretical influences coming from sociology, especially Pierre Bourdieu, and philosophy, mainly from the philosophy of law. Finally, the relevance of the article stems from the numerous controversies surrounding the principle of secularism.

Keywords: Secularity. Reason. Sociology of religion.

- INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende fornecer as bases para uma análise científica do princípio da laicidade e para as discussões em que cotidianamente este se encontra. Sobre estas, basta que o leitor se lembre da polêmica sobre os crucifixos nas repartições públicas, ou da presença significativa da bancada evangélica no congresso nacional, ou ainda das criminalizações de condutas que parecem ser tributárias da moralidade religiosa (como por

exemplo os descritos nos artigos 124 e 126 do Código Penal); para perceber sua relevância nas variadas áreas do direito.

Essa análise trata o princípio da laicidade, não enquanto regra¹ jurídica, mas sim enquanto produto cultural jurídico. De outro modo, não se pretende fazer uma análise dogmática, isto é, estabelecer quando um dado ato viola ou não o referido princípio e nem uma análise jusfilosófica²; mas sim analisar como são construídos os discursos acerca desse princípio, quais problemáticas que o cercam e também as consequências práticas desses discursos. Busca-se assim abordar – ainda que de maneira exploratória³ – os condicionantes sociais que permitam descrever de maneira científica esta produção cultural. Tal modo de proceder tem ao menos três vantagens frente às outras análises mencionadas:

Primeiramente, ao se pautar em um sistema epistemológico cientificamente válido, o holismo quineano (cf. QUINE, 2011), e em uma metodologia amplamente reconhecida e empregada, qual seja a sociologia reflexiva de Pierre Bourdieu (cf. BOURDIEU; WACQUANT, 1992), faz-se jus ao rótulo de ciência social aplicada⁴. Em segundo lugar, uma abordagem como a que se propõe permite ver o princípio da laicidade como portador de uma história marcada tanto por disputas quanto por possibilidades⁵; as quais se esquecidas tendem a gerar uma perversa ideologia de “progresso” social e moral que por vezes justificou e ainda justifica políticas de extermínio material e simbólico⁶. Em terceiro lugar, permite-se visualizar a penetrabilidade ou não de dados discursos em uma situação contextualizada; isto é, por que em uma dada problemática – como qualquer uma das três mencionadas no primeiro parágrafo

¹ Não se está fazendo aqui uso dos conceitos de regra, princípio e norma presentes em autores como Alexy (cf. 2011).

² Não se busca dizer o que são princípios ou qual o papel que eles devem desempenhar.

³ Faz-se aqui referência ao conceito de pesquisa exploratório, isto é um tipo de pesquisa que é feita: “(...) quando não existem elementos ou dados suficientes para o pesquisador. Cabe aqui ressaltar que esse tipo de pesquisa não comporta a formulação de hipótese inicial, todavia as mesmas poderão surgir ao longo da investigação (KAHLMAYER-MERTENS, 2011, p. 53)”.

⁴ Diferentemente da dogmática a qual por vezes faz uso impróprio de tal rótulo (cf. CARVALHO, 2013).

⁵ Evita-se assim as falsas visões que querem tratar o princípio da laicidade, como também outros intimamente ligados à ele como os princípios da igualdade e da liberdade de associação, como um conceito preciso; capaz de suportar definições fechadas.

⁶ Para explicitar que as palavras acima não foram mera retórica convém apelar a uma argumentação mais prática. Nesse sentido, convém fazer referência a ideologia liberal clássica e suas ideias de privado/público e razão, a qual teve influência significativa nas classes altas dos países ocidentais desde antes da consolidação do Estado Moderno. Assim não é nada improvável que o exemplo hipotético a seguir já não tenha acontecido: “um aplicador do direito que classifica determinada prática religiosa como imprópria para o espaço público – seja porque acredita que a liberdade religiosa deve ser exercida somente de maneira privada ou porque pensa que a referida prática viola a boa ordem e os costumes – está, ainda que não se dê conta disso, exercendo ao menos três formas de violência simbólica : (a) participando e dando continuidade à construção das regras do espaço público que na ideologia liberal é ou ao menos deveria ser o espaço da razão desinteressada; (b) classificando de irracional uma prática e excluindo sua legitimidade de participar do espaço público; (c) na medida que um corpo de crenças religiosas é também um corpo de crenças políticas, rotular uma prática de irracional e privada é deslegitimar um corpo político.

– algumas visões sobre laicidade prosperam e são usadas para justificar determinados atos em detrimento de outras (sendo essas outras tanto as explicitamente derrotadas quanto as não mencionadas).

A fim de cumprir o objetivo proposto, dividir-se-á o texto em três capítulos: 1º) refletir-se-á acerca do conceito de razão, o qual é conceito chave para entender o supracitado princípio; 2º) utilizar-se-á uma das referidas discussões – aquela acerca da presença dos crucifixos e demais símbolos religiosos – para apontar, por meio da análise da produção jurídico-acadêmica sobre a temática, os limites dos enfoques tradicionalmente utilizados quando se reflete acerca do Estado laico e de seus possíveis embates com os direitos de liberdade de crença e culto; 3º) concluir-se-á estabelecendo alguns elementos iniciais e hipóteses primárias para que futuros trabalhos científicos possam descrever de maneira mais exata este produto cultural.

Dito isso, para encerrar a introdução, convém abordar algumas questões de ordem técnica. Nesse sentido, a técnica de pesquisa empregada na feitura deste artigo é a pesquisa bibliográfica. Embora tal técnica possua muitas falhas quando empregada de maneira isolada⁷; acredita-se que tais falhas possam ser aceitáveis devido as pretensões introdutórias da pesquisa, bem como, ao fato de o presente texto estar preso aos limites de um artigo. Ademais, vale lembrar que a pesquisa em ciências sociais é desenvolvida, por meio, de etapas e de maneira coletiva.

1 REFLEXÕES A RESPEITO DO CONCEITO DE RAZÃO E SUA RELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DE LAICIDADE

A primeira coisa que é mister perceber para que se entenda o princípio de laicidade é que: pouca coisa se depreende do conceito bastante tautológico de que Estado laico seria aquele desvinculado do poder religioso. Isto pois, embora seja empiricamente possível visualizar uma estrutura de governo desvinculada de uma dada ordem hierárquica religiosa, nada existe nessa separação que garanta por si só que esta estrutura de governo não seja considerada como uma outra ordem religiosa. Visto que, como o leitor bem sabe, novas religiões sempre aparecem. Dessa forma, para que o conceito possa ter algum significado é necessário que seja possível estabelecer uma forma universal de divisão entre aquilo que é ou

⁷ Algumas dessas críticas ao método bibliográfico quando usado de maneira isolado são: (a) a possibilidade de não conseguir precisar o alcance de um dado discurso, bem como, possíveis peculiaridades deste ao adentrar determinados meios; (b) risco de generalizações imprecisas; (c) risco de dar autonomia excessiva para o discurso em detrimento das condições materiais e simbólicas que o possibilitara.

não é religioso e, por consequência, é necessário estabelecer a possibilidade de universais. De outra forma, para que o Estado laico possa existir é necessário que exista um conceito de razão que de condições de acesso universais – por assim dizer – aos universais; conceito este que vá além tanto do conceito religioso de alma como do conceito metafísico de substância⁸.

Sendo assim, o conceito de laicidade ganha seus primeiros contornos racionais e não políticos – ao menos não em aparência – a partir da Razão transcendental postulada por Kant (cf. 2015). Segundo o autor (cf. 2004), de uma perspectiva histórica, a formação do Estado laico não é fruto exclusivo da Razão; sendo esta a última das engrenagens adicionadas a instituição estatal. Inicialmente os Estados teriam se formado através dos impulsos naturais dos agentes, ou seja da soma de suas ações irracionais e das pressões do meio ambiente. Contudo, após o Estado se formalizar e se tornar soberano, tornou-se evidente que essas mesmas forças que o fizeram existir agora eram problemas para sua manutenção, bem como, as mesmas passaram a causar claro repúdio à razão prática por violarem o imperativo categórico. A partir desse momento, existiria uma constante busca para o aperfeiçoamento das instituições do Estado e das ações dos indivíduos no sentido de conformá-las a um direito universal.

Com base nesse conceito de razão é possível dar significado ao princípio de laicidade. Os Estados teriam se valido de uma religião enquanto esta serviu como instrumento para se estabelecer uma soberania sólida e se chegar a um mínimo de paz. Após esse ponto, a religiosidade do Estado tornou-se um empecilho, tanto para a manutenção da soberania, devido a inimizades de Estados com religiões diferentes, quanto à manutenção da paz, devido a confrontos e perseguições religiosas intra-estatais. Sendo assim o Estado deveria extirpar de seu direito racional aquelas normas que estavam vinculadas a religiosidade e, portanto, a irracionalidade. De forma semelhante, a consciência de que os conhecimentos religiosos não eram conceitos formados por meio da soma da razão pura com a experiência, possibilitou que no nível individual o sujeito postulasse a tolerância e liberdade religiosa como princípios de sua razão prática.

Como é de amplo conhecimento, sabe-se que as ideias kantianas perduraram durante muito tempo tanto na filosofia como em todo quanto nos saberes das ciências humanas. Pode-se dizer inclusive que mesmo existindo problemas com a obra kantiana não havia coisa melhor para se colocar no lugar. Porém, no fim do século XIX e no início do século XX, as

⁸ Embora se concorde com Blackford (cf. 2012) que as restrições a religião católica e ao ateísmo em Locke (cf. 1978a) não invalidem sua importância para a ideia de Estado Secular, sustenta-se aqui que seu pensamento ainda não é plenamente secular justamente pela manutenção do conceito metafísico de substância (cf. LOCKE, 1978b).

ideais kantianas foram duplamente atacadas. De uma perspectiva da razão prática, graças aos trabalhos de intelectuais como Nietzsche (cf. 2012), ficou claro que as premissas kantianas eram uma forma de atualização das premissas cristãs, bem como, a crença nas capacidades cognitivas do ser humano, como se ele não fosse um acaso da natureza mas um molde de carne e razão teleologicamente feito para o conhecimento e para a verdade, tornaram-se absurdas. As impressões primeiras e a ética racional, bases para o imperativo categórico, foram aos poucos historicamente categorizadas e, conseqüentemente, desarrazoadas – processo que se inicia com as críticas de autores como Hegel (cf. 2008) e culminaram com as críticas de Foucault (cf. 2015) e outros filósofos influenciados por Nietzsche.

Já de uma perspectiva da razão pura, pode-se dizer que as críticas a ontologia e epistemologia kantianas vieram de maneira apressada no final do século XVIII. A geometria não euclidiana, bem como, a participação cada vez mais presente da filosofia da matemática na lógica (cf. BACHELARD, 1978) revelou o quão limitada era a razão transcendental. Bem como, os avanços nas áreas das ciências exatas e biológicas cada vez mais negaram a existência do espaço reservado ao livre arbítrio pela Razão. Por fim, a virada linguística do século XX enterrou o esqueleto kantiano que ainda resistia nas ciências sociais (cf. BOURDIEU; WACQUANT, 1992). Com o tempo ficou claro que o conhecimento científico não é um “caminho” que o homem estaria predestinado pelas suas faculdades a percorrer. Pelo contrário, inúmeras vezes foi necessário que o homem adaptasse suas faculdades para fazer o conhecimento científico avançar. Ademais, a validade do conhecimento científico, como bem soube mostrar o holismo quineano (cf. 2011), não é decorrente de verdades “a priori”, mas sim de um conjunto de teorias e conceitos científicos que em seu entrelaçamento permitem formar elos mais fortes e descartar ou reforçar os mais fracos.

Sobre as novas definições de discursos racionais ainda é digno ressaltar que as ideias de racionalidade das diversas áreas da ciência nem sempre estão em pleno acordo, de modo que tornou-se difícil estabelecer uma integralidade do conhecimento humano e do próprio homem. A tão mencionada ideia de que o homem seria um ser biopsicossocial, difundida no senso comum, mostra-se de difícil visualização nos dias de hoje. E embora os autores dos trabalhos consultados para a feitura do próximo capítulo possam não saber, a fratura da razão operada pela virada linguística é responsável pela existência e concorrência de premissas diversas para explicar o princípio de laicidade e subsidiariamente o de razão.

