

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

CARINA SILVA ABREU SOUZA

A LAICIDADE DO ESTADO E O DIREITO DA GUARDA DO SÁBADO PELA
IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA: A LIBERDADE RELIGIOSA
EM FACE DA IGUALDADE

Faculdade Unida de Vitória

Certificado pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade Unida de Vitória - 29/06/2018.

VITÓRIA
2018

CARINA SILVA ABREU SOUZA

Certificado pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade Unida de Vitória - 29/06/2018.

A LAICIDADE DO ESTADO E O DIREITO DA GUARDA DO SÁBADO
PELA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA: A LIBERDADE RELIGIOSA
EM FACE DA IGUALDADE

Trabalho Final de Mestrado Profissional
Para obtenção do grau de
Mestra em Ciências das Religiões
Faculdade Unida de Vitória
Programa de Pós-Graduação
Linha de pesquisa: Religião e Esfera Pública.

Orientador: Dr. Osvaldo Luiz Ribeiro

Vitória - ES
2018

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus... se cheguei até aqui, foi porque Ele me sustentou! Até aqui Ele me ajudou. Como sou grata a Ti, Jesus!

Agradeço ao meu esposo, pela compreensão e força; a minha família, pelas orações... sei o quanto vocês me amam e quanto se preocuparam comigo... o que alcancei hoje foi porque estiveram me sustentando em orações, palavras e força... não sei viver sem vocês!

Aos amigos, agradeço pela torcida... sei que vibram comigo.

Aos amigos do “Sexteto do Jô”: Tatiane, Giordano, Bruno, Flávio Henrique e Sandro, que fizeram com que os encontros presenciais do Mestrado fossem mais leves, divertidos... obrigada pela amizade de vocês!

Agradeço a FASAP por me permitir alcançar mais esta etapa. Não tenho palavras!

Por fim, agradeço ao meu orientador pela paciência, correções, instruções... enfim, por ter sido esse orientador acessível, sempre respondendo as minhas dúvidas e me ajudado a trilhar nessa “estrada” da dissertação durante esses quase 2 (dois) anos. Muito obrigada!

Agradeço a todos que contribuíram para que esse trabalho alcançasse seus objetivos.

Souza, Carina Silva Abreu

A laicidade do Estado e o direito da guarda do sábado pela Igreja Adventista do Sétimo Dia / A liberdade religiosa em face da igualdade / Carina Silva Abreu Souza. -Vitória: UNIDA / Faculdade Unida de Vitória, 2018.

viii, 115 f. ; 31 cm.

Orientador: Osvaldo Luiz Ribeiro

Dissertação (mestrado) – UNIDA / Faculdade Unida de Vitória, 2018.

Referências bibliográficas: f. 106-115

1. Ciência da religião. 2. Religião e esfera pública. 3. Religião e Estado. 4. Estado laico. 5. Liberdade religiosa. 6. Igreja Adventista. 7. Isonomia. 8. Igualdade religiosa. - Tese. I. Carina Silva Abreu Souza. II. Faculdade Unida de Vitória, 2018. III. Título.

CARINA SILVA ABREU SOUZA

A LAICIDADE DO ESTADO E O DIREITO DA GUARDA DO SÁBADO PELA
IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA: A LIBERDADE RELIGIOSA
EM FACE DA IGUALDADE

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



Doutor Osvaldo Luiz Ribeiro – UNIDA (presidente)



Doutor Ronaldo de Paula Cavalcante – UNIDA



Doutora Inessa Trocilo Rodrigues Azevedo – UNIG e FASAP



*“O sonho da igualdade só cresce no terreno do
respeito pelas diferenças”.*

(Augusto Cury)

RESUMO

Embora o Brasil seja um Estado Laico, a Constituição de 1988 consagrou como direito fundamental a liberdade religiosa, cabendo ao Estado a promoção e a garantia da proteção do exercício de liturgias e cultos de todas as religiões, abolindo a intolerância e o fanatismo. A Igreja Adventista do Sétimo Dia (IASD) tem a guarda do sábado como mandamento imutável, e, dessa forma, com base no art. 5º, inciso VIII, da Constituição de 1988 - que expõe que por motivos religiosos ninguém será privado de seus direitos -, buscam se abster da prática de determinadas ações que coincidirem com a guarda sabática, prevendo, no entanto, a própria Constituição, a aplicação de prestação alternativa. Entretanto, a questão se torna polêmica quando a opção pela guarda do sábado colide com o princípio constitucional da igualdade e da isonomia, como nos casos dos vestibulares e dos concursos públicos, por exemplo. De que forma o Estado pode manter a igualdade e, ao mesmo tempo, preservar a liberdade religiosa do candidato que invocar a escusa de consciência, por ser membro da IASD, quando, da realização de concursos públicos/vestibulares, a data coincidir com o sábado? Nota-se que, a princípio, a alternativa apresentada pelo Estado em determinados casos reais – a do isolamento dos alunos/concorrentes, até o pôr do sol do sábado ou, a mudança do dia do certame, no caso do ENEM, por exemplo - tem se tornado a melhor solução no momento para o equilíbrio das normas em conflito. Para tanto, ressalta-se que a metodologia escolhida para a dissertação – pesquisa qualitativa e explicativa – foi porque não se trata apenas de uma discussão sobre uma determinada religião, mas sobre as situações que surgem em torno da IASD. Logo, o presente trabalho visa tratar do direito à liberdade religiosa, mais precisamente a objeção de consciência por motivo de crença religiosa *versus* o princípio da igualdade, à luz da Constituição de 1988, buscando estudar o dilema apresentado de forma a obter reflexão, haja vista que se trata de um caso de grande relevância social, jurídica e religiosa.

Palavras-chave: Estado Laico. Liberdade religiosa. Adventista. Isonomia. Igualdade.

ABSTRACT

Although Brazil is a laic State, the 1988 Constitution consecrated religious freedom as fundamental right, and it is incumbent upon the State to promote and guarantee the protection of the exercise of liturgies and cults of all religions, abolishing intolerance and fanaticism. The Seventh-day Adventist Church (SDA) has Sabbath keeping as an unchanging commandment, and thus, based on art. 5, item VIII of the 1988 Constitution, which states that, for religious reasons, no one shall be deprived of his rights, seek to abstain from the practice of certain actions that coincide with sabbatical guarding, while providing for the Constitution itself, of alternative provision. However, the issue becomes controversial when the option for Saturday custody conflicts with the constitutional principle of equality and isonomy, as in the cases of the vestibular and public competitions, for example. How can the State maintain equality and, at the same time, preserve the religious freedom of the candidate who invokes the excuse of conscience, for being a member of the SDA, when the date coincides to the Saturday? It should be noted that, in principle, the alternative presented by the State in certain real cases - that of the isolation of students/competitors, until sundown of Saturday or the change of the day of the competition, in the case of ENEM, for example - has become the best solution for the balance of conflicting standards at the moment. For this, it is emphasized that the methodology chosen for the dissertation - qualitative and explanatory research - was because it is not only a discussion about a particular religion, but about the situations that arise around the SDA. Therefore, the present work aims to deal with the right to religious freedom, more precisely conscientious objection based on religious belief versus the principle of equality, in the light of the 1988 Constitution, seeking to study the dilemma presented in order to obtain reflection and resolution, given that this is a case of great social, legal and religious relevance.

Keywords: Laic State. Religious freedom. Adventist. Isonomy. Equality.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 O DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE RELIGIOSA E A LAICIDADE DO ESTADO	13
1.1 Noções preliminares sobre a Constituição e os direitos fundamentais.....	14
1.1.1 A restrição aos direitos fundamentais.....	21
1.1.2 A dignidade da pessoa humana como princípio-matriz dos direitos fundamentais	25
1.2 O direito fundamental à liberdade religiosa e o surgimento da laicidade do Estado.....	30
1.2.1 Breve análise sobre o direito fundamental à liberdade religiosa nas Constituições Brasileiras	30
1.2.2 A laicidade na Constituição Cidadã.....	35
2 OS ADVENTISTAS DO SÉTIMO DIA E O DIREITO À OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA POR MOTIVOS RELIGIOSOS	39
2.1 Considerações gerais sobre religião	39
2.1.1 A Igreja Adventista do Sétimo Dia (IASD)	48
2.1.2 A guarda do sábado para a IASD	55
2.2 A objeção de consciência por motivos religiosos na Constituição de 1988.....	59
2.3 Efetivação da objeção de consciência: IRLA e ABLIRC.....	63
3 A LAICIDADE DO ESTADO E O DIREITO DA GUARDA DO SÁBADO PELA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA: A LIBERDADE RELIGIOSA EM FACE DA IGUALDADE.....	66
3.1 Normas, regras e princípios: conceitos e distinções	66
3.1.1 O princípio/direito da igualdade na Constituição de 1988	72
3.1.2 O Estado laico, as leis a respeito da guarda do sábado e a eliminação de todas as formas de intolerância e discriminação quanto ao aspecto religioso.....	77
3.1.3 Medidas judiciais para obtenção do direito da guarda do sábado	82
3.2 Conflito de Direitos Fundamentais e Princípios Constitucionais: a liberdade religiosa (objeção de consciência) e o princípio da igualdade	86
3.2.1 Critérios hermenêuticos de solução.....	88
3.2.2 Análise de jurisprudência envolvendo a IASD.....	92
CONCLUSÃO.....	102
REFERÊNCIAS	107

INTRODUÇÃO

O rompimento da religião com o Estado, ocorrida na Constituição da República em 1891, tornou o Brasil um Estado laico, ou seja, sem religião oficial. Entretanto, a Constituição de 1988 consagrou como direito fundamental a liberdade religiosa, cabendo ao Estado a promoção e a garantia da proteção do exercício de liturgias e cultos de todas as religiões, abolindo a intolerância e o fanatismo. Logo, dentro do rol de 78 incisos do art. 5º, a Constituição de 1988 traz algumas menções sobre a condução e a forma da atuação estatal no campo religioso, prevendo, portanto, o direito à liberdade de pensamento, à objeção de consciência e à liberdade religiosa, os quais são evocados por todos aqueles que, por conta da religião que professam, visam assegurar e/ou reafirmar publicamente um direito constitucionalmente seu, possuindo, dessa forma, aparato para a prática de ações que não colidam com a lei.

A IASD tem a guarda do sábado como mandamento imutável, considerando essencial a sua observância. Dessa forma, os membros da IASD, com base no art. 5º, inciso VIII, da Constituição de 1988, que expõe que, por motivos religiosos, ninguém será privado de seus direitos, buscam se abster da prática de determinadas ações que coincidirem com a guarda sabática; no entanto, ressalta-se que a própria Constituição prevê a aplicação de prestação alternativa àquele que se recorrer a objeção de consciência.

Dessa forma, amparada pela Constituição de 1988, nota-se que a liberdade de crença religiosa está amparada no direito da objeção de consciência, ou seja, naquele direito que o indivíduo tem, por convicções religiosas, de se recusar a prestação de determinadas imposições que as contrarie, como ocorre com os membros da IASD, que recorrem à objeção de consciência, buscando um respeito as suas convicções religiosas, haja vista que têm o sábado como um dia sagrado. Entretanto, a questão ganha novos ares quando os membros da IASD enfrentam dilemas para que tal direito seja assegurado, ocasião em que o Judiciário tem sido abarrotado de processos, pois, na prática, ainda há certa resistência ao reconhecimento desse direito fundamental garantido na Constituição.

Ademais, a questão se torna polêmica quando a opção pela guarda do sábado colide com o princípio constitucional da igualdade e da isonomia, como nos casos dos vestibulares e dos concursos públicos, por exemplo. Diante da laicidade, de que forma o Estado deve atuar quando, no caso concreto, um membro da IASD se recusar a praticar determinada ação a todos imposta, sob a alegação da guarda sabática? Estaria, portanto, o Estado, quando, no caso de realização de concursos públicos, a data coincidir com o sábado, compelido a designar outra data, como uma forma de opção, para que, aquele que invocar a escusa de consciência por ser

membro da IASD, poder realizá-la em outro dia? No caso em apreço, estaria o princípio da igualdade/impessoalidade devidamente resguardado? Quais as medidas alternativas que devem ser adequadamente observadas para que não seja ferido o princípio constitucional da igualdade?

Há de se ressaltar que diversos são os questionamentos quando os interesses da população colidem com o interesse de uma determinada e específica parte da população – no caso, a IASD -, como, por exemplo, quando envolve os concursos públicos, que visam, conforme o princípio constitucional da impessoalidade, dar tratamento isonômico a todos que se enquadrem nos requisitos previstos no Edital, dentre outros casos. Dessa forma, nota-se que as questões problemáticas apresentadas indagam sobre a colisão entre princípios e direitos fundamentais, principalmente porque o Brasil é considerado um Estado laico. Tais questões merecem atenção, haja vista que há na Constituição Federal algumas menções sobre a condução e a forma da atuação estatal no campo religioso no Brasil.

Neste sentido, o objetivo da presente dissertação foi a de analisar a liberdade religiosa frente à laicidade do Estado, afrontando o direito da guarda do sábado pela IASD, materializado na objeção de consciência, frente ao princípio da igualdade, analisando os possíveis conflitos jurisprudenciais advindos à luz da Constituição de 1988. Para tanto, como forma de clarear o tema apresentado, e responder as perguntas ora apresentadas, o presente trabalho encontra-se dividido em três capítulos.

O primeiro capítulo trata da compreensão de direito fundamental, para que, posteriormente, possa ser tratado sobre o direito à liberdade religiosa no ordenamento jurídico brasileiro, analisando, em contrapartida, sobre a laicidade do Estado, e como se dá a atuação do mesmo no tocante à liberdade religiosa.

Já no segundo capítulo, inicialmente se traz algumas considerações sobre religião e sua função social e, posteriormente, aborda-se sobre a religião objeto do estudo: a IASD, ressaltando, inclusive, sobre a guarda do sábado, um dos principais fundamentos da religião em apreço, analisando, conseqüentemente, o direito à chamada “escusa de consciência” por motivos religiosos, visando uma melhor compreensão do tema proposto.

Por fim, no terceiro capítulo tratou-se do impasse existente entre a liberdade religiosa, mais especificamente a escusa de consciência alegada pela IASD, frente ao princípio constitucional da igualdade, ambos previstos na Constituição de 1988, analisando, em contrapartida, a atuação do Estado e as leis a respeito da guarda do sábado; buscando analisar o conflito entre direitos fundamentais e princípios constitucionais, ora envolvidos, e os critérios hermenêuticos de solução, em especial sobre as decisões judiciais acerca do tema proposto.

Quanto à pesquisa, a mesma foi do tipo qualitativa¹ e explicativa², relativamente aos objetivos a que se propôs - estudar sobre a liberdade religiosa frente a laicidade do Estado, afrontando o direito da guarda do sábado pela IASD, materializado na objeção de consciência, frente ao princípio da igualdade-, registrando, analisando e interpretando os fatos, identificando as causas quanto ao direito da liberdade religiosa, mais precisamente a objeção de consciência por motivo de crença religiosa *versus* o princípio da igualdade, à luz da Constituição de 1988, buscando estudar o dilema apresentado através de doutrinas, em especial as de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, também de livros, artigos e jurisprudências, além de material próprio da IASD, de forma a obter reflexão e resolução sobre o tema, haja vista que se trata de um caso de grande relevância social, jurídica e religiosa.

Ressalta-se, por oportuno, que o caminho escolhido para a dissertação – pesquisa qualitativa e explicativa – foi porque não se trata apenas de uma discussão sobre uma determinada religião, mas sobre as situações que surgem em torno da IASD; logo, para compreensão do tema, foi necessária uma análise de doutrina do Direito e também de legislação para uma melhor compreensão dos julgados apresentados, correspondentes aos casos reais que chegam até os tribunais relativos ao direito fundamental à liberdade religiosa; o que comprova, dessa forma, que a linha de pesquisa adotada se tornou a mais adequada ao estudo do tema proposto.

Por fim, observa-se que o enfoque jurídico na presente dissertação se deve ao fato de que foi feita uma análise da religião – no caso, a adventista - em uma de suas interfaces específicas, ou seja, sobre a liberdade religiosa em confronto com situações sociais reais. Logo, como o presente trabalho trata da IASD, e, como a própria Constituição prevê a liberdade

¹ “A pesquisa qualitativa não se preocupa com representatividade numérica, mas, sim, com o aprofundamento da compreensão de um grupo social, de uma organização, etc. Os pesquisadores que adotam a abordagem qualitativa opõem-se ao pressuposto que defende um modelo único de pesquisa para todas as ciências, já que as ciências sociais têm sua especificidade, o que pressupõe uma metodologia própria. Assim, os pesquisadores qualitativos recusam o modelo positivista aplicado ao estudo da vida social, uma vez que o pesquisador não pode fazer julgamentos nem permitir que seus preconceitos e crenças contaminem a pesquisa (GOLDENBERG, 1997, p. 34 *apud* GERHARDT, Tatiana Engel (org.); SILVEIRA, Denise Tolfo (org.). Métodos de pesquisa. Coordenador por Universidade Aberta do Brasil – UAB/UFRGS e pelo Curso de Graduação Tecnológica. Planejamento e Gestão para o Desenvolvimento Rural da SEAD/UFRGS. *Série Educação a distância*. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/cursopgdr/downloadsSerie/derad005.pdf>>. Acesso em: 14 jul. 2018. p. 31-32).

