

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE RELIGIOSA

Aloisio Cristovam dos Santos Junior¹

Resumo: O presente artigo chama a atenção para o fato de que não há um modelo universal de laicidade estatal, daí porque um tratamento jurídico adequado para as situações conflituosas relacionadas com a questão religiosa no Brasil passa necessariamente pela compreensão do modelo adotado pela Constituição Federal de 1988.

Palavras-Chave: Liberdade Religiosa; Estado laico; Hermenêutica constitucional.

Abstract: This article draws attention to the fact that there is no universal model of secular state and a legal treatment suited to conflict situations related to the issue of religion in Brazil necessarily involves understanding the model adopted by the 1988 Federal Constitution.

Keywords: Religious Freedom; Secular State; Constitutional Hermeneutics

Sumário: 1. Introdução. 2. Um breve olhar sobre a noção de laicidade. 3 Estado e fenômeno religioso: a pluralidade dos modelos de interação. 4. O estado laico brasileiro e o seu desenvolvimento histórico. 5. A relação entre estado e religião no direito constitucional comparado. 6. O significado da mensagem ideológica extraída do texto constitucional brasileiro. 7. Conclusões. 8. Referências bibliográficas.

Summary: 1. Introduction. 2. A brief look at what does mean secular state. 3 State and religious phenomenon: a plurality of interaction models. 4. The brazilian

¹ Doutorando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Especialista em Direito Constitucional do Trabalho pela Universidade Federal da Bahia. Juiz do Trabalho da 5ª Região. Ex-Promotor de Justiça e Ex-Procurador do Estado da Bahia. Bolsista da CAPES – Proc. 0069/10-8 – em programa de estágio doutoral na Universidade de Coimbra. E-mail: acristovamjr@gmail.com

secular state and its history. 5. The relationship between state and religion in comparative constitutional law. 6. The meaning of ideological message derived from brazilian constitutional text. 7. Conclusions. 8. References.

1. INTRODUÇÃO

A afirmação de que o Brasil é um país laico tem se tornado um lugar-comum tanto para as autoridades governamentais quanto para os líderes religiosos. Os primeiros costumam utilizá-la sempre que pretendem impor uma política pública que contrarie valores defendidos por grupos religiosos; os segundos, por seu turno, empregam-na como argumento para apoiar a rejeição de toda ação governamental que considerem uma interferência indevida em assuntos religiosos. Entre uns e outros, não podem ser ignorados profissionais do jornalismo que, repercutindo as controvérsias em derredor desta ou daquela opinião religiosa manifestada publicamente, gostam de enfatizar o caráter laico do Estado, quase sempre para defender que a fé religiosa seja confinada ao âmbito privado das igrejas e cultos.

As declarações noticiadas pela mídia que afirmam a laicidade do Estado brasileiro transmitem a impressão de que se está perante um conceito perfeitamente compreendido por todos. Nada mais enganoso. O que se observa freqüentemente é o emprego irrefletido da expressão por indivíduos que, para sustentar sua opinião favorável ou antagônica ao fato religioso, esgrimem-na como mero argumento retórico jejuno de qualquer compromisso com o significado jurídico da laicidade e, o que é pior, divorciado de uma compreensão adequada do tratamento outorgado pela ordem constitucional brasileira ao fenômeno religioso. Sem dúvida, há uma enorme distância entre afirmar que o Brasil é um Estado laico e compreender os contornos dessa laicidade. Não surpreende, portanto, que o sentido da afirmação seja pouco entendido também pela maioria do público ao qual se destina.

À vista disso, é de suma importância para a solução dos conflitos relacionados com a questão religiosa trazer à baila o

modelo ideológico consagrado pela Constituição Federal no que diz com a relação entre o Estado e o fenômeno religioso. Assim como o desconhecimento desse modelo está na origem de um sem número de controvérsias que a questão religiosa desperta no mundo jurídico brasileiro, a sua adequada compreensão afigura-se como uma importante chave hermenêutica para a construção de soluções constitucionalmente ajustadas para tais conflitos.

Sob tal perspectiva, o que se pretende com o presente artigo é tão somente chamar a atenção para a relevância da identificação do modelo constitucional brasileiro de laicidade para a hermenêutica do direito fundamental à liberdade religiosa. Para tanto, o texto principia com um breve olhar sobre o conteúdo semântico do termo *laicidade* e sobre a pluralidade de modelos de Estado laico. Em seguida, traça uma breve análise comparativa entre a Constituição Federal de 1988 e as constituições democráticas que lhe antecederam no que diz com o tema. Logo após, utiliza o direito comparado com o objetivo de realçar as características do modelo brasileiro. Ao final, pretende mostrar como o modelo ideológico consagrado pela atual Constituição pode repercutir na hermenêutica da liberdade religiosa.

2. UM BREVE OLHAR SOBRE A NOÇÃO DE LAICIDADE

Centrando-se o presente texto no modelo de Estado laico consagrado pela Constituição Federal e as suas refrações na hermenêutica da liberdade religiosa, um desafio que logo se impõe diz com a própria definição de laicidade. O que deve ser interpretado como Estado laico? A busca por uma resposta é das mais espinhosas e não apenas por se tratar de uma noção sobre a qual inexiste consenso, mas também por causa das implicações práticas das eventuais delimitações conceituais, na medida em que, dependendo das premissas filosóficas adotadas na formulação da definição, é possível até mesmo negar ao Estado brasileiro o caráter laico, conquanto, como denuncia o título do artigo, não seja esta a posição que se adota neste texto. Trata-se, assim, de árdua tarefa, que por sua complexidade, demanda um

conjunto de apreciações que não deve excluir nem mesmo o recurso à etimologia.

Ninguém ignora que todas as discussões que envolvem a questão religiosa apresentam-se permeadas por uma forte carga emocional que afeta de modo significativo a pré-compreensão do intérprete². Trata-se, portanto, de um *locus* onde a escolha das palavras tem uma elevada importância e não pode ser feita descuidadamente.

Certas expressões experimentaram ao longo da história – e ainda experimentam na contemporaneidade – mutações de sentido que podem conduzir a interpretações jurídicas abissalmente distanciadas. É o que se dá com o termo *laicidade*, cuja atribuição de significado costuma repercutir no tratamento jurídico que os juristas, com destaque para os estudiosos do Direito Eclesiástico do Estado, conferem à relação entre o Estado e o fenômeno religioso. Daí porque se torna imprescindível identificar qual o sentido jurídico que deve ser atribuído ao termo (ou numa perspectiva bem mais modesta e possivelmente mais realista, qual a acepção em que deve ser compreendida no presente texto). Este esforço tem, no mínimo, a virtude de prevenir eventuais confusões com outras expressões que, conquanto em alguns contextos sejam empregadas de modo intercambiável com a expressão *laicidade*, a rigor identificam fenômenos distintos, mesmo que correlatos, como *aconfessionalidade*, *secularização* e *separação Igreja-Estado*.

2.1. ANTECEDENTES ETIMOLÓGICOS E USO HISTÓRICO DO TERMO “LAICO”

Para começar, é bom que se diga que o vocábulo *laico* é empregado hodiernamente com um sentido que causaria

² Sobre a inevitabilidade da pré-compreensão na hermenêutica, Cf. GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método I*. Tradução de Enio Paulo Giachini. 10 ed. – Petrópolis, RJ: Vozes, 2008.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

perplexidade aos que viveram nos primeiros séculos da era cristã. Com efeito, *laico* (do grego *laos*, que significava povo) constituía uma expressão que identificava a totalidade dos cristãos, considerados como povo de Deus³. Num segundo momento, a expressão veio a ser utilizada para estabelecer uma distinção entre os fiéis e os sacerdotes, de modo que laicos eram os cristãos que não integravam o clero⁴. Com o tempo e na esteira dos movimentos que lutavam por reformas na Igreja, a idéia de distinção foi substituída pela de oposição, de modo que entre os séculos XIV e XV o vocábulo laico começa a ser usado, ainda no âmbito interno da Igreja, para designar as iniciativas que contestam a supremacia do clero e reivindicam maior participação dos fiéis no governo eclesiástico. Com o iluminismo, a expressão desborda do âmbito estritamente religioso e passa a designar uma doutrina política que propõe o afastamento da religião da vida sociopolítica. É quando, na descrição de Carlos Corral Salvador,

[...] se llega a un momento en que el poder temporal, en oposición a la Iglesia, reivindica para sí todas las atribuciones que esta ejerce en la vida social. Se avanza así hasta negar toda intervención no sólo de las iglesias sino también de la religión en la vida social, dando nacimiento al laicismo del siglo XIX.⁵

Vê-se, pois, que a origem mais remota da palavra *laico* não guarda correspondência com qualquer sentido jurídico-político

³ Este aspecto é lembrado por José Fernandez Ubiña (laicidad y confesionalidad em la política de Constantino, in MARÍN, Xavier Arbós; BELTRÁN, Jordi Ferrer; COLLADOS, José María Pérez. La laicidad desde el derecho. Madrid: Marcial Pons, 2010, pág. 37), que anota que “en el siglo IV laici eran sencillamente todos los cristianos, pues todos formaban parte del pueblo de Dios (em griego, laos Theou).

⁴ O termo ainda hoje é usado com o mesmo sentido no âmbito eclesiástico, embora em português haja uma preferência pela variante “leigo”.

⁵ SALVADOR, Carlos Corral. Laicidad, aconfesionalidad, separación ¿son lo mismo? UNISCI DISCUSSION PAPERS Octubre 2004. artigo disponível em <http://www.ucm.es/info/unisci/Corral8.pdf> acesso 24 nov. 2005

conhecido e as transformações de significado que o termo vem sofrendo ao longo dos tempos desaconselham qualquer tentativa de formular uma noção atual de laicidade com base nos antecedentes etimológicos ou no uso histórico. Tais elementos, porém, têm a virtude de evidenciar que a noção de laicidade não deve ser compreendida apenas com base numa fotografia tirada em épocas que não voltam mais.