2 ANÁLISE E CRÍTICA DOS TRABALHOS CONSULTADOS

A partir do que foi exposto no capítulo anterior, fica evidente que com a fratura ocorrida no conceito de razão também tornou-se mais complicado delimitar o que seria uma organização estatal laica e o que seria um tratamento público laico. Uma prova desta situação pode ser vista na variedade de discursos que começaram a aparecer a partir do século XX sobre estes conceitos. A título de exemplo vale a pena expor de maneira resumida dois deles: (a) Habermas continua entendendo que o conceito de razão é essencial para o direito, contudo, tal razão não é mais dada a priori mas sim decorrente de um processo de comunicação democrático; nessa visão o princípio de laicidade faria parte de uma ética do discurso aberta e acessível a todos os participantes (cf. 2012); (b) Alexy, influenciado pela axiologia de Scheler, passa a entender que o conceito de razão não funda o direito, o qual seria fundado por uma pretensão à correção presente em uma dada sociedade, mas é necessário como princípio formal para um direito democrático; nesta visão o princípio de laicidade é mais um dos princípios formais que envelopam o fenômeno jurídico com uma política democrática.

Independentemente de qual dessas visões estejam corretas ou ainda que ambas não estejam é interessante perceber que mesmo diante da quebra do conceito transcendental de razão, a ideia de racionalidade ainda é o fundamento por trás dos discursos sobre laicidade. Contudo, não mais um modelo de racionalidade eterna e imutável, mas uma racionalidade histórica e processualmente construída. A qual deve ser posta em cheque continuamente, bem como, atenta aos riscos de justificar uma prescrição; pois na hora de prescrever dada ação a melhor ciência – a melhor razão – não a acompanha.⁹ A partir desta breve recapitulação do capítulo anterior é possível adentrar no conteúdo deste capítulo.

Como dito na introdução o trabalho ora desenvolvido não pretende tratar especificamente sobre o tema da constitucionalidade do uso de símbolos religiosos nas repartições públicas, mas sim usar o material coletado como um meio para apontar problemas nas interpretações tradicionais sobre o princípio da laicidade e suas polêmicas com outros princípios¹⁰. Recordada a ressalva, pode-se dizer que a maior parte dos trabalhos apontou a inconstitucionalidade do uso dos símbolos religiosos e como solução para o problema a retirada dos mesmos das repartições públicas. Poucos trabalhos sugeriram como solução possível para o problema que se trouxesse para as repartições públicas todos os símbolos

⁹ Como Hume já argumentava.

¹⁰ Vale ressaltar que a parte mais substancial do material encontrado está devidamente referenciada no fim deste trabalho.

presentes nos mais variados credos do Brasil. E apenas um trabalho defendeu a manutenção dos símbolos religiosos devido à sua presença histórico cultural.

A partir do resumo das soluções encontradas, vê-se que quanto à este tema a produção jurídica aparenta estar na contramão da boa razão. Nesse sentido, na hora de apontar os problemas e as soluções as obras jurídicas consultadas parecem ainda se orientar como se o conceito de razão e laicidade fosse unívoco e como se as soluções pudessem ser apresentadas sem pesquisas que as embasem e sem período determinado, como se fossem definitivas. Desta forma, ainda que em aparência possa parecer uma boa ideia censurar e retirar os símbolos das repartições públicas não há nenhum trabalho científico que legitime tal postura. Tal situação, torna-se mais problemática enquanto permanecer no impensado e desconsiderar a diversidade do país, podendo acarretar graves danos. Para dar embasamento histórico a esta possibilidade basta que se estude o período imediatamente anterior a revolta de Canudos e como ela foi “resolvida” (cf. 2002).

Em verdade, e para encerrar este capítulo, os discursos produzidos pelos teóricos do direito a respeito da presença de imagens e símbolos religiosos em repartições públicas reproduzem não apenas as categorias do liberalismo clássico já abordadas no capítulo anterior, como também, as concepções de sujeito e linguagem oriundas desta tradição. Sendo assim, sustentam, ao arrepio da história e da ciência, que é possível estabelecer uma divisão precisa entre o âmbito privado e o âmbito público, como ainda, atribuem o uso de imagens e símbolos religiosos em repartições públicas a culpa de alguns indivíduos. A solução para a problemática construída desse jeito é que as imagens devem ser removidas, bem como, faz-se necessário responsabilizar os sujeitos que invadem com suas crenças privadas os órgãos e ofícios públicos.¹¹

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base nas considerações feitas a respeito do conceito de racionalidade e de como este foi modificado pelo avanço do conhecimento científico, bem como, a partir da análise dos trabalhos consultados e de como estes ainda estão divorciados da produção científica; conclui-se apontando para a necessidade de maior interdisciplinaridade entre os saberes jurídicos e a produção científica para que haja aperfeiçoamento da racionalidade jurídica e

¹¹ É válido mencionar que os poucos textos encontrados que defendem a manutenção de imagens e demais símbolos religiosos em repartições públicas o fazem com base nas mesmas premissas ultrapassadas dos textos que sustentam a inconstitucionalidade.

correta concretização do princípio da laicidade. Tal junção de forças trará ganhos significativos para o nosso Estado Democrático de Direito.

Por fim, para cumprir com tudo o que fora proposto na introdução deste artigo, resta descrever alguns elementos e hipóteses para que se possa avançar na pesquisa científica deste produto cultural: (a) símbolos e imagens religiosas, assim como palavras, estão pelo uso, constantemente, expostos a ressignificações; (b) a ausência de um símbolo/imagem não implica, necessariamente, na mudança dos “habitus” que o significaram; (c) símbolos e imagens religiosas não são intrusos nas repartições públicas, fazem, em verdade, parte da própria construção histórica do espaço público; (d) por conseguinte, a manutenção deles ou não deve ser estudada e não lamentada/comemorada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Conceito e validade do direito**. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

_____. **Direito, razão, discurso: estudos para a filosofia do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BACHELARD, Gaston. **A filosofia do não**. São Paulo: Editora Abril Cultural, 1978. (Bachelard Os Pensadores)

_____. **O novo espírito científico**. São Paulo: Editora Abril Cultural, 1978. (Bachelard Os Pensadores)

BLACKFORD, R. **Freedom of religion and the secular state**. Sussex: Wiley-Blackwell, 2012.

BARROS, L. M. **A laicidade do estado brasileiro: comentários sobre a utilização de símbolos religiosos em repartições públicas**. Disponível em: <<https://repositorio.ucb.br/jspui/bitstream/123456789/9703/1/LucasdeMoraesBarrosTCCGradua%C3%A7%C3%A3o2016.pdf>>. Acesso em 19 de junho de 2019.

BEÇAK, R. **A presença da simbologia religiosa no brasil contemporâneo e sua contextualização no plano ético-moral: aspectos jurídico-constitucionais**.
BOURDIEU, Pierre; WACQUANT, Loïc. **An invitation to reflexive sociology**. Chicago: Polity Press, 1992.

CARVALHO, Salo de. **Como (não) se faz um trabalho de conclusão: provocações úteis para orientadores e estudantes de direito**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CEREDA, L. E.; BELLOTTO, C. C. **O princípio da laicidade e os símbolos religiosos em repartições públicas**. Disponível em: <<https://www.fag.edu.br/upload/ecci/anais/559529a2039b9.pdf>>. Acesso da 19 de junho de 2019.

CORRÊA, B. S. et al. **A (in)constitucionalidade da presença de crucifixos nas repartições da justiça**: análise da decisão proferida pelo tribunal de justiça do rio grande do sul e sua aplicabilidade no município de santa maria. Disponível em:

<<http://sites.fadisma.com.br/entrementes/anais/wp-content/uploads/2016/09/a-inconstitucionalidade-da-presenca-de-crucifixos-nas-reparticoes-da-justica.pdf>>. Acesso dia 19 de junho de 2019.

CUNHA, Euclides da. **Os sertões**. Rio de Janeiro: Editora Record. 2002.

DANTAS, D. C. L.; MARTINS, L. **Crucifixos em repartições públicas**: do exame de constitucionalidade de uma prática administrativa baseada na tradição. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/view/10247/pdf>>. Acesso dia 19 de junho de 2019.

DOUGLAS, W. **A laicidade do estado laico**: todos os credos ao invés de nenhum. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/755>>. Acesso dia 19 de junho de 2019.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2012.

_____. **Gênese e estrutura da antropologia de kant / A ordem do discurso**. São Paulo: Folha de São Paulo, 2015.

_____. **Historia de la sexualidad I: La voluntad de saber**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores. 2014a.

_____. **Isto não é um cachimbo**. 6. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2014b.

_____. **Vigiar e punir**. 39. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2011.

HABERMAS, **Entre naturalismo e religião**. 7. ed. São Paulo: Tempo Brasileiro, 2012.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Filosofia da história**. 2. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2008.

KAHLMAYER-MERTENS, Roberto S, et al. **Como elaborar projetos de pesquisa**: linguagem e método. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2011.

KANT, Immanuel. **Prolegômenos a toda a metafísica futura**. Lisboa: Edições 70, 1988.

_____. **Crítica da razão prática**. São Paulo: Folha de São Paulo, 2015.

_____. **Ideia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita**. São Paulo: Martins Fontes: 2004.

LIMA, A. G.; TORRES, M. M. C. Estado laico e símbolos religiosos pseudo-oficiais. **Revista Jurídica**. 2010, vol. 10, n.15, p. 21. ISSN 2336-5788.

LOCKE, John. **Carta acerca da tolerância**. São Paulo: Editora Abril Cultural, 1978a. (Locke Os Pensadores).

_____. **Draft a**. São Paulo: Folha de S. Paulo, 2015.

_____. **Ensaio acerca do entendimento humano**. São Paulo: Editora Abril Cultural, 1978b. (Locke Os Pensadores).

_____. **Segundo tratado sobre o governo civil**. São Paulo: Editora Abril Cultural, 1978c. (Locke Os Pensadores).

MAHMOOD, S. **Religious difference in a secular age: a minority report**. New Jersey: Princeton University Press, 2016

MARQUES, P. V. S. **A laicidade do estado e a retirada de símbolos religiosos de repartições públicas**. Disponível em:

<https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/32043540/TCC_-_ultima_versao.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1530050505&Signature=O2yvFGeK1spy1NVfbaNF9XNIjA0%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DA_laicidade_do_Estado_e_a_retirada_de_si.pdf>. Acesso dia 19 de junho de 2019.

NIETZSCHE, F. **O anticristo**. São Paulo: Martin Claret, 2012.

QUINE, Willard Van Orman. **De um ponto de vista lógico**. São Paulo: Editora Unesp, 2011.

_____. **O sentido da nova lógica**. 2. ed. Curitiba: Ed. Da UFPR, 1996.

_____. **Palavra e objeto**. Petrópolis: Vozes, 2010.

RAQUETAT JÚNIOR, C. A. **A presença do crucifixo nos tribunais brasileiros: laicidade e símbolos religiosos em discussão**. Disponível em:

<<http://www.seer.ufrgs.br/index.php/debatesdoner/article/view/24085/17632>>. Acesso dia 19 de junho de 2019.

ANÁLISE SOBRE A INFLUÊNCIA DAS RELIGIÕES NO PRECONCEITO ESTRUTURAL CONTRA PESSOAS HOMOSSEXUAIS

ANALYSIS ON THE INFLUENCE OF RELIGIONS ON STRUCTURAL PREJUDICE
AGAINST GAY PEOPLE.

Victor Colucci Neto

Advogado, Pós-graduado em Direito Processual Civil pela UNAERP, Mestrando na FDRP/USP.