² Segundo Lakatos, “a pesquisa explicativa registra fatos, analisa-os, interpreta-os e identifica suas causas. Essa prática visa ampliar generalizações, definir leis mais amplas, estruturar e definir modelos teóricos, relacionar hipóteses em uma visão mais unitária do universo”. (LAKATOS, Eva Maria. Fundamentos de metodologia científica. 2008. Metodologia Científica. São Paulo: Atlas S.A. 2011. p. 290 *apud* SALES, Amanda Galvani. PASSOS, Wender Felipe de Souza; ASSISD, Kândice Vieira. Qualidade de Vida e Estresse no Trabalho: Um Estudo de Caso no Departamento de Pessoal da Empresa X (Quality Of Life and Stress at Work: A Case Study in the Personnel Department of Company X). *Revista Pensar Gestão e Administração*, v. 6, n.1, jul. 2017. Disponível em: <http://revistapensar.com.br/administracao/pasta_upload/artigos/a168.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2018. Não paginado).

religiosa - mas, ao mesmo tempo, expõe que ninguém pode se recusar às determinações do Estado invocando sua crença religiosa para eximir-se; porém, prevê cumprimento de atividades alternativas àqueles que alegarem motivos religiosos -, nota-se que, no presente caso, a religião não pode ser considerada um empecilho para o cumprimento de obrigações estatais, porquanto, perante a lei, somos todos iguais; no entanto, deve ser garantido a esse indivíduo o direito de professar a sua fé, bem como de seguir as suas regras religiosas, gerando, conseqüentemente, discussões que chegam até o Poder Judiciário, na busca de soluções para os conflitos que extrapolam o interior do indivíduo que professa uma fé, mas que ao mesmo tempo, deve seguir determinadas regras legais e sociais, demonstrando-se, dessa forma, os reflexos da liberdade religiosa no Estado de Direito.

Portanto, o presente trabalho visa propor reflexões sobre os princípios e direitos constitucionais em conflito, assim como tratar sobre a atuação estatal na preservação da igualdade diante da objeção de consciência - no caso, da guarda do sábado pela IASD -, principalmente por ser tratar o Brasil de um Estado Laico, a fim de se obter soluções, maximizando benefícios e minimizando possíveis danos, tendo em vista que ambos estão expressamente previstos na Constituição de 1988 como fundamentais ao Estado Democrático de Direito.

1 O DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE RELIGIOSA E A LAICIDADE DO ESTADO

O Brasil é um país laico³; entretanto, o direito à liberdade religiosa é um direito previsto na Constituição de 1988, no capítulo dos “Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”⁴, e visa conceder à pessoa o direito de liberdade de crença e o livre exercício dos cultos religiosos, bem como a proteção dos locais e liturgias, buscando a não privação de seus direitos⁵, assegurando a cada indivíduo a proteção de sua crença e o direito de professar a sua fé⁶.

Dessa forma, para melhor compreensão do tema proposto, se faz necessário, primeiramente, entender o que vem a ser um direito fundamental, sua conceituação, história e limites; e, posteriormente, compreender sobre o direito à liberdade religiosa no ordenamento

³ Quanto ao termo “laico”, este deriva da palavra grega *laikos*, que significa “leigo, do povo”, podendo ser definido como “aquele em que há separação entre as duas esferas, com autonomia do Estado e da Igreja, mas relação de mútua cooperação, respeitada a liberdade religiosa e o pluralismo religioso, sem uma religião estatal (...).” (SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni. *História do Direito: perspectivas histórico-constitucionais da relação entre Estado e Religião*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 124). Na oportunidade, cabe ressaltar sobre a distinção dos termos “laicismo” e “laicidade”. Conforme Zylberstajn, o termo laicismo pode ser interpretado como a “exclusão da religião da esfera pública, de forma mais enfática e generalizada” (ZYLBERSZTAJN, Joana. *O princípio da laicidade na Constituição Federal de 1988*. Tese de Doutorado. São Paulo: Faculdade de Direito da USP, 2012. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-11102012-111708/pt-br.php>>. Acesso em: 06 mai. 2017. p. 54), significando, portanto, “um juízo de valor negativo, pelo Estado, em relação às posturas de fé. Baseado, historicamente, no racionalismo e cientificismo, é hostil à liberdade de religião plena, às suas práticas amplas. A França (com seus recentes episódios de intolerância religiosa) pode ser aqui lembrada como exemplo mais evidente de um Estado que, longe de permitir e consagrar amplamente a liberdade de religião e o não-comprometimento religioso do Estado, compromete-se, ao contrário, com uma postura de desvalorização da religião, tornando o Estado inimigo da religião, seja ela qual for. Já a laicidade como neutralidade, significa a isenção acima referida”. (SCALQUETTE, 2013, p. 124).

⁴ Convém ressaltar, nas palavras de Buffon, que, como houve uma crescente constitucionalização dos direitos no período pós-guerra, usufruindo do status de direitos fundamentais, surgiu o fenômeno chamado de “hipertrofia de direitos fundamentais”, posto que as constituições expressamente consagraram uma grande quantidade desses direitos, sem, ao menos, se preocuparem com a concretização desses novos direitos. Percebe-se, dessa forma, que foi desenvolvida uma forte teoria acerca dos direitos, mas, por outro lado, não houve um desenvolvimento de igual forma sobre os deveres sociais/fundamentais, que foram poucos ou totalmente inexplorados pelas constituições, justificada pelas brutais experiências históricas do mundo, que eram presentes nos regimes nacional-socialista e comunista. Ocorre que só será possível a concretização dos direitos fundamentais, em sua plenitude, se houver o razoável cumprimento do principal dever de cidadania, devendo, portanto, a categoria dos deveres fundamentais ser pensada como parte complementar do Estado Democrático de Direito. Portanto, “por mais paradoxal que possa parecer àqueles que concebem a cidadania apenas sob a face dos direitos, a própria idéia de dignidade humana está vinculada aos deveres fundamentais, pois ela “não consiste em cada um exigir seus direitos”, mas, sobretudo, consiste em cada um assumir seus deveres como pessoa e como cidadão e exigir de si mesmo seu cumprimento permanente”. Dessa forma, embora o presente capítulo aborde os direitos fundamentais, é necessária essa observação, pois os deveres fundamentais estão vinculados à concepção de solidariedade social, integrando a matéria dos direitos fundamentais. (BUFFON, Marciano. *A tributação como instrumento de densificação do princípio da dignidade da pessoa humana*. Programa De Pós-Graduação Em Direito – Doutorado. São Leopoldo: Universidade Do Vale Do Rio Dos Sinos – UNISINOS, 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp042871.pdf>>. Acesso em: 15 fev. 2017. p. 94-107).

⁵ Cf. BRASIL, Constituição da República Federativa de 1988. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 nov. 2016.

⁶ Cf. SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Proteção Constitucional à Liberdade Religiosa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 28.

jurídico brasileiro e a sua evolução legal e histórica, analisando, em contrapartida, o surgimento do Estado Laico como responsável por pôr em prática a tolerância e as liberdades no domínio interno do Estado Democrático de Direito.

1.1 Noções preliminares sobre a Constituição e os direitos fundamentais

A liberdade religiosa é um direito constitucionalmente garantido aos cidadãos. Dessa forma, antes de ser tratado sobre os direitos fundamentais, convém ressaltar primeiro alguns aspectos sobre a Constituição, bem como a sua importância para os direitos fundamentais.

A Constituição “é a lei criadora de um Estado e, portanto, é a sua lei fundamental, devendo dispor sobre a organização dos seus elementos essenciais: a forma de estado, o sistema de Governo, a titularidade e divisão do Poder e os direitos, deveres e garantias fundamentais”.⁷ Dessa forma, como lei suprema do Estado, a Constituição constitui-se em norma de validade de todo o sistema⁸, sendo, portanto, “considerada sua lei fundamental (...). Em síntese, a constituição é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos do Estado”.⁹

As constituições têm por objeto estabelecer a estrutura do Estado, a organização de seus órgãos, o modo de aquisição do poder e a forma de seu exercício, limites de sua atuação, assegurar os direitos e garantias dos indivíduos, fixar o regime político e disciplinar os fins sócio-econômicos do Estado, bem como os fundamentos dos direitos econômicos, sociais e culturais.¹⁰

Dessa forma, como os direitos fundamentais foram consagrados como centro da proteção da pessoa, nota-se que o avanço apresentado pelo direito constitucional na atualidade “é resultado, em boa medida, da afirmação dos direitos fundamentais como núcleo da proteção da dignidade da pessoa e da visão de que a Constituição é o local adequado para positivizar as normas asseguradoras dessas pretensões”¹¹.

⁷ CHEHOUD, Heloísa Sanches Querino. *A liberdade Religiosa nos Estados Modernos*. São Paulo: Almedina, 2012. p. 13

⁸ Cf. LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 19. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 143.

⁹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 32ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 37-38.

¹⁰ SILVA, 2009, p. 43.

¹¹ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Direitos fundamentais em espécie. In: MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 133.

A Constituição Federal de 1988, considerada como a Constituição Cidadã, concedeu certa relevância aos direitos fundamentais, abrangendo direitos políticos, sociais e individuais¹². Entretanto, analisando as Constituições anteriores, é possível observar que o reconhecimento dos direitos fundamentais “como normas obrigatórias é resultado de maturação histórica, o que permite compreender que os direitos fundamentais não sejam sempre os mesmos em todas as épocas”¹³, ou seja, mesmo que algumas Constituições anteriores não tivessem adotado tal terminologia - ou, no caso, as que adotaram -, verifica-se que as mesmas não contemplavam o mesmo conceito de direitos fundamentais¹⁴.

Cabe ressaltar, no entanto, que, sendo a dignidade um elemento intrínseco, indissociável da pessoa, a mesma antecede ao reconhecimento e positivação pelo direito.¹⁵ Dessa forma, não constitui a dignidade da pessoa humana uma invenção da Constituição, “mas um dado preexistente a toda experiência especulativa, que em face da sua relevância e conteúdo filosófico, foi constitucionalizado como fundamento da República Federativa do Brasil, a qual se constituiu em Estado democrático de Direito”.¹⁶

Neste sentido, para Teixeira, “a dignidade é mais do que um direito”¹⁷; ou seja, para o autor supracitado, a dignidade se tornou um direito, pois, antes mesmo de ser um direito, a dignidade é pressuposto existencial concedida ao ser e, portanto, precisa ser tutelada em favor da vida humana, sendo garantida por todos os meios legítimos possíveis.¹⁸ Logo, observa-se que “o estudo da dignidade da pessoa humana reacende a necessidade de estabelecer um diálogo entre o direito e a filosofia, pois o primeiro é incumbido de regular questões que são abordadas de forma muito mais ampla pelo estudo filosófico”¹⁹, demonstrando que a filosofia possui grande contribuição para a reflexão acerca da dignidade.

De acordo com Godoy, a busca pela compreensão da natureza da justiça e do direito não é recente²⁰; na Grécia Antiga, por exemplo, observa-se que, embora “os gregos não se

¹² Cf. SILVA, 2009, p. 149.

¹³ BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 133-134.

¹⁴ Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. O conceito de direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. *Direitos Fundamentais*. In.: *Consultor Jurídico (CONJUR)*. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-fev-27/direitos-fundamentais-conceito-direitos-fundamentais-constituicao-federal-1988>>. Acesso em: 05 nov. 2016.

¹⁵ Cf. GODOY, Luana Michelle da Silva. *A dignidade da pessoa humana e a necessidade de um diálogo jurídico-filosófico*. v. 04, n. 03, p. 1-15. Londrina: Revista de Direito Público, 2009. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/viewFile/10867/9489>>. Acesso em: 05 mai. 2017. p. 04.

¹⁶ GODOY, 2009, p. 4.

¹⁷ TEXEIRA, Carlos Flávio. O valor da liberdade religiosa para o ser humano. In.: LELLIS, Lélío Maximino; HEES, Carlos Alexandre (orgs.). *Fundamentos Jurídicos da Liberdade Religiosa*. 1 ed. Engenho Coelho/SP: Unaspress – Imprensa Universitária Adventista, 2016. p. 27.

¹⁸ Cf. TEXEIRA, 2016, p. 27.

¹⁹ GODOY, 2009, p. 5.

²⁰ GODOY, 2009, p. 6.

preocupassem diretamente com o conceito de dignidade existiu a tentativa de construir uma visão de ‘um homem com validade universal e normativa’²¹; logo, de acordo com Godoy, é possível observar uma inovação no pensamento filosófico, “visto que a explicação mediante argumentos míticos é o que prevalecia até então. É introduzido o ‘logos’ e o agir humano passa a ser racionalizado”.²² Nota-se, dessa forma, a contribuição da filosofia no estudo da dignidade, haja vista ser esta intrínseca ao ser humano, já que a compreensão da dignidade implica no estudo do indivíduo²³; no entanto, ressalta-se que, embora a filosofia tenha a sua importância na construção do conceito de dignidade, “é no pensamento cristão que a temática da dignidade passa a ganhar maior dimensão”.²⁴

Segundo Godoy, o cristianismo, com o Novo Testamento e os ditames da Igreja Católica, serviu como base na Idade Média para o entendimento e visão da filosofia e da ciência na época²⁵; as “doutrinas filosóficas e as ciências eram monopolizadas pela Igreja. No entanto, persistiram as influências de Platão, Aristóteles e dos estóicos em muitos pensadores medievais, ainda que sob o lume de uma leitura adaptada a doutrina cristã”.²⁶ Assim, o entendimento vigente na Idade Média era o de que “todos são iguais perante Deus”, independentemente das características ou posses do indivíduo.²⁷ Dessa forma, diante desta visão inovadora de igualdade e dos ensinamentos de que “o homem foi criado à imagem e semelhança de Deus”, é possível afirmar que o cristianismo foi um dos responsáveis pelo amparo da ideia de uma dignidade única do homem a ensejar uma proteção especial do Estado, norteando, portanto, a elaboração do próprio direito positivo.²⁸

Já nos séculos XVII e XVIII, as teorias contratualistas - onde a autoridade política estaria submetida à vontade geral, visando o bem comum²⁹ - trouxeram o entendimento de que o “Estado serve aos cidadãos, é instituição concatenada para lhes garantir os direitos básicos”.³⁰

Assim, nota-se que, tanto o cristianismo, quanto a teoria contratualista dos séculos XVII e XVIII, constituíram-se em importantes meios influenciadores sobre a Declaração de

²¹ GODOY, 2009, p. 9.

²² MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. *Dignidade da pessoa humana: princípio constitucional fundamental*. Curitiba: Juruá, 2005, p. 21 *apud* GODOY, 2009, p. 6.

²³ Cf. MARTINS, 2005, p. 21 *apud* GODOY, 2009, p. 6.

²⁴ GODOY, 2009, p. 9.

²⁵ GODOY, 2009, p. 10.

²⁶ GODOY, 2009, p. 10.

²⁷ Cf. GODOY, 2009, p. 12.

²⁸ Cf. BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 134.

²⁹ Cf. BITTAR, Eduardo. C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. *Curso de Filosofia do Direito*. 11ª ed., rev. e aumentada. São Paulo: Atlas, 2015. p. 325.

³⁰ BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 134.

Direitos de Virgínia (1776) e sobre a Declaração Francesa (1789), onde consta a positivação dos direitos considerados intrínsecos ao ser humano³¹, trazendo a ideia de que os cidadãos são “verdadeiros sujeitos, e não meros objetos do governo”.³²

Percebe-se, portanto, que os direitos fundamentais ganharam destaque na sociedade, posto que trouxeram o entendimento de que o indivíduo tem, primeiramente, direitos para, depois, ter deveres perante o Estado, sendo que este tem o dever de cuidar dos interesses dos cidadãos³³. Dessa forma, pode-se afirmar que os direitos fundamentais têm por finalidade a proteção da dignidade da pessoa humana em todas as dimensões³⁴, tornando-se essenciais ao ser humano, pois trouxeram o reconhecimento de que o indivíduo “tem, primeiro, direitos, e, depois, deveres perante o Estado, e que os direitos que o Estado tem em relação aos indivíduos se ordenam ao objetivo de melhor cuidar das necessidades dos cidadãos”.³⁵

Importante ressaltar que o surgimento da expressão “direitos fundamentais” (*droits fondamentaux*) se deu através do movimento político e cultural que ocorreu na França, em 1770, dando origem à Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789³⁶. Tal declaração, “fruto da revolução que provocou a derrocada do Antigo Regime a instauração da ordem liberal-burguesa na França”³⁷, consagrou os direitos fundamentais, transmitindo ao mundo os direitos humanos³⁸.

Nota-se, assim, que as palavras *direitos humanos* e *direitos fundamentais*, embora comumente utilizadas como sinônimas, possuem diferenças quanto a sua origem e significado, pois “estes nascem a partir do processo de positivação dos direitos humanos, a partir do reconhecimento, pelas legislações positivas de direitos considerados inerentes a pessoa humana”.³⁹ Dessa forma, de acordo com a doutrina, a expressão *direitos humanos* tem sido empregada “para identificar os direitos inerentes à pessoa humana na ordem internacional”⁴⁰;

³¹ Cf. BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 134.

³² SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO. *Curso de Direito Constitucional*. 4ª ed. ampl., incluindo novo capítulo sobre Princípios Fundamentais. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 302.

³³ Cf. BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 134.

³⁴ Cf. ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 76.

³⁵ BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 134.

³⁶ NOVELINO, Marcelo. *Manual de direito constitucional*. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Método, 2012. p. 395.

³⁷ SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 305.

³⁸ Cf. SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 305.

³⁹ SIQUEIRA, Dirceu Pereira; PICCIRILLO, Miguel Belinati. Direitos fundamentais: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo caminho. *Âmbito Jurídico*, XII, n. 61, fev. 2009. Rio Grande: Âmbito Jurídico, 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5414>. Acesso em: 05 mai. 2017. s/p.

⁴⁰ SIQUEIRA; PICCIRILLO, 2015, s/p.

já quanto à expressão *direitos fundamentais*, esta “apenas surge para a humanidade quando positivados por um ordenamento jurídico específico, geralmente garantidos em normas constitucionais frente a um Estado”⁴¹.

Entretanto, desde o reconhecimento dos direitos fundamentais nas primeiras constituições, é possível notar que os mesmos “passaram por diferentes modificações, tanto no que concerne à sua titularidade, eficácia e efetivação, razão pela qual se fala (...) até mesmo num processo de autêntica mutação histórica vivenciada pelos direitos fundamentais”⁴², tanto que, na Conferência proferida no Instituto Internacional de Direitos Humanos, de 1979, em Estrasburgo, passou-se a tratar sobre a evolução dos direitos humanos e fundamentais, devido a sua importância para a compreensão do reconhecimento progressivo dos direitos fundamentais⁴³.