2.2. O ESSENCIAL NA LAICIDADE ESTATAL

Tentar traçar uma definição jurídica de laicidade que seja aceita de forma incontestada constitui, a um só tempo, um empreendimento impossível de ser concluído e predestinado à inocuidade. Impossível, porque qualquer tentativa neste sentido esbarra na circunstância de que muitas das premissas filosóficas adotadas por estudiosos na delimitação do conceito são inconciliáveis, já que o olhar positivo ou negativo sobre a utilidade do fenômeno religioso termina por influir indelevelmente no resultado obtido. Inócuo, porque a noção de laicidade, como um produto de circunstâncias históricas, está sujeita às transformações da vida social, de sorte que não pode ser simplesmente petrificada no tempo e no espaço. No sentido jurídico, o que foi considerado laico ontem pode não o ser amanhã. Mesmo que o problema seja enfrentado sob o prisma meramente filosófico e não jurídico, não há como negar que dizer o que é ou não laico constitui uma missão difícil de ser levada a cabo, diante das diferentes concepções ideológicas que podem informar a noção.

Não obstante, há quem se apegue intransigentemente a uma noção de laicidade respaldada numa concepção historicamente marcada, ou seja, produto de um contexto sócio-cultural que, obviamente, não se compadece com sua reprodução em todos os países e em todas as épocas. Estes são, em geral, os que defendem o modelo francês preconizado pela Lei de Separação

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

das Igrejas e do Estado, de 1905, como se fora a quintessência da concepção laica de Estado⁶. Todavia, definir laicidade unicamente com base na experiência jurídica de um povo e de uma época, desprezando a riqueza histórico-cultural de outros povos que encontraram a sua forma peculiar de manter uma equidistância entre os poderes político e religioso, traz o inconveniente de estabelecer um impensável figurino ao qual nem mesmo o Estado francês contemporâneo ajusta-se⁷, haja vista, por exemplo, a recente norma legal que proíbe às mulheres muçulmanas a utilização do niqab e da burca em lugares públicos, que desafia a suposta neutralidade do poder público num âmbito religioso até então considerado privado⁸.

A mutabilidade da noção de laicidade, que está sujeita às transformações sociais e políticas experimentadas por cada Estado, é bem percebida por Elisa Abbate ao estudar o princípio da laicidade a partir da Constituição Italiana. Nas suas palavras,

[...] una chiara e condivisa definizione di *laicità*, in senso giuridico, non è dato cogliere in alcun ordinamento positivo, trattandosi, peraltro di nozione di per sé mutevole,

⁶ Tal modelo é atacado por muitos estudiosos do direito eclesiástico do Estado que o consideram como expressão do laicismo, que seria uma doutrina antagônica ao fenômeno religioso que não se confundiria com a genuína laicidade. A discussão será oportunamente referida.

⁷ Sobre as mutações do modelo francês, vale conferir VÁZQUEZ ALONSO, Víctor J. La laicidad francesa: un modelo en cambio. *Revista General de Derecho Constitucional* 10 (2010), págs. 1-29. Na verdade, a emergência da imigração muçulmana nos países europeus, com os inevitáveis choques culturais, e o aumento crescente do fundamentalismo religioso no mundo tem feito com que a noção de Estado laico esteja sendo repensada pelos estudiosos europeus. Merece referência um artigo muito esclarecedor sobre o tema, da autoria conjunta do professor Karl-Heinz Ladeur, da Universidade de Hamburgo, e do pesquisador Ino Augsberg (The myth of the neutral state: the relationship between state and religion in the face of new challenges. In *German Law Journal*, Vol. 08, Nº 02, February 2007, págs. 143-152).

⁸ Na verdade, a alegada neutralidade estatal em matéria religiosa deve ser entendida em termos, pois rigorosamente não há neutralidade estatal diante do fenômeno religioso, como se verá adiante.

condizionata com'è dall'evoluzione del contesto socio-politico che ne dilata il significato tra i due estremi di "patto analogo al contratto sociale", che nasce dal compromesso tra Stato e confessioni religiose, e della definizione della laicità attraverso l'atto unilaterale statale.⁹

No que diz com os esforços em prol da definição de laicidade parece mais apropriado acolher a advertência de Peter Berger, para quem “definições não podem ser, por sua própria natureza, ‘verdadeiras’ ou ‘falsas’; podem apenas ser mais ou menos úteis”¹⁰. Abandonando, assim, qualquer pretensão de se chegar a uma definição de laicidade “verdadeira”, o mais viável é, acompanhando o critério de utilidade sugerido pelo sociólogo e teólogo austro-americano, propor aqui tão somente uma noção operacional de laicidade a partir de alguns aspectos minimamente necessários à compreensão da idéia e sobre os quais há uma maior possibilidade de consenso.

Seguindo-se a estratégia concebida, supõe-se que dois aspectos podem ser, sem maiores divergências, considerados como essenciais na construção da noção de laicidade: 1º) um aspecto estrutural, que diz com a separação entre o Estado e as organizações religiosas, tidas como entidades com fins e funções inconfundíveis; 2º) um aspecto substancial, que diz com o respeito à igualdade e à liberdade de consciência dos cidadãos, aos quais deve ser reconhecido o direito de exercer sua opção religiosa (ou não) sem qualquer interferência estatal.

Propositamente ficam de fora desse quadro expressões como neutralidade estatal ou aconfessionalidade, que, embora traduzam idéias relevantes para a abordagem do tema em presença, agregam dificuldades indesejáveis à tentativa de buscar

⁹ ABBATE, Elisa. La libertà religiosa nel sistema costituzionale. Lecce: Pensa Multimedia Editore, 2008, p. 82.

¹⁰ BERGER, Peter Ludwig. O dossel sagrado: elementos para uma teoria sociológica da religião. (org. Luiz Roberto Benedetti; trad. José Carlos Barcellos). – São Paulo: Paulus, 1985, p. 181.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

um consenso mínimo que permita uma definição operacional de laicidade.

Rigorosamente o termo aconfessionalidade indica apenas que numa dada comunidade política não há, ou deixou de existir, uma religião de Estado. Mas o que dizer da Igreja Anglicana, na Inglaterra, ou da Igreja da Dinamarca? Tais Estados devem ser considerados como não laicos pelo fato de que contemplam uma igreja oficial que goza de alguns privilégios que não são estendidos a outros grupos religiosos? Ou quiçá o conceito de confessionalidade deva ser redefinido para excluir as situações em que a ligação entre o Estado e a Igreja Oficial tem apenas um valor simbólico-cultural e não causa transtornos à igual liberdade religiosa dos cidadãos?

Por outro lado, a possibilidade de um Estado neutro em relação ao fenômeno religioso é bastante discutível. A concepção de neutralidade até fazia sentido no contexto do Estado liberal, que afirmava os princípios da autonomia individual e da igualdade de todos os cidadãos perante a lei por meio de desenvolvimentos teórico-políticos que, nas palavras de Jónatas Machado, “foram acompanhados da ideia de que o Estado deve apresentar-se institucionalmente separado da generalidade dos domínios da vida social, designadamente dos da economia e da cultura”¹¹. Ainda assim, trata-se de uma que idéia somente pode ser concebida em relação ao Estado enquanto entidade jurídica. Ao Estado enquanto ordenamento jurídico é infactível a neutralidade. Isso é fácil de perceber. Qualquer opção tomada pelo legislador constituinte que se refira ao fenômeno religioso será necessariamente favorável ou desfavorável. Até mesmo o silêncio. Se o ordenamento constitucional conta o fenômeno religioso como um valor em si mesmo, que contribui para a integração ou para a coesão social, não há como se falar em

¹¹ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1996, pág. 361.

neutralidade. Do mesmo modo, se o ordenamento trata o fenômeno religioso com indiferença ou silencia a respeito, isso implica uma visão de que a religião carece de valor em si mesma, o que significa um tratamento desfavorável e, por conseguinte, não neutral. A rigor, nem mesmo o legislador infraconstitucional ou o poder público é capaz de legislar sem incidir, de forma direta ou indireta, numa tomada de posição em relação ao fenômeno religioso, na medida em que quase todos os assuntos da vida são suscetíveis da incidência de alguma cosmovisão religiosa. Isso ocorre porque as religiões, em especial as grandes religiões monoteístas¹², não têm apenas uma feição cultural, mas incluem sistemas éticos que repercutem sobre as mais variadas questões do cotidiano.

Por outro lado, neutralidade pressupõe a existência de termos envolvidos numa disputa ou, pelo menos, numa comparação. As concepções religiosas ou ideológicas podem ser consideradas elementos de disputa ou de comparação que justificam o posicionamento neutral do Estado. De igual modo, as confissões religiosas podem ser incluídas como elementos concorrentes. Assim, pode-se dizer que o Estado é neutro em relação às crenças dos cidadãos e aos grupos religiosos que coexistem na sociedade, mas a religião é um empreendimento cultural muito mais complexo que uma mera ideologia ou crença e não se exterioriza tão somente por meio da ação de grupos religiosos organizados. Com qual termo, portanto, seria possível compará-la? Em que sentido o Estado seria neutro em relação ao fenômeno religioso?

A propalada neutralidade estatal, portanto, deve ser sempre vista com alguma reserva. Por tal razão é que João Loureiro assinala que a idéia de neutralidade religiosa, enquanto herança da modernidade, não é, nem deveria ser entendida, como uma atitude de indiferença frente aos valores, nem como uma atitude

¹² A referência é ao Judaísmo, Cristianismo e Islamismo.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

de desdenhosa irrelevância frente às políticas públicas neste campo.¹³

Os termos em que a neutralidade religiosa do Estado deve ser compreendida são apresentados com muita precisão por Alejandro Torres Gutiérrez num texto que merece transcrição:

La neutralidad religiosa del Estado conlleva la prohibición de cualquier intento de oficialización de una determinada confesión religiosa, pero no implica el desconocimiento del fenómeno religioso en cuanto hecho social, por lo que conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional portugués, conlleva una indiferencia de los poderes públicos frente a las valorizaciones *religiosas* del hecho *religioso*, pero no una indiferencia de los mismos ante lo religioso en cuanto elemento objeto de una determinada demanda social, al ser precisamente esta demanda lo que justifica la obligación del Estado de constituirse en garante de la libertad de conciencia¹⁴.