E-mail victorcolucci@usp.br

Link de acesso para o currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1140164725876976>

RESUMO:

Demonstra-se neste texto a existência de um preconceito estrutural contra a população homossexual em geral, que resultou em sofrimento ao longo dos tempos. Argumenta-se sobre a influência das religiões na criação desta postura discriminatória, bem como se apresenta que nos últimos anos foi verificada alguma evolução e o surgimento de igrejas inclusivas. O ordenamento jurídico brasileiro também tem experimentado relevante evolução decorrente das lutas sociais e da efetivação dos direitos constitucionais pelo Poder Judiciário ao regulamentar a união civil de pessoas do mesmo sexo e criminalizar a homofobia, visando compatibilizar a liberdade religiosa e de manifestação do pensamento sem ferir o direito à dignidade de todas as pessoas humanas, o que inclui o direito de ser feliz e de se posicionar conforme sua orientação sexual.

Palavras-chave: Homofobia; Discriminação; Preconceito; Homossexualidade.

ABSTRACT:

This text demonstrates the existence of a structural prejudice against the homosexual population in general, which has resulted in suffering throughout the ages. It is argued about the influence of religions in the creation of this discriminatory posture, as well as some developments and the emergence of inclusive churches in recent years. The Brazilian legal system has also experienced relevant developments resulting from social struggles and the implementation of constitutional rights by the judiciary in regulating same-sex civil union and criminalizing homophobia, aiming at reconciling religious freedom and the manifestation of thought without harming the the right to dignity of all human persons, including the right to be happy and to position oneself according to one's sexual orientation.

Key-words: Homophobia; Discrimination; Preconception; Homosexuality.

INTRODUÇÃO

O presente artigo decorre de apresentação no I Seminário Internacional de Direito e Religião da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, da Universidade de São Paulo, FDRP/USP, no eixo temático “Ambiente cultural, desenvolvimento humano e liberdade de

religião”. Foi elaborado a partir de uma pesquisa doutrinária, histórica, bibliográfica, documental, jurisprudencial, reportagens jornalísticas, em textos e artigos relevantes ao tema. A pesquisa tem viés interdisciplinar, visto que conta com conteúdos relativos ao Direito Constitucional, ao Direito Civil, à Sociologia e Antropologia.

Ao voltar o olhar para o histórico do desenvolvimento social não é preciso se voltar muito no tempo para constatar a presença da cultura patriarcal e discriminatória contra minorias, mulheres, pessoas que demonstravam dissociação do comportamento normativo heterossexual, dentre outros sujeitos relegados ao negativo julgamento social, atitude com variadas justificativas, como o relativismo da moral e dos bons costumes, e julgamentos de cunho religioso. Neste sentido é que se diz ser o preconceito contra homossexuais estrutural, desenvolvido e apoiado no decorrer do tempo e que perdura veladamente mesmo em ambientes pretensamente liberais.

Ressalva-se, por oportuno, que as referências que são feitas aos homossexuais ao longo deste texto abrangem em verdade toda a comunidade LGBTQ+ (Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transexuais, Travestis e Transgêneros, Queer, Intersexuais) por mais que se mencione de forma genérica, em que pesem as diferenças com relação à identidade de gênero ou orientação sexual das categorias, tendo em vista que se pretende aqui investigar o preconceito contra aqueles que se posicionam fora da postura heterossexual, inexistindo prejuízo nesta forma de abordagem.

É fato notório no Brasil que as religiões tradicionais sempre se posicionaram de forma contrária às políticas públicas e iniciativas que tencionavam desenvolver e garantir direitos de cidadania e igualdade à comunidade homossexual em geral, como pode ser observado nas manifestações apresentadas, por exemplo, nas oportunidades de julgamentos no STF relacionados à união estável de pessoas do mesmo sexo, bem como sobre a criminalização da homofobia (ADO 26 e MI 4733).

O STF passou a reconhecer como espécie de entidade familiar a união estável homoafetiva, bem como o Conselho Nacional de Justiça regulamentou o casamento entre pessoas do mesmo sexo. No RE 477.554-MG entendeu-se que o conceito de família está relacionado ao conceito de felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito, derivado do princípio essencial da dignidade da pessoa humana. No mesmo sentido, no RE 568.129-RN foi exposto o direito de qualquer pessoa de constituir família, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero, como um direito inerente à personalidade que deve ser respeitado (LAZARI, 2014, pag. 192).

A diversidade religiosa é marca do Brasil contemporâneo. Para Emerson Guiumbelli (2006), as lideranças religiosas têm focado em duas questões no cenário brasileiro: uma delas compreende a religião como posicionamento/pertencimento (ideologia), e a outra como instrumento de ação e intervenção social. Neste sentido, o discurso dessas lideranças, para além da esfera religiosa, influencia na tomada de decisões, tanto na política do cotidiano (reprimindo ou liberando algumas práticas) quanto na política judiciária e deliberativa estatal.

Tem sido crescente a presença de lideranças religiosas nas esferas legislativa e executiva do país, cujas convicções ideológicas influenciam na tomada de decisões sobre questões pertinentes aos cidadãos brasileiros (GUIUMBELLI, 2006). Se a religião no Brasil contemporâneo é um importante campo nas configurações sociais, suas convicções, seus posicionamentos e atuações no campo da sexualidade influenciam as vivências e as políticas públicas da sexualidade e do gênero, sendo priorizado pelas lideranças religiosas, como matéria de debate e regulação negativa, o tema das homossexualidades.

Não se pretende de forma alguma negar a grande importância das religiões para o desenvolvimento humano e social, tampouco ignorar que o campo religioso está em constante processo de transformação, ao passo que por um lado, crescem extremismos e conservadorismos que propagam as homossexualidades como uma “ameaça” à sociedade (NATIVIDADE; OLIVEIRA, 2009), por outro lado, multiplicam-se ‘igrejas inclusivas’, em que uma nova “hermenêutica bíblica” tem afirmado a aceitação religiosa das homossexualidades.

Justifica-se que é de grande importância a reflexão e o debate do tema, com vistas a colaborar para a evolução e a adequação entre as antagônicas posições, afinal, nos polos divergentes estão direitos de grande magnitude assegurados pelo texto constitucional, de forma que o desenvolvimento social merece seguir no sentido da compatibilização das liberdades sem transgressão aos direitos. Por isso, pretende-se analisar a liberdade de crença religiosa e de manifestação do pensamento, bem como o direito a se desenvolver na conformidade com sua orientação sexual, com observação da influência das religiões na cultura discriminatória contra a comunidade homossexual em geral, e verificação do direito das pessoas à dignidade da pessoa humana e cidadania, que inclui o direito de não sofrer discriminações de gênero ou orientação.

1. PRECONCEITO ESTRUTURAL

O termo “preconceito estrutural” é aqui utilizado por inspiração e analogia ao termo “racismo estrutural” presente em artigo jurídico “Cidadania Racial” de autoria de José Adilson Moreira (2017), com a finalidade de demonstrar que da mesma forma que o racismo, o preconceito contra homossexuais está entranhado e estruturado na sociedade.

São inerentes ao senso comum frases ditas com o escopo de tentar demonstrar ausência de preconceitos, mas que em verdade demonstram exatamente a presença deles, frases como, “Eu não tenho preconceito, mesmo você sendo gay, eu sempre te respeitei”, ou ainda, “Eu admiro Fulano que é gay, mas ninguém fala que o seja, pois é muito discreto”. Na primeira frase o respeito é exposto como se fosse um favor ou uma concessão, apesar da condição gay da pessoa, e na segunda frase, é valorizado o fato da pessoa não aparentar ser gay, demonstrando percepção negativa desta orientação.

Em decorrência desta realidade social o que sempre se verificou, notadamente nas últimas décadas, é que a homossexualidade sempre foi vista como um tabu, como uma forma errada de amar e de se posicionar, acarretando repressão pessoal, julgamentos que resultavam em transgressão de regras sociais, afetando a saúde mental e emocional das pessoas.

Ser gay ou posicionar-se de forma dissociada do padrão heteronormativo sempre foi visto como algo errado, e durante décadas no passado defendeu-se ser algo que deveria ser corrigido, e as pessoas submetidas a procedimentos que pudessem alcançar a cura ou correção.

Desde a infância, crianças que demonstrem fugir aos padrões heteronormativos no mais das vezes são censuradas em casa, na escola, e vítimas de *bullying* por parte de outras crianças, o que se repete na fase da juventude e adulta, pessoas que sofrem a pressão em prol do enquadramento no padrão heteronormativo que é contrário à sua orientação natural.

Adotamos a ideia de que a homossexualidade é uma manifestação natural no ser humano e não uma escolha, algo que deveria assim ser visto, com normalidade e não com discriminação ou preconceito. Mas esse preconceito estrutural foi desenvolvido a partir dos julgamentos negativos realizados pelas religiões no curso dos tempos, notadamente após a formalização do cristianismo. É incontestável o poder normativo desempenhado pelas religiões ao largo dos tempos, de forma que o discurso condenatório desferido aos homossexuais contribuiu fortemente para a consolidação e estruturação do preconceito no meio social.

O discurso médico e religioso declarava que sexo se destinava à procriação, e aquilo que não fosse feito dentro de determinados parâmetros seria um sexo anormal, condenável. Sendo anormal, se caracterizaria como doença, com possibilidade de se buscar a cura.

O Jornalista Marcos Sergio Silva, em seu artigo jornalístico “O inferno da cura gay”, esclarece que "Tratamento" de homossexuais em hospital de São Paulo, Sanatório Pinel, tinha tortura, coma induzido e eletrochoques, em tratamentos que buscam essa cura, nos anos 1930, conforme explica:

Histórias diversas, mas que tiveram o mesmo fim: o Sanatório Pinel, em Pirituba, na zona norte de São Paulo. Em 11 casos, o motivo da internação foi aquilo que os médicos diagnosticavam como "homossexualismo", "pederastia", "inversão sexual". O inferno da suposta "cura gay" durou 15 anos no centro psiquiátrico paulistano sob injeções de insulina que provocavam comas induzidos, ataques epiléticos forçados, eletrochoques e outros horrores. E só foi encerrado quando a administração passou para o governo do Estado, que transformou a clínica em centro de acolhimento psiquiátrico para mulheres, em 1945. Não houve cura, porque, como a OMS (Organização Mundial da Saúde) reconheceria apenas em 1989, a homossexualidade não era doença.

Prossegue esclarecendo o autor que no ano 1945, a administração do referido Sanatório Pinel, em Pirituba, foi passada para o Estado e então passou a cumprir seu objetivo inicial de internação de mulheres com problemas psiquiátricos. Somente com a organização de movimentos de defesa LGBT os abusos de gênero passaram a ocorrer com menor frequência. As internações tornaram-se ilegais depois de o Brasil deixar de reconhecer a homossexualidade como doença em 1985, antes mesmo da OMS (Organização Mundial de Saúde), que só o fez quatro anos depois. Desde 1999, o Conselho Federal de Psicologia veda aos psicólogos incentivarem ou proporem tratamento de homossexualidade.

Nesta área relevante mencionar que movimentos paralelos à igreja promoveram conceitos contrários aos homossexuais e estimularam a busca por cura gay durante anos, dentre os quais, podem ser mencionados: “Exodus Internacional”, existiu por 37 anos, foi encerrado em 2013 com pedido de desculpas pelos erros e sofrimentos causados; “G.A. (Grupo de Amigos)”, com técnica de tratamento que envolvia horas de jejum, leitura bíblica e esportes para canalização da energia sexual; “Movimento pela Sexualidade Sadia – MOSES”, grupo brasileiro que buscava cura gay, também já extinto.

Conforme pesquisa da Universidade de Brasília indicou-se que o ensino religioso no Brasil promoveria a intolerância religiosa e o preconceito, incluindo a homofobia.

Segundo Débora Diniz, responsável pela pesquisa, "(o)s livros usam de generalizações para levar a desinformação e pregar o cristianismo". Ela afirma ainda em referido trabalho que "O estímulo à homofobia e a imposição de uma espécie de 'catecismo cristão' em sala de aula são uma constante nas publicações" (DINIZ, 2010).