Dessa forma, sobre “a trajetória evolutiva dos direitos fundamentais”⁴⁴, classificam-se os direitos fundamentais em gerações de direitos ou, como mais adotada pela doutrina atual, em dimensões dos direitos fundamentais⁴⁵. Sobre as expressões em comento, convém ressaltar que a expressão “dimensão dos direitos fundamentais” abarca melhor a ideia do que “geração de direitos”, ocasião em que aquela se mostra mais contundente, pois passa a ideia de “não abandono” das conquistas da “dimensão” anterior, vez que o “uso da expressão ‘gerações’ pode ensejar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração por outra”^{46, 47}.

Em princípio, os direitos fundamentais são classificados em 1ª, 2ª e 3ª dimensão, observando os lemas da Revolução Francesa - liberdade, igualdade e fraternidade⁴⁸. Entretanto, a doutrina acrescenta uma 4ª e 5ª dimensão⁴⁹.

Os direitos fundamentais de 1ª dimensão, também chamado de “direitos individuais de oposição ao Estado”⁵⁰, presente nos séculos XVII, XVIII e XIX, versam sobre os direitos às

⁴¹ SIQUEIRA; PICCIRILLO, 2015, s/p.

⁴² SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 306.

⁴³ Cf. SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 306.

⁴⁴ SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 306.

⁴⁵ De acordo com Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2015, p. 306), “este o entendimento de Riedel, Eibe. Menschenrechte der dritten Dimension. In: Eugr, 1989, p. 11. No âmbito do direito pátrio, foi talvez Bonavides, Paulo. Curso de direito constitucional, p. 525, quem primeiro fez alusão a esta imprecisão terminológica. Mais recentemente, v, no mesmo sentido: Gaundo, Bruno. Direitos fundamentais: análise de sua concretização constitucional, p. 57; bem como: Schaeek, Jairo. Classificação dos direitos fundamentais: do sistema geracional ao sistema unitário — Uma proposta de compreensão, p. 39, que igualmente aderiu, com argumentos adicionais, às críticas endereçadas ao termo gerações”. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 306).

⁴⁶ LENZA, 2015, p. 1626.

⁴⁷ Cf. SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 306.

⁴⁸ Cf. BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 563.

⁴⁹ Cf. LENZA, 2015, p. 1626.

⁵⁰ BONAVIDES, 2004, p. 29.

liberdades individuais; ou seja, tratam dos direitos políticos civis, compreendendo as liberdades clássicas, negativas ou formais. “Assim, os direitos fundamentais de primeira geração são os direitos e garantias individuais e políticos clássicos (liberdades públicas), surgidos institucionalmente a partir da Magna Charta.”⁵¹, no século XIII, na Inglaterra⁵².

Trata-se, portanto, a *Magna Charta Libertum* de um “pacto firmado em 1215, pelo Rei João Sem-Terra e pelos bispos e barões ingleses”⁵³, constituindo-se no principal documento quando se fala em evolução dos direitos humanos e dos direitos fundamentais, servindo “como ponto de referência para alguns direitos e liberdades civis clássicos, tais como o *habeas corpus*, o devido processo legal e a garantia da propriedade”⁵⁴, embora tenha sido criado visando garantir certos privilégios feudais aos nobres ingleses e, em contrapartida, a população em geral era, de certa forma, excluída do acesso aos “direitos” consagrados no referido pacto⁵⁵.

Desde já, há que descartar o caráter de autênticos direitos fundamentais desses “direitos” e privilégios reconhecidos na época medieval, uma vez que outorgados pela autoridade real num contexto social e econômico marcado pela desigualdade, cuidando-se mais, propriamente, de direitos de cunho estamental, atribuídos a certas castas nas quais se estratificava a sociedade medieval, alijando grande parcela da população do seu gozo. Ainda assim, impende não negligenciar a importância desses pactos, de modo especial as liberdades constantes da Magna Charta, para o ulterior desenvolvimento e reconhecimento dos direitos fundamentais nas Constituições, ainda mais quando é justamente neste documento que se identifica (pelo menos de acordo com a maioria dos autores) a origem desses direitos, precisamente no que diz com a garantia da liberdade de locomoção e sua proteção contra a prisão arbitrária, tendo em conta o argumento de que a liberdade constitui o pressuposto necessário ao exercício das demais liberdades, inclusive da liberdade de culto e religião.⁵⁶

Ademais, alguns outros documentos históricos também são considerados “marcantes para a configuração e emergência do que os autores chamam de direitos humanos de 1ª geração (séculos XVII, XVIII e XIX)”⁵⁷, formando regras que amplamente protegiam os direitos fundamentais⁵⁸, como a Petição de Direitos (Petition of Rights), de 1628; Paz de Westfália (1648); Habeas Corpus Act (1679) e Bill of Rights (1688)⁵⁹.⁶⁰ Ademais, as Declarações, seja a

⁵¹ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 29.

⁵² Cf. SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 303.

⁵³ SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 303.

⁵⁴ SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 303.

⁵⁵ Cf. SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 303.

⁵⁶ SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015. p. 303. (grifo nosso)

⁵⁷ LENZA, 2015, p. 1627.

⁵⁸ Cf. SILVA, 2009, p. 152.

⁵⁹ Cf. LENZA, 2015, p. 1627.

⁶⁰ “Nesses documentos, os direitos e liberdades reconhecidos aos cidadãos ingleses (tais como o princípio da legalidade penal, a proibição de prisões arbitrárias e o habeas corpus, o direito de petição e alguma liberdade de expressão) surgem, conforme referiu Vieira de Andrade, como enunciações gerais de direito costumeiro, resultando da progressiva limitação do poder monárquico e da afirmação do Parlamento perante a coroa inglesa.

americana (Declaração de Direitos do Povo da Virgínia, 1776), seja a francesa (Declaração Francesa, 1789), também se constituem em importantes documentos para a configuração dos direitos fundamentais constitucionais⁶¹.

Quanto aos direitos de 2ª dimensão – igualdade –, presentes no século XX, estes tratam dos direitos culturais, sociais e econômicos, assim como dos direitos coletivos e das coletividades⁶², dos quais foram “introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal do século XX”⁶³.

Diante das mudanças sofridas na comunidade internacional, gerando consequências nas relações econômico-sociais⁶⁴, surgem os direitos da 3ª dimensão – fraternidade –, que tratam da proteção ao meio ambiente, ao patrimônio comum da humanidade, à comunicação e à paz⁶⁵, tratando-se, portanto, de direitos transindividuais, “isto é, direitos que vão além dos interesses do indivíduo; pois são concernentes à proteção do gênero humano, com altíssimo teor de humanismo e universalidade”⁶⁶.

Já os direitos de 4ª dimensão, estes nascem como resultado da globalização política e dos avanços da engenharia genética (manipulação do patrimônio genético). Neste sentido, “para Bonavides, os direitos da 4ª dimensão decorrem da globalização dos direitos fundamentais, o que significa universalizá-los no campo institucional”⁶⁷, correspondendo a fase de institucionalização do Estado Social, nascendo, portanto, os direitos à democracia, à informação e ao pluralismo⁶⁸. Ademais, quanto à proposta do Prof. Bonavides, verifica-se que a mesma “oferece nítida vantagem de constituir, de fato, uma nova fase no reconhecimento dos direitos fundamentais, (...) já que não se cuida apenas de vestir com roupagem nova reivindicações deduzidas, em sua maior parte, dos clássicos direitos de liberdade”⁶⁹.

Importa consignar, aqui, que as declarações inglesas do século XVII significaram a evolução das liberdades e privilégios estamentais medievais e corporativos para liberdades genéricas no plano do direito público, implicando expressiva ampliação, tanto no que diz com o conteúdo das liberdades reconhecidas, quanto no que toca à extensão da sua titularidade à totalidade dos cidadãos ingleses”. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 304.)

⁶¹ Cf. SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 304-305.

⁶² Cf. MARTINS, Sérgio Pinto. *Instituições de Direito Público e Privado*. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 59.

⁶³ BONAVIDES, 2004, p. 564.

⁶⁴ Cf. LENZA, 2015, p. 1628-1629.

⁶⁵ Cf. MARTINS, 2014, p. 59.

⁶⁶ LENZA, 2015, p. 1629.

⁶⁷ LENZA, 2015, p. 1620.

⁶⁸ Cf. SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 311-313.

⁶⁹ LENZA, 2015, p. 1630.

Quanto aos direitos fundamentais de 5ª dimensão, embora tal direito, na classificação de Karel Vasak, constitua-se em direito de 3ª geração⁷⁰, “Bonavides, contudo, entende que o direito à paz deva ser tratado em dimensão autônoma, chegando a afirmar que a paz é axioma da democracia participativa, ou, ainda, supremo direito da humanidade”⁷¹.

Ainda, conforme Sarlet, sobre os direitos fundamentais, o mesmo expõe que:

(...) calha repetir: um direito fundamental é sempre um direito de matriz constitucional (sendo ou não também um direito humano) mas não se trata de um mero direito constitucional. Numa outra formulação: entre um direito fundamental e outra simples norma constitucional (a despeito da terem em comum a hierarquia superior da constituição e o fato de serem todas parâmetro para o controle de constitucionalidade) situa-se um conjunto, maior ou menor, de princípios e regras que asseguram aos direitos fundamentais um status, representado por um regime jurídico, diferenciado⁷².

Dessa forma, os direitos fundamentais devem ser observados como mecanismos que têm por objeto a proteção dos direitos imprescindíveis ao ser humano, como a igualdade, a dignidade e a liberdade, constituindo-se, portanto, no “oxigênio das Constituições democráticas”⁷³.

1.1.1 A restrição aos direitos fundamentais

De acordo com o art. 5º da Constituição Federal de 1988, aos estrangeiros e brasileiros que residam no Brasil é assegurada “inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”⁷⁴. Trata-se de um rol exemplificativo, pois não excluem outros direitos e garantias previstos na Constituição⁷⁵.

Neste sentido, é necessário tratar a diferença entre direitos e garantias fundamentais, onde, no direito brasileiro, reporta-se a Rui Barbosa, que, observando a Constituição de 1891, tratou dessa distinção “ao separar as disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder”⁷⁶. Assim, os direitos se traduzem nas vantagens prescritas pela Constituição, enquanto as garantias se constituem em instrumentos que visam

⁷⁰ Cf. LENZA, 2015, p. 2393.

⁷¹ LENZA, 2015, p. 1630.

⁷² SARLET, 2015, s/p.

⁷³ BONAVIDES, 2004, p. 375.

⁷⁴ BRASIL, 1988, s/p.

⁷⁵ Cf. LENZA, 2015, p. 1633.

⁷⁶ MORAES, 2014, p. 31.

preventivamente assegurar o exercício desses direitos ou a sua reparação, caso sejam violados⁷⁷. Ademais, pode-se dizer que os direitos fundamentais são irrenunciáveis, o que corresponde dizer que, mesmo não sendo exercidos de fato, eles não podem ser renunciados⁷⁸.

O §4º⁷⁹ do art. 60 da Constituição Federal de 1988, trata das chamadas “cláusulas pétreas⁸⁰” e, dentro do rol apresentado, temos “os direitos e garantias individuais”. A Assembleia Constituinte teve por objetivo a não admissão de mudanças que pudessem diminuir a proteção concedida aos direitos e garantias individuais, previstos no art. 5º da Constituição⁸¹. Assim, “a cláusula pétrea não existe só para remediar situação de destruição da Carta, mas tem a missão de inibir a mera tentativa de abolir o seu projeto básico. Pretende-se evitar que a sedução de apelos próprios de certo momento político destrua um projeto duradouro”.⁸²

Dessa forma, as cláusulas pétreas visam assegurar “a imutabilidade de certos valores, além de preservarem a identidade do projeto do constituinte originário”⁸³, buscando “prevenir um processo de erosão da Constituição”.⁸⁴ Entretanto, não há, “em princípio, que falar, entre nós, em direitos absolutos. Tanto outros direitos fundamentais como outros valores com sede constitucional podem limitá-los”⁸⁵, ocasião em que se verifica que a própria Assembleia Constituinte, quando do nascimento da Constituição de 1988, trouxe restrições no próprio corpo do texto constitucional, de forma a equilibrar os interesses em conflito, haja vista que os mesmos não são ilimitados⁸⁶.

Neste sentido, convém ressaltar que a Declaração dos Direitos Humanos das Nações Unidas de 1948⁸⁷ - assinada, inclusive pelo Brasil -, já trazia em seu corpo, mais precisamente no art. 29, que, mesmo que um indivíduo tenha plena liberdade para se desenvolver numa comunidade, ele ainda estará sujeito às limitações legais que lhe serão impostas, uma vez que

⁷⁷ Cf. LENZA, 2015, p. 1631.

⁷⁸ Cf. SILVA, 2009, p. 181.

⁷⁹ “Art. 60 (...) § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais”. (BRASIL, 1988, s/p).

⁸⁰ De acordo com Branco (2009, p. 253), “o significado último das cláusulas de imutabilidade está em prevenir um processo de erosão da Constituição”.

⁸¹ Cf. BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 126.

⁸² BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 122.

⁸³ BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 121.

⁸⁴ BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 121.

⁸⁵ BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 142.

⁸⁶ Cf. MORAES, 2014, p. 30.

⁸⁷ Cf. *DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS DE 1948*. Adotada e proclamada pela Resolução nº 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Assinada pelo Brasil na mesma data. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos da Universidade de São Paulo (USP). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>>. Acesso em: 02 nov. 2016. s/p.

serão também assegurados a liberdade e o respeito aos direitos das demais pessoas, assim como o bem-estar social, a ordem pública e a moral, demonstrando que nenhuma atividade ou ato será desenvolvido se tiver por objetivo o benefício de um indivíduo, grupo ou Estado que for tendente a suprimir qualquer dos direitos e liberdades anunciados na Declaração⁸⁸.

Dessa forma, é possível afirmar que inexistem no sistema jurídico brasileiro direitos e garantias carregados de caráter absoluto – inclusive o próprio direito à vida, que, conforme previsão no art. 5º, XLVII⁸⁹, da Constituição de 1988, é possível a aplicação da pena de morte em caso de guerra declarada⁹⁰ - o que nos leva a concluir que “tornou-se pacífico que os direitos fundamentais sofrem limitações, quando enfrentam outros valores de ordem constitucional, inclusive outros direitos fundamentais”.⁹¹ Portanto, os direitos fundamentais devem ser interpretados observando-se os limites fáticos e jurídicos, sendo que tais limites são impostos pelos próprios outros direitos fundamentais, sendo este, inclusive, o entendimento do Supremo Tribunal Federal⁹².

Assim, nas palavras de Branco, Mendes e Coelho, sobre a limitação dos direitos fundamentais:

Prieto Sanchis noticia que a afirmação de que “não existem direitos ilimitados se converteu em cláusula de estilo na jurisprudência de todos os tribunais competentes em matéria de direitos humanos.”

Igualmente no âmbito internacional, as declarações de direitos humanos admitem expressamente limitações “que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral pública ou os direitos e liberdades fundamentais de outros.”⁹³

⁸⁸ “Artigo 29: §1. Toda pessoa tem deveres para com a comunidade, em que o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível. (...) §2. No exercício de seus direitos e liberdades, toda pessoa estará sujeita apenas às limitações determinadas por lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer às justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática. §3. Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos propósitos e princípios das Nações Unidas”. (DECLARAÇÃO UNIVERSAL..., 1948, s/p).

⁸⁹ “XLVII - não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX”. (BRASIL, 1988, s/p).

⁹⁰ Cf. BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 142.

⁹¹ BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 141.

⁹² Conforme entendimento do STF (BRASIL, 2016, 251): “OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitadas os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros. (...)”. (STF, RTJ 173/807-808/1999, Rel. Min. Celso de Mello. In.: *JusBrasil*. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/109533565/stf-23-02-2016-pg-251>>. Acesso em: 10 nov. 2016.).

⁹³ BRANCO, MENDES, COELHO, 2016, p. 141.

Um exemplo a ser citado é o do art. 5, inciso IV⁹⁴, da Constituição de 1988, que trata da liberdade de manifestação do pensamento, mas que veda o anonimato; ou seja, a Constituição permite a livre manifestação do pensamento, mas restringe esse direito quando o condiciona a identificação do cidadão emissor. Ainda, no âmbito religioso podemos encontrar outro exemplo dessa restrição, como o previsto no art. 5º, VIII, onde prevê que “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”⁹⁵, o que nos leva a compreender que a restrição de um direito fundamental nada mais é do que a limitação do âmbito de proteção ou pressuposto de fato do direito fundamental⁹⁶.

Neste sentido, é necessário ressaltar que as restrições dos direitos fundamentais se classificam em: restrições diretamente constitucionais, restrições indiretamente constitucionais e restrições tácitas constitucionais⁹⁷. “As restrições diretamente constitucionais são aquelas estabelecidas pelo próprio texto constitucional”⁹⁸; quanto as restrições indiretamente constitucionais, estas “são aquelas que não se encontram previstas no texto constitucional que confere o direito fundamental, uma vez que a Constituição limita-se a autorizar o legislador a estabelecê-las através de leis infraconstitucionais”.⁹⁹

Ademais, com relação às restrições tácitas constitucionais:

Ao lado das restrições imediatamente decorrentes da Constituição e das que são estabelecidas por lei, com fundamento em autorizações contidas nas normas constitucionais, *admitem-se restrições não expressamente autorizadas pela Constituição*. Não se mostra adequado considerar estas últimas como “limites imanentes” aos direitos fundamentais, mas elas se impõem por uma necessidade de ponderação entre direitos fundamentais e bens jurídico-constitucionais relevantes, ante a impossibilidade de o legislador constituinte prever todas as possíveis colisões de direitos e bens constitucionais, de forma a, em cada caso concreto, assegurar a convivência entre referidos bens e direitos. Não se trata de hierarquizá-los, nem de identificar, com base em uma teoria interna das restrições aos direitos fundamentais, limites não escritos apriorísticos. Todos os direitos fundamentais, nessa perspectiva, estão submetidos a uma “reserva geral imanente de ponderação”, pela qual se busca

⁹⁴ “Art. 5ª, IV: (...) IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”. (BRASIL, 1988, s/p)

⁹⁵ BRASIL, 1988, s/p.