Nota-se, pois, que a idéia de neutralidade se aplica muito mais adequadamente à vedação de preferência religiosa por parte do Estado e, principalmente, às relações entre o Estado-ente jurídico e as organizações religiosas, que no livre mercado das idéias religiosas devem ser tratadas com isonomia. Em suma, o Estado não é e nem consegue ser rigorosamente neutro diante do fenômeno religioso, conquanto o seja diante das opções religiosas dos cidadãos e das diferentes organizações que disputam o mercado religioso, na medida em que não dê preferência a nenhuma delas, daí porque, nas palavras do recém-citado professor espanhol, “la neutralidad confesional del Estado prohíbe toda identificación o preferencia religiosa del Estado, y a la inversa, cualquier injerencia de las confesiones religiosas en la

¹³ LOUREIRO, João Carlos. Constitutionalism, diversity and subsidiarity in a postsecular age. In: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Vol. LXXXIII. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, pág. 511.

¹⁴ GUTIÉRREZ, Alejandro Torres. El derecho de libertad religiosa em Portugal. Madrid: Editorial Dykinson, 2010, pág. 256-257.

organización o el gobierno del Estado o de los poderes públicos, por lo que actúa como un concepto funcional”¹⁵. Na mesma direção é o magistério de Adoración Castro Jover, para quem a neutralidade do Estado “sirve para determinar los criterios de actuación que deben seguir los poderes públicos ante las distintas manifestaciones religiosas, garantizando, de un lado, el ejercicio de la libertad religiosa a todos por igual y, de otro, la separación entre el Estado y las confesiones”¹⁶.

Já se vê, portanto, que o *principio da separação*, cuja expressão é muitas vezes confundida com a noção de laicidade estatal, representa apenas um dos seus aspectos, relacionando-se mais especificamente com a interação entre o Estado e os grupos religiosos.

À vista das considerações expendidas, é possível acordar apenas que laico é o Estado que não se confunde nas suas funções e fins com qualquer organização religiosa e que assegura plena liberdade religiosa aos cidadãos. Do ponto de vista jurídico é o quanto basta. Dizer mais do que isso é adentrar no terreno pantanoso de querelas filosóficas intermináveis, o que foge à pretensão do presente texto de se situar na província da dogmática jurídica.

3 ESTADO E FENÔMENO RELIGIOSO: A PLURALIDADE DOS MODELOS DE INTERAÇÃO

Não é incomum que a discussão acerca da laicidade estatal se faça em termos bem estreitos: o Estado é ou não laico. Para além dessa apreciação minimalista do problema, contudo, é impossível ignorar que são muitas as formas de interação entre o

¹⁵ Idem, pág. 256.

¹⁶ CASTRO JOVER, Adoración. Laicidad y actividad positiva de los poderes públicos. En: Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado. Número 3. Octubre de 2003. Iustel, 2003. Pág. 3.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

Estado e o fenômeno religioso e, se como preconiza o presente texto, deve ser rejeitado um purismo conceitual de laicidade que a isole da diversidade de arranjos jurídico-institucionais concebidos pelos diferentes ordenamentos nacionais, tem-se que concluir que não de existir igualmente diversos modelos de laicidade.

3.1. LAICIDADE E LAICISMO: UMA DISTINÇÃO JURIDICAMENTE RELEVANTE?

Há uma distinção clássica que tem sido evocada pelos estudiosos, notadamente europeus, que sobre ser mais filosófica do que jurídica, não dá conta de todas as nuances que podem existir na interação do Estado com o fenômeno religioso. Trata-se da conhecida distinção entre laicidade e laicismo.

Uma significativa parcela da doutrina européia costuma reservar a expressão “laicidade” para designar uma atitude de *neutralidade benevolente*¹⁷ por parte do Estado, ou seja, uma não intervenção do Poder Público no domínio da religião justificada pelo respeito ao fenômeno religioso. Neste caso, a abstenção do Estado tenderia a favorecer à expressão da religiosidade, seja por considerá-la uma fonte de virtude e responsabilidade cívica, seja por entendê-la útil à integração social¹⁸.

¹⁷ A expressão neutralidade benevolente, por si só, já é problemática. Se é benevolente não é neutral e, como já foi referido, o uso da expressão neutralidade no contexto da relação do Estado com o fenômeno religioso é discutível. Não há rigorosamente Estado neutral em face da religião enquanto fato social. A questão é tão complexa que há quem diferencie neutro de neutral.

¹⁸ Fala-se muito, também, em laicidade positiva, principalmente na Espanha, em virtude da interpretação que o Tribunal Constitucional deu ao artigo 16.3 da Constituição espanhola, no conhecido caso sobre a Igreja da Unificação, do Reverendo Moon (STC 46/2001). Tal noção, que traduziria uma atitude positiva dos poderes públicos com relação ao exercício coletivo da liberdade religiosa, é criticada em estudo detalhado da lavra do professor da Universidad Autónoma de Madrid Alfonso Ruiz Miguel (Once tesis sobre la laicidad em la constitución, in MARÍN, Xavier Arbós; BELTRÁN, Jordi Ferrer; COLLADOS, José Maria Pérez (editores). La laicidad desde el derecho.

A expressão “laicismo”, por seu turno, designaria uma ideologia marcada pelo indiferentismo ou – quando não – por uma aberta hostilidade à religião, visando a enclausurá-la dentro do mundo da consciência e reduzi-la a um assunto de foro íntimo. Neste caso, o Estado não apenas se absteria de intervir no domínio religioso, mas adotaria atitudes tendentes a afastar qualquer influência religiosa do espaço público.

A controvérsia criada em torno das expressões laicidade e laicismo tem raízes históricas que remontam à resistência da Igreja Romana à ideologia anti-religiosa que permeou a filosofia política do século XIX.

Con ello, laico asume el significado de abiertamente anticatólico y aun antirreligioso. Pero en siglo XX se inicia una revisión a fondo del concepto y significado del laico en el interior de la Iglesia, a través de la “Teología del laicado” y del “Sacerdocio real de los fieles”, al estudiarse en profundidad lo constitutivo interno de la Iglesia. A la par se investiga la posición y acción del laico en lo político ante la Iglesia. Será “la actualidad del tema “laicidad” del Estado que más o menos “afirma su voluntad de rechazar toda colaboración con el clero y de mantenerse separado de toda confesión religiosa”, pero que ya no es lucha antirreligiosa, sino de revisión de lo constitutivo externo de la iglesia. En 1925 la palabra laicidad comienza a perder su sentido laicista y empieza a hablarse de laicismo y laicidad como de acepciones distintas, reservando la palabra laicismo a una doctrina y posición política antirreligiosa.”¹⁹

Madri: Marcial Pons, 2010) que a considera incompatível com a neutralidade estatal. Por obvio, a crítica parte do pressuposto de que realmente exista uma neutralidade estatal em face da religião, o que é deveras problemático.

¹⁹ SALVADOR, Carlos Corral. Laicidad, aconfesionalidad, separación ¿son lo mismo? UNISCI DISCUSSION PAPERS Octubre 2004. Artigo disponível em <http://www.ucm.es/info/unisci/Corral8.pdf> acesso 24 nov. 2005.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

Não obstante sua importância histórica, a celeuma em torno das nomenclaturas *laicidade* e *laicismo*, até onde é possível enxergar, carece de um maior sentido prático no âmbito da dogmática jurídica, especialmente no contexto brasileiro. No além-mar apresenta-se historicamente como uma reação dos canonistas, notadamente franceses e espanhóis, ao processo de distanciamento entre o poder político e a Igreja Católica. A idéia, segundo parece, é mostrar as virtudes de um modelo de separação que não se afaste em demasia do fato religioso, ou seja, o que se postula é a superioridade do modelo denominado de *laicidade* em contraposição ao modelo denominado de *laicismo*²⁰.

Ultrapassado o momento histórico em questão é controverso se há alguma utilidade na insistência doutrinária na diferenciação entre as expressões *laicidade* ou *laicismo* com base na idéia de que a primeira referir-se-ia a uma atitude de hostilidade ou indiferença perante o fato religioso, enquanto a segunda referir-se-ia a uma neutralidade benevolente. Conquanto a distinção tenha algum valor no campo filosófico e na batalha das idéias, na seara da dogmática jurídica acarreta o risco de que se considere que um regime de separação contempla tão somente dois modelos possíveis de relação entre o poder político e o religioso. Parece mais apropriado falar na existência de diversos níveis de aproximação entre o Estado e o fenômeno religioso peculiares aos diferentes ordenamentos jurídicos nacionais, de modo que há sistemas mais abertos e sistemas mais fechados à influência religiosa no espaço público²¹.

Se assim o é, mais importante se afigura consultar no sistema jurídico-constitucional de cada país a forma como o

²⁰ Cf. sobre laicidade vs. laicismo CIFUENTES, Rafael Llano. Relações entre a igreja e o estado: a igreja e o estado à luz do vaticano II, do código de direito canônico de 1983 e da constituição brasileira de 1988. 2. ed. atual. – Rio de Janeiro: José Olympio, 1989, e BLANCO, Antonio Martinez. Derecho Eclesiástico del Estado, volumen I, Madrid, Editorial Tecnos, 1994, pág. 221.

²¹ Cf. a classificação formulada pelo Professor Winfried Brugger, no tópico seguinte.

poder político interage com o fenômeno religioso e a partir daí identificar qual o significado que o constituinte atribui à manifestação de tal fenômeno. No caso brasileiro, portanto, não importa discutir se o modelo adotado pelo constituinte de 1988 é de laicidade ou de laicismo (embora a doutrina rotulada com esta última expressão seja nitidamente incompatível com o nosso sistema). O que importa é tão somente desvelar o arranjo jurídico-institucional dispensado pelo texto constitucional à relação entre poder político e religião, o que não impede, contudo, que sejam reportadas algumas importantes tentativas de classificar os modelos de relacionamento entre o Estado o fenômeno religioso, que confirmam justamente a necessidade de investigação do modelo adotado no Brasil na busca por soluções constitucionalmente adequadas para a questão religiosa.