A ciência e a maioria dos países evoluem no sentido de constatar que ser homossexual não é um fato errado, sendo esperado que tal conclusão seja acolhida nas religiões. É inegável que neste século 21 verifica-se uma abertura dos templos para essa ideia que não era vista há poucas décadas atrás. O Papa Francisco já declarou sobre o acolhimento dos homossexuais pelas Igrejas Católicas. Templos presbiterianos e metodistas celebram casamentos gays, e igrejas anglicanas e luteranas ordenam bispos com essa orientação. Tem surgido no Brasil desde 1998 igrejas inclusivas com base na teologia de que a diversidade humana é uma obra divina. Mas ainda existe muita resistência às exigências de direitos e proteção do Estado, formuladas pela comunidade homossexual, notadamente quanto aos evangélicos e cristãos tradicionais, como pode ser verificada nas manifestações que seus representantes políticos emitem nas Casas Legislativas, audiências públicas e em processos judiciais que versem sobre referidos direitos, conforme adiante será demonstrado.

2. HOMOSSEXUALIDADE E RELIGIÃO

As religiões em regra pregam valores morais de evolução e conforto espiritual ao ser humano, pregam a sinceridade e a fraternidade, mas poucas acolhem pessoas que praticam o amor a pessoas do mesmo sexo, em uma seletividade incompreensível e que nega a essência do verdadeiro amor ao próximo.

O relacionamento entre a homossexualidade e a religião variou de maneira enorme durante tempos e lugares. Ao longo da história antiga, o amor e o sexo entre homossexuais, especialmente homens, eram tolerados e também instituídos em rituais religiosos da Babilônia e Canaã, além de serem enaltecidos na religião da Grécia antiga; os antigos judeus, no entanto, perseguiram homossexuais e com a expansão do cristianismo, continuaram outras perseguições a práticas homossexuais (PEREIRA, 1981, pg. 722).

Com a oficialização do cristianismo no Império Romano com a ascensão de Constantino (Governou de 306 a 337), historiadores narram que a homossexualidade era uma ameaça institucional, notadamente com vistas à condição de sobrevivência e expansão por meio da defesa da procriação através da entidade familiar.

Santo Agostinho (386 a 430) racionalizou a posição oficial da Igreja quanto à homossexualidade, para quem os órgãos reprodutivos tinham a finalidade natural de procriação e em nenhuma hipótese poderiam ser usadas para outra forma de prazer, sendo a homossexualidade, segundo ele, uma perversão (PEREIRA, 1981, pg. 723).

As religiões abraâmicas — judaísmo, cristianismo e islamismo — tradicionalmente veem as relações sexuais entre as pessoas do mesmo sexo como pecaminosas e condenam sua prática, e pregam que o amor entre o homem e a mulher é a conduta "ideal".

2.1 Igreja católica

Na interpretação tradicional da Igreja Católica, os atos homossexuais são reprovados na Sagrada Escritura, conforme pode ser exemplificado, Gênesis (castigo divino aos habitantes de Sodoma, donde vem o termo "sodomia", 19, 1-11) e o Levítico (18:22 e 20:13) até as cartas de São Paulo ("paixões desonrosas", "extravios", Rom 1,26-27 e também 1Coríntios 6,9 e 1Timóteo 1,10).

Paulo Henrique Cremonese (2014, pag. 291), em artigo fundamentado claramente na religião católica, afirma ser absoluta a vedação de ser criada qualquer norma infraconstitucional contrário ao conceito clássico de família, que explica ser um conceito que tem mais de cinco mil anos, considerando a tradição judaica, incorporada pelo cristianismo, um modelo familiar formado pelo pai, mãe e filhos, essencialmente judaico-cristão. Referido autor afirma, peremptoriamente, que “pessoas do mesmo sexo não podem constituir uma família, em que pesem suas respectivas dignidades e a necessidade de o Direito tutelar de alguma forma seus interesses”.

Edson Luiz Sampel (2014, pag. 120), por sua vez, assevera a ideia da influência da religião católica na normatividade social e familiar, ao esclarecer que cabe ao direito canônico evitar que a família genuinamente cristã se ensimesme e abandone seu belíssimo escopo, e que o direito estatal deve a ele se inspirar para resgatar a família alquebrada por falta de norte. Discurso desta natureza serve para ilustrar a influência inequívoca da religião no desenvolvimento de ideias que limitam direitos à comunidade homossexual pelo entendimento de dissociação do tradicional conceito de família.

Com relação aos fiéis com tendências homossexuais a Igreja Católica recomenda a prática da castidade, proclamando que seus atos sexuais seriam "contra a lei da natureza", ao defender que a expressão adequada da sexualidade deve ocorrer no seio de um casamento monógamo e heterossexual.

Contudo, apesar de lenta, verifica-se alguma evolução nesta religião quanto à compreensão desta realidade. O Papa João Paulo II, já pregava o acolhimento com respeito, compaixão e delicadeza. O Papa Francisco em diversas oportunidades defende o respeito a pessoas homossexuais. Afirmou recentemente que pessoas que rejeitam homossexuais não tem coração humano conforme publicou a “Revista Exame”, de 19 de abril 2019.

2.2 Protestantismo

O protestantismo é um dos grandes ramos do cristianismo, ao lado do catolicismo. O termo “protestante” provém dos protestos dos cristãos do século XVI contra as práticas da Igreja Católica. Em alguns países, especialmente no Brasil, o termo “protestante” foi substituído por “evangélico”, retirando a conotação polêmica da palavra e dando uma característica mais positiva e universal. Atualmente, costuma-se classificar as igrejas protestantes em pentecostais e neopentecostais.

No Brasil têm-se diferentes vertentes das religiões evangélicas, que podem ser enquadradas no protestantismo histórico e protestantismo pentecostal e neopentecostal. A concepção de homossexualidade sustentada pelas igrejas evangélicas tradicionais consiste em considerar como pecado e são utilizadas explicações que buscam ser racionais e lógicas, a partir da teologia. A origem da homossexualidade seria decorrente de problemas psíquicos, devido a não aceitação da sexualidade biológica, entendida como dada por Deus e natural, resultando em angústias e infelicidade para o indivíduo. A segunda vertente, composta por igrejas pentecostais e neopentecostais, teve sua origem nos Estados Unidos da América, no começo do século XX e se distancia do pensamento dos protestantes históricos no Brasil, principalmente porque são expressões religiosas populares, no sentido de possuírem um discurso religioso mágico, pouco racional e incorporador de uma cosmologia que envolve, subordinando-as, as ‘divindades’ dos cultos afro-brasileiros. Em decorrência deste fato, tendem a demonizar a homossexualidade em si (Pereira & Santos, 2009, p. 4). Dessa forma, a homossexualidade é condenável, como influência do demônio, logo, a salvação estaria na conversão à religião, concebida como libertadora. Neste contexto, de se lembrar que a presença de evangélicos pentecostais e neopentecostais na política e nas instâncias governamentais tem sido cada vez maior e decorrente da estratégia de disseminação dos valores da religião na arena governamental, em contraponto à perspectiva de laicidade do Estado.

Neopentecostalismo é o resultado da transformação e readaptação das igrejas pentecostais que veio à tona no final da década de setenta do século passado, e que hoje se faz presente nas mais diversas áreas do contexto nacional, da mídia ao cenário político. O fenômeno das igrejas neopentecostais se dá no final da década de setenta, momento em que membros de denominações consideradas pentecostais se desvinculam para formar suas próprias Igrejas, como por exemplo, o Bispo Edir Macedo e o Missionário R.R.Souares, os quais fundaram a Igreja Universal do Reino de Deus, vindo este último, após uma dissidência, a ser fundador da Igreja Internacional da Graça de Deus. Mais tarde, outras denominações se fariam conhecer, como, em 1984, a Igreja Renascer em Cristo (RIBEIRO).

No Brasil, a Igreja Protestante Reformada e Inclusiva milita pela inclusão de LGBT na Igreja Cristã Contemporânea (ICC) e celebra o que chama de Rito de Casamento entre pessoas do mesmo sexo, isto é, uma cerimônia onde casais gays recebem a bênção matrimonial, afirmando que a “Homossexualidade é bênção de Deus” (TEIXEIRA, 2009).

Essa pluralidade e inclusão surgiram gradualmente com inspiração em igrejas americanas na década de 1970, o movimento ganhou força no Brasil na virada para o século XXI. Hoje, a Igreja da Comunidade Metropolitana (ICM), por exemplo, conta com 12 unidades em todo o Brasil, sendo que a de Salvador é liderada por uma pastora transexual, ao passo que no Rio de Janeiro, quem coordena é o pastor Gustavo, que é homossexual (PAINS, KAPA, 2019).

No exterior, protestantes defendem a homossexualidade justamente com base no texto bíblico, e ramos do protestantismo aceitam a prática da homossexualidade, como o Unitarismo, e o Anglicanismo, tendo sido ordenados arcebispos homossexuais na Igreja Anglicana (Episcopal) do Reino Unido e dos Estados Unidos recentemente.

2.3 Espiritismo Kardecista

Para esta doutrina o espírito humano não tem sexo, e pode em diferentes encarnações habitar igualmente o corpo de homem ou de mulher, mas, não proclama uma posição oficial sobre a homossexualidade, em que pese muitos doutrinadores tragam explicações em consonância com os preceitos dos estudos. A base principal consiste em declara que tanto o homossexual, como o heterossexual, será julgado conforme sua conduta moral, independente da sexualidade (FRANCO).

2.4 Islamismo

Todos os maiores setores islâmicos desaprovam a homossexualidade, e o sexo praticado entre pessoas do mesmo gênero é um crime que pode ser punido com a morte em algumas nações muçulmanas: Arábia Saudita, Iêmen, Irã, Mauritânia, Sudão e Somália.

Durante o regime Talibã no Afeganistão a homossexualidade também era um crime punido com a morte. Em outras nações muçulmanas como Bahrain, Qatar, Argélia, Paquistão, Maldivas e Malásia, a homossexualidade é punida com prisão, multas ou punição corporal.

2.5 Outras religiões

Outras religiões não são relevantes para a análise do preconceito aqui pesquisado, particularmente religiões orientais não discutem com frequência, a sexualidade em geral, e isso inclui a homossexualidade; focam-se em outros assuntos que lhe são mais importantes e sagrados. Apesar de possuir textos contrários à homossexualidade, o Budismo ensina a tolerância e possui uma considerável comunidade gay, sobretudo no ocidente. A grande maioria dos budistas ocidentais reinterpreta os antigos ensinamentos às necessidades modernas e os reformam. O budismo asiático, entretanto, ainda é tradicional e relativamente conservador.

3. EVOLUÇÃO NECESSÁRIA E RECENTE NA SOCIEDADE BRASILEIRA

Toda essa realidade de preconceito e discriminação contra a população homossexual acarretou, além da supressão de inúmeros direitos, um triste e notório histórico de violência praticado por questões de gênero e identidade sexual dissonante do padrão heterossexual.

O Canal oficial do governo “Disque 100” recebeu 1.720 denúncias de violações de direitos de pessoas LGBT em 2017, sendo 193 homicídios. A limitação do alcance do Estado é admitida pelos próprios integrantes da administração federal, devido à subnotificação, de forma que os levantamentos do Grupo Gay da Bahia, iniciados na década de 1980, se tornaram referência. Em 2017, a instituição contabilizou 445 lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais mortos em crimes motivados por questões de gênero no Brasil. O número representa uma vítima a cada 19 horas (FERNANDES, 2019).

Em que pese a grande necessidade de se regulamentar normativamente as relações homoafetivas e seus reflexos sociais e jurídicos, bem como punir os crimes motivados por

gênero e homofobia, o poder legislativo manteve-se inerte e não cumpriu com sua obrigação institucional, possivelmente como mais uma grave e lamentável consequência do mencionado preconceito estrutural, um receio de desagradar o seu eleitorado ao aprovar leis que pudessem conceder direitos às minorias alvo da discriminação (DIAS, 2015). E por mais que se critique por eventual usurpação de competência, argumento mais comum, fato é que a evolução da sociedade brasileira tem sido considerável nos últimos anos graças ao Poder Judiciário que está contribuindo para adequar o ordenamento jurídico para tutelar a realidade social com mais efetividade, prestigiando a parcela da população homossexual.