⁹⁶ Cf. FARIAS, Edilson. Restrição de direitos fundamentais. *Revista Sequência*. n°41. Curso de Pós-Graduação em Direito - UFSC, dez/2000, pág 67-82. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/15416/13989>>. Acesso em: 06 mar. 2017. p. 68-69.

⁹⁷ Cf. FARIAS, 2000, p. 69-71.

⁹⁸ FARIAS, 2000, p. 69.

⁹⁹ FARIAS, 2000, p. 70-71.

compatibilizar, de um lado, a interpretação que os poderes constituídos fazem do interesse público e, de outro lado, as garantias decorrentes da liberdade individual¹⁰⁰.

Assim, verifica-se que a própria Constituição expõe que, embora imprescindíveis, os direitos fundamentais não são absolutos, ocasião em que permite a restrição dos mesmos¹⁰¹ - seja em seu próprio corpo, ou permitindo uma legislação infraconstitucional ou, ainda, nos casos de ponderação dos direitos fundamentais em conflito - observando, para tanto, os requisitos da legalidade, da proporcionalidade e da igualdade, com o objetivo de se manter, assim como o de alcançar o desenvolvimento do estado constitucional de direito.

1.1.2 *A dignidade da pessoa humana: princípio-matriz dos direitos fundamentais*

Neste momento, convém ressaltar que, tendo em vista a sua importância no ordenamento jurídico pátrio, uma vez que “atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida”¹⁰², “a dignidade da pessoa humana, o valor do homem como um fim em si mesmo, é hoje um axioma da civilização ocidental, e talvez a única ideologia remanescente”.¹⁰³

Previsto no art. 1º, III¹⁰⁴, da Constituição de 1988, o princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República, “concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual”.¹⁰⁵

Por oportuno, convém ressaltar que

A dignidade da pessoa humana, na sua acepção contemporânea, tem origem religiosa, bíblica: o homem feito à imagem e semelhança de Deus. Com o Iluminismo e a centralidade do homem, ela migra para a filosofia, tendo por fundamento a razão, a capacidade de valoração moral e autodeterminação do indivíduo. Ao longo do século

¹⁰⁰ DIAS, Eduardo Rocha. Os limites às restrições de direitos fundamentais na constituição brasileira de 1988. *Revista Virtual da AGU*. Ano V, nº 46, de novembro de 2005. Disponível em: <www.agu.gov.br/page/download/index/id/584644>. Acesso em: 06 mar. 2017. p. 4-5.

¹⁰¹ FARIAS, 2000, p. 68.

¹⁰² SILVA, 2009, p. 105.

¹⁰³ BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2ª ed. amplamente revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 121.

¹⁰⁴ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III - a dignidade da pessoa humana”. (BRASIL, 1988.).

¹⁰⁵ MORAES, 2014, p. 18.

XX, ela se torna um objetivo político, um fim a ser buscado pelo Estado e pela sociedade.¹⁰⁶

Com a Segunda Guerra Mundial, diante das atrocidades advindas do nazismo e do fascismo, observa-se que houve a perda da compreensão do valor inerente à vida humana, ocasião em que, após a Segunda Guerra, houve uma busca pela consagração da dignidade da pessoa humana, tanto como valor máximo dos ordenamentos jurídicos, tanto em âmbito internacional, quanto no interno, quanto em princípio orientador do Estado e dos organismos internacionais, ocasião em que diversos países se tornaram signatários, introduzindo em suas Constituições a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do seu respectivo Estado¹⁰⁷, passando a tratar, em seus textos, sobre os direitos fundamentais, descrevendo valores que norteariam as ações do Estado, bem como descrevendo valores visando à proteção dos indivíduos¹⁰⁸.

Após a 2ª. Guerra Mundial, a ideia de dignidade da pessoa humana migra paulatinamente para o mundo jurídico, em razão de dois movimentos. O primeiro foi o surgimento de uma cultura pós-positivista, que reaproximou o Direito da filosofia moral e da filosofia política, atenuando a separação radical imposta pelo positivismo normativista. O segundo consistiu na inclusão da dignidade da pessoa humana em diferentes documentos internacionais e Constituições de Estados democráticos.¹⁰⁹

Ademais,

ascendeu tanto à categoria de valor-fundamento da pessoa humana, como também à categoria de princípio norteador último da ordem jurídica, do moderno constitucionalismo, do direito internacional dos direitos humanos: “era patente o receio de que atrocidades voltassem a ser cometidas, e de forma ainda mais intensa, se não se previsse uma sistemática eficaz de proteção da pessoa humana e de sua dignidade.”¹¹⁰

¹⁰⁶ BARROSO, Luís Roberto. *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, 2010. Disponível em: <http://www.luísrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/a_dignidade_da_pessoa_humana_no_direito_constitucional.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2017. p. 4.

¹⁰⁷ Cf. BARCELLOS, 2008, p. 125-127.

¹⁰⁸ Cf. TAIAR, Rogério. *Direito internacional dos direitos humanos: uma discussão sobre a relativização da soberania face à efetivação da proteção internacional dos direitos humanos*. São Paulo: Faculdade de Direito da USP, 2009. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-24112009-133818/pt-br.php>>. Acesso em: 20 abr. 2017. p. 255.

¹⁰⁹ BARROSO, 2010, p. 4.

¹¹⁰ TAIAR, 2009, p. 255

Ressalta-se, por oportuno que, embora o Estado Nazista tenha ferido a dignidade da pessoa humana, alegando “razões de Estado”, foi a própria Lei Fundamental da Alemanha que colocou a dignidade da pessoa humana como direito fundamental (Art. 1º, n.º 1¹¹¹).¹¹²

Desse modo, dignidade está intrinsicamente ligada à pessoa, possuindo um valor superior a tudo, sendo inerente ao homem; existe independentemente de qualquer lei que a constitua¹¹³. “A Constituição que reconheça a sua existência transforma-a num valor supremo da ordem jurídica, do mundo do dever-ser, sendo que esse reconhecimento é apenas declaratório, e não constitutivo”.¹¹⁴

Neste sentido, é possível observar que a “a dignidade da pessoa humana tornou-se, nas últimas décadas, um dos grandes consensos éticos do mundo ocidental. Ela é mencionada em incontáveis documentos internacionais, em Constituições, leis e decisões judiciais”¹¹⁵, sendo utilizada, ainda, como um importante instrumento na interpretação jurídica, como, por exemplo, nos casos em que se discutem temas como a interrupção da gestação, a eutanásia, dentre outros casos¹¹⁶, demonstrando a sua importância como “elemento que confere unidade de sentido e legitimidade a uma determinada ordem constitucional”.¹¹⁷

Importante ressaltar que a inserção da “dignidade da pessoa humana” no ordenamento brasileiro se deu apenas em 1934, ou seja, antes da virada provocada pela Segunda Grande Guerra Mundial, onde o constituinte da época buscou conceder à dignidade um fundamento de limite à liberdade econômica¹¹⁸; porém, foi após a Segunda Guerra Mundial que passou a ter maior destaque, ocasião em que “reconheceu categoricamente que é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o ser humano constitui a finalidade precípua, e não meio da atividade estatal”.¹¹⁹ Assim, passou-se a revelar a necessidade de o Estado servir como meio de garantia e promoção da dignidade da pessoa humana, individual ou coletivamente, posto que tal princípio corresponde a um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito¹²⁰.

¹¹¹ “A dignidade humana é inviolável, respeitá-la e protegê-la é obrigação de todos os Poderes estatais”. (CHEHOUD, 2012, p. 16.).

¹¹² Cf. CHEHOUD, 2012, p. 16-17.

¹¹³ Cf. CHEHOUD, 2012, p. 17-18.

¹¹⁴ CHEHOUD, 2012, p. 18.

¹¹⁵ BARROSO, 2010, p. 3.

¹¹⁶ Cf. BARROSO, 2010, p. 3.

¹¹⁷ SARLET, MANINONI, MITIDIERO, 2015, p. 260.

¹¹⁸ Cf. SARLET, MANINONI, MITIDIERO, 2015, p. 255.

¹¹⁹ SARLET, MANINONI, MITIDIERO, 2015, p. 257.

¹²⁰ Cf. SARLET, MANINONI, MITIDIERO, 2015, p. 257.

A dignidade humana, então, é um valor fundamental que se viu convertido em princípio jurídico de estatura constitucional, seja por sua positivação em norma expressa seja por sua aceitação como um mandamento jurídico extraído do sistema. Serve, assim, tanto como justificação moral quanto como fundamento normativo para os direitos fundamentais.¹²¹

Ademais, convém ressaltar que, além de ter sido reconhecida como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito na Constituição (art. 1º, III), a dignidade da pessoa humana pode ser encontrada em várias outras partes do texto constitucional, como, por exemplo, no estabelecimento da ordem econômica, que visa assegurar a todos uma existência digna (artigo 170, caput¹²²); na parte da ordem social, quando expõe que o planejamento familiar está fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana (artigo 226, §6º, da CF/88); ainda, quando assegura o direito à dignidade à criança e ao adolescente, conforme previsto no artigo 227, caput, da CF/88.¹²³

Dessa forma, podemos afirmar que os direitos fundamentais são imprescindíveis à dignidade humana, possuindo características essenciais à proteção da dignidade, como, por exemplo, a “inalienabilidade, já que os direitos fundamentais não têm valor econômico-patrimonial e, por isso, são intransferíveis e inegociáveis. – eles são indisponíveis”¹²⁴, sendo, portanto, inerentes à dignidade humana.¹²⁵

Ademais, “temos que as antinomias ou discussão envolvendo Direitos Fundamentais deverá obrigatoriamente ter como fundamento a linha traçada pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, tanto nos problemas pertinentes ao Estado e o particular, quanto entre particulares”¹²⁶, o que nos leva a afirmar que a dignidade da pessoa humana constitui-se em um princípio matriz de todos os direitos fundamentais¹²⁷, pois, “diante de colisões, a dignidade servirá para orientar as necessárias soluções de conflitos¹²⁸”, onde o magistrado buscará a harmonização ou, se for o caso, avaliará qual dos interesses deverá prevalecer.¹²⁹

¹²¹ BARROSO, 2010, p. 11.

¹²² “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios”. (BRASIL, 1988, s/p).

¹²³Cf. MOREIRA, Nelson Camatta. *Dignidade Humana na Constituição Dirigente de 1988*. Revista Eletrônica sobre a reforma do Estado (RERE). Número 12. Dezembro/janeiro/fevereiro 2008. Bahia: Revista Eletrônica sobre a reforma do Estado (RERE), 2008, p. 17.

¹²⁴ CHEHOUD, 2012, p. 16.

¹²⁵ Cf. CHEHOUD, 2012, p. 16-17.

¹²⁶ BIFANO, Leonardo da Costa. *Testemunhas de Jeová e a recusa à transfusão de sangue / Implicações dialógicas constitucionais, religiosas, bioéticas e do biodireito*. Dissertação (mestrado). Faculdade Unida de Vitória, 2015. Orientador: Osvaldo Luiz Ribeiro. Vitória: Faculdade Unida de Vitória, 2015. p. 27.

¹²⁷ Cf. LENZA, 2015, p. 108.

¹²⁸ LENZA, 2015, p. 2133.

¹²⁹ Cf. LENZA, 2015, p. 1640.

Ressalta-se a supremacia absoluta das normas constitucionais e a prevalência do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento basilar da República obrigam o intérprete, em especial o Poder Judiciário, no exercício de sua função interpretativa, aplicar não só a norma mais favorável à proteção aos Direitos Humanos, mas, também, eleger em seu processo hermenêutico, a interpretação que lhe garanta a maior e mais ampla proteção.¹³⁰

“A liberdade religiosa está absolutamente relacionada com a dignidade da pessoa humana e com a cidadania”¹³¹ Ademais, “para que um indivíduo possa se considerar cidadão e portador de dignidade juridicamente protegida, a sua opção religiosa deve ser respeitada, como parte de sua liberdade de consciência”.¹³²

Verifica-se, portanto, a indissociabilidade da relação entre os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana, ocasião em que se pode afirmar que “a dignidade da pessoa humana é tanto o fundamento quanto o fim dos direitos fundamentais, para os quais atua como paradigma e por meio dos quais aflora concretamente”.¹³³

No caso do direito à liberdade religiosa, a Declaração Universal dos Direitos do Homem traz a dignidade da pessoa humana como fundamento da liberdade, posto que “a liberdade de consciência e de crença, a liberdade do pensar, são consequências inexoráveis da pessoa digna. Não há que falar-se em dignidade sem essas liberdades”.¹³⁴ Entretanto, embora a própria Constituição preveja proteção do direito à liberdade religiosa e de suas vertentes, estas não poderão ser atentatórias à dignidade da pessoa humana, sob pena de responsabilização civil e criminal.¹³⁵

Portanto, sendo a dignidade um valor inerente à pessoa, deve ser observado em todos os setores da vida, principalmente com relação à liberdade religiosa, posto que esta é “essencial à vida de cada pessoa e à sobrevivência da sociedade, até de forma a se evitar o caos, é direito fundamental, absolutamente conectado à dignidade humana”.¹³⁶ Entretanto, pode-se afirmar que quando houver discussões envolvendo os Direitos Fundamentais, deverá ser observado o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana; seja entre o Estado e o particular, seja entre os próprios particulares; servindo a dignidade como “critério para valoração de situações e atribuição de pesos em casos que envolvam ponderação”.¹³⁷

¹³⁰ MORAES, 2014, p. 16.

¹³¹ CHEHOUD, 2012, p. 94.

¹³² CHEHOUD, 2012, p. 95.

¹³³ TAIAR, 2009, p. 222.

¹³⁴ CHEHOUD, 2012, p. 19.

¹³⁵ Cf. MORAES, 2014, p. 49.

¹³⁶ CHEHOUD, 2012, p. 18.

¹³⁷ BARROSO, 2010, p. 13.

1.2 O direito fundamental à liberdade religiosa e o surgimento da laicidade do Estado

Após a exposição no presente trabalho sobre os direitos fundamentais, bem como sobre as restrições e a análise do princípio da dignidade da pessoa humana, é relevante, para melhor clareza e compreensão dos conflitos entre normas constitucionais - objeto de estudo do presente trabalho, mas que serão abordados no último capítulo -, tratar sobre o direito fundamental à liberdade religiosa e o surgimento da laicidade do Estado.

1.2.1 Breve análise sobre o direito fundamental à liberdade religiosa nas Constituições Brasileiras

O direito à liberdade religiosa, no atual ordenamento jurídico pátrio, corresponde a um direito fundamental do indivíduo, sendo, inclusive, essencial a sua dignidade, abarcando o direito à liberdade de crença, de consciência, de culto e de organização religiosa.¹³⁸ Logo, “se extrai que a liberdade religiosa é um valor supremo do País, que, de fato não se pode intitular pluralista e sem preconceitos sem que haja respeito e tolerância religiosos”.¹³⁹

Dessa forma, se faz necessária uma breve apreciação histórica da liberdade religiosa nas Constituições Brasileiras até a atual Constituição de 1988.

A primeira Constituição do Brasil foi a de 1824, outorgada em 25 de março de 1824, na época do Império¹⁴⁰, sendo conhecida como a “Constituição Política do Império do Brasil”, com duração de 65 anos, marcada pelo unitarismo e absolutismo da época¹⁴¹.

Influenciada pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789¹⁴², que, em seu artigo 10 previa que nenhuma pessoa poderia ser inquietada por suas opiniões, inclusive as religiosas, mas desde que não houvesse perturbação da ordem pública estabelecida pela lei, a Constituição de 1824 dedicou um artigo para tratar da relação entre Estado e Religião, expondo que a religião “Católica Apostólica Romana” era a religião oficial do país¹⁴³. Salienta-

¹³⁸ Cf. CHEHOUD, 2012, p. 57.

¹³⁹ CHEHOUD, 2012, p. 87.

¹⁴⁰ Cf. LENZA, 2015, p. 148.

¹⁴¹ Cf. LENZA, 2015, p. 180-181.

¹⁴² Cf. *DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789*. Disponível em: <http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/mla_MA_19926.pdf>. Acesso em: 22 ago. 2016. p. 02.

¹⁴³ Cf. REIMER, Haroldo. *Liberdade religiosa na história e nas Constituições do Brasil*. São Leopoldo: Oikos, 2013. p. 52.

se, no entanto, que “a Constituição de 25 de março de 1824 consagrava a plena liberdade de crença, restringindo, porém, a liberdade de culto, pois determinava em seu art. 5º que “a Religião Catholica Apostólica Romana continuará a ser a Religião do Império”.¹⁴⁴ Dessa forma, a Constituição de 1824 restringia a liberdade de culto das demais religiões existentes, ou seja, havia certa “liberdade restrita”, permitindo-se às demais religiões a prática em forma de “culto doméstico”, sem qualquer forma e/ou manifestação externa de templo, tratando-se, portanto, de uma espécie de “concessão de exercício de crença”.¹⁴⁵

Em verdade, não houve no Império liberdade religiosa, pois, se o culto católico gozava de certo privilégio e podia realizar-se livremente, muitas restrições existiam quanto à organização e funcionamento da religião oficial, a ponto de se reconhecer, hoje, que ela era uma religião “manietada e escravizada pelo Estado, através da sua intervenção na esfera da Igreja.”¹⁴⁶

Em 1860, percebe-se um enfraquecimento da Monarquia, havendo, inclusive, no ano de 1874, fortes entraves entre a Igreja Católica e a Monarquia¹⁴⁷. Posteriormente, nota-se que a supremacia da Igreja Católica foi se enfraquecendo durante as décadas seguintes, por diversos fatores, como, por exemplo, com a presença e atuação da maçonaria, contribuindo para a Proclamação da República, em 1889, que tratou da separação entre Estado e Igreja¹⁴⁸, inaugurando o Estado Laico no Brasil. Neste sentido, o Decreto 119-A, de 07 de novembro de 1890 “passou a proibir a intervenção da autoridade federal e dos estados federados em matéria religiosa, consagrou a plena liberdade de cultos, extinguiu o padroado e, por fim, revogou todas as disposições em contrário”.¹⁴⁹

Deste modo, por intermédio do Decreto n. 119-A, de 07 de janeiro de 1890, o Brasil passou a ser considerado um país não confessional, pois o supracitado decreto “determinava a separação entre o Estado e a Igreja e a garantia da liberdade religiosa. Houve, a partir deste momento, um rompimento drástico nas relações entre Estado e religião”¹⁵⁰, demonstrando que não havia mais uma religião oficial no Brasil, como ocorreu durante anos desde o

¹⁴⁴ MORAES, 2014, p. 47.