3.2 JOSÉ LUIZ MARTÍ E OS MODELOS FORTE E DÉBIL DE LAICIDADE

É inegável que a laicidade exige determinada separação entre o Estado e os grupos religiosos²². Ainda assim, a laicidade pode ser interpretada de muitas maneiras, atendendo-se a diversas variáveis, como o grau de separação existente, a importância que se atribui à neutralidade estatal e a valoração que se faz do fenômeno religioso. São elementos cuja combinação, na visão do professor José Luiz Martí, permite estabelecer uma distinção entre dois modelos de laicidade, um forte e um débil.

No dizer do referido professor, o modelo de laicidade forte consiste em circunscrever o exercício da religião à esfera privada do indivíduo e propugnar por uma neutralidade absoluta por parte do Estado não apenas com respeito às diversas crenças religiosas,

²² Thomas Jefferson cunhou a consagrada expressão wall of separation para designar justamente o objetivo perseguido pela “establishment clause” da Primeira Emenda.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

como também às crenças dos ateus ou agnósticos²³. O Estado abster-se-ia completamente de intervir em assuntos religiosos e não partiria da premissa de que ter crenças religiosas seja algo valioso. De igual modo, não permitiria qualquer intervenção das religiões em assuntos políticos. A França seria, segundo o professor, o Estado que mais corresponde ao modelo forte de laicidade.

O Estado laico débil, por seu turno, seria aquele que embora não tome partido por nenhuma religião em particular, valora positivamente que as pessoas possuam crenças religiosas, não descartando estabelecer algum tipo de cooperação entre as instituições do Estado e as organizações religiosas, ou mesmo com alguma delas em particular. É o modelo que, segundo o professor, está associado aos Estados Unidos e que, ademais, estaria mais próximo da interpretação comum do preceito de aconfessionalidade contido na Constituição espanhola.

A classificação formulada pelo professor José Luiz Martí tem, sem dúvida, grandes méritos. Não obstante, a referência à força ou debilidade da laicidade parece entrever uma valoração positiva do modelo forte em relação ao fraco, pressupondo que o modelo francês constituiria um paradigma de laicidade que deveria ser imitado pelos países que pretendam construir um Estado genuinamente laico²⁴. Com efeito, a impressão que a

²³ A expressão “creencias de los ateos o agnósticos” é utilizada pelo professor. Pessoalmente, não conheço nenhum ateu ou agnóstico que aceite que sua posição ideológica constitua uma crença.

²⁴ Nem mesmo Nicolas Sarkozy parece concordar com a excelência do modelo francês de laicidade. Em livro-entrevista deplorou o fato de que na França ainda existe uma velha desconfiança herdada do período das grandes lutas laicas, não se levando em conta que a religião desempenha um papel para o qual o Estado não está preparado na defesa dos mais fracos e indefesos. No mesmo livro, o mandatário francês propõe que as normas estabelecidas pela Lei de 1905 sejam revistas, afirmando que elas não estão esculpidas em mármore e, portanto, não é impossível que sejam modificadas (SARKOZY, Nicolas. *La République, les religions, l'esperance*. Paris: Éditions du Cerf, 2004, pág. 176).

classificação transmite é a de que o modelo débil identifica um Estado laico de muletas, o que traduz claramente a adesão a um purismo conceitual de laicidade forjado com base na experiência francesa. Algumas perguntas, porém, não podem calar. Por que o modelo identificado na experiência norte-americana deve ser considerado o débil? Não é mais razoável considerar que a força ou debilidade de um modelo de laicidade estatal deve estar na sua capacidade de oferecer soluções aos conflitos que envolvem a questão religiosa de um modo ajustado às demandas sociais e às expectativas dos cidadãos? Demais disso, um exame perfunctório revela que a bipartição forte-débil não supera a dicotomia laicidade-laicismo, cuja utilidade foi questionada no tópico anterior. Os contornos da laicidade forte são semelhantes aos do denominado laicismo, ocorrendo o mesmo entre os contornos da laicidade débil e da laicidade que se opõe ao laicismo. A diferença é que a classificação concebida pelo professor José Luiz Martí é apresentada com base na experiência histórica, ou seja, no que acontece na prática, ao passo que a distinção laicidade-laicismo é geralmente apresentada em termos ideais.

3.3. A CLASSIFICAÇÃO DE WINFRIED BRUGGER

O professor alemão Winfried Brugger, em alentado estudo²⁵, identifica seis modelos possíveis de relacionamento entre a Igreja e o Estado²⁶:

- (1) modelo de animosidade agressiva entre Estado e Igreja;

²⁵ BRUGGER, Winfried. On the Relationship between Structural Norms and Constitutional Rights in Church-State-Relations. In BRUGGER, Winfried; KARAYANNI (eds.). Religion in the Public Sphere: A comparative Analysis of German, Israeli, American and International Law. Heidelberg: Max-Planck-Institut, 2007. p. 21/86)

²⁶ Vale advertir que a classificação focaliza a relação entre Estado e Igreja, ao passo que a ênfase no presente artigo recai sobre a relação entre Constituição e fenômeno religioso, independentemente de que este se manifeste por meio de um grupo religioso organizado (Igreja etc.).

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

- (2) modelo de estrita separação, na teoria e na prática;
- (3) modelo de estrita separação na teoria, mas de acomodação na prática;
- (4) modelo de divisão e cooperação;
- (5) modelo de unidade formal da Igreja e do Estado, com divisão material;
- (6) modelo de unidade formal e material da Igreja e do Estado.

O primeiro modelo caracteriza-se por uma atitude anti-religiosa do Estado que pode decorrer da ideologia oficial veiculada no texto constitucional e/ou da prática política. Um Estado que adota esse modelo pode lançar na clandestinidade as igrejas e religiões ou mesmo tentar eliminá-las por completo. Foi o que ocorreu, por exemplo, na Albânia, cuja Constituição promulgada em 1976 declarava no artigo 37 que *"o Estado não reconhece religião de qualquer espécie e apoia e desenvolve o ponto de vista ateu a fim de incutir nas pessoas a visão de mundo científica e materialista"*²⁷.

O segundo modelo seria uma variação mais rigorosa da doutrina do muro de separação que rejeitaria não apenas a confusão espacial e organizacional entre Igreja e Estado, mas vedaria, também, a adoção de qualquer política comum. O exemplo que ilustraria tal modelo, segundo o professor Grubber, é a decisão da Suprema Corte norte-americana no caso *Everson v. Board of Education*. Em 1941, o Estado de New Jersey aprovou uma lei que instituiu fundos para o transporte escolar das escolas públicas e privadas, incluindo as escolas católicas. Em sua maioria, os juizes da Suprema Corte entenderam que a utilização dos fundos pelas escolas católicas constituiria um benefício para

²⁷ Uma atitude hostil em relação a religião era dominante na maioria dos governos comunistas antes do colapso da União Soviética, o que não é surpreendente quando se considera que Karl Marx, em 1844, na *Crítica à Filosofia do Direito* de Hegel, considera a religião como o ópio do povo.

a religião e, portanto, uma violação da *establishment clause*. Os magistrados manifestaram a sua simpatia pelos pais católicos que eram obrigados a pagar impostos que financiavam o transporte dos alunos para as escolas estaduais, mas não podiam gozar dos privilégios do transporte escolar. Tratava-se obviamente de um encargo financeiro que penalizava os pais e os alunos de orientação religiosa. No entanto, a Suprema Corte achou tolerável essa penalização, pois se o Estado começasse a conceder benefícios financeiros para as igrejas, estas não poderiam evitar o controle político sobre as atividades religiosas. O juiz Jackson observou que *"se o Estado pode ajudar essas escolas religiosas, ele pode, portanto, regulá-las. Muitos grupos têm procurado ajuda de fundos fiscais somente para descobrir que com isso atraíram contra si o controle político"*.

O terceiro modelo importa numa visão moderada e acomodadora da doutrina do muro de separação, sugerindo que este não precisa ser tão alto e espesso quanto na estrita versão anterior. Neste modelo, a cláusula do livre exercício é usada para limitar a estrutura estrita da *establishment clause*. Uma "concordância prática" entre as duas normas deve ser encontrada. O exemplo referido pelo professor Grubber é o do caso *Lemon v. Kurtzman*, de 1971, no qual a Suprema Corte americana desenvolveu o assim chamado *Lemon Test*, que identifica três componentes na *establishment clause*: (1º) *o estatuto deve ter um propósito legislativo secular*; (2º) *seu efeito principal ou primário deve ser um que nem favoreça nem iniba a religião* e (3º) *finalmente, o estatuto não deve promover "um excessivo envolvimento do governo com a religião"*. A falta de apenas um dos elementos torna o estatuto inconstitucional. A divergência em relação à abordagem de separação estrita que caracteriza o modelo anterior é evidente: o apoio marginal e indireto, bem como um discreto envolvimento organizacional, não são, por si sós, suficientes para que um estatuto seja considerado inconstitucional.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

No quarto modelo torna-se mais difícil falar em muro de separação entre Estado e Igreja, na medida em que, para além da mera acomodação, ambos cooperam de modo efetivo em certas áreas no contexto mais amplo da divisão fundamental. Neste modelo, o terceiro elemento do *Lemon Test* ficaria claramente comprometido e relativizado – o envolvimento organizacional para além das categorias de "discreto" e "marginal" é considerado legítimo.

Por fim, a comunidade política pode constituir uma igreja do estado ou se identificar com uma particular igreja nacional. A interação entre o Estado e a Igreja pode, então, consistir numa união meramente formal ou numa união material (identificação entre os dois poderes). A identificação formal, que caracteriza o sexto modelo, ocorre quando, apesar de um compromisso oficial do Estado com uma igreja estatal ou nacional (1), ambas as entidades retêm, em princípio, estruturas organizacionais distintas, (2) perseguem objetivos diferentes (bem comum secular vs. salvação eterna), (3) têm processos independentes de tomada de decisão (4), a igreja não exerce autoridade estatal nem força externa, e (5) a liberdade religiosa/confessional de todos os seguidores, assim como não-seguidores é amplamente respeitada. Este seria o caso, por exemplo, da Grã-Bretanha, Grécia e Israel.