Bem explica Maria Berenice Dias (2015, pag. 271) que em face do repúdio social, fruto da rejeição de origem religiosa, as uniões de pessoas do mesmo sexo receberam, ao longo da história, muitas rotulações pejorativas e discriminatórias. A igreja fez do casamento uma forma de propagar a fé cristã, ao recomendar ‘crescei e multiplicai-vos’, ao passo que a infertilidade dos vínculos homossexuais foi o que levou ao repúdio e marginalização.

Em um passado muito recente era exemplo de “impossibilidade jurídica” a união civil de pessoas do mesmo sexo, apesar da existência fática de inúmeras destas uniões, às quais não se reconheciam direitos e proteção jurídica. Mas este cenário mudou, pois em maio de 2011, ao julgarem a Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, os ministros do Supremo Tribunal Federal reconheceram a possibilidade da união estável para casais de pessoas do mesmo sexo.

Conforme esclarece Ana Pompeu (2018), a UNESCO certificou essa decisão do Supremo Tribunal Federal como patrimônio documental da humanidade, de forma que os acórdãos passam a serem inscritos no Registro Nacional do Brasil do Programa Memória do Mundo da Unesco. No Relatório do seu julgamento, o Min. Ayres Brito, destacou que a maioria dos argumentos dos autos em sentido favorável ao pedido afirmava que discriminação gera ódio. Ódio que se materializa em violência física, psicológica e moral contra os que preferem a homoafetividade. E destacou a disparidade mundial: de uma parte há países que prestigiam para todos os fins de direito a união estável entre pessoas do mesmo sexo, Holanda, Bélgica e Portugal e, de outro, países que levam a homofobia ao paroxismo da pena de morte, Arábia Saudita, Mauritânia e Iêmen.

A seu turno, a Min. Carmen Lucia afirmou no seu voto: “Todas as formas de preconceito merecem repúdio de todas as pessoas que se comprometam com a Justiça, com a democracia, mais ainda dos juízes do Estado Democrático de Direito”.

Seguindo esta linha evolutiva, em 14 de maio de 2013, o Conselho Nacional de Justiça, CNJ, expediu a Resolução n. 175, a qual determina que Cartórios de todo o Brasil

passem a celebrar casamento civil de casais compostos por pessoas do mesmo sexo, bem como a conversão de união estável homoafetiva em casamento.

E com relação à criminalização da homofobia, diversos projetos de lei não prosperaram no legislativo brasileiro, tais como projeto de lei n. 5003/2001, projeto de lei complementar n. 122/2006, sendo que este último passou pela Câmara dos Deputados e foi arquivado no Senado Federal. Esse debate chegou ao Supremo Tribunal Federal por meio de duas ações que pleiteiam a equiparação das discriminações de sexo e gênero ao crime de racismo: Mandado de Injunção 4733, de 2012, movido pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transgêneros e Intersexos (ABGLT), cuja relatoria será do Ministro Edson Fachin; ADO 26 (Ação Direta de Inconstitucionalidade) movida pelo PPS (Partido Popular Socialista), em 2013, da relatoria do Ministro Celso de Mello.

Como retrato de mais uma evolução assegurada pelo Judiciário, em 13 de junho de 2019, o plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a criminalização da homofobia ou LGBTFOBIA no Brasil, que declarou a omissão do Congresso em aprovar a matéria e determinou o enquadramento dos casos de agressões contra a população LGBT na legislação que pune o crime de racismo, até que sobrevenha norma regulamentadora pelo legislativo.

Esse julgamento teve início em fevereiro de 2019 e foi ultimado em junho deste ano, tendo a ministra Carmen Lucia, ao votar a favor da criminalização, questionado: “O Estado brasileiro, por onde anda? Cadê o Estado que é responsável por legislar?”. Com este julgamento, os crimes de ódio contra a população LGBT passam a ser punidos de forma mais grave, a se enquadrarem na Lei 7.716/2018 do crime de racismo, cuja conduta é inafiançável e imprescritível, e a pena prevista varia entre um e cinco anos de reclusão e, no caso de homicídio doloso, constitui circunstância que o qualifica, por configurar motivo torpe. O julgamento previu também que a repressão penal à prática da homotransfobia não alcança nem restringe o exercício da liberdade religiosa, desde que tais manifestações não configurem discurso de ódio. Finalmente, a tese firmada estabeleceu que o conceito de racismo ultrapassa aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos e alcança a negação da dignidade e da humanidade de grupos vulneráveis.

CONCLUSÃO

A evolução social ao longo dos tempos sofreu influências, notadamente decorrentes do poder normativo das religiões, que viabilizaram o desenvolvimento de uma cultura claramente discriminatória contra a população homossexual, que trouxe muito sofrimento emocional,

social, realidade de exclusão que com a luz dos novos tempos vem sendo objeto de evolução, em que pese ocorra de maneira lenta e gradual, verificam-se conquistas relevantes no campo de assegurar a dignidade das pessoas.

Essa evolução se deve preponderantemente ao engajamento da sociedade e vem sendo construída pela atuação do Poder Judiciário no sentido de compatibilizar as liberdades religiosas e de manifestação do pensamento sem ferir o direito das pessoas de se desenvolverem conforme sua orientação sexual individual.

A discriminação e o preconceito contra pessoas homossexuais são atitudes cruéis que não podem ser mais prestigiadas ou toleradas, haja vista que todo ser humano possui o direito de ser feliz, um direito fundamental o que inclui o direito à liberdade de orientar-se sexualmente e afetivamente em conformidade com a sua manifestação natural.

A Constituição Federal assegura o direito à liberdade, intimidade, igualdade e proibição à discriminação. Da mesma forma, a liberdade religiosa é uma garantia constitucional, que deverá ser exercida para o bem e sem ferir o princípio que garante a dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS:

CREMONEZE, Paulo Henrique. **As sombras do relativismo moral e do marxismo cultural no direito de família contemporâneo: ataques ao modelo clássico de família e a dignidade da pessoa humana**. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva [et al.], CARVALHO, Paulo de Barros, Coordenadores. São Paulo: Editora Noeses. O Direito e a Família. 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10 ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Débora, LIONÇO, Tatiana e CARRIÃO, Vanessa, **Laicidade e ensino religioso no Brasil**, Brasília: Letras Livres/ Editora UnB/UNESCO Brasil, 2010.

FERNANDES, Felipe Bruno Martins. **Assassinatos de travestis e “pais de santo” no Brasil: homofobia, transfobia e intolerância religiosa**. Saúde em Debate. Rio de Janeiro, v. 37, n. 98, p. 485-492, jul/set 2013, disponível em <http://www.scielo.br/pdf/sdeb/v37n98/a12v37n98.pdf> acesso em 09/04/2019.

FERNANDES, Marcella. **Criminalização da LGBTFOBIA é aprovada na CCJ do Senado, com exceção para templos religiosos**. Original de 22/05/2019 disponível em https://www.huffpostbrasil.com/entry/senado-criminalizacao-homofobia_br_5ce548a7e4b0547bd1302705 acesso em 13/08/2019

FRANCO, Divaldo. **Artigos Espíritas - Homossexualidade em foco**. 07/12/2009.

Disponível em <https://artigosespíritaslucas.blogspot.com/2009/12/divaldo-franco-homossexualidade-em-foco.html> acesso dia 13/08/2019.

GIUMBELLI, E. (Org.). **Religião e sexualidade: convicções e responsabilidades**. RJ: Garamond, 2006.

HEILBORN, Maria Luiza. **Liberdade de expressão e diversidade de gênero**. [Audiovisual], Agência Patrícia Galvão, 2011. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=hthqhmzjOFU> Acesso em: 09/04/2019.

LAZARI, Rafael José Nadim de. BERBARDI, Renato. LEAL, Bruno Bianco (org.). **Liberdade Religiosa no Estado Democrático de Direito. Questões históricas, filosóficas, políticas e jurídicas**. – Rio de Janeiro: Lumen Juris 2014.

MESQUITA, Daniele Trindade; PERUCHI, Juliana. **NÃO APENAS EM NOME DE DEUS: DISCURSOS RELIGIOSOS SOBRE HOMOSSEXUALIDADE**. *Psicologia & Sociedade*, 28(1), 105-114. Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora/MG, Brasil. Disponível em <http://dx.doi.org/10.1590/1807-03102015v28n1p105>.

MOREIRA, Adilson José. **Rev. Direito e Práx.**, Rio de Janeiro, Vol. 08, N. 2, 2017, p.830-868, DOI: 10.12957/dep.2017.21460| ISSN: 2179-8966.

NATIVIDADE, Marcelo Tavares. **Homofobia religiosa e direitos LGBT: Notas de pesquisa**. *Latitude*, Vol. 07, nº 1, pp. 33- 51, 2013.

NATIVIDADE, M.; OLIVEIRA, L. **Sexualidades ameaçadoras: religião e homofobia(s) em discursos evangélicos conservadores**. *Sexualidad, Salud y Sociedad*, n. 2, 2009, p.121-161.

PAINS, Clarissa; KAPA, Raphael. **Crescem as igrejas evangélicas que incluem população LTBTI**. Original de 10/02/2019, disponível em <https://oglobo.globo.com/sociedade/religiao/crescem-as-igrejas-evangelicas-que-incluem-populacao-lgbti-23440408> acesso em 13/08/2019.

PEREIRA, Aldo. *Vida Intima - Enciclopédia do amor e do sexo*. Abril Cultural, 1981, Vol.3.

PEREIRA, Diego. R. S; SANTOS, Josadac B. dos. **O papel das religiões enquanto instâncias reguladoras das sexualidades alternativas: caso da homofobia e violência**. *Scientia Plena*, v. 5, n. 11, 1-8, 2009.

POMPEU, Ana. **Jurisdição Social**. Reconhecimento da união homoafetiva pelo STF vira patrimônio da humanidade. Original de 12/12/2018, Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-dez-12/reconhecimento-uniao-homoafetiva-vira-patrimonio-humanidade> acessado em 13/08/2019.

PONZILACQUA, Marcio Henrique Pereira (org.). **Direito e Religião: abordagens específicas**. Ribeirão Preto: SDDS/FDRP USP, 2016.

REVISTA EXAME, *Pessoas que rejeitam homossexuais não tem coração humano, diz Papa*. Reportagem do dia 19/04/2019, disponível em

<https://exame.abril.com.br/mundo/pessoas-que-rejeitam-homossexuais-nao-tem-coracao-humano-diz-papa/> acesso dia 13/08/2019.

RIBEIRO, Paulo Silvino. **"O advento do Neopentecostalismo no Brasil"**; Brasil Escola. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/sociologia/o-advento-neopentecostalismo-no-brasil.htm>. Acesso em 13 de agosto de 2019.

SAMPEL, Edson Luiz. **A Família no Direito Canônico**. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva [et al.], CARVALHO, Paulo de Barros, Coordenadores. São Paulo: Editora Noeses. O Direito e a Família. 2014.

SILVA, Marcos Sergio. **O inferno da "cura" gay "Tratamento" de homossexuais em hospital de São Paulo tinha tortura, coma induzido e eletrochoques**. Disponível em <https://www.uol/noticias/especiais/o-inferno-da-cura-gay.htm#o-inferno-da-cura-gay?cmpid=> acessado dia 13/08/2019.