¹⁴⁵ MORAES, 2014, p. 47.

¹⁴⁶ SILVA, 2009, p. 251.

¹⁴⁷ Cf. LENZA, 2015, p. 187.

¹⁴⁸ Cf. REIMER, 2013, p. 54.

¹⁴⁹ MONTEIRO, Patrícia Fontes Cavalieri. *O Estado Laico e a Liberdade Religiosa: Interesse público versus direito privado em uma democracia plural religiosa*. Dissertação apresentada ao curso de pós-graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC/Juiz de Fora - MG, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Hermenêutica e Direitos Fundamentais. Juiz De Fora: Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC/JF, 2012. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/teses/teses-e1529046fe133395f1f4598c04e83d0d.pdf>>. Acesso em: 10 ago. 2016. p. 20.

¹⁵⁰ ZYLBERSZTAJN, 2012, p. 20.

descobrimto¹⁵¹. Percebe-se, portanto, que “o conceito de secularização adotado pelas teorias do Estado Moderno permitiu institucionalizar um Estado laico que altera a concepção de legitimidade, anulando qualquer possibilidade de reivindicação do poder divino pelos governantes”.¹⁵² Assim, a laicidade consagrada no Decreto n.º 119-A/1890 foi consolidada na Constituição de 1891, a primeira da República do Brasil, promulgada em 24 de fevereiro de 1891¹⁵³, trazendo princípios básicos da liberdade religiosa em seu corpo¹⁵⁴.

Ademais,

A constituição federal de 1891 delineou as linhas de separação entre Estado e Igreja que norteou toda evolução constitucional deste então, bem como os aspectos da liberdade religiosa. Isoladamente na evolução constitucional republicana, previu a exclusão religiosa absoluta em questões públicas antes protagonizadas pela Igreja Católica e reconheceu as demais confissões existentes.¹⁵⁵

A Constituição seguinte, de 16 de julho de 1934¹⁵⁶, continuou a tratar da separação entre Estado e Igreja, mantendo-se a inexistência de religião oficial, afirmando expressamente o direito à liberdade religiosa, assim como o da liberdade de consciência, desde que não fossem transgredidas a ordem pública e os bons costumes¹⁵⁷. Por outro lado, a mesma passou a mencionar, em seu preâmbulo, a palavra “Deus”, expressando a tradição ainda presente do cristianismo no país, mas que, de certa forma, comprometia a laicidade do Estado¹⁵⁸.

Já na Constituição de 1937¹⁵⁹, a questão da religião não foi objeto de muita discussão, sendo apenas suprimidas as expressões “liberdade de crença, de consciência”, retornando na Constituição de 1946, onde se verifica que a mesma reafirmou expressamente a separação entre Estado e Igreja. A Constituição seguinte, de 1967, manteve essa separação, inexistindo,

¹⁵¹ Cf. LENZA, 2015, p. 1669.

¹⁵² Cf. MALHEIROS, Rogério Guimarães. *Tensões e negociações entre Igreja e Estado: arrazoamentos e acordos políticos em um período de aceleradas transformações (1883 a 1891)*. Mneme - Revista de Humanidades. Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Departamento de História (CERES). Rio Grande do Norte: Mneme - Revista de Humanidades, 2011. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/mneme/article/view/1009>>. Acesso em: 06 mai. 2017. p. 603.

¹⁵³ Cf. LENZA, 2015, p. 189.

¹⁵⁴ Cf. SILVA, 2009, p. 251.

¹⁵⁵ ZYLBERSZTAJN, 2012, p. 20.

¹⁵⁶ “Amenizando o “sentimento” antirreligião do texto de 1891, na dicção do art. 146, passou-se a admitir o casamento religioso com efeitos civis, nos seguintes termos: “o casamento perante ministro de qualquer confissão religiosa, cujo rito não contrarie a ordem pública ou os bons costumes, produzirá, todavia, os mesmos efeitos que o casamento 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. Ainda, segundo o art. 153, facultou-se o ensino religioso nas escolas públicas”. (LENZA, 2015, p. 195).

¹⁵⁷ Cf. REIMER, 2013, p. 60-61.

¹⁵⁸ Cf. MONTEIRO, 2012, p. 20.

¹⁵⁹ “Não há mais religião oficial: continuava o Brasil como país leigo, laico ou não confessional, não havendo, contudo, a invocação da “proteção de Deus” no preâmbulo da Constituição”. (LENZA, 2015, p. 200).

portanto, religião oficial (embora houvesse menção expressa a “Deus” no preâmbulo¹⁶⁰), e trouxe, pela primeira vez, o princípio da igualdade, estipulando a vedação a qualquer tipo de distinção, inclusive quanto ao credo religioso¹⁶¹.

Assim, verifica-se que, embora as Constituições posteriores a de 1891 também tratassem da liberdade religiosa, tal direito somente foi amplamente efetivado na Constituição da República de 1988¹⁶², que prevê a liberdade de escolha de crença/religião, assim como de não aderir a nenhuma, “mas não compreende a liberdade de embaraçar o livre exercício de qualquer religião, de qualquer crença, pois também a liberdade de alguém vai até onde não prejudique a liberdade dos outros”.¹⁶³

Dessa forma, sobre a liberdade religiosa, a Constituição de 1988 traz, em seu artigo 5º, caput, além de outros direitos, a inviolabilidade do direito à liberdade, assim como nos incisos VI, VII e VIII, da CF/88, dos quais prescrevem, respectivamente, que:

- 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;¹⁶⁴

Logo, percebe-se que:

A conquista constitucional da liberdade religiosa é verdadeira consagração de maturidade de um povo, pois, como salientado por Themistocles Brandão Cavalcanti, é ela verdadeiro desdobramento da liberdade de pensamento e manifestação. A abrangência do preceito constitucional é ampla, pois sendo a religião o complexo de princípios que dirigem os pensamentos, ações e adoração do homem para com Deus, acaba por compreender a crença, o dogma, a moral, a liturgia e o culto. O constrangimento à pessoa humana de forma a renunciar sua fé representa o desrespeito à diversidade democrática de idéias, filosofias e a própria diversidade espiritual. (...) Assim, a Constituição Federal, ao consagrar a inviolabilidade de crença religiosa, está também assegurando plena proteção à liberdade de culto e a suas liturgias¹⁶⁵.

¹⁶⁰ Cf. LENZA, 2015, p. 210.

¹⁶¹ Cf. REIMER, 2013, p. 70.

¹⁶² Cf. SANTOS, 2006, p. 8.

¹⁶³ SILVA, 2009, p. 249.

¹⁶⁴ BRASIL, 1988, s/p.

¹⁶⁵ MORAES, 2014, p. 47. (grifo nosso)

Assim, a liberdade religiosa, assimilada sob a perspectiva do direito à liberdade, se apresenta como um suporte para o Estado Democrático de Direito¹⁶⁶, enquadrando-se como um direito fundamental de primeira geração, de acordo com a classificação de Norberto Bobbio, assim como um direito civil fundamental, do qual demanda uma prestação negativa por parte do Estado¹⁶⁷.

Neste sentido, a liberdade religiosa:

(...) compreende três formas de expressão (três liberdades): a) a liberdade de crença; b) a liberdade de culto; c) e a liberdade de organização religiosa. Todas estão garantidas na Constituição.

a) Liberdade de crença: (...) A Constituição de 1988 voltou à tradição da Constituição de 1946, declarando inviolável a liberdade de consciência e de crença (art. 5º, VI), e logo no inciso VIII estatui que ninguém será privado de seus direitos por motivo de crença religiosa. (...) Na liberdade de crença entra a liberdade de escolha da religião, a liberdade de aderir a qualquer seita religiosa, a liberdade (ou o direito) de mudar de religião, mas também compreende a liberdade de não aderir a religião alguma, assim como a liberdade de descrença, a liberdade de ser ateu e de exprimir o agnosticismo. (...)

b) Liberdade de culto: “Compreendem-se na liberdade de orar e de praticar os atos próprios das manifestações exteriores em casa ou em público, bem como a de recebimento de contribuições para isso”.

c) Liberdade de organização religiosa: essa liberdade diz respeito à possibilidade de estabelecimento e organização das igrejas e suas relações com o Estado. (...).¹⁶⁸

Sendo assim, como a liberdade de consciência e de crença está prevista na Constituição de 1988, a mesma está relacionada não só à liberdade de escolha de religião, ou de mudar de uma para outra, mas abarca também a liberdade que uma pessoa tem de não seguir a nenhuma ou mesmo de ser ateu ou exprimir o agnosticismo¹⁶⁹; porém, não compreende a liberdade de perturbação do livre exercício da prática religiosa, de qualquer crença¹⁷⁰.

Portanto, embora a religião em si tenha a proteção do Estado, convém ressaltar o exposto no inciso VII¹⁷¹ do art. 5º da Constituição de 1988, que trata da chamada escusa de consciência¹⁷², que nada mais é do que um direito concedido àqueles que, por motivos

¹⁶⁶ Cf. SANTOS JÚNIOR, Aloisio Cristovam dos. *A Liberdade de Organização Religiosa e o Estado Laico Brasileiro*. São Paulo: Mackenzie, 2007, p. 29.

¹⁶⁷ Cf. BREGA FILHO, Vladimir; ALVES, Fernando de Brito. *Da liberdade religiosa como direito fundamental: limites, proteção e efetividade (of religious liberty as a fundamental right: limits, protection and effectiveness)*. Trabalho publicado nos Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em Brasília – DF nos dias 20, 21 e 22 de novembro de 2008. p. 3571. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/03_611.pdf>. Acesso em: 03 ago. 2016. p. 3571.

¹⁶⁸ SILVA, 2009, p. 248-249.

¹⁶⁹ Cf. SILVA, 2009, p. 249.

¹⁷⁰ Cf. LENZA, 2015, p. 289.

¹⁷¹ “VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva”. (BRASIL, 1988).

¹⁷² “A objeção de consciência, como espécie do direito de resistência, é a recusa ao cumprimento dos deveres incompatíveis com as convicções morais, políticas e filosóficas. A escusa de consciência significa a soma de

religiosos, filosóficos ou ideológicos, se recusem a cumprir deveres impostos pela própria Constituição, ocasião em que prestarão serviços alternativos para compensarem essa recusa, demonstrando que a liberdade religiosa também tem um limite, haja vista não ser um direito absoluto¹⁷³. Sobre a escusa de consciência, esta será devidamente abordada no capítulo dois.

1.2.2 A laicidade na Constituição Cidadã

Primeiramente, analisando a história, pode-se notar que, para se chegar ao atual *status* de “Estado Laico”, o Brasil passou por um longo processo de intolerância religiosa, haja vista que, como o “descobrimento do Brasil” se deu pelos portugueses, estes trouxeram, além de toda a sua cultura, costumes etc., a instituição do catolicismo como religião oficial a ser seguida por toda a sociedade brasileira, demonstrando que havia uma aliança política entre o Estado e a Igreja¹⁷⁴, não havendo, portanto, o que se falar em liberdade religiosa nesse período.

No entanto, por intermédio do Decreto n. 119-A, de 07 de janeiro de 1890, o Brasil passou a ser considerado um país laico¹⁷⁵, abolindo-se a divindade do preâmbulo da Constituição, abandonando a religião católica como a oficial. Neste momento, “o Estado brasileiro se tornou laico, admitindo e respeitando todas as vocações religiosas”¹⁷⁶, sendo tal posição ratificada nas Constituições seguintes. Dessa forma, também há previsão expressa na Constituição de 1988 sobre a separação existente entre Estado e Igreja, onde, no art. 19, I¹⁷⁷, da Constituição de 1988¹⁷⁸, expõe que o Estado brasileiro não poderá organizar nenhum segmento religioso, bem como não poderá destinar parte de recursos públicos para manter determinada fé

motivos alegados por alguém, numa pretensão de direito individual em dispensar-se da obrigação jurídica imposta pelo Estado a todos, indistintamente”. (BULZANELLO, José Carlos. Objeção de consciência: uma questão Constitucional. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 38 n. 152 out./dez. 2001. Brasília: Senado, 2001. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/730/r152-13.pdf?sequence>>. Acesso em: 07 abr. 2017. p. 174).

¹⁷³ Cf. LENZA, 2015, p. 1670.

¹⁷⁴ Cf. SANTOS, Mário Martins. Liberdade Religiosa No Brasil e Sua Fundamentação Constitucional. NEVES, Fabiana Junqueira Tamaoki (Orientadora); GOUVEIA, Marivaldo (Orientador). *Revista Eletrônica da Toledo Presidente Prudente* [online]. ETIC - Encontro De Iniciação Científica. Vol. 2, No 2. Presidente Prudente, 2006. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1133/1085>>. Acesso em: 26 jul. 2016. p. 2.

¹⁷⁵ Cf. LENZA, 2015, p. 1669.

¹⁷⁶ SCALQUETTE, 2013, p. 167.

¹⁷⁷ “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”. (BRASIL, 1988, s/p).

¹⁷⁸ BRASIL, 1988, s/p.

religiosa e, ainda, não poderá embaraçar o funcionamento de cultos religiosos ou igrejas, salvo no exercício do poder de polícia, visando o interesse público.¹⁷⁹

Vale dizer que, no Estado democrático de direito, a religião não é “assunto dos poderes públicos, mas dos cidadãos” – salvo a tarefa estatal de assegurar o programa normativo (...) – deveres de proteção e garantias institucionais, o que se reflete também nos princípios da cooperação e da solidariedade). *Liberdade e Laicidade* (não laicismo, repita-se), são vistas como expressão e conteúdo do Estado democrático de direito.¹⁸⁰

No entanto, “a separação Estado-Igreja não significa o afastamento do poder público das questões religiosas, muito embora se encontre circunscrito aos limites impostos pelo princípio da neutralidade”.¹⁸¹

Cabe ressaltar, neste momento, as diferenças nos termos *laicidade* e *separação entre Estado e Igreja*, sendo “possível observar, já no aspecto metodológico, que a laicidade e a separação entre Estado e Igreja não se confundem. Não apenas possuem conteúdos diferentes, como também contam com estrutura normativa diversa e, conseqüentemente, forma de aplicação distinta.”¹⁸² Assim, “enquanto a proibição de associação entre Estado e Igreja é uma regra, que deve ser aplicada sempre que uma situação preencher o seu suporte fático, ou não aplicada quando o fato em questão não corresponder à hipótese normativa”¹⁸³, a laicidade, por ser um princípio, impõe ao Estado a neutralidade diante dos diferentes segmentos religiosos existentes no Brasil, ou seja, não poderá discriminá-los e, muito menos, beneficiá-los ou mesmo prejudicá-los.¹⁸⁴ Ademais, mesmo com a distinção existente na estrutura normativa, existe uma relação entre esses dois termos, permitindo, portanto, concluir que “a proibição positivada no artigo 19, I da Constituição Federal é uma regra, que tem como fundamento o princípio implícito da laicidade, mas que não se confunde com todo o seu conteúdo”.¹⁸⁵ Deste modo:

Um Estado laico é o Estado oficialmente neutro em relação ao fenômeno religioso, é aquele que não apoia nem se opõe a nenhuma religião, que trata todos os seus cidadãos de forma igualitária independentemente da respectiva escolha religiosa, sem conceder preferência a indivíduos de certa religião. Portanto, o princípio geral da laicidade inclui não só a liberdade de consciência individual, como também o dever, pelo

¹⁷⁹ Cf. SILVA NETO, 2008, p. 125-126.

¹⁸⁰ WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade Religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 148.

¹⁸¹ MONTEIRO, 2012, p. 35.

¹⁸² ZYLBERSZTAJN, 2012, p. 65.

¹⁸³ ZYLBERSZTAJN, 2012, p. 65.

¹⁸⁴ Cf. WEINGARTNER NETO, 2007, p. 149.

¹⁸⁵ ZYLBERSZTAJN, 2012, p. 65.

Estado, do respeito ao direito fundamental correlato insculpido na Constituição da República, dentro dos limites de uma ordem pública democrática.¹⁸⁶

Assim, mesmo que a laicidade da sociedade política seja, de certa forma, atingida com feriados religiosos, por exemplo, a mesma deve ser sempre respeitada diante de qualquer manifestação do Estado brasileiro, em âmbito de qualquer dos poderes¹⁸⁷, porquanto, ao mesmo tempo que nasce para o Estado o dever de abstenção, nasce também o dever de garantia no que diz respeito ao direito à liberdade religiosa.