O sexto modelo é marcado pela união material entre Estado e Igreja. A igreja do Estado ou religião nacional não é apenas simbólica e formalmente associada com a autoridade do Estado, como ocorre no modelo anterior. Ao contrário, as práticas políticas e estruturas organizacionais de ambos se confundem. Nesse sentido, a abordagem é teocrática. Os modelos de divisão e separação não se aplicam em nenhuma medida. As obrigações legais são frequentemente idênticas aos deveres religiosos, e os atos ilegais tendem a ser vistos como "pecados". Mesmo neste modelo, porém, há formas mais moderadas e mais extremadas. Uma moderação material ocorre quando a tolerância para com outras religiões é promovida em maior ou menor grau. Uma moderação organizacional pode ser observada quando os líderes políticos e religiosos são pessoas distintas. Um exemplo de forma

extremada deste modelo foi o governo do Talibã no Afeganistão antes da intervenção norte-americana em 2002.

O primeiro modelo pode ser considerado de separação, mas não necessariamente de laicidade. Não há esforço argumentativo que permita sustentar a laicidade do primeiro modelo, porquanto traduz uma agressão frontal à liberdade de consciência, um dos dois aspectos inegociáveis da noção de laicidade estatal. De fato, o Estado ateuista, que substitui o conteúdo ideológico religioso por um conteúdo supostamente anti-religioso não raramente marcado por características fortemente religiosas (por exemplo, culto ao Estado ou ao líder político) no que diz respeito à liberdade religiosa não difere essencialmente do sexto modelo. Como pontua Alejandro Torres Gutierrez, “El principio de *laicidad* del Estado no ampara una actitud de hostilidad frente a la religión, sino que conlleva la incompatibilidad con la Constitución de cualquier política que implique una actitud beligerante frente a la religión, o de discriminación en materia religiosa”²⁸. De igual modo, ninguém discute que o último modelo seja antípoda do Estado laico. Os demais modelos, porém, podem ser enquadrados numa noção de laicidade mais flexível e mais atenta às tradições históricas e culturais de países reconhecidos como Estados democráticos.

A classificação formulada pelo professor Brugger, da qual foi feita um breve resumo nas linhas anteriores, enriquece qualquer investigação sobre a laicidade estatal e possibilita uma visão mais clara da multiplicidade de formas de interação entre o Estado e as organizações religiosas. O mais importante na classificação, porém, é que chama a atenção para o fato de que os diferentes modelos repercutem no modo como a liberdade religiosa é interpretada e sinalizam para a mutabilidade da noção jurídica da laicidade, como se vê na evolução da jurisprudência

²⁸ *Op. cit.*, pág. 258.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

da Suprema Corte americana reportada no exame do segundo e do terceiro modelos.

3.4. PROSEGUINDO A BUSCA PELO MODELO BRASILEIRO

À vista do que foi mostrado, é forçoso concluir que os variados ordenamentos jurídicos nacionais possuem modelos de laicidade estatal distintos, alguns mais abertos e outros mais fechados à aproximação entre a religião e o poder público. Aqui no Brasil o tratamento da questão da laicidade estatal em nível constitucional está aparentemente na contramão da tendência que tem sido registrada em alguns países europeus de um maior distanciamento entre o poder político e o fato religioso²⁹.

Ora, se é cediço que o processo de secularização tem se espreado por todo o mundo ocidental, não se pode afirmar que a sua intensidade e/ou velocidade se dê na mesma medida em todos os países. Curiosamente, porém, esta circunstância tem passado despercebida por muitos operadores jurídicos pátrios que, sobrepondo os seus próprios valores àqueles crismados pela atual Constituição da República, insistem em importar modelos que vigoram num ou noutro sistema jurídico alienígena e não se dão ao trabalho de examinar com maior acuidade qual a mensagem ideológica transmitida pelo texto constitucional brasileiro no que diz com a relação entre Estado e religião.

Há que se ter em mente que a Constituição escrita, como ordem jurídica fundamental da comunidade, reproduz os valores que compõem o caldo sócio-cultural da nação. Seguramente o texto constitucional não se limita a expressar a soma dos fatores

²⁹ Mesmo na Europa, onde o processo de secularização tem marchado com maior rapidez, há uma constante tensão entre os modelos nacionais de laicidade e o modelo comunitário, como se vê, por exemplo, na decisão prolatada no dia 03.11.2009 pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos considerando que a presença de crucifixos em escolas públicas italianas viola as liberdades religiosas e educacionais da convenção sobre direitos da União Européia.

reais de poder³⁰, pois também constitui um fator potencialmente conformador da realidade³¹, mas é igualmente correto que tal função é exercida a partir da observância de valores consagrados pelo constituinte como vitais para a organização social. No particular, vale a advertência de Bilbao Ubillos, para quem “*el constituyente no renuncia a configurar o modelar la sociedad civil com arreglo a determinadas pautas constitucionales. No le es indiferente el modo em que se organiza la vida social*”³². No que concerne ao objeto do presente artigo, a advertência faz todo sentido, considerando-se que a deferência ao fenômeno religioso constitui de acordo com o nosso ordenamento jurídico uma pauta constitucional a ser perseguida.

4. O ESTADO LAICO BRASILEIRO E A SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A partir da leitura das constituições republicanas, é possível asseverar que a Carta de 1891 foi a que mais se empenhou em afastar o espaço estatal do religioso, ao passo que a Constituição de 1988 é, sem sombra de dúvida, a mais obsequiosa com o fenômeno religioso. Não se vislumbra na primeira Constituição da República um modelo de separação tão benevolente em relação às organizações religiosas quanto o adotado pela atual Constituição Federal. Na verdade, o exame das constituições brasileiras democráticas, ou seja, aquelas que foram de algum modo produto da participação popular³³, torna imperioso concluir

³⁰ Como sustentado por Lassalle (A Essência da Constituição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 4ª ed., 1998).

³¹ Cf. HESSE, Konrad. A Força Normativa da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

³² UBILLOS, Juan María Bilbao. ¿en qué medida vinculan a los particulares los derechos fundamentales? In SARLET, Ingo Wolfgang (org). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. 2. Ed. Rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, pág. 306.

³³ Não cabe aqui discutir a legitimidade dessa participação e se foi mais ampla ou mais restrita do que deveria ter sido, mas apenas salientar a circunstância

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

que há, na nossa evolução constitucional, uma crescente e paulatina valorização do fenômeno religioso. O quadro comparativo a seguir bem o demonstra:

| CONSTITUIÇÃO DE 1891 | CONSTITUIÇÃO DE 1934 | CONSTITUIÇÃO DE 1946 | CONSTITUIÇÃO DE 1988 |
|---|--|--|---|
| Não faz referência em momento algum ao nome de Deus | Afirma, no seu Preâmbulo, a confiança em Deus | Invoca a proteção de Deus no seu Preâmbulo | Invoca a proteção de Deus no seu Preâmbulo |
| Determina a perda dos direitos políticos dos que alegarem motivo de crença religiosa com o fim de se isentarem de qualquer ônus que as leis da República impuserem aos cidadãos (art. 72, § 29), sem admitir a “escusa de consciência”. | Prevê a perda dos direitos políticos pela “isenção do ônus ou serviço que a lei imponha aos brasileiros, quando obtida por motivo de convicção religiosa, filosófica ou política” (art. 111, b). | Prevê a perda dos direitos políticos dos brasileiros que invocarem a convicção religiosa para se eximir de obrigação, encargo ou serviço impostos pela lei aos brasileiros em geral, ou recusem os que ela estabelecer em substituição daqueles deveres, a fim de atender escusa de consciência. | Admite a “escusa de consciência” ao brasileiro que se recuse, por motivos de crença, a cumprir obrigação a todos imposta (art. 5º., VIII), somente estabelecendo a perda dos direitos políticos aos que não aceitem cumprir obrigação alternativa |

de que tais cartas foram elaboradas por representantes do povo, eleitos para tal finalidade.

| | | | |
|---|--|---|--|
| <p>Não prevê a prestação de assistência religiosa nas entidades de internação coletiva.</p> | <p>Prevê que 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 (art.113-6)</p> | <p>Prevê que “sem constrangimento dos favorecidos, será prestada por brasileiro (art. 129, nº 1 e II) assistência religiosa às forças armadas e, quando solicitada pelos interessados ou seus representantes legais, também nos estabelecimentos de internação coletiva” (art. 141, § 9º)</p> | <p>Assegura, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva (art. 5º, VII).</p> |
| <p>Rejeita peremptoriamente quaisquer relações de dependência ou aliança entre o estado e as organizações religiosas (art. 72, § 7º), não prevendo sequer a colaboração em prol do interesse público.</p> | <p>No dispositivo que veda a relação de aliança ou dependência do Estado com qualquer culto ou igreja, prevê a colaboração recíproca em prol do interesse coletivo (art. 17, III).</p> | <p>No dispositivo que veda a relação de dependência do Estado com qualquer culto ou igreja, prevê a colaboração recíproca em prol do interesse coletivo (art. 31, III).</p> | <p>No próprio dispositivo que estabelece o princípio da separação entre Igreja e Estado (art. 19, I), admite, como exceção ao princípio, a “colaboração de interesse público”.</p> |
| <p>Prevê que é leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos públicos (art. 72 - § 6º), não abrindo exceção alguma para o ensino religioso.</p> | <p>Prevê ensino religioso de frequência facultativa, ministrado de acordo com os princípios da confissão religiosa do aluno, manifestada pelos pais ou responsáveis, constituindo matéria dos horários nas escolas públicas primárias, secundárias, profissionais e normais (art. 153)</p> | <p>Prevê o ensino religioso como disciplina dos horários das escolas oficiais, de matrícula facultativa e ministrado de acordo com a confissão religiosa do aluno, manifestada por ele, se capaz, ou pelo seu representante legal ou responsável (art. 168, V)</p> | <p>Dispõe que o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental (art. 210, § 1º).</p> |