TEIXEIRA, Paulo. Holofote. **"Homossexualidade é bênção de Deus", diz líder de "igreja" reformada no Rio** original de 07/05/2009, consultado em 13/08/2019. Disponível em <https://web.archive.org/web/20091101145952/http://holofote.net/2009/05/07/homossexualidade-e-bencao-de-deus-diz-lider-de-igreja-deformada-no-rio/>

RELIGIÃO, RAZÃO E SACRIFÍCIO

RELIGION REASON AND SACRIFICE

Camila Mazza da Silva

Pós-graduada em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade Lauro de Camargo – Universidade de Ribeirão Preto (Unaerp). Aluna especial do programa de pós-graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FDRP/USP).
camazzasilva@gmail.com
<http://lattes.cnpq.br/5178314575783790>

Tatiane Pereira Tsutsume de Medeiros

Pós-graduada em Direito de Família e das Sucessões. Pós-graduada em Docência no Ensino Técnico e Superior. Graduada em Direito pela Faculdade Toledo de Araçatuba e em Licenciatura Plena em Docência no Ensino pelo Centro Paula Souza. Aluna especial do programa de pós-graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (FDRP/USP).
tatitsutsume@hotmail.com
<http://lattes.cnpq.br/7526662470532133>

Resumo: A legislação brasileira se estrutura na proteção de diversos direitos considerados fundamentais, entre os quais se pode incluir a proteção e liberdade religiosa, cujo aspecto histórico se concentra em um Estado laico. A busca de um conceito do que seria religião, notadamente sob o foco da razão, é objeto de estudo no campo científico, social, filosófico e jurídico. A possibilidade de conciliação com a razão e o aspecto sacrificial envolvendo a religião se revela interessante sob a perspectiva filosófica, em especial de Jacques Derrida, que entende que a religião pressupõe oração, testemunho e sacrifício. Nesse sentido, o sacrifício se insere como requisito que desperta compreensões diversas, havendo inclusive, a possibilidade de substituição da violência sacrificial, conforme se depreenderá neste artigo.

Palavras-chave: Religião. Razão. Sacrifício.

Abstract: Brazilian legislation is structured in the protection of several fundamental rights, including protection and religious freedom, whose historical aspect is concentrated in a secular State. The search for a concept of what would be religion, notably under the focus of reason, is an object of study in the scientific, social, philosophical and juridical field. The possibility of conciliation with reason and the sacrificial aspect involving religion is interesting from a philosophical perspective, especially from Jacques Derrida, who understands that religion presupposes prayer, testimony and sacrifice. In this sense, sacrifice is inserted as a requirement that awakens diverse understandings, including the possibility of replacing sacrificial violence, as will be seen in this article.

Keywords: Religion. Reason. Sacrifice.

INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro se estrutura na previsão e proteção de diversos direitos, entre os quais se podem incluir os direitos fundamentais para a existência digna. Nesse sentido, podem ser citados o direito à vida, a liberdade e a igualdade.

O presente artigo tem a finalidade de estudar o conceito de religião e os seus elementos constitutivos. Nesse interim, nos deparamos com o direito à liberdade, especificamente voltada ao fenômeno religioso, cujo aspecto histórico se concentra em um Estado que, inicialmente, por previsão do próprio texto Constitucional de 1824, previa a existência de uma religião oficial.

Com o desenvolvimento da sociedade e da legislação, incluindo a constitucional, o Estado se torna laico, termo utilizado no preâmbulo da Constituição Federal de 1988, tendo assim assentado o direito à liberdade religiosa como máxima de um Estado Democrático de Direito.

A busca de um conceito do que seria religião, notadamente sob o foco da razão, é objeto de estudo no campo científico, social, filosófico e jurídico. Sobre isso, Jacques Derrida buscou reunir um seleto grupo de filósofos para conceituar “religião”, cuja obra (VATTIMO; DERRIDA, 2000) culminou no entendimento da possível conciliação de tal fenômeno com a razão.

O presente artigo pretende ainda demonstrar que a religião envolve ainda o aspecto sacrificial, pois sob a perspectiva filosófica, em especial de Jacques Derrida, a religião pressupõe oração, testemunho e sacrifício. E, nesse aspecto, será abordado o conceito de sacrificio, com o enfoque para o que seria o sacrifício animal e o verdadeiro sacrifício.

Como método de procedimento será utilizado aquele denominado de jurídico-comparativo. Para conferir concreção a este método, será realizada pesquisa bibliográfica de livros, doutrinas, revistas, textos e artigos científicos, de cunhos jurídico e filosófico.

1 A RELIGIÃO

O ordenamento jurídico brasileiro se estrutura na proteção e preservação dos direitos e liberdades individuais, tendo como marco o texto constitucional de 1988, que, entre seus diversos dispositivos, preconiza a laicidade estatal e liberdade religiosa, denotando mínima intervenção do Estado na vida privada, que, neste contexto, se refere à autonomia da vontade por determinada religião, nos termos do artigo 5º, incisos IV, VI, VII e VIII

(BRASIL, 1988).

O documento que também preconizou a proteção à liberdade religiosa no plano nacional e internacional é a Declaração Universal dos Direitos Humanos, da Organização das Nações Unidas (ONU), também chamada de Declaração de 1948, que proclamou em seu artigo XVIII que “(...) este 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, em público ou em particular” (Declaração Universal dos Direitos Humanos, 2009, p. 10).

Outros documentos de abrangência internacional representam um marco na promoção do direito à liberdade religiosa, a exemplo da Declaração de Direitos de Virgínia de 1776, da Primeira Emenda à Constituição Americana de 1787, da Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, do Pacto Internacional relativo aos Direitos Civis e Políticos adotados pela Organização das Nações Unidas em 1966, e ainda da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica), tratando-se de um direito reconhecido como correlato aos direitos humanos.

No contexto internacional, percebe-se que a liberdade religiosa está intimamente ligada à igualdade e tem como aspectos constitutivos liberdade de pensamento, consciência, opinião, convicção religiosa, crença ou não-crença, mudar de religião ou convicção, expressão, manifestação em público ou privado, ou seja, “a liberdade de expressão religiosa é protegida em todas as suas dimensões: a) de ensino; b) prática, c) de expressão cultural e observância ritual” (PONZILACQUA, 2017).

Para exemplificar a proteção à liberdade religiosa no plano internacional, o Pacto de San José da Costa Rica traz em seu artigo 12 o direito à liberdade de consciência e religião, incluindo o direito de professar, divulgar, mudar e ainda de educação religiosa (Convenção Americana sobre Direitos Humanos, 1969).

No plano nacional, além da reafirmação da liberdade religiosa na Carta Magna de 1988, o Brasil criminalizou o preconceito religioso, nos termos da Lei nº 7.716 de 05 de janeiro de 1989 (BRASIL, 1989). No entanto, considerando a predominância de polissemia e diversas intersecções histórico-culturais, também não há um conceito do fenômeno religioso no direito brasileiro, sendo que são utilizados outros elementos sociojurídicos (PONZILACQUA, 2017).

Para compreender o fenômeno religioso no Brasil, convém destacar que a história se inicia no período colonial, pela confissão católica até se transformar em liberdade de convicção. Nesse contexto, o artigo 5^a da Constituição de 1824 estabelecia que o

catolicismo era a religião oficial do Estado e, para as outras religiões, permitia-se apenas o culto doméstico. O artigo 95 dessa mesma Constituição retirava o direito de ser eleito como deputado de quem não professava a religião do Estado. A separação do Estado e da religião tem início com o Decreto 119-A, de 07 de janeiro de 1890, editado após a Proclamação da República.

Assim, no plano constitucional, o fenômeno religioso se inicia na Constituição Brasileira do Império de 1824 e se começa a pensar em laicidade e liberdade religiosa a partir da Constituição Republicana de 1891, ideia efetivada no texto constitucional de 1988.

Existem diversos fenômenos colocados sob estudo da humanidade com a finalidade de conceituar e, principalmente, compreender sua abrangência e real sentido. Um destes fenômenos que ganha força social e até mesmo jurídica é a religião, cuja principal inquietação é lhe atribuir um conceito para que seja respondida à indagação: é possível conciliar religião/fé e razão?

Nesse sentido, o presente estudo buscará situar a religião no contexto do pensamento de Jacques Derrida, filósofo francês que preceitua que a religião pode coexistir com a razão, sendo necessária a presença de alguns elementos para que assim seja determinada, quais sejam: o testemunho, a oração e o sacrifício.

Sobre isso, Jacques Derrida realizou importante seminário, retratado em sua obra *A religião – O seminário de Capri* (VATTIMO; DERRIDA, 2000), em coautoria, reunindo um seleto grupo de filósofos para discutir e conceituar “Religião” e ainda desmitificar que “Razão” e “Fé” são incompatíveis.

Derrida questiona o tema pelo método desconstrutivo, mas com imenso “temor e tremor” e, para isto, utiliza outros fenômenos como a “salvação”, remetendo ao salvo, imune ou indene. Propõe que a religião é a resposta e alerta: responder exige responsabilidade, que não existe sem fé jurada, sem garantia, sem juramento, que coloca Deus e sua morte como “testemunha”. Deus estaria nesse meio sendo testemunha, o juramento não pode deixar de produzi-lo, de invocá-lo ou convocá-lo. Entende que sem Deus não haverá testemunho absoluto, ainda que ele deva permanecer ausente, inexistente, improdizível, ele seria a testemunha presente – ausente de qualquer juramento ou de qualquer garantia possível (VATTIMO; DERRIDA, 2000, p. 11 e 41/42).

Derrida propõe conceituar a religião sem qualquer religiosidade, para que se considere a religião de maneira “a-religiosa” ou “irreligiosa”, para buscar o que pode ser a religião e o que se faz em nome dela, sob os aspectos mais diversos, entre eles inclusive a influência e controle exercido pela religião sobre o sistema digital a fim de determinação do

mundo, da história, do dia e do presente (VATTIMO; DERRIDA, 2000, p. 38).

Derrida ainda utiliza significados para “Religião” com base nas ideias de Benveniste: escrúpulo, hesitação, indecisão, retenção (pudor, respeito, sagrado, santo, salvo, indene, imune): “a “religio” é uma hesitação que retém, um escrúpulo que impede, e não um sentimento que dirige uma ação ou incita a praticar o culto” (VATTIMO; DERRIDA, 2000, p. 46).

Para uma abordagem mais ampla, é necessário que se faça uma distinção entre, por um lado, a experiência da crença (fiança, fiabilidade, confiança, fé, o crédito reconhecido à boa-fé do completamente outro na experiência do testemunho) e, por outro, a experiência da sacralidade, da santidade, do indene são e salvo (*heilig, holy*). São duas fontes distintas. A religião configuraria ao mesmo tempo a elipse dos dois, pois compreenderia não só os dois focos, mas também, por vezes, silenciaria sua irreduzível dualidade (VATTIMO; DERRIDA, 2000, p. 51).

Na tentativa de conceituar religião, ainda é possível entendê-la como “ligada ao sentimento, à representação e à fé, ou seja [...], refere-se à ideia relacionada com a disposição do espírito, com o coração e sentimento” (PONZILACQUA, 2016, p. 125) e, numa perspectiva mais social do que individual, ela estaria elencada como requisito para formação de um Estado, até porque o Estado recebe influência da religião por meio dos cidadãos que sustentam o governo, mas é diferente dele.

No pensamento de Hegel, a religião é a expressão da consciência e é um dos substratos do Estado, ligação esta que se dá pelo desenvolvimento do espírito, ou seja, “os indivíduos devem se tornar conscientes-de-si, expressando-se por meio dos princípios religiosos, e participar do Estado não como meros ouvintes ou escravos, mas como cidadãos” (PONZILACQUA, 2016, p. 125).

Essa ideia remete ao pensamento de Hegel, que separa “religião” do “Estado”, sendo que a religião se refere à representação e ao sofrimento, enquanto o Estado estaria ligado ao pensamento. Mas nenhum destes fenômenos pode comprometer a autonomia do outro, pois se a religião faz parte do desenvolvimento da consciência de si e também é concebida como elemento “fundacional do Estado, esta não pode apenas ser o início e abstrair seu conteúdo da vida ética, pois ela integra a eticidade como essência, já que está conectada com a formação da própria consciência-de-si que efetiva o conteúdo” (PONZILACQUA, 2016, p. 126).