Neste sentido:

O princípio jurídico da laicidade, num plano concreto, pode se expressar por meio de dois comportamentos estatais que são, ao mesmo tempo, opostos e recíprocos entre si: *o Estado como agente ativo*, protetor e garantidor do exercício do direito à liberdade religiosa dos cidadãos e das Igrejas, cuidando, respectivamente, que livremente possam desenvolver a sua personalidade e que estabeleçam e organizem seus próprios cultos; e o Estado agente passivo, protegido pela neutralidade contra as confissões religiosas, impedindo-as de que se valham da máquina estatal como se fosse seu altar e impinjam condições políticas ou pensamento antilaico, de maneira a comprometer o Estado Democrático.¹⁸⁸ (grifo nosso)

Logo, mesmo sendo laico, cabe ao Estado a proteção, na forma da lei, dos cultos, tradições e crenças de todas as religiões e seitas (cabe ressaltar que, para efeitos constitucionais, não há que falar em diferença ontológica entre seitas e religiões).¹⁸⁹

De acordo com Scherkerkewitz:

Creio que o critério a ser utilizado para se saber se o Estado deve dar proteção aos ritos, costumes e tradições de determinada organização religiosa não pode estar vinculado ao nome da religião, mas sim aos seus objetivos. Se a organização tiver por objetivo o engrandecimento do indivíduo, a busca de seu aperfeiçoamento em prol de toda a sociedade e a prática da filantropia, deve gozar da proteção do Estado.¹⁹⁰

A laicidade, portanto, não corresponde dizer que qualquer tipo de credo ou religião será repudiada pelo Estado, mas sim de que este será neutro em relação à religião, não concedendo privilégios a nenhuma, e, ao mesmo tempo, respeitará o pluralismo e a liberdade religiosa de seus componentes, não se mostrando hostil a nenhum credo¹⁹¹.

¹⁸⁶ MONTEIRO, 2012, p. 38.

¹⁸⁷ Cf. SILVA NETO, 2008, p. 122.

¹⁸⁸ MONTEIRO, 2012, p. 40.

¹⁸⁹ Cf. SCHERKERKEWITZ, Isso Chaitz. O Direito da religião do Brasil. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. n. 45/46, p. 87–110, jan./dez., 1996. Secretaria dos Negócios da Justiça, Procuradoria Geral do Estado, 1971. São Paulo: Imprensa, 1996. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista2/artigo5.htm>>. Acesso em: 13 abr. 2017. s/p.

¹⁹⁰ SCHERKERKEWITZ, 1996, s/p.

¹⁹¹ Cf. SCALQUETTE, 2013, p. 123-124.

Importa destacar, ainda, que o laicismo e toda e qualquer postura oficial (estatal) hostil em relação à religião revela-se incompatível tanto com o pluralismo afirmado no Preâmbulo da Constituição, quanto com uma noção inclusive de dignidade da pessoa humana e liberdade de consciência e de manifestação do pensamento, de modo que a necessária neutralidade se assegura por outros meios, tal como bem o demonstra o disposto no artigo 19, I, bem como um conjunto de limites e restrições à liberdade religiosa, (...).¹⁹²

Assim, “neutralidade e imparcialidade não se compadecem com a antirreligiosidade ou valoração veritativa de algum credo em especial.”¹⁹³ No entanto, cabe ressaltar que um dos elementos constitutivos do Estado é o povo, correspondente a uma “reunião de pessoas”, carregadas, em sua maioria, por religiosidade. É possível observar que as leis editadas pelo Estado acabam projetando essa religiosidade, gerando, dessa forma, uma “laicidade não absoluta” do Estado.¹⁹⁴

Portanto, embora a Constituição de 1988 preveja a liberdade de religião como direito fundamental do indivíduo, o Brasil é um país não confessional - ou seja, um país laico, leigo, sem nenhuma religião oficial -; todavia, cabe ao Estado promover a tolerância religiosa aos seus cidadãos, garantindo-lhes o livre exercício de culto, conforme expõe no art. 5.º, VI¹⁹⁵, da Constituição de 1988.

PPGCR
Faculdade Unida de Vitória

¹⁹² SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 511.

¹⁹³ SCALQUETTE, 2013, p. 126.

¹⁹⁴ Cf. SCALQUETTE, 2013, p. 169.

¹⁹⁵ “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”. (BRASIL, 1988, s/p).

2 OS ADVENTISTAS DO SÉTIMO DIA E O DIREITO À OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA POR MOTIVOS RELIGIOSOS

Neste capítulo, visa-se traçar, inicialmente, algumas considerações sobre religião e sua função social. Posteriormente, o presente trabalho abordará sobre a IASD: seu histórico, definição, no que creem e sobre a guarda do sábado, objetivando-se tratar sobre a chamada objeção de consciência, mais especificamente por motivos religiosos, visando uma melhor compreensão do tema proposto.

2.1 Considerações iniciais sobre religião e sua função social

Inicialmente, para um maior entendimento da IASD, convém traçar algumas considerações sobre religião, como a complexidade de sua definição, correntes etc. e, principalmente, sobre a sua importância e contribuição social, buscando alinhar um breve paralelo com a religião objeto do presente estudo.

Primeiramente, ressalta-se que a religiosidade faz parte da essência humana desde os primórdios da humanidade, “na busca constante da existência e vivência de Deus, através dos mitos de criação do mundo (cosmogonias)”.¹⁹⁶ Ademais, de acordo com Fonseca, “fato, também verificado, é a presença da Religião e das entidades religiosas dentro da existência humana, realidade oriunda da experiência espiritual do homem praticada desde os primórdios”.¹⁹⁷ No entanto, ressalta-se a dificuldade em se definir religião.

Nas palavras de Bowker, editor do *Oxford Dictionary of World Religions*, as muitas definições existentes contam sobre religião; porém, diante da sua diversidade, nenhuma delas, individualmente, pode definir religião¹⁹⁸, pois “algumas delas enfatizam a pessoa, outras o social; umas as crenças, outros os usos; algumas as estruturas, outras as funções (...) podemos, talvez, tentar colocá-las juntas, mas isso produziria uma *juggernaut*¹⁹⁹(...) até mais incontrolável que o desajeitado gigante Orissa”.²⁰⁰

¹⁹⁶ MONTE, Tânia Maria Carvalho Câmara. A Religiosidade e sua Função Social (The Religiosity and Social Function). *Revista Inter-Legere*. n.º 05, 2009. Reflexões. 2009. p. 249.

¹⁹⁷ FONSECA, Francisco Tomazoli da. *A Liberdade Religiosa Como Direito Fundamental e a Laicização Do Estado Democrático de Direito*. Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito do Sul de Minas. Orientador: Rafael Lazzarotto Simioni. Pouso Alegre-MG: FDSM, 2014. p. 10.

¹⁹⁸ Cf. BOWKER, 2000 p. 15, CHEHOUD, 2012, p. 52.

¹⁹⁹ De acordo com Bowker (2000, s/p *apud* CHEHOUD, 2012, p. 52), “nome do deus hindu Visnu/Krsna adorado no templo de Purí, Orissa, na Índia, palavra para denotar cego frenesi religioso”.

²⁰⁰ BOWKER, 2000 p. 15, CHEHOUD, 2012, p. 52.

De acordo com o dicionário Houaiss da língua portuguesa, a religião é definida como “1. Crença na existência de uma força ou de forças sobrenaturais, 2. Conjunto de dogmas e práticas que geralmente envolvem tal crença, 3. Observação aos princípios religiosos; devoção, praticar a religião”.²⁰¹ No entanto, se faz necessária uma breve análise etimológica do termo “religião”.

Numa análise etimológica, nota-se que foi a partir de concepções de filósofos da antiguidade que o vocábulo religião originou-se²⁰²:

Cícero (45 A.C.) sustenta que o termo refere-se a *relegere*: reler o que dizem os deuses, característica das pessoas atentas a tudo o que se relaciona aos deuses. Mais tarde, Lactâncio (século III D.C.) rejeita a interpretação de Cícero e afirma que a palavra advém de *religare*: religar, sob o argumento de que a religião é um laço de piedade que serve para religar os seres humanos a Deus. Santo Agostinho de Hipona (século IV D.C.) escreveu em sua obra “A cidade de Deus” que religião deriva de *religere*: reelegger de novo a Deus, de quem havia se separado no período anterior à sua conversão ao cristianismo, muito embora tenha retomado a interpretação de Lactâncio, ao escrever “De vera religione”, concluindo que *religio* refere-se a religar. Macróbio (século V D.C.) reivindica a ideia de que *religio* deriva de *relinquere*: revelar a tradição dos antepassados.²⁰³

Ressalta-se que, nessa corrente de interpretação, o termo *religio*²⁰⁴ deriva de “*relegere*: sublinha-se o caráter da religião romana, baseada na escrupulosa observância do rito, e, por isso, na precisão repetitiva dos atos devocionais dirigidos à divindade”.²⁰⁵

Quanto à concepção de religião no ocidente, por exemplo, a mesma decorreu do costume de compreendê-la como um “conjunto de ideias e práticas por meio das quais as pessoas expressam a sua relação com algo transcendental, com o mundo espiritual, ou simplesmente com Deus”²⁰⁶, fato este que pode ser observado do latim do termo religião (*religare*), significando “‘religação’ com uma realidade ausente ou distante, com a qual, supostamente, o ser humano perdeu a sua relação essencial. Por isso, a prática de religião estaria sempre numa dimensão de busca, de religação”²⁰⁷. Neste sentido, de acordo com Becker, a

²⁰¹ HOUSSAIS, 2008 *apud* CHEHOUD, 2012, p. 52.

²⁰² Cf. MONTEIRO, 2012, p. 12.

²⁰³ MONTEIRO, 2012, p. 12.

²⁰⁴ Por oportuno, ressalta-se que, segundo Berger, a religião vem do latim *relegere*, que significaria “ser cuidadoso”. (BERBER, Peter. *O imperativo herético*. Possibilidades contemporâneas da afirmação religiosa. Petrópolis: Vozes, 2017, p. 71).

²⁰⁵ FILORAMO, Giovanni; PRANDI, Carlos. *As Ciências das Religiões*. Tradução: José Maria de Almeida. São Paulo: Paulus, 1999. p. 256.

²⁰⁶ REIMER, 2013, p. 26.

²⁰⁷ REIMER, 2013, p. 26.

palavra “religião” deriva do termo latim “religioso”, significando “ligar de novo ou religação”²⁰⁸.

Dessa forma, nas palavras de Passos²⁰⁹, a religiosidade diz respeito à experiência humana, enquanto a religião diz respeito ao organismo religioso; ou seja, a religiosidade se constituiria no meio para que o ser humano pudesse ter uma experiência com o Transcendente, bem como das “dinâmicas psíquicas que processam essa experiência”²¹⁰; logo, a religião instituiria o momento para essa experiência, como preceito simbólico, social e institucional, de forma consensual e organizacional.²¹¹ “Trata-se de dois pólos de uma única realidade que produz e processa as representações e práticas religiosas que envolvem de maneira dialética o indivíduo e o coletivo”.²¹²

Nota-se, portanto, que uma conceituação una do que vem a ser religião está longe de ser alcançada, pois existem várias definições²¹³, explicações, conotações.²¹⁴ Ademais, “cada indivíduo tem um entendimento próprio, e sente a religião por si mesmo, mas, quando procura explicar o que ela é, as palavras faltam”.²¹⁵ Dessa forma, é possível considerar que “raramente as definições de religião são neutras. Em geral surgem para favorecer crenças e instituições com as quais seus autores simpatizam e penalizar as que lhe são hostis”²¹⁶, o que nos leva a compreensão de que “as definições de religião quase sempre dependem de propósitos e preconceitos determinados por visões individuais”.²¹⁷

²⁰⁸ SCALQUETTE, 2013, p. 62.

²⁰⁹ Cf. PASSOS, 2007, 29 *apud* BECKER, Michael. *Ensino Religioso Entre Catequese E Ciências Da Religião: Uma avaliação comparativa da formação dos professores do Ensino Religioso no Brasil e da aprendizagem interreligiosa na Alemanha em busca de um Ensino Religioso interteológico e interdisciplinar*. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Educação Brasileira da Universidade Federal do Ceará. Orientador: Brendan Coleman McDonald. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará, 2010. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/3645/1/2010_TESE_MRMBECKER.pdf>. Acesso em: 02 set. 2017. p. 80.

²¹⁰ PASSOS, 2007, 29 *apud* BECKER, 2010, p. 80.

²¹¹ Cf. PASSOS, 2007, 29 *apud* BECKER, 2010, p. 80.

²¹² PASSOS, 2007, 29 *apud* BECKER, 2010, p. 80.

²¹³ “Para Karl Marx, “religião é o suspiro da criatura oprimida, o coração de um mundo sem coração, tanto quanto é o espírito de uma situação sem espírito. Ela é o ópio do povo.” “Investigação psicanalítica da vida mental inconsciente revela que as crenças religiosas correspondem aproximadamente às fantasias da vida infantil, principalmente às inconscientes, concernentes à vida sexual dos pais e aos conflitos que isso traz”, segundo Sigmund Freud. (...) Para Durkheim, a religião é um “sistema solidário de crenças e de práticas relativas às coisas sagradas, isto é, separadas, interditas, crenças e práticas que unem em uma mesma comunidade moral, chamada igreja.” (...) Para Hegel, “a religião e o fundamento (Grundlage) do Estado são uma mesma coisa; são idênticas em e para si (...) Considerar a conexão existente entre o Estado e a religião é tema que trata adequadamente a filosofia da história universal”. E continua dizendo que, como contra o querer absoluto [do Estado absoluto] o querer do espírito de outros povos particulares não têm direito (rechtlos), o povo em questão é o dominador do mundo. (...)”. (CHEHOUD, 2012, p. 51-55).

²¹⁴ CHEHOUD, 2012, p. 57.

²¹⁵ CHEHOUD, 2012, p. 57.

²¹⁶ McGRATH, 2005, p. 44 *apud* SCALQUETTE, 2013, p. 63.

²¹⁷ McGRATH, 2005, p. 44 *apud* SCALQUETTE, 2013, p. 63.

Ressalta-se, por oportuno que “o debate sobre o significado do termo ‘religião’ (...) voltou a se acender na vertente filosófica e das ciências humanas”²¹⁸; ocasião em que a polaridade encontra-se entre duas posições: a essencialista e a funcionalista, buscando responder aos questionamentos sobre a origem da religião e o seu papel na sociedade²¹⁹. Assim, observa-se que “o problema epistemológico básico das Ciências da Religião seria constituído pela alternativa ‘explicar ou compreender a religião’, a ‘explicação’ ligada à corrente funcionalista e a ‘compreensão’ ligada à fenomenologia”.²²⁰

Logo, nota-se que, de acordo com Hock, “a pergunta pelo conceito e pelo termo religião leva imediatamente ao centro da Ciência da Religião e, ao mesmo tempo, a um dos seus debates internos mais importantes”²²¹; para o autor, desde o início do século XX, com as introduções do psicólogo Leuba - que, convém ressaltar, teria conseguido reunir quase cinquenta definições diversas sobre religião -, aumentou-se incontavelmente o número de definições de religião; porém, um dos grandes problemas ao se definir religião encontra-se no fato de o próprio termo ter nascido num determinado contexto histórico cultural e, dessa forma, quando há a tentativa de aplicá-lo como universal a outros contextos, surgem dificuldades imprevistas.²²² “No entanto, já o próprio termo ‘religião’ não é usado de modo uniforme, e até sua derivação terminológica é disputada²²³”, surgindo, conseqüentemente, diversas tentativas de conceituar o termo “religião”.

Contra tais definições de religião levantou-se repetidamente a objeção de que nem todas as religiões conhecem algo como deus, deuses ou “seres sobrenaturais”, e aqui volta-se sempre a apontar para o budismo primitivo. Outras definições substancialistas de religião tentam contornar a dificuldade ao definir fenômenos mais fundamentais como conteúdo ou objeto de religião²²⁴.

Ainda de acordo com Hock, “na tradição da fenomenologia da religião clássica, esse lugar foi ocupado pelo termo sagrado ou sacralidade”²²⁵ e, citando Soderblom²²⁶, em sua obra

²¹⁸ FILORAMO; PRANDI, 1999, p. 258.

²¹⁹ Cf. FILORAMO; PRANDI, 1999, p. 258.

²²⁰ BECKER, 2017. p. 80.

²²¹ HOCK, Klaus. Introdução à Ciência da Religião. São Paulo: Loyola, 2010. p. 17.

²²² Cf. HOCK, 2010, p. 17.

²²³ De acordo com Hock, “o debate sobre a derivação certa do termo *religio* mostra que a definição do termo não é possível nos moldes de uma definição objetiva, “dada”, mas permanece vinculada a um contexto histórico-cultural específico”. (2010, p. 18)

²²⁴ HOCK, 2010, p. 24.

²²⁵ HOCK, 2010, p. 24.

²²⁶ Segundo Söderblom, “a experiência do sagrado antecede todo e qualquer conceito de Deus. Ela é a experiência religiosa fundamental por excelência. ‘Santidade’ (Heiligkeit) é o termo determinante na religião” (1913, p. 713-741 *apud* OTTO, Rudolf. *O Sagrado: os aspectos irracionais na noção do divino e sua relação com o irracional*. São Leopoldo/RS: Editora Sinodal, 2007. p. 15).

“Introdução à História da Religião”, “sacralidade é a palavra determinante na religião”²²⁷. Neste sentido, para Durkheim, a religião seria uma “espécie de entidade indivisível, pois é um todo formado por partes, é um sistema mais ou menos complexo de mitos, de dogmas, de ritos, de cerimônias”²²⁸; ademais, para Durkheim, a essência da religião estaria no fato de o sagrado ser o “centro do mundo, a origem da ordem, a fonte das normas, a garantia da harmonia, a sobrevivência da vida social”²²⁹. Logo, Fonseca expõe que “as crenças têm como principal característica a determinação do sagrado e do profano. [...] Essa essência do sagrado e do profano é tão forte que, mesmo religiões ateístas como o budismo, que não tem um deus, têm coisas sagradas”.²³⁰ Neste sentido, de acordo com Luhmann, a separação do sagrado e do profano seria a essência da religião, ocasião em que o homem é incentivado a afastar-se do profano e levar uma vida sagrada, tendo como marco dessa separação as cerimônias religiosas, que levam o homem a iniciar a sua vida religiosa²³¹.

No entanto, na Ciência da Religião há amplo consenso sobre o fato de que uma compreensão científico-religiosa de “religião” por sua vez não deve ser “religiosa”, portanto deve ser feita uma nítida distinção entre o discurso religioso – afirmações religiosas, portadoras de atuação, símbolos e categorias etc. – e construções científico-religiosas – a definição de elementos relacionados entre si e formas de expressão, com a ajuda de um padrão de formações terminológicas formais no nível de uma “metalinguagem”, uma linguagem específica científica, além da linguagem religiosa. No entanto [...] a constatação de que o termo de religião é um construto científico não significa que estaríamos lidando com uma mera ficção que não teria sua correspondência na realidade²³².