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

| | | | |
|---|--|---|---|
| Não prevê qualquer espécie de benefício tributário em favor das organizações religiosas | Não prevê qualquer espécie de benefício tributário em favor das organizações religiosas | Prevê a imunidade tributária quanto aos impostos sobre templos de qualquer culto, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no País para os respectivos fins (art. 31, b). | Estabelece imunidade tributária quanto aos impostos incidentes sobre patrimônio, rendas e serviços das entidades religiosas (art. 150, VI, b e § 4º). |
| Somente reconhece o casamento civil (art. 72, § 4º). | Atribui ao casamento celebrado perante ministro de qualquer confissão religiosa, cujo rito não contrarie a ordem pública ou os bons costumes, o efeito civil, desde que, perante a autoridade civil, na habilitação dos nubentes, na verificação dos impedimentos e no processo da oposição sejam observadas as disposições da lei civil e seja ele inscrito no Registro Civil (art. 146). | Prevê que o casamento religioso equivalerá ao civil se, observados os impedimentos e as prescrições da lei, assim o requerer o celebrante ou qualquer interessado, contanto que seja o ato inscrito no Registro Público (art. 163, § 1º). | Atribui ao casamento religioso o efeito civil (art. 226, § 2º) |

A evolução constitucional brasileira no que diz respeito ao tratamento do fenômeno religioso, retratada no quadro comparativo acima, é francamente dissonante com a apologia em nossas plagas, pelo menos no campo da dogmática jurídica, de uma laicidade nos moldes da França, Espanha ou de outros países europeus cujas sociedades têm experimentado um avançado processo de secularização³⁴, como se verá também no tópico

³⁴ No campo da zetética jurídica, é claro, a discussão persiste e os estudiosos podem continuar se digladiando sobre qual seria a forma mais adequada de relação do poder político com o fenômeno religioso. Na dogmática jurídica, contudo, há que prevalecer o brocardo *habemus legem*, de modo que no texto

seguinte. Uma posição nesse sentido somente seria factível com um esforço argumentativo que desrespeitasse a alteridade do texto³⁵, ignorando por completo os fatores sociais que determinaram a compleição ideológica de nossa Carta e têm a ver com a religiosidade e com a tolerância cultural, traços característicos nos quais o povo brasileiro se enxerga. Não é preciso apoiar-se no originalismo para que se perceba no texto constitucional um modelo francamente favorável à expressão religiosa, ao qual o mestre Manoel Gonçalves Ferreira Filho atribuiu o curioso nome de “neutralidade benevolente”³⁶. Há quem prefira chamá-la de “laicidade à brasileira”, mas essa alcunha traz implícito o equívoco de se acreditar que exista um modelo único de laicidade estatal, da qual o modelo brasileiro se distanciaria. Na verdade, há países cuja laicidade não é posta em causa que num ou noutro aspecto relacionam-se mais intimamente com o fenômeno religioso que o Brasil. Basta citar

constitucional brasileiro é que deve ser buscado o modelo que deve iluminar a compreensão de nosso sistema jurídico no que concerne ao assunto.

³⁵ Ainda que seja inevitável no processo hermenêutico que o intérprete traga a sua pré-compreensão, o texto, embora afetado pelo intérprete, ainda é o outro com o qual o intérprete dialoga. Como argumenta Gadamer, “a intenção autêntica da compreensão é a seguinte: ao lermos um texto, queremos compreendê-lo; nossa expectativa é sempre que o texto nos informe sobre alguma coisa. Uma consciência formada pela autêntica atitude hermenêutica é sempre receptiva às características totalmente estranhas de tudo aquilo que lhe vem de fora. Em todo caso, tal receptividade não se adquire por meio de uma “neutralidade” objetivista: não é nem possível nem necessário nem desejável que nos coloquemos entre parênteses. A atitude hermenêutica supõe uma tomada de consciência com relação às nossas opiniões e preconceitos que, ao qualificá-los como tais, retira-lhes o caráter extremado. É ao realizarmos tal atitude que damos ao texto a possibilidade de aparecer em sua diferença e de manifestar a sua verdade própria em contraste com as idéias preconcebidas que impúnhamos antecipadamente” (O problema da consciência histórica. Org. Pierre Fruchon. Trad. Paulo César Duque Estrada. 2 ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2003, págs. 63-64).

³⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Religião, estado e direito. Revista Direito Mackenzie, ano 3, n. 2, p. 81-90, jul./dez. 2002, pág. 89.

como exemplo a Inglaterra, na qual há uma ligação institucional entre o Estado e a Igreja Anglicana, de modo que alguns de seus clérigos, inclusive, têm assento na Câmara dos Lordes.

5 A RELAÇÃO ENTRE ESTADO E RELIGIÃO NO DIREITO CONSTITUCIONAL COMPARADO

A afirmação da existência de um modelo de laicidade peculiar ao Estado brasileiro, consentâneo com nossas tradições e com o sentimento de nosso povo, torna-se mais contundente a partir de um breve estudo comparativo de nossa Constituição Federal com aquelas vigentes na Alemanha, Espanha, França, Portugal, Itália e Estados Unidos³⁷. Tal comparação basta, por si só, para ilustrar como podem ser distintos os arranjos jurídico-institucionais que caracterizam a relação da comunidade política com o fenômeno religioso. Das constituições estrangeiras citadas apenas a alemã refere-se no seu preâmbulo a Deus. Em nenhuma delas há a garantia da imunidade tributária das organizações religiosas como prevista no texto brasileiro. Ademais, não fazem referência à assistência religiosa nos estabelecimentos civis e militares de internação coletiva. O elemento comum a quase todas³⁸ é a rejeição expressa da discriminação por motivos

³⁷ A escolha de tais paradigmas dispensa maiores explicações. A França e os Estados Unidos representam os dois modelos de laicidade mais influentes no pensamento ocidental; Portugal, por suas ligações históricas com o Brasil; Alemanha, Itália e Espanha, por sua importância no panorama político ocidental. Todos eles, é claro, países historicamente cristãos, à semelhança do Brasil. Todas essas constituições foram promulgadas e atualizadas mediante processos democráticos, isto é, que contaram com a participação de representantes do povo, daí porque os seus textos reproduzem com alguma fidelidade os anseios alimentados pela mistura sócio-político-cultural de cada um desses Estados.

³⁸ A Constituição americana é a única que não contém um dispositivo que expressamente consagre a igualdade dos cidadãos sem distinção de religião, salvo a referência no art. VI de que nenhum requisito religioso poderá ser erigido como condição para nomeação para cargo público.

religiosos, como um consectário do princípio da igualdade. Observe-se o quadro abaixo:

- A **Constituição francesa de 1958**, cujo texto inclui o preâmbulo da Constituição Francesa de 1946, limita-se a afirmar a laicidade da República reportando-se ao fenômeno religioso apenas para destacar o respeito às crenças e à igualdade dos cidadãos, que não podem sofrer discriminação sob tal fundamento.
- A **Constituição portuguesa de 1976**, além de afirmar a igualdade dos cidadãos independentemente de suas crenças, garante: a inviolabilidade da liberdade de consciência, de religião e de culto; a separação entre as organizações religiosas e o Estado; a liberdade de organização, de funcionamento e de culto das organizações religiosas; a liberdade de ensino religioso no âmbito de cada confissão; o uso da mídia; e o direito à objeção de consciência, nos termos da lei. Não prevê nem permite o ensino religioso nas escolas públicas e não trata da assistência religiosa em estabelecimentos civis ou militares de internação coletiva.
- A **Lei Fundamental Alemã**, que faz referência no seu preâmbulo à responsabilidade dos seus subscritores perante Deus, assegura expressamente: a inviolabilidade da liberdade de crença, de consciência e de confissão religiosa e ideológica; o livre exercício do culto; e a objeção de consciência no que se refere ao serviço militar com armas, nos termos de lei federal. Estabelece, ainda, no texto do juramento constitucional a ser feito pelo Presidente Federal em sua posse uma invocação à ajuda de Deus, muito embora não a considere obrigatória. Prevê o ensino religioso como disciplina regular das escolas públicas, excetuadas as não confessionais³⁹, ministrado de acordo com os princípios das comunidades religiosas,

³⁹ No sistema educacional alemão há escolas públicas confessionais, uma vez que algumas igrejas são corporações de direito público.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

conquanto estabeleça, também, que nenhum professor poderá ser obrigado contra sua vontade a ministrar o ensino religioso e que os pais têm o direito de decidir sobre a participação dos seus filhos na disciplina. O art. 137 da Constituição de Weimar, que integra a Lei Fundamental Alemã, afirma que não existe uma igreja de Estado, garantindo a liberdade de associação para as organizações religiosas, que terão liberdade para regular e administrar os seus assuntos autonomamente, nos termos da lei, e distribuir os seus cargos sem intervenção do Estado ou da comunidade civil, adquirindo a capacidade jurídica de acordo com as disposições gerais do direito civil. Permite, ainda, que as sociedades religiosas que anteriormente haviam sido corporações de direito público continuem gozando de tal *status*, facultando às demais organizações religiosas a aquisição dos mesmos direitos, quando o solicitarem, sempre que por seu estatuto e pelo número de seus membros ofereçam garantia de duração. Confere às associações formadas pela reunião de várias sociedades religiosas de direito público o mesmo *status* de corporação de direito público. Faculta às organizações religiosas que são corporações de direito público o recebimento de impostos, de acordo com as disposições legais dos Estados federais, com base no censo de contribuintes civis. Não há referência à assistência religiosa em estabelecimentos civis e militares de internação coletiva e nem à imunidade tributária (conquanto faculte às corporações de direito público, como visto, um privilégio até maior, que é o de receber impostos).

- A **Constituição Italiana** afirma, no artigo 7, que o Estado e a Igreja Católica são, cada um em sua própria esfera, independentes e soberanos e que as relações entre ambos se regulam pelo Tratado de Latrão. No artigo seguinte afirma que todas as confissões religiosas serão igualmente livres perante a lei e que as confissões distintas da Católica terão direito a organizar-se segundo seus próprios estatutos na medida em que não se oponham ao ordenamento jurídico italiano e que suas relações com o Estado serão reguladas por lei sobre a

base de acordos com as representações respectivas. Garante a todos o direito de professar livremente a própria fé religiosa, sob qualquer forma, individualmente ou em associação, propagá-la e praticar o culto respectivo publicamente ou em particular, desde que os ritos não contrariem os bons costumes. Estabelece que o caráter eclesiástico e a finalidade da religião ou culto de uma associação não podem constituir motivo para tratamento discriminatório da legislação nem para a imposição de tributos para a sua constituição, aquisição de personalidade jurídica e qualquer forma de atividade.