Para conceituar “religião” é preciso compreender qual a perspectiva que se adota:

1. **Antropológica:** a religião se presta a elaboração de sentidos, de elaborações míticas, culturais e/ou racionais sobre a existência do transcendente e desenvolve elementos linguísticos e semióticos que se arraigam profundamente nas sociedades e culturas humanas; 2. **Psíquica:** as religiões se associam, como preleciona Jung, à manifestação dos arquétipos, enquanto imagens inconscientes primitivas, que elucidam mecanismos relacionais ou formas de inteligência individuais, e transitam no campo do sentido da existência, como a propostas de Victor Frankl; 3. **Teológica:** por sua vez, as organizações religiosas lidam com questões ontológicas substanciais, que gravitam em torno da compreensão de Deus; da discussão em torno de sua subjetividade; se Deus como objeto das ciências e até mesmo da configuração da teologia no horizonte epistemológico; 4. **Filosófica:** há diversas abordagens possíveis sobre religião no campo filosófico, a saber: metafísica, ontológica, gnosiológica, cosmológica, da antropologia filosófica, entre outras. Gravitam em torno de questões fundamentais acerca da existência de Deus, de sua manifestação, da possibilidade de intelecção e limites de compreensão sobre Deus e do fenômeno religioso; 5. **Semiótica e linguística:** permitem a compreensão textual e hermenêutica dos textos sagrados; 6. **Ciência das Religiões:** aqui as expressões religiosas como objeto científico precípua; 7. **Sociológica:** diversas abordagens emergem quando se trata de tomar a religião como fenômeno religioso. Eis algumas possíveis: a da sociologia das organizações, da análise institucional, perspectivas sistemáticas, e inúmeras abordagens específicas dos atores, processos, estruturas e relações ensejadas no campo religioso. Exemplos: religião e economia, religião e organização religiosa, religião e dominação, religião e controle social, religião e socialização. 8. **Perspectiva Jurídica:** Há uma série de temas concernentes às religiões que são objeto de apreciação jurídica, seja pelos ordenamentos estatais, sejam nas normas internacionais, sejam nas jurisprudências, tais como: definição de religião; relação entre os ordenamentos religiosos e os ordenamentos estatais; o problema da liberdade religiosa na perspectiva dos direitos humanos; a liberdade de convicção e de crença; o ensino religioso; o reconhecimento das confissões religiosas e dos espaços religioso; a presença de símbolos religiosos fora do espaço cultural; a laicidade; o ensino religioso; a condição dos ministros de culto; as obrigações recíprocas entre estados e religiões, o proselitismo, entre tantos outros temas relevantes (PONZILACQUA, 2017).

Levando em consideração tais parâmetros para buscar a definição de religião, na perspectiva jurídica, no âmbito do direito internacional não há uma definição, sob o argumento de que definir levaria à limitação da liberdade religiosa.

Nessa perspectiva, Ponzilacqua questiona se tal indefinição do conceito de religião não causa um problema no direito de liberdade religiosa, demonstrando que existe posicionamento que defende a incompetência do Estado em matéria religiosa, o que mantém certo distanciamento entre Estado e religião (PONZILACQUA, 2017).

Retomando a ideia do seminário proposto por Derrida para encontrar um significado comum de religião, haveria um entendimento de que “ela é sempre a resposta e responsabilidade prescrita”, que implica “liberdade, vontade e responsabilidade”, sem

autonomia (VATTIMO; DERRIDA, 2000, p. 50).

A par dessas considerações, importante pensar nos antagonismos que envolvem a religião, tais como: a razão e a religião; a crítica ou a ciência por um lado, e a religião por outro, a modernidade tecnocientífica e a religião. Se continuarmos a crer nessa oposição, inclusive nessa incompatibilidade, permanecendo em certa tradição das Luzes, estaríamos filiando-nos à visão de Heidegger, que rejeita energicamente a crença ou a fé, remetendo-se a duas fontes da religião, quais sejam: a experiência da sacralidade e a experiência da crença. É nesse contexto que a experiência do testemunho situaria a confluência dessas duas fontes: o indene, como sendo o salvo, o sagrado, o santo, e o fiduciário, que estaria ligado a fiabilidade, fidelidade, crédito, crença ou fé, boa-fé.

Para Derrida então seria necessário demonstrar que a religião e a razão têm a mesma fonte, desenvolvem-se juntas, a mesa fonte única divide-se maquinalmente e opõe-se reativamente a si mesma. Daí as duas fontes em uma. Nesse sentido, a partir da “fé” na figura do outro é que possibilitaria o conhecimento, tendo Deus como figura testemunhal da aliança entre os homens.

Interessante observar a ideia de Max Weber de que existe um controle exercido pela religião, política e ciência. No contexto da religião, houve inicialmente um controle social relacionado às questões de trabalho e dinheiro, passando a não exercer mais tanto domínio. “Contudo, deve ficar claro que a racionalidade na esfera religiosa se funda, antes de tudo em dogmas e crenças, fatores não testáveis e não comprovados na vida prática dos homens” (GOMES; MAGALHÃES, 2008, p. 84).

O entendimento de Weber, segundo as concepções de Habermas, propõe que “as religiões mundiais passam a explicar, de forma cada vez mais racional, as soluções para o eterno problema de distribuição desigual dos bens de salvação entre os homens” (SILVA, 2003, p. 107), ou seja, propondo que há influência mútua entre o desenvolvimento individual e o social, no qual a religião tem forte interferência.

Questionar a coexistência da “fé” e do “saber”, ou da “religião” e da “razão” se torna complexo diante da Crítica Marxista do uso da religião como meio de alienação, da Genealogia Nietzscheana quanto à inversão dos valores da moral cristã e também diante da Psicanálise Freudiana, que propõe a religião como meio de controle e estruturação social.

Apesar de tais enfrentamentos, o presente estudo demonstrará que a religião possui estrito vínculo com estudos científicos, que foram submetidos à prova, a exemplo da experiência de que a fé se processa nos lobos frontais do cérebro humano, cujas funções possibilitam a análise do sentido das coisas, como espiritualidade, tempo e eternidade,

conforme leciona Raul Marino Jr, em sua obra *A religião do cérebro – as novas descobertas da neurociência a respeito da fé humana* (MARINO JR, 2005, p. 28/29).

Os estudos de Derrida remetem à própria história da religião, compreendida como algo imanente ao ser humano, de modo que mesmo antes da compreensão de “Deus”, já havia a referência à “iluminação”, ou mesmo pelo fato de que a religião se vincula a uma promessa, ao sagrado, ao indene, mas não somente a isso.

De fato, conforme entendimento do autor “a fé nem sempre foi e nem sempre será identificável com a religião, tampouco com a teologia. Nem toda sacralidade e nem toda santidade são necessariamente religiosas” (VATTIMO; DERRIDA, 2000, p. 19). Ou seja, a “fé” não se confundiria com o religioso, entendido como algo divino, já que a “fé” estaria presente em qualquer comunicação humana (fé no próximo, fé na verdade do próximo).

Do mesmo modo, o “sagrado” também não se confundiria com o divino, existem elementos sem vínculo religioso que são sagrados (vida e respeito ao próximo). Assim, se a fé não se limita ao divino, não haveria incompatibilidade entre fé e razão.

Nesse sentido, é necessário demonstrar que a religião e a razão têm a mesma fonte, desenvolvem-se juntas, a mesma fonte única divide-se maquinalmente e opõe-se reativamente a si mesma. Daí as duas fontes em uma. Derrida (VATTIMO; DERRIDA, 2000, p. 43) propõe assim que se a “fé” não é incompatível com a “razão”, de modo que a partir da “fé” na figura do outro é que se possibilitaria o conhecimento, Deus se figuraria como essa garantia testemunhal de verdades recíprocas e da aliança entre os homens, possibilitando ainda a criação da religião.

Talvez um dia, após esses estudos, possamos repetir como o próprio Einstein, quando dizia: “A ciência sem religião é parálitica; a religião sem ciência é cega.” Ou, então, lançando mão do lirismo do poeta inglês Alfred Noyes (1880-1958), repetir com ele: “O que é a ciência senão pura religião, procurando por toda parte os verdadeiros mandamentos?” (MARINO JR, 2005, p. 17)

Considerando o entendimento de Derrida quanto à possibilidade de conciliar Fé e Razão, para quem o aspecto religioso só se caracteriza com a presença de sacrifício, passaremos a discorrer com maiores detalhes sobre o aspecto sacrificial presente na religião, desde o seu aspecto conceitual, passando pelo sacrifício animal e questionando-se qual seria o verdadeiro sacrifício.

2 O SACRIFÍCIO

A palavra sacri-fício possui como significado um *fazer sagrado*. O sacrifício seria um mecanismo social produtor de sagrado. Uma morte produziria a vida! Um ser de fora seria o culpado das mazelas do grupo e, ao mesmo tempo, seria a fonte de salvação depois de sacrificado (ADILSON , 2004).

As teorias sobre o sacrifício são tão velhas quanto as religiões. Contudo, para encontrar-se um caráter científico foi necessário esperar os anos recentes. É assim que à escola antropológica e sobretudo aos seus representantes ingleses que coube o mérito de sua elaboração.

E qual seria então o conceito de sacrifício? O sacrifício seria um ato religioso, pelo qual a consagração de uma vítima modificaria o estado pessoal moral que o efetua ou de certos objetos aos quais aquela se interessa. Podem ser divididos em pessoais e objetivos ou, por uma classificação dos textos hindus, podem ser classificados em constantes e ocasionais (ADILSON , 2004).

Assim, os sacrifícios pessoais são aqueles em que a personalidade do sacrificante é diretamente afetada pelo sacrifício e, os sacrifícios objetivos, são aqueles em que os objetos, sejam elas reais ou ideais, é que recebem imediatamente a ação sacrificial.

Os sacrifícios ocasionais seriam em primeiro lugar os sacramentais, ou seja, que acompanham os momentos solenes da vida. Podem fazer parte do ritual doméstico e são realizados por exemplo, por ocasião do nascimento, da partida do pupilo, do casamento, dentre outros. Outros fazem parte de rituais solenes, como a unção do rei, salientando-se que é o sacrifício que confere a qualidade religiosa e civil, considerada até mesmo superior em relação a todas as outras.

Há ainda, dentro dos sacrifícios ocasionais, aqueles cujo caráter ocasional é mais marcado, que são os sacrifícios votivos e, os sacrifícios curativos e expiatórios.

No que concerne aos sacrifícios constantes ou periódicos, os mesmos estão ligados a certos momentos fixos e são independentes da vontade dos homens e do acaso das circunstâncias. Podem ser exemplificados como sendo o sacrifício diário, o sacrifício da lua nova e da lua cheia, das festas sazonais e pastoris e das primícias de fim de ano.

A par do exposto acima, há ainda outra espécie de sacrifício, o sacrifício do Deus (ADILSON , 2004). É no sacrifício de uma pessoa divina que a noção do sacrifício chega à sua mais alta expressão. Dessa maneira, é sob essa forma que ele penetrou entre as religiões

mais recentes e deu origem a crenças e práticas ainda presentes.

Para que um deus desça ao papel de vítima, é necessário que haja alguma espécie de afinidade entre sua natureza e a das vítimas. Para que venha a submeter-se à destruição sacrificial, é preciso que sua origem esteja no próprio sacrifício. Nesses sacrifícios, o deus e a vítima sacrificada são de certa forma, homogêneos. É em razão dessa homogeneidade e da fusão resultante, que a vítima poderá comunicar ao espírito sua individualidade.

Em vista disso, não é somente do sacrifício que nascem alguns deuses, mas é pelo sacrifício que os deuses podem conservar a sua existência.

Portanto, podemos concluir que todo sacrifício ocorre sob certas circunstâncias e em vista de fins determinados. Não há nenhuma religião em que essas modalidades não coexistam em maior ou menor grau. Sob a diversidade das formas que o sacrifício assume há sempre um mesmo procedimento, que pode ser empregado para finalidades mais diversas. Esse procedimento consistiria em estabelecer uma comunicação entre o mundo sagrado e o profano, através de uma vítima, que pode ser vista como sendo uma coisa, que é destruída durante a cerimônia. Assim, a vítima transmitiria um caráter sagrado do mundo religioso ao mundo profano ou vice-versa.

Foi na religião ordenadora do sacrifício que as sociedades puderam encontrar a sua estabilidade, purificação, renovação e, inclusive, favores. Os sacrifícios tinham um caráter propiciatório, como sendo uma oferenda com o máximo de esforço e de concentração de valor, seria o dom mais precioso em troca de uma vida fértil, protegida, aceita, pacificada (SUSIN, 2010).