Dessa forma, “inúmeros são os pontos de vista que podem ser adotados na busca da conceituação, exemplificativamente, a perspectiva do fiel, a do ateu, a do cientista social, ou ainda, a do Estado, que deve zelar pela liberdade, com cuidados para não infringir a laicidade”.²³³ No entanto, independentemente da procedência, o vocábulo “religião” trata da relação do ser humano com o Transcendente “através de um conjunto de crenças relativas àquilo que a humanidade considera como sobrenatural, divino e sagrado, bem como do conjunto de rituais e códigos morais que derivam dessas crenças”.²³⁴ Nessa perspectiva, a religião representa uma compreensão do ser humano “em sua relação com a esfera transcendente, afirmando a

²²⁷ Cf. HOCK, 2010, p. 24.

²²⁸ FONSECA, Francisco Tomazoli. *Religião e Direito no Século XXI: a liberdade religiosa no Estado Laico*. Curitiba: Juruá, 2015. p. 21.

²²⁹ FONSECA, 2015, p. 21.

²³⁰ FONSECA, 2015, p. 21.

²³¹ FONSECA, 2015, p. 21.

²³² HOCK, 2010, p. 30.

²³³ CHEHOUD, 2012, p. 57.

²³⁴ MONTEIRO, 2012, p. 12.

existência de uma “centelha” divina na alma humana que estaria permanentemente em busca da sua origem transcendente, sendo essa a expressão de uma essência natural religiosa do ser humano (*o homo religiosus*).²³⁵ Portanto, não há como dizer que há uma única formulação para a religião, porquanto “existem muitas definições, metáforas e descrições que tentam se aproximar do conceito “religião” ou “fenômeno religioso” e distingui-lo de outros campos como a metafísica e a ética.”²³⁶ Schleiermacher, por exemplo, “chamava a religião de “intuição e sentimento do infinito” (...) Para ele, o sentimento religioso é sentimento da total dependência do homem (finito) em relação à Totalidade (infinita); e essa ideia básica vale para todas as formas de religião”.²³⁷

Desta feita, após breves considerações sobre a complexidade na definição de religião, convém tratar, neste momento, sobre a importância da religião na sociedade, bem como a sua contribuição social, posto que, conforme exposto inicialmente, a religiosidade faz parte da condição humana do ser humano²³⁸ desde o início da humanidade.

Conforme expõem Filoramo e Prandi, “muito antes de sua positivação (...) pode-se observar a presença do fenômeno religioso como aspecto de aproximação social e coletiva, uma vez que política e a religião se confundiam”²³⁹, ocasião em que aquele que não aceitasse a religião que era imposta pela comunidade, ou mesmo se não a praticasse, o indivíduo estaria sendo infiel ao seu próprio povo, atraindo sobre ele, por conseguinte, “as iras da divindade, crime grave punido com pena de morte”.²⁴⁰

Neste sentido, de acordo com Fonseca, nota-se que:

um sistema solidário de crenças e de práticas relativas a coisas sagradas, isto é, separadas, interditas; crenças e práticas que unem em uma mesma comunidade moral, chamada igreja, todos aqueles que a elas aderem. O segundo elemento que ocupa lugar em nossa definição e que não é menos essencial que o primeiro é o fato de que a idéia de religião é inseparável da idéia de igreja, isto quer dizer que a religião deve ser uma forma eminentemente coletiva.²⁴¹

Deste modo, “com usos variados dessas formas de linguagem, cada sistema de fé ou religião organiza a seu modo a forma de expressar suas convicções ou seus convencimentos fundamentais”²⁴², sendo possível observar, portanto, que cada religião é constituída de

²³⁵ BECKER, 2010, p. 79.

²³⁶ BECKER, 2010, p. 77.

²³⁷ BECKER, 2010, p. 77.

²³⁸ Cf. HOCK, 2010, p. 25.

²³⁹ MONTEIRO, 2012, p. 14

²⁴⁰ MONTEIRO, 2012, p. 14.

²⁴¹ FONSECA, 2014, p. 39.

²⁴² REIMER, 2013, p. 27.

símbolos, com significantes e significados próprios²⁴³, manifestada através de “oração, sacrifícios, sacramentos, liturgia, ascese, prescrições morais”²⁴⁴, cabendo a religião designar “o momento consensual e organizacional dessa experiência como sistema simbólico, social e institucional”²⁴⁵. Dessa forma, de acordo com um pensamento de um indivíduo religioso, “caracteriza-se como a afirmação subjetiva da proposta de que existe algo transcendental, extra/empírico, maior, fundamental e mais poderoso do que a esfera que nos é imediatamente acessível através do instrumentário sensorial humano”²⁴⁶.

Neste sentido, para Fonseca:

A experiência religiosa humana, de forma geral, traz como grandes características, em todas as religiões, as crenças e os ritos; e a essência do sagrado e do profano. Crenças são estados da opinião, consistem em representações. Ritos são modos de ação determinados. A crença é o objeto do rito, só pode existir um rito após se ter definido uma crença. Palavras, gestos, movimentos, fundamentos numa crença formam o rito religioso²⁴⁷.

Logo, se revela através “dos rituais, pela experiência religiosa, na constituição das instituições e contribuição de um código próprio da ética que versará e refletirá as condutas desses indivíduos”²⁴⁸.

Com efeito, caracterizando-se por um sistema de compreensão e interpretação do mundo, caberá a esta responder às questões referentes à origem do universo, pela interpretação cosmológica de encontrar o sentido para a vida, alimentar esperanças para o futuro transcendente da vida atual, o ajustamento emocional, a segurança cognitiva ao enfrentar problemas de dor e morte, sinalizar com a possibilidade de resposta e compensação à variada gama de sofrimentos. Vale ressaltar que estes sofrimentos são oriundos das mais diversas causas, desde doenças, relações pessoais, relações sociais opressivas, intervenções médicas e técnicas, regras de conduta, padrões éticos até cataclismos naturais.²⁴⁹

Analisando a religião como fator social, Luhmann, em sua obra “A Religião da Sociedade”, “analisa a religião como mais um sistema autopoietico da sociedade”²⁵⁰; para o autor, a análise do conceito da autopoiese deve ser observada tanto nos sistemas sociais, quanto nos psíquicos²⁵¹, alcançando a sociedade, de forma geral, porquanto “organizações e interações

²⁴³ MONTE, 2013, p. 249.

²⁴⁴ MONTEIRO, 2012, p. 12.

²⁴⁵ PASSOS, 2007, 29 *apud* BECKER, 2010, p. 80.

²⁴⁶ MONTE, 2013, p. 249.

²⁴⁷ FONSECA, 2014, p. 33.

²⁴⁸ MONTE, 2013, p. 249.

²⁴⁹ MONTE, 2013, p. 250.

²⁵⁰ LUHMANN, 2007, *s/p apud* FONSECA, 2014, p. 33.

²⁵¹ LUHMANN, 2007, *s/p apud* FONSECA, 2014, p. 33.

fazem parte dos sistemas sociais, e assim têm características comuns e são comparáveis umas com as outras, tendo como principal ponto comum o fato de que a sua operação básica é a comunicação”²⁵²; logo, a religião corresponderia a “um meio de comunicação”, permitindo a passagem “da complexidade indeterminada para a complexidade determinada”²⁵³, haja vista que “a religião está entronizada e aglutinada na sociedade como a mistura de soluções inseparáveis”.²⁵⁴

Assim, de acordo com Fonseca, talvez se pudesse afirmar que a fonte da vida religiosa é, além das categorias fundamentais do pensamento, a sociedade; então, pode-se também afirmar que “a ciência tem origem na religião, bem como as primeiras regras da moral e do direito, de forma que se presume que todas as grandes instituições sociais nasceram da vida religiosa, sendo esta uma expressão resumida da vida coletiva”.²⁵⁵ Portanto, “se a religião engendrou tudo o que há de essencial na sociedade, é que a ideia da sociedade é a alma da religião”.²⁵⁶

Para Rosenfield, a partir da compreensão da religião “como um bem interno, subjetivo do indivíduo, o autor defende a sua inviolabilidade da influência da objetividade do mundo”²⁵⁷, ou seja, por ser um bem superior do indivíduo, como a liberdade e outros bens da personalidade, por exemplo²⁵⁸; a religião é considerada ainda pelo autor como um bem “imutável e absoluto, impossível de ser apropriado como o são os bens mutáveis, tais quais os prazeres da carne e da mesa, o poder e a riqueza”.²⁵⁹

Desta feita, conclui-se que não existe conduta humana que seja totalmente liberta da influência de fatores externos, porquanto “todos, em maior ou menor grau, são influenciados [...] pelo comportamento e/ou informações prestadas por outros indivíduos, ademais da presente influência de nossa “herança” sócio-cultural, que nos dá uma identidade social e individual”²⁶⁰ e, neste sentido, há de se ressaltar a religião como um exemplo de influência social, posto que “as diversas instituições religiosas, através de reuniões e encontros, criam e repassam padrões genéricos a partir de uma moral quase sempre dogmática, capaz de persuadir a seus membros,

²⁵² FONSECA, 20114, p. 34.

²⁵³ LUHMANN, 2007, p. 37 *apud* FONSECA, 2014, p. 33.

²⁵⁴ FONSECA, 20114, p. 34.

²⁵⁵ FONSECA, 2014, p. 40.

²⁵⁶ FONSECA, 2014, p. 40.

²⁵⁷ MONTEIRO, 2012, p. 12.

²⁵⁸ Cf. MONTEIRO, 2012, p. 12.

²⁵⁹ MONTEIRO, 2012, p. 12.

²⁶⁰ FREIRE DOS SANTOS, Tiago. Direito, religião e conduta humana. *Âmbito Jurídico*. Rio Grande, IX, n. 33, set. 2006. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3342>. Acesso em: 10 jan. 2018. Não paginado.

na medida em que o indivíduo se sente parte de uma comunidade religiosa”²⁶¹, chegando a influenciar, inclusive, “na formação e organização política/jurídica de um Estado. Por isso, mesmo nos Estados oficialmente laicos, como o Brasil, evidencia-se uma influência religiosa sobre a constituição de suas leis e princípios”²⁶², como ocorre na atual Constituição do Brasil, refletindo-se em discussões nos tribunais, como no caso da recusa à transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová, por exemplo; outro caso que pode ser citado foi a forte luta pela efetivação integral da liberdade religiosa pela IASD, que, diante de uma consulta pública realizada entre 18 de janeiro a 17 de fevereiro de 2017²⁶³, uma escola em Boa Vista/RR realizou um mutirão para que o maior número possível de votantes optasse pela alteração do dia da aplicação da prova²⁶⁴, vencendo a opção para que a mesma passasse a ser realizada, a partir de 2017, em dois domingos seguidos, não mais em dois dias consecutivos (sábado e domingo), gerando, inclusive, segundo o MEC, uma economia aos cofres públicos de, aproximadamente, R\$ 646 mil, valores estes gastos com os 76 mil adventistas que fizeram o ENEM em 2016²⁶⁵.

Desse modo, a religião, e em especial, o cristianismo, como se verificou, possui forte influência como mecanismo propulsor de ações e agente condicionador da conduta de modo geral, atuando como um fator controlador e organizador da sociedade. Outro papel primordial da religião, extremamente ligada à anterior, foi sua extensa influência na consolidação do Direito positivado, inclusive no direito moderno. Em diversas nações, os ordenamentos jurídicos foram em grande parte influenciados por idéias e princípios religiosos presentes na humanidade. Assim, a influência do cristianismo nas legislações penais e em todos os outros ramos do Direito foi vasta e aos poucos o Estado laico de origem burguesa veio a assumir a tutela efetiva dos valores primordiais quanto à vida, à integridade, à liberdade e outras questões inerentes ao homem e à sociedade.²⁶⁶

Desta feita, do ponto de vista jurídico, observa-se que, ainda que a religiosidade se inicie individualmente, “como matéria íntima e privada de cada cidadão, na junção coletiva da fé formam-se os sistemas sociais religiosos que ganham vida autônoma, autopoietica, e que

²⁶¹ FREIRE DOS SANTOS, 2018, s/p.

²⁶² FREIRE DOS SANTOS, 2018, s/p.

²⁶³ Cf. *GI*. Data do Enem 2017: prova será em dois domingos seguidos de novembro. 2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com/educacao/enem/2017/noticia/enem-2017-sera-em-dois-domingos-seguidos-5-e-12-de-novembro.ghtml>>. Acesso em: 10 jan. 2018. Não paginado.

²⁶⁴ Cf. *NOTÍCIAS ADVENTISTAS*. Alunos da Educação Adventista de Boa Vista fazem mutirão para a votação da pesquisa do Enem. 2017. Disponível em: <<http://noticias.adventistas.org/pt/noticia/educacao/alunos-da-educacao-adventista-de-boa-vista-fazem-mutirao-para-votacao-da-pesquisa-do-enem/>>. Acesso em: 10 jan. 2018. Não paginado.

²⁶⁵ *GUIA DO ESTUDANTE*. Entenda todas as mudanças do Enem 2017. Exame será aplicado em dois domingos seguidos, não certificará mais o ensino médio e sabatistas farão a prova normalmente; veja as mudanças. Editora Abril. Março de 2017. Disponível em: <<https://guiadoestudante.abril.com.br/enem/entenda-todas-as-mudancas-do-enem-2017/>>. Acesso em: 31 mar. 2018. Não paginado.

²⁶⁶ FREIRE DOS SANTOS, 2018, s/p.

precisam ser respeitados pelo ordenamento jurídico”.²⁶⁷ Portanto, como o homem é, em sua essência, religioso, não pode “nenhuma ordem constitucional, política ou até mesmo ditatorial ser capaz de retirar a religiosidade da sociedade”²⁶⁸, e, ainda, expõe que “a segurança da religião estava na sociedade mesma; religião e sociedade não se permitem distinguir”.²⁶⁹

Assim, nota-se que “a religião não é uma criação estatal, já existia muito antes deste, não podendo, assim, ser ignorada nas esferas públicas, mas sim, devendo ser reconhecida e respeitada como fato social que é”.²⁷⁰

2.1.1 A Igreja Adventista do Sétimo Dia (IASD)

No Brasil, nota-se a forte influência da religião na sociedade. Desde a Constituição do Império (1824) até a atual Constituição (1988), observa-se que, na medida em que os anos avançavam, as constituições brasileiras foram demonstrando maior maleabilidade quanto à liberdade religiosa, o que permitiu conseqüentemente um aumento na diversidade religiosa no país, conforme o censo do IBGE de 2010, publicado em 2012²⁷¹.

Neste sentido, segundo o censo de 2010, quanto à religião do povo brasileiro²⁷², em comparação ao censo do IBGE de 2000²⁷³, os protestantes e os “sem religião” cresceram – 22,1%, de acordo com o IBGE, no Censo de 2010 (tabela abaixo²⁷⁴), e, como parte desse conglomerado “não Católico” está a IASD²⁷⁵, que, convém ressaltar, de acordo com o IBGE²⁷⁶,

²⁶⁷ FONSECA, 2014, p. 39.

²⁶⁸ FONSECA, 2014, p. 35.

²⁶⁹ FONSECA, 2014, p. 35.

²⁷⁰ FONSECA, 2014, p. 12.

²⁷¹ Cf. *INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE)*. Governo Federal, 2010. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2013-agencia-de-noticias/releases/14244-asi-censo-2010-numero-de-catolicos-cai-e-aumenta-o-de-evangelicos-espíritas-e-sem-religiao.html>>. Acesso em: 10 jan. 2018. Não paginado.

²⁷² Cf. *INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE)*. Governo Federal, 2010. Disponível em: <http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/94/cd_2010_religiao_deficiencia.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2016.

²⁷³ Cf. *INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE)*. Censo 2010. Governo Federal, 2012. Disponível em: <<http://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo.html?view=noticia&id=3&idnoticia=2170&busca=1&t=censo-2010-numero-catolicos-cai-aumenta-evangelicos-espíritas-sem-religiao>>. Acesso em: 03 set. 2017.

²⁷⁴ Cf. *IBGE, Censo 2010*. Governo Federal, 2010. Disponível em: <http://censo2010.ibge.gov.br/apps/atlas/pdf/Pag_203_Religi%C3%A3o_Evang_miss%C3%A3o_Evang_pentecostal_Evang_nao%20determinada_Diversidade%20cultural.pdf>. Acesso em: 09 set. 2017.

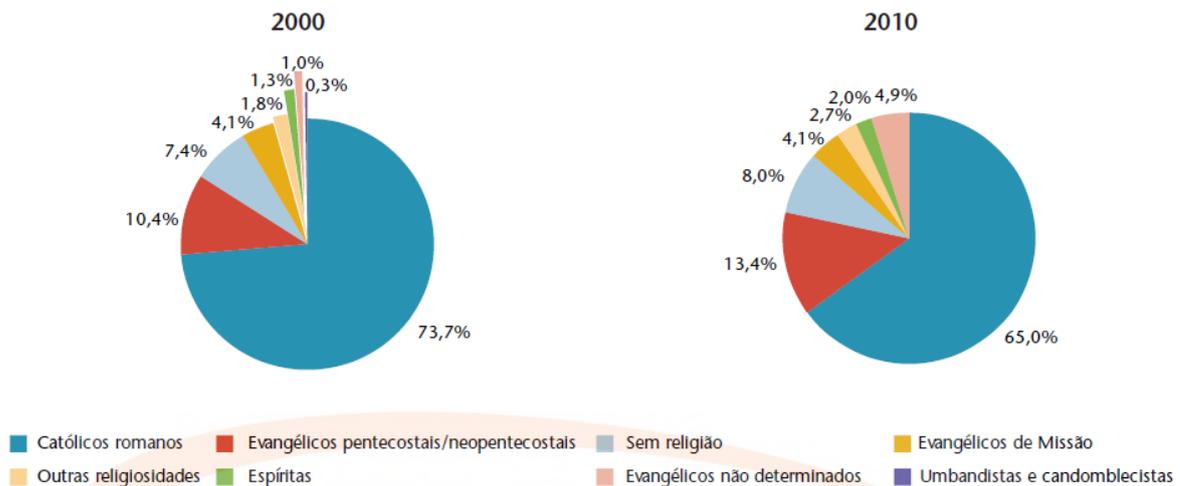
²⁷⁵ Cf. GALIZA, Rodrigo. Projeções e profecias — IBGE e escatologia adventista. Centro Universitário Adventista de São Paulo. *Revista Kerygma*. V. 12, n. 01. 2016. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.19141/1809-2454/kerygma.v12.n1.p.135-155>>. Acesso em: 02 ago. 2017. p. 1.