- A **Constituição Espanhola** prevê: a liberdade de religião e de culto para os indivíduos e as comunidades sem qualquer outra restrição que não seja a necessária para a manutenção da ordem pública, protegida por lei; que ninguém será obrigado a testemunhar sobre a sua ideologia, religião ou crença; que religião alguma terá caráter estatal; que as autoridades públicas devem ter em conta as crenças religiosas da sociedade espanhola e, por consequência, manter relações de cooperação adequada com a Igreja Católica e com as outras confissões; que as autoridades públicas devem garantir o direito dos pais a que assistir seus filhos recebam a educação religiosa e moral, de acordo com suas próprias convicções.
- A **Constituição dos Estados Unidos** limita-se a afirmar, na Primeira Emenda, que "o Congresso não deve fazer leis a respeito de se estabelecer uma religião, ou proibir o seu livre exercício" instituindo as cláusulas conhecidas como *Establishment Clause* e *Free Exercise Clause*.

6 O SIGNIFICADO DA MENSAGEM IDEOLÓGICA EXTRAÍDA DO TEXTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO.

A partir do confronto entre os textos das constituições democráticas da história brasileira e os textos constitucionais do direito comparado, a pergunta que se tem como inevitável é a

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

seguinte: as diferenças entre os diversos textos são irrelevantes ou têm algum significado para a conformação das relações de cada Estado com o fenômeno religioso?

Uma avaliação intelectualmente honesta leva, no mínimo, à conclusão de que é impossível sustentar – pelo menos no quadro da dogmática jurídica, que é o que interessa aqui – a existência de um único modelo de Estado laico. A alternativa possível seria negar à totalidade dos sistemas paradigmáticos apontados o caráter laico, à exceção de um deles, que passaria a representar o único modelo de Estado laico existente. Ou, então, ter-se-ia que defender a idéia – que repugna ao pluralismo democrático – de que laico significa necessariamente anti-religioso, contrariando, inclusive, certo consenso doutrinário de que o Estado laico pode assumir três atitudes em relação à religião: a hostilidade⁴⁰, o favorecimento ou a neutralidade⁴¹.

A partir dessa avaliação não há como fugir à constatação de que a mensagem ideológica transmitida pelo texto constitucional é a de que o modelo de laicidade brasileiro favorece o fenômeno religioso. E aqui deve ser dito que ser favorável ao fenômeno religioso não significa necessariamente uma quebra do princípio da separação. Há que se levar em conta que o princípio da

⁴⁰ A rigor, um Estado laico pode ser eventualmente hostil a algumas expressões religiosas pontuais, especialmente no espaço público. No entanto, uma hostilidade aberta ao fenômeno religioso, que busca eliminá-lo da sociedade, é uma feição própria de regimes totalitários que terminam por eleger uma ideologia qualquer para ocupar o espaço que nos regimes democráticos é destinado à transcendência da religião ou de outros valores culturais cultivados livremente pelos cidadãos. O regime comunista da Albânia é um exemplo típico. O artigo 37 da Constituição promulgada em 1976 declarava: "o Estado não reconhece religião de qualquer espécie e apoia e desenvolve o ponto de vista ateu a fim de inculcar nas pessoas a visão de mundo científica e materialista". Neste sentido, talvez nem seja adequado que se fale aí em Estado laico.

⁴¹ Consenso do qual não partilhemos, pois a possibilidade de existência de um Estado neutro diante do fenômeno religioso é problemática, conquanto seja plausível falar-se em neutralidade diante das organizações religiosas, o que é uma coisa diferente. O tema foi tratado em tópico anterior do presente texto.

separação, embora constitua um dos aspectos cruciais da laicidade estatal, com ela não se confunde. O princípio da separação consagrado no art. 19, I, da Constituição Federal refere-se mais especificamente à relação entre o Estado-Pessoa Jurídica e as organizações religiosas e não à relação entre o Estado-Ordenamento e o fenômeno religioso. Neste sentido, vale lembrar que uma das razões – *uma* das razões, ressalte-se – pelas quais o poder público e os cultos e igrejas devem obedecer ao princípio da separação é justamente a preservação do tratamento isonômico entre as diferentes organizações religiosas. O órgão estatal não deve interferir no livre mercado das idéias religiosas em benefício ou em detrimento deste ou daquele grupo porque tal comportamento redundaria em agravo à igualdade dos cidadãos que professam a sua fé e a exercitam no seio de alguma comunidade religiosa.

Assim, pode-se dizer, sem sombra de dúvida, que há um regime de separação entre o Estado brasileiro e as organizações religiosas, excepcionado apenas nos casos de colaboração em prol do interesse público, na forma da lei, como preconizado pelo art. 19, I, da Constituição Federal. Todavia, é inexato dizer que a Constituição adota um regime de separação entre o Estado e o fenômeno religioso, na medida em que a mensagem ideológica extraída do seu texto é a de que se trata de um valor a ser preservado pelo Poder Público.

Importa destacar aqui que os dispositivos constitucionais que se reportam à matéria religiosa não se limitam apenas a preservar a autonomia individual dos crentes ou a autodeterminação dos grupos religiosos. O principal valor que o texto constitucional pretende preservar é a manifestação do fenômeno religioso em si mesmo. Não fosse assim e não se justificaria, por exemplo, a instituição de imunidade tributária em favor dos templos de qualquer culto⁴² e nem a previsão de

⁴² Sobre o assunto, afirmamos em artigo anterior (A Imunidade Tributária dos Templos de Qualquer Culto: Uma Abordagem a Partir do Modelo Brasileiro

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

assistência religiosa em estabelecimentos públicos militares. Para se ter uma idéia mais clara do que se está a formular, basta dizer que a liberdade de consciência e de religião também protege aquele que não crê, mas o ateísmo não é um valor constitucional em si mesmo. Não há qualquer medida de proteção específica para organizações que propaguem o ateísmo ou o agnosticismo, uma vez que o legislador constituinte não considerou que tais

de Laicidade Estatal, publicado na Revista Jurídica Tributária) que “A partir da compreensão do modelo crismado por nossa Constituição Federal no que tange ao relacionamento entre a organização política e a religião, é forçoso admitir que a imunidade tributária dos templos de qualquer culto busca favorecer a expressão religiosa e não apenas impedir que o poder público lhe ponha obstáculos. Há que se ter em mente que a expressão religiosa é um valor que integra o nosso sistema jurídico. Esse é um viés hermenêutico que não pode ser desconsiderado, sobretudo a partir da constatação de que o direito tem que ser interpretado sistematicamente, compreendendo princípios, regras e valores. Sob tal perspectiva, a interpretação sistemática do preceito constitucional que cria a imunidade tributária, conjugando-se com o dispositivo que assegura a proteção aos locais de culto e a suas liturgias (art. 5º, VI) já conduz à conclusão de que o constituinte buscou nitidamente favorecer a dimensão coletiva da fé religiosa. O argumento de que não se poderia vislumbrar no fundamento do dispositivo constitucional uma promoção da expressão religiosa, em nome da laicidade do Estado, conquanto atraente, mormente para todos aqueles cuja pré-compreensão é marcada pela intolerância às manifestações públicas da religiosidade, não corresponde, como visto, ao modelo de Estado laico adotado pela Constituição Federal. O fato é que, entre nós, a imunidade tributária dos templos de qualquer culto foi instituída como mecanismo de proteção à liberdade religiosa coletiva, não apenas no seu aspecto negativo – fortalecimento do princípio de separação –, mas no seu aspecto positivo, visando mesmo ao favorecimento da prática religiosa coletiva, o que se deduz de um modelo de laicidade simpático ao fenômeno religioso. A rigor, é até mais plausível visualizar no aspecto positivo certa preponderância na fundamentação constitucional da imunidade tributária, na medida em que não se pode, rigorosamente, sustentar que a tributação tenha como objetivo primordial embaraçar o exercício de qualquer atividade. Muito embora não se ignore a feição extrafiscal que eventualmente acompanha a tributação, a razão de ser dos tributos é o financiamento da esfera pública e dos direitos fundamentais e não levantar óbices ao livre desenvolvimento da atividade dos particulares, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas.”

concepções filosóficas deveriam ser, por si sós, valores dignos de proteção. O que se protege aí é tão somente a liberdade de consciência e de expressão, mas não há nenhum dispositivo visando à promoção de tais sistemas filosóficos, ao passo que, desde o preâmbulo, o texto constitucional consagra o fenômeno religioso como um valor que reclama não apenas uma atitude absenteísta do Estado, mas igualmente um dever de promoção – é claro que, com alguns limites impostos pela necessidade de harmonização com outros valores igualmente consagrados pelo constituinte como vitais para a sociedade democrática e pluralista.

A compreensão da dimensão axiológica do fenômeno religioso no campo constitucional tem implicações práticas na resolução de questões relacionadas com a expressão religiosa no espaço público. A mais notória consequência dessa compreensão é que no exame dos conflitos relacionados com a questão religiosa, mesmo no setor público, não se pode de forma singela postular de plano a supressão da expressão religiosa com base numa suposta afirmação de laicidade estatal sem que antes se examine se é possível harmonizá-la com outros valores constitucionais que aparentemente estejam a contrariá-la. Por vezes, em vez da supressão de uma expressão religiosa, o desígnio do constituinte será mais bem atendido com a sua ampliação, de forma a que o maior número possível de segmentos religiosos seja contemplado.