No mais, tem-se que o sacrifício não se compõe apenas de gestos individuais, põe em movimento o conjunto das coisas sagradas às quais se dirige, seria uma ramificação especial do sistema da consagração.

Salienta-se para um caráter muito particular do sacrifício religioso, que é um ato de abnegação, pois o sacrificante se priva e ao mesmo tempo dá. Sendo essa abnegação imposta como um dever, pois nem sempre é facultativo, já que os deuses o exigem. Porém, essa abnegação e essa submissão não suprimem um retorno egoísta. Se o sacrificante dá algo de si, é em parte para receber. Há um duplo aspecto presente no sacrifício, é um ato útil e uma obrigação, pode ser concebido na forma de um contrato, pois os deuses também tem necessidade dos profanos. Com efeito, essa ambiguidade deve-se à presença do intermediário, e sem ele, não há sacrifício. É distinto do sacrificante e do deus, a vítima os separa, mas ao mesmo tempo, os une, se aproximando sem entregarem-se inteiramente um ao outro (MAUSS; HUBERT, 2005).

No sacrifício do deus, este se sacrifica sem retorno, desaparecendo a figura do intermediário. O deus, que é ao mesmo tempo o sacrificante, coincide com a vítima e até mesmo com o sacrificador, sendo que todos os elementos que entram nos sacrifícios ordinários se confundem e penetram-se uns nos outros (MAUSS; HUBERT, 2005).

Feitas tais abordagens, passaremos a expor a questão do sacrifício animal nos ritos religiosos em contraposição ao que seria o verdadeiro sacrifício.

2.1 O sacrifício animal e o verdadeiro sacrifício

Quando se aborda a questão sacrificial no âmbito religioso, a pergunta que se faz é a seguinte: e a religião do vivente? É necessário salvar o vivente como indene, o salvo, que tem direito ao respeito absoluto, à retenção, ao pudor (VATTIMO; DERRIDA, 2000).

Nesse mesmo movimento seria necessário dar conta também de uma dupla postulação aparente: por um lado, o respeito absoluto pela vida, o “não matarás” (pelo menos, teu próximo, para não dizer o vivente em geral), a proibição do aborto, da inseminação artificial, e por outro, sem mesmo mencionar-se nas guerras de religião, de seu terrorismo e de suas matanças, a vocação sacrificial (VATTIMO; DERRIDA, 2000).

Outrora, existiu o sacrifício humano, inclusive nos “grandes monoteísmos”. Sempre o sacrifício do vivente, e aqui, os ecologistas e certos vegetarianos, que acreditam serem puros, indenes, de qualquer tendência carnívora, seriam os únicos religiosos deste tempo a respeitar uma dessas duas pontes pura da religião, carregando a responsabilidade do que poderia ser o futuro de uma religião (VATTIMO; DERRIDA, 2000).

Assim, quando a questão a ser discutida é o sacrifício, notadamente dos animais nos cultos religiosos, em nosso país essa abordagem interessaria mais diretamente às religiões tradicionais, de matrizes indígenas e africanas, as quais realizam a imolação de animais em seus cultos. Todavia, na Europa a questão estaria mais ligada aos rituais muçulmanos e judaicos, em que os animais são degolados e dessangrados (sem anestesia como nos matadouros).

Então, percebe-se que a violência divina se torna uma violência “ordenadora”. A ordem divina começaria pelos tabus, proibições absolutamente sagradas e início de toda ordem. Esse intercâmbio que ocorre é uma resolução sacrificial, sendo este o ponto do coração das religiões de sacrifício (SUSIN, 2010).

A violência sacrificial teria como característica ser apaziguadora, reconciliadora, terminal e decisiva. O sacrifício teria sua eficácia enquanto processo preventivo, que coíba

uma violência recíproca e desenfreada na comunidade. A fim de que possa ser cumprido o seu papel enquanto última palavra da violência, o sacrifício necessita de uma vítima que não possa reagir. Então, a vítima sacrificial não poderia devolver a violência; não poderia vingar-se. Por isso, a vítima seria sempre alguém à margem da sociedade, como um animal, uma criança, rei, estrangeiro, escravo, prisioneiro, bruxa, messias, dentre outros (VATTIMO; DERRIDA, 2000).

O sacrifício então pode ser entendido como sendo uma violência sem que se tenha a possibilidade de vingança (ADILSON, 2004).

E qual seria o verdadeiro sacrifício? O verdadeiro sacrifício deve sacrificar não somente a vida natural, dita animal ou biológica, mas o que vale mais do que a própria vida natural. Assim, o respeito pela vida está presente no discurso das religiões, sobretudo pela vida humana, sendo que o que valeria mais do que ela, seria a divindade, a sacrossantidade da lei. Essa dignidade da vida não pode manter-se a não ser para além do ser vivo presente, portanto, da transcendência, fetichismo e espectralidade, o que seria a religiosidade da religião (VATTIMO; DERRIDA, 2000).

A religião, como resposta à dupla distensão e ao duplo entendimento, é então *elipse*, a elipse do sacrifício. Nesse aspecto, o que se questiona é se seria possível conceber-se religião sem sacrifício e sem oração? Tem-se aí duas fontes: a lei dividida, o duplo foco, a elipse ou a duplicidade originária, a religião, que é a lei do indene, a salvação do salvo, o respeito pudico pelo que é sacrossanto exige e, ao mesmo tempo, exclui o sacrifício, como a indenização do indene, o preço da imunidade. Seria o preço a pagar para não ferir ou lesionar o outro. O respeito absoluto compreenderia um sacrifício de si, sacrificando o mais puro a serviço o mais puro (VATTIMO; DERRIDA, 2000).

3 CONCLUSÃO

Nota-se que o fenômeno religioso percorreu um longo caminho social e jurídico, apoiado por textos legais internacionais e nacionais. No âmbito internacional pode ser destacada a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica), cujo preceito revela ampla proteção à liberdade religiosa. No plano nacional, o desenvolvimento de tal prerrogativa atinge seu ápice com a passagem de um Estado confessional católico para um Estado que protege as diversas opções religiosas, inclusive criminalizando quaisquer tratamentos distintivos e preconceituosos em razão de tal escolha.

Embora exista proteção legal, a religião em si não possui um conceito uníssono, o

que inclusive foi objeto de discussão na obra de Derrida. O autor questiona se seria possível conceituar tal fenômeno e buscar-se revelar a possibilidade de conciliação entre a razão e a fé/religião.

Nessa tentativa de conceituação, Derrida elenca alguns requisitos tidos como essenciais para a caracterização da religião, destacando entre eles o fenômeno do sacrifício, concluindo que a religião pode ser vista sob o aspecto racional.

Assim, quando a questão abordada é o sacrifício no âmbito religioso, a conclusão que se chega é a de que o mesmo ocorre sob certas circunstâncias e em vista de fins determinados. Não haveria nenhuma religião em que essas modalidades não coexistam em maior ou menor grau. Sob a diversidade das formas que o sacrifício assume há sempre um mesmo procedimento, que pode ser empregado para finalidades mais diversas. Esse procedimento consistiria em estabelecer uma comunicação entre o mundo sagrado e o profano, através de uma vítima, que pode ser vista como sendo uma coisa, que é destruída durante a cerimônia. Assim, a vítima transmitiria um caráter sagrado do mundo religioso ao mundo profano ou vice-versa.

E qual seria o verdadeiro sacrifício? O verdadeiro sacrifício deveria sacrificar não somente a vida natural, dita animal ou biológica, mas o que vale mais do que a própria vida natural. Assim, o respeito pela vida estaria presente no discurso das religiões, sobretudo pela vida humana, sendo que o que valeria mais do que ela, seria a divindade, a sacrossantidade da lei. Essa dignidade da vida não poderia manter-se a não ser para além do ser vivo presente, portanto, da transcendência, do fetichismo e da espectralidade, o que seria a religiosidade da religião.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADILSON, S. A violência e o sagrado segundo René Girard. **Revista Eletrônica do Núcleo de Estudos e Pesquisa do Protestantismo (NEPP) da Escola Superior de Teologia**, São Leopoldo, v. 03, jan./abr. 2004. Disponível em : < <http://www3.est.edu.br/nepp> >. Acesso em: 09 abr. 2019.

BRASIL. 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: 08 abr. 2019.

BRASIL. **Constituição Federal** (1988). Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm >. Acesso em: 08 abr. 2019.

CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDAS DA AMÉRICA, de 1787. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/constituicao-dos-estados-unidos-da-america-1787.html> >. Acesso em 05 abr. 2019.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITO HUMANOS. Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969. Disponível em: < https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm >. Acesso em 08 abr. 2019.

DECLARAÇÃO DE DIREITOS DO BOM POVO DA VIRGÍNIA, de 16 de junho de 1776. In Textos Básicos sobre Derechos Humanos. Madrid. Universidad Complutense, 1973, traduzido do espanhol por Marcus Cláudio Acqua Viva. APUD. FERREIRA Filho, Manoel G. et. alli. *Liberdades Públicas*. São Paulo, Ed. Saraiva, 1978. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-bom-povo-de-virginia-1776.html> >. Acesso em 05 abr. 2019.

DECLARAÇÃO DE DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, de 1789. In Textos Básicos sobre Derechos Humanos. Madrid. Universidad Complutense, 1973, traduzido do espanhol por Marcus Cláudio Acqua Viva. APUD. FERREIRA Filho, Manoel G. et. alli. *Liberdades Públicas São Paulo*, Ed. Saraiva, 1978. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html> >. Acesso em 08 abr. 2019.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. UNIC, Rio, 005 – Agosto 2009. Disponível em: < <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf> >. Acesso em: 02 abr. 2019.

DICIONÁRIO INFORMAL. Disponível em: < <https://www.dicionarioinformal.com.br/significado/totemismo/680/> >. Acesso em 07 abr. 2019.

GOMES, J. V. L.; MAGALHÃES, R. F. **Max Weber e a racionalidade** : religião, política e ciência. *Teoria e Cultura*, v. 3, n. 1/2, p. 79-92, jan/dez, 2008. Disponível em: < <http://ojs2.ufjf.emnuvens.com.br/TeoriaeCultura/article/view/12128/6360> >. Acesso em 07 abr. 2019.

MARINO JUNIOR, R. **A religião do cérebro** : as novas descobertas da neurociência a respeito da fé humana. 5.ed. São Paulo: Editora Gente, 2005.

MAUSS, Marcel; HUBERT, Henri. **Sobre o sacrifício**. Tradução Paulo Neves. São Paulo: Cosac Naify, 2005.

PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS, de 1966. Adotado pela Resolução n. 2.200 A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966 e ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992. Disponível em: < <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais-de-Prote%C3%A7%C3%A3o/pacto-internacional-dos-direitos-civis-e-politicos.html> >. Acesso em 09 abr. 2019.

PONZILACQUA, M. H. P. **Direito e Religião** : Perspectiva Sociojurídica. Marcio Henrique Pereira Ponzilacqua. Edição do Kindle, 2017.

PONZILACQUA, M. H. P. (Organizador). **Direito e Religião** : abordagens específicas. Ribeirão Preto: SDDS/ FDRP USP, 2016.

SILVA, A. A. **Religião e razão comunicativa**: as Comunidades Eclesiais de Base no contexto da redemocratização. Tese (Mestrado em Sociologia) – Faculdade de Filosofia Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2003. Disponível em: < <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-13052003-170836/en.php> >. Acesso em 08 abr. 2019.

SUSIN, L.C. Telecomunicação. **Revista da Teologia da PUCRS**, Porto Alegre, v. 40, n. 3, p. 378-389, set./dez. 2010. Disponível em: < <http://revistaseletronicas.pucrs.br/teo/ojs/index.php/teo/article/view/8157/5847> >. Acesso em: 09 abr. 2019.

VATTIMO, G. DERRIDA, J. **A religião** : o seminário de Capri. Revisão das traduções Tadeu Mazzola Verza. São Paulo: Estação Liberdade, 2000. . **A religião** : o seminário de Capri. Revisão das traduções Tadeu Mazzola Verza. São Paulo: Estação Liberdade, 2000.