A retirada ou a manutenção de uma Bíblia aberta na mesa do plenário de uma casa legislativa não pode ser controvertida sob a singela afirmação de que a laicidade estatal brasileira seria refratária à expressão religiosa no espaço público, pois tal assertiva não é rigorosamente exata. Pode-se discutir se tal expressão de religiosidade atenta contra as crenças de minorias religiosas e, neste sentido, veicularia um tratamento desigual entre os cidadãos crentes, mas é igualmente possível pensar em soluções que dêem guarida à expressão simbólica de outros

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

segmentos religiosos com alguma representatividade na sociedade.

O costume cultivado por muitos órgãos públicos de promover a comemoração do Natal é outro exemplo. A afirmação de que tal ato, por si só, atenta contra o Estado laico, porque o Natal é uma festa cristã, não procede⁴³. De que Estado laico estamos falando? De um Estado simpático ao fenômeno religioso e cujo caldo sócio-cultural foi ao longo de sua história influenciado pela cosmovisão cristã. Por isso, a vedação à celebração da festividade como uma forma de respeitar os pretensos direitos das minorias religiosas ou anti-religiosas não se sustenta. No caso, uma solução constitucionalmente adequada seria: 1º) verificar se todos os segmentos religiosos cristãos representados no órgão foram incluídos na festividade natalina, de modo a conceder ao ato uma maior abrangência subjetiva, contemplando minorias religiosas cristãs que também tenham por hábito festejar o Natal; 2º) dispensar o comparecimento dos indivíduos que pertencem às minorias religiosas que não prezam a festividade para que não sejam de modo algum constrangidos a participar de uma celebração que não lhes diz respeito, compensando-os, portanto, com folga, sem prejuízo de que a celebração anual de uma minoria religiosa que tenha um significativo número de integrantes possa vir também a ser contemplada no calendário de eventos festivos da entidade.

É bem verdade que alguns argumentos poderiam ser levantados contra soluções ancoradas nesta linha hermenêutica. Sempre haveria a possibilidade de que algum cidadão em particular, único integrante de uma confissão religiosa qualquer, se sentisse discriminado porque a sua confissão não foi objeto do mesmo tratamento conferido às confissões majoritárias ou minoritárias com uma maior representatividade no espaço

⁴³ Parte-se aqui da premissa de que o Natal é uma festa cristã, conquanto suas origens sejam passíveis de discussão, podendo ser encontradas em festejos pagãos pré-cristãos.

público. Num órgão público com cinco mil funcionários é possível que somente seja encontrado um único adepto de uma religião minoritária não cristã ao qual repugne a comemoração do Natal. Isso significa que em nome do respeito à igualdade de tratamento aos cidadãos um culto ecumênico natalino deva ser suprimido para atender ao interesse de uma única pessoa? Tal solução, no modelo brasileiro, não pode ser tida como constitucionalmente adequada. Há que se ter em mente que, embora o Estado democrático baseie-se num regime que preza pelo respeito às minorias, a sua principal característica ainda é a perseguição do atendimento dos interesses do maior número possível de pessoas e a expressão religiosa também pode ser incluída entre tais interesses.

Alguém talvez possa argumentar que o modelo apresentado põe em causa a igualdade entre os cidadãos que crêem e os que não crêem, significando uma discriminação indireta. A par da observação já feita em relação ao Estado democrático e seu papel de assegurar que o maior número possível de cidadãos persiga sua felicidade, há que se observar que a eventual discriminação indireta é ditada pelo próprio texto constitucional, cuja mensagem ideológica é claramente no sentido de que a manifestação religiosa é em si mesma um valor que merece proteção e, em alguns casos, promoção, mas não trata o ateísmo como um valor fundamental. Toda discriminação, seja direta, seja indireta, feita pelo constituinte presume-se em obediência a critérios racionais, supondo-se, portanto, que o tratamento favorável ao fenômeno religioso deu-se por uma série de circunstâncias ligadas à identidade cultural do país e, sobretudo, à utilidade da religião como elemento de coesão social e como expressão da afirmação da autonomia e da dignidade humana.

No plano filosófico está sempre aberta a possibilidade de discutir a justeza do modelo adotado e se ele representa o que há de mais avançado ou retrógrado na vivência democrática. Não obstante, como sublinha Carlos Corral Salvador:

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE RELIGIOSA

Supuesta en todo caso, la garantía de libertad religiosa, en abstracto, podría considerarse como mejor el sistema que más adecuadamente reflejara este respeto a la libertad en su configuración jurídica y constitucional. En concreto, el mejor sistema será aquel que más y mejor responda a la realidad de un determinado pueblo⁴⁴.

Destarte, o que não se pode conceber é que o intérprete do direito, em nome de posições filosóficas pessoais, do puro preconceito ou do desejo incontido de imitar soluções doutrinárias e jurisprudenciais importadas de outros países, despreze o modelo de laicidade estatal consagrado por nosso texto constitucional, que lhe deve servir de baliza no trato com as questões jurídico-religiosas, por ser produto de uma construção legitimada democraticamente.

7 CONCLUSÕES

As conclusões a que se chega, portanto, são as seguintes:

- Não há um modelo universal de laicidade que se aplique indistintamente a todos os países que adotam o regime de separação material entre o Estado e as igrejas;
- Há diversos modelos de laicidade estatal, uns mais abertos e outros mais fechados à incursão do fenômeno religioso no espaço público, nos termos do que dispõe cada ordenamento jurídico-constitucional;
- A atual Constituição Federal do Brasil sufraga um modelo de laicidade que favorece o fenômeno religioso e, no particular, ainda é mais aberto para a incursão da religião no espaço público que o adotado pela primeira Constituição Republicana e pelas constituições democráticas que a sucederam;
- A aplicação/interpretação do direito e dos fatos relacionados com o exercício da liberdade religiosa não pode abandonar o viés hermenêutico tracejado pelo constituinte brasileiro, o qual

⁴⁴ *Op. cit.*

se orienta, em face do fenômeno religioso, por um tratamento mais benevolente que o outorgado, em regra, pelos países onde as sociedades são mais secularizadas.

8 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABBATE, Elisa. *La libertà religiosa nel sistema costituzionale*. Lecce: Pensa Multimedia Editore, 2008.
- ARGIOLAS, Davide. *O regime jurídico das confissões religiosas não católicas em Itália, Portugal e Espanha*. In Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, vol. LXXXIV. P. 823-854. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.
- BLANCO, Antonio Martinez. *Derecho eclesiástico del Estado*. Madrid: Editorial Tecnos, 1994. v. I.
- BRUGGER, Winfried. *On the Relationship between Structural Norms and Constitutional Rights in Church-State-Relations*. In BRUGGER, Winfried; KARAYANNI (eds.). *Religion in the Public Sphere: A comparative Analysis of German, Israeli, American and International Law*. Heidelberg: Max-Planck-Institut, 2007.
- CASTRO JOVER, Adoración. *Laicidad y actividad positiva de los poderes públicos*. En: *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*. Número 3. Octubre de 2003. Iustel, 2003.
- CATALANO, Gaetano. *Il Diritto di libertà religiosa*. Bari: Cacucci Editore, 2007.
- CIFUENTES, Rafael Llano. *Relações entre a Igreja e o Estado: a Igreja e o Estado à luz do Vaticano II, do código de direito canônico de 1983 e da Constituição brasileira de 1988*. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: José Olympio, 1989.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Religião, estado e direito*. *Revista Direito Mackenzie*, ano 3, n. 2, p. 81-90, jul./dez. 2002.

O MODELO BRASILEIRO DE ESTADO LAICO E SUA REPERCUSSÃO NA
HERMENÊUTICA DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE
RELIGIOSA

- FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*. 3. ed., São Paulo: Malheiros, 2004.
- GUTIÉRREZ, Alejandro Torres. *El derecho de libertad religiosa em Portugal*. Madrid: Editorial Dykinson, 2010.
- HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991
- LASSALLE, Ferdinand. *A Essência da Constituição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 4ª ed., 1998).
- LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *Derecho de la libertad de conciencia*. Vol 1. *Libertad de conciencia y laicidad*. 3. Ed. Pamplona: Editorial Aranzadi, 2007.
- LOUREIRO, João Carlos. *Constitutionalism, diversity and subsidiarity in a postsecular age*. In: *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*. Vol. LXXXIII. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.
- MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos*. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1996.
- _____. *Pré-compreensões na disciplina jurídica do fenômeno religioso*. In *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra* nº 68 (1992), p. 165-180.
- MARTÍ, José Luis. *Laicidad y democracia ante la amenaza del fundamentalismo religioso*. In MARÍN, Xavier Arbós; BELTRÁN, Jordi Ferrer; COLLADOS, José Maria Pérez (editores). *La laicidad desde el derecho*. Madri: Marcial Pons, 2010.
- RUIZ MIGUEL, Alfonso. *Once tesis sobre la laicidad em la constitución*, in MARÍN, Xavier Arbós; BELTRÁN, Jordi Ferrer; COLLADOS, José Maria Pérez (editores). *La laicidad desde el derecho*. Madri: Marcial Pons, 2010.
- SALVADOR, Carlos Corral. *Laicidad, aconfesionalidad, separación ¿son lo mismo?* Unisci Discussion Papers

- Outubre 2004. artigo disponível em <http://www.ucm.es/info/unisci/Corral8.pdf> acesso 24 nov. 2005.
- SANTOS JÚNIOR, Aloisio Cristovam dos. A liberdade de organização religiosa e o Estado laico brasileiro. São Paulo: Editora Mackenzie, 2007.
- _____. A imunidade tributária dos templos de qualquer culto: uma abordagem a partir do modelo brasileiro de laicidade estatal. *Revista Jurídica Tributária*, v. 8, p. 139-172, 2010.
- SARKOZY, Nicolas. *La République, les religions, l'esperance*. Paris: Éditions du Cerf, 2004.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. rev. atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009.
- _____. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 4.ed. rev. atual. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2006.
- _____. (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006..
- UBILLOS, Juan María Bilbao. ¿en qué medida vinculan a los particulares los derechos fundamentales? In SARLET, Ingo Wolfgang (org). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. Ed. Rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- VÁZQUEZ ALONSO, VÍCTOR J. La laicidad francesa: un modelo en cambio. *Revista General de Derecho Constitucional* 10 (2010), p. 1-29