²⁷⁶ Cf. IBGE, 2010, p. 143.

em 2010 haviam 1.561.071 de brasileiros que se declararam adventistas, o que demonstra um forte interesse pela doutrina em questão.

Figura 1

Distribuição percentual da população, por grupos de religião - Brasil - 2000/2010



Fonte: IBGE, 2010.

A IASD corresponde a uma denominação religiosa que possui a guarda do sábado como um símbolo de fidelidade ao Transcendente, sendo considerada como uma de suas fundamentais crenças, tendo como base a Bíblia, mais precisamente o Livro de Deuteronômio 5,12-15^{277, 278}.

Quem são os adventistas do sétimo dia? A essa pergunta, pode-se dar uma resposta simples e breve: a Igreja Adventista do Sétimo Dia é uma corporação mundial de mais de 16 milhões de cristãos que guardam o sábado do sétimo dia e esperam pela iminente volta de Jesus. Numa resposta mais detalhada, pode-se dizer que os adventistas são uma corporação protestante e conservadora de cristãos evangélicos, cuja fé, embasada na Bíblia e centralizada em Cristo, enfatiza a morte expiatória do Salvador, Seu ministério no santuário celestial e Seu breve retorno para redimir os fiéis. Os adventistas são conhecidos por observarem o sábado, enfatizarem a conservação da

²⁷⁷ “12 Guardarás o dia de sábado a fim de santificá-lo, conforme o Senhor, o teu Deus, te ordenou. 13 Trabalharás seis dias e neles farás todos os teus trabalhos, 14 mas o sétimo dia é um sábado para o Senhor, o teu Deus. Nesse dia não farás trabalho algum, nem tu nem teu filho ou filha, nem o teu servo ou serva, nem o teu boi, teu jumento ou qualquer dos teus animais, nem o estrangeiro que estiver em tua propriedade; para que o teu servo e a tua serva descansem como tu. 15 Lembra-te de que foste escravo no Egito e que o Senhor, o teu Deus, te tirou de lá com mão poderosa e com braço forte. Por isso o Senhor, o teu Deus, te ordenou que guardes o dia de sábado”. (*BÍBLIA ON LINE*. Deuteronômio 5:12-15. Disponível em: <<https://www.bibliaonline.com.br/nvi/dt/5/12-15>>. Acesso em: 06 set. 2016. p. 137).

²⁷⁸ Cf. SABAINI, Wallace Tesch. *Estado e religião: uma análise do direito fundamental à liberdade de religião no Brasil*. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2010, p. 135.

saúde como parte do dever religioso e por realizarem atividades missionárias ao redor do mundo.²⁷⁹

Embora “o nascimento oficial da igreja data de princípios da década de 1860”²⁸⁰, nos Estados Unidos²⁸¹, de acordo com o Tratado de Teologia dos adventistas, os precursores da IASD já agiam desde o início do século XIX²⁸², ou seja, através do “movimento milerita”²⁸³ das décadas de 1830 e 1840 que são lançadas as bases para o surgimento e organização da denominação²⁸⁴, ocasião em que “os intérpretes da Bíblia ao redor do mundo escreveram e falaram sobre a proximidade da segunda vinda de Jesus”²⁸⁵, sendo a IASD, portanto, “conhecidamente considerada herdeira do movimento milerita do século XIX acontecido nos EUA”.²⁸⁶

Entre a década de 1830 e tendo apogeu no ano de 1844 figurou vigorosamente o movimento milerita na América do Norte. Inserido em um contexto de movimentos messiânicos do séc. XIX, tal movimento floresceu em uma época de especial união do espírito revivalista e democrático caracterizadores do solo americano. (...) O movimento milerita, além de mostrar inconformismo com as associações religiosas já estabelecidas apresentava algumas características gerais, aqui assinaladas. São elas: a) reivindicação de certa primazia de iluminação interior e do Espírito Santo; b) pregação que enfatizava o aspecto não conclusivo da Revelação; c) propugnação da realização da Igreja no mundo alheia aos poderes estabelecidos.²⁸⁷

Neste sentido, no prefácio do Tratado de Teologia dos adventistas, assim expõem:

A Igreja Adventista do Sétimo Dia surgiu, em meados do século 19, como um movimento profético comprometido com a Palavra de Deus. (...) O período pós-1844 foi caracterizado pela definição de doutrinas distintas da fé adventista, como a lei e o sábado, a segunda vinda de Cristo, o sacerdócio de Cristo no santuário celestial e a imortalidade condicional do ser humano. No período pós-1888, a mensagem adventista foi enriquecida com mais ênfase nas doutrinas evangélicas da salvação pela

²⁷⁹ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. *Tratado de teologia*. Editor: Raoul Dederen. Tradução de José Barbosa da Silva. Tatuí/SP: Casa Publicadora, 2011. p. 1.

²⁸⁰ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 2.

²⁸¹ Cf. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 2.

²⁸² Cf. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 2.

²⁸³ Segundo Carvalho (2011, p. 187), “o Movimento milerita foi um movimento religioso interconfessional norte-americano que teve em Guilherme Miller o grande líder das pregações proféticas com ênfase no segundo advento de Jesus Cristo a esta terra.” Ainda, segundo Carvalho (2011, p. 188), Guilherme Miller (178–1849), “que depois de intenso estudo da Bíblia e interpretação peculiar de textos proféticos anunciou a volta de Jesus para uma época marcada, entre a primavera de 1843 e a primavera de 1844”. (CARVALHO, Francisco Luiz Gomes de. O lugar da profetisa na história do adventismo (The place of prophetess in Adventist history). PERETTI, Clélia (Org.). *Congresso de Teologia da PUCPR*, 10, 2011, Curitiba. Anais eletrônicos. Curitiba: Champagnat, 2011. Disponível em: <<http://www2.pucpr.br/reol/index.php/10CT?dd1=5614&dd99=pdf>>. Acesso em: 09 ago. 2017. PUCPR: Curitiba, 2011).

²⁸⁴ CARVALHO, 2011, p. 187.

²⁸⁵ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 2.

²⁸⁶ CARVALHO, 2011, p. 187.

²⁸⁷ QUEIROZ, 1965, p. 92 *apud* CARVALHO, 2011, p. 188-189.

graça mediante a fé, da plena divindade de Cristo e Sua coeternidade com o Deus Pai, bem como do Espírito Santo como a terceira pessoa da Divindade.²⁸⁸

A IASD teve como fundadores o casal Ellen e James White, junto com Joseph Bates, que foram seguidores de Guilherme Miller, que pregava que Cristo voltaria a Terra entre 1843-1844²⁸⁹; no entanto,

Como Jesus não apareceu na data em que os “mileritas” esperavam, aqueles seguidores de Miller experimentaram o que ficou conhecido no meio adventista como “o grande desapontamento”. A maioria dos que haviam se juntado ao movimento saiu em profunda desilusão e alguns deles retornaram às suas igrejas de origem. Uns poucos, no entanto, voltaram a pesquisar o assunto para tenta entender o que havia acontecido ou se haviam cometido algum erro de interpretação dos textos bíblicos. O movimento adventista surgiu naquele cenário confuso, a partir de um pequeno grupo que se recusou a desistir.²⁹⁰

“Dentre aqueles que perseveraram, estava o casal White (Thiago e Ellen) e José Bates. Por meio da liderança dos White e Bates, iniciou-se a Igreja Adventista do Sétimo Dia cuja organização oficial foi realizada em 21 de maio de 1863”.²⁹¹ Segundo Schunemann, ressalta-se que, embora muitos considerem Ellen White “a fundadora da IASD por causa de que os crentes se reuniram em torno do seu carisma, é a atuação de James White que vai conduzir a organização da IASD. Tanto que James White ocupou a presidência da IASD durante bastante tempo”.²⁹²

A IASD é considerada “uma igreja de origem milenialista, que tem na guarda do sábado, na crença no dom profético de Ellen White e nos cuidados com a saúde suas marcas mais peculiares”.²⁹³ Ademais, quanto à crença, “os adventistas do sétimo dia aceitam a Bíblia como seu único credo e mantêm certas crenças fundamentais como sendo o ensino das

²⁸⁸ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. XI.

²⁸⁹ Cf. SCHUNEMANN, Haller Elinar Stach. O Papel das Imigrações no Crescimento da Igreja Adventista do Sétimo Dia 149. *Estudos de Religião*, v. 23, n. 37, 146-170, jul./dez. 2009. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-ims/index.php/ER/article/download/1521/1547>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

²⁹⁰ FUCKNER, Ismael. *Igreja adventista: um movimento da modernidade*. Trabalho apresentado no XIII Simpósio Nacional da Associação Brasileira de História das Religiões, realizado entre os dias 29 de maio e 1º de junho de 2012, em São Luiz, MA, Brasil. Disponível em: <<http://www.abhr.org.br/plura/ojs/index.php/anais/article/viewFile/626/525>>. p. 02. Acesso em: 30 ago. 2017.

²⁹¹ COSTA, Valcenir do Vale. *Comunidade Virtual E Comunicação: O site da Igreja Adventista do Sétimo Dia*. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Comunicação Social, da UMESP - Universidade Metodista de São Paulo. Orientador: Prof. Dr. Jacques Vigneron. São Paulo: UMESP, 2003. Disponível em: <<http://tede.metodista.br/jspui/bitstream/tede/742/1/Valcenir%20do%20Vale%20Costa.pdf>>. Acesso em: 31 ago. 2017. p. 46.

²⁹² SCHUNEMANN, 2009, p. 151.

²⁹³ SCHUNEMANN, 2009, p. 151.

Escrituras Sagradas”.²⁹⁴, ou seja, “embora a maior parte das crenças da IASD reafirme as bases cristãs, há crenças diferenciadoras, são elas: a) O Grande Conflito; b) O Dom de Profecia; c) O Sábado; d) O Ministério de Cristo no Santuário Celestial; e) Morte e Ressurreição”.²⁹⁵

Ressalta-se que, antes mesmo do nascimento oficial da IASD, que se deu em 1860, o movimento dos primeiros ensinos Adventistas do Sétimo Dia era uma preocupação dos mileristas, que, “mesmo antes de 1844 (...) se preocupavam com a permanente validade do sábado semanal como dia de adoração”.²⁹⁶ Durante o período de 1848 a 1850, foram realizadas “Conferências Sabáticas”, em diversas partes da Nova Inglaterra²⁹⁷, ocasião em que “diversos grupos religiosos chegaram a uma compreensão unificada das colunas da fé adventista, quais sejam: o sábado, a segunda vinda de Cristo e o estado dos mortos. Sua teologia comum acabou formando a base para o posterior desenvolvimento da igreja”.²⁹⁸

Dessa forma, a IASD se expandiu rapidamente nos Estados Unidos, principalmente na década de 1850, estabelecendo diversas instituições, como escolas, editoras e clínicas de saúde, de acordo com as necessidades e também das possibilidades²⁹⁹, contribuindo para o crescimento do movimento adventista.

Na primeira fase de expansão a IASD se estabelece em todos os países europeus da época, e em vários países da América Latina, em especial no Cone Sul, além de alguns grandes países como Japão, China, além de diversas colônias inglesas como Índia, África do Sul, Austrália e Nova Zelândia. A expansão mundial do adventismo iniciada em 1874 pela Europa foi consequência, segundo o historiador adventista George Knight (2000), da mentalidade da IASD que via o protestante como mais próximo da verdade do que os católicos e do que os “pagãos”. Assim, inicia-se a expansão por aqueles que eram visto como mais facilmente de se converterem ao adventismo.

Quanto ao nome “Adventista do Sétimo Dia”³⁰⁰, este foi adotado em 1860³⁰¹, juntamente com o nascimento oficial da IASD, que também se deu no mesmo ano. Neste sentido, nota-se a existência de duas crenças fundamentais para a igreja: “‘Adventista’ reflete a

²⁹⁴ IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. *Nisto Cremos*. As 28 crenças fundamentais da Igreja Adventista do Sétimo Dia. Tradução: Helio L. Grellmann. 8 ed. Tatuí/SP: Casa Publicadora Brasileira, 2008.

²⁹⁵ CARVALHO, 2011, p. 190.

²⁹⁶ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 5.

²⁹⁷ Cf. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 5.

²⁹⁸ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 5.

²⁹⁹ Cf. SCHUNEMANN, 2009, p. 151

³⁰⁰ Segundo Gaarder, “o nome “adventista” é uma referência ao advento de Jesus Cristo, daí resulta o termo “adventista”, ou seja, aquele que aguarda o iminente retorno de Cristo à Terra”. (GAARDER, 2000, p. 205 *apud* B. SILVA, Severino. *Adventistas Do Sétimo Dia: O Conflito De Direitos E Deveres Motivados Pela Guarda Do “Sábado Bíblico”*. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Ciências da Religião. Orientador: Prof. Dr. Valmor da Silva. Disponível em: <<http://tede2.pucgoias.edu.br:8080/bitstream/tede/3622/2/SEVERINO%20BREDA%20DA%20SILVA.pdf>>. Acesso em: 19 set. 2017. PUC Goiás: Goiânia, 2016. p. 21.

³⁰¹ Cf. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 2.

convicção da proximidade do retorno (advento) de Jesus. ‘Sétimo Dia’ refere-se ao sábado bíblico da criação o qual tem sempre sido o sétimo dia da semana, ou sábado”³⁰², tendo a Bíblia como única regra de fé e prática, mantendo “certas crenças fundamentais como sendo o ensino das Escrituras Sagradas. Estas crenças, da maneira como são apresentadas aqui, constituem a compreensão e a expressão do ensino das Escrituras por parte da Igreja”.³⁰³

A Lei de Deus: Os grandes princípios da lei de Deus são incorporados nos Dez Mandamentos e exemplificados na vida de Cristo. Expressam o amor, a vontade e os propósitos de Deus acerca da conduta e das relações humanas, e são obrigatórias a todas as pessoas, em todas as épocas. Estes preceitos constituem a base do concerto de Deus com Seu povo e a norma no julgamento de Deus. Por meio da atuação do Espírito Santo, eles apontam para o pecado e despertam o senso da necessidade de um Salvador. A salvação é inteiramente pela graça, e não pelas obras, mas seu fruto é a obediência aos mandamentos. Essa obediência desenvolve o caráter cristão e resulta numa sensação de bem-estar. É uma evidência de nosso amor ao Senhor e de nossa solicitude por nossos semelhantes. A obediência da fé demonstra o poder de Cristo para transformar vidas, e fortalece, portanto, o testemunho cristão. (Êxo. 20:1-17; S. Mat. 5:17; Deut. 28:1-14; Sal. 19:7-13; S. João 14:15; Rom. 8:1-4; I S. João 5:3; S. Mat. 22:36-40; Efés. 2:8).³⁰⁴

A partir de 1870, dois grandes eventos marcaram a história da IASD: a fundação da Escola Seleta, em Battle Creek (1874) e o envio do primeiro missionário adventista à Europa - mais precisamente para a Suíça -, também em 1874.³⁰⁵ Jonh Nevis Andrews, além de realizar evangelismo público, estabeleceu, em 1876, uma casa editora na Suíça, tratando das doutrinas adventistas.³⁰⁶ Nessa linha, no final do século XIX, “a presença de Ellen White na Europa e os artigos que ela escreveu em periódicos sobre a Europa estimularam as missões estrangeiras (...). Na mesma época, outros continentes foram alcançados, geralmente por evangelistas da literatura”.³⁰⁷

Dessa forma, após o movimento milerista (1830-1840)³⁰⁸ e o nascimento oficial da IASD em 1863³⁰⁹, nos Estados Unidos, a religião Adventista do Sétimo dia veio “por missionários ao Brasil no início do século XX”³¹⁰, tendo sua expansão com a imigração, objetivando a ocupação do interior do Brasil, visando estabelecer a pregação adventista no território nacional.³¹¹ Logo, a presença de colônias formadas por imigrantes alemães no interior

³⁰² COSTA, 2003, p. 46.

³⁰³ COSTA, 2003, p. 49.

³⁰⁴ COSTA, 2003, p. 43.

³⁰⁵ Cf. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 10-11.

³⁰⁶ Cf. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 10-11.

³⁰⁷ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 10-11.

³⁰⁸ Cf. CARVALHO, 2011, p. 187.

³⁰⁹ Cf. COSTA, 2017, p. 46.

³¹⁰ FUCKNER, 2012, p. 01.

³¹¹ Cf. FUCKNER, 2012, p. 15.

do Brasil, “que se mantinham relativamente isoladas do resto do país, propiciou o primeiro contexto favorável para a expansão do adventismo no Brasil”.³¹² Dessa forma, “a associação do Adventismo com os alemães foi um fator importante para o estabelecimento da Igreja Adventista no Brasil”.³¹³

De acordo com Carvalho, citando Timm, quanto às divergências históricas relativas à chegada oficial da IASD e, também, quanto à organização das primeiras igrejas adventistas em solo brasileiro, o autor ainda expõe:

Seja como for, as evidências históricas comprovam que, em dezembro de 1895, já existiam no Brasil três igrejas organizadas, além de outros grupos de adventistas. Como mencionado acima, a primeira igreja adventista no Brasil (a de Gaspar Alto) foi organizada em Brusque, Santa Catarina, no dia 15 de junho daquele ano; e a segunda, no Rio de Janeiro, em 27 de outubro. A terceira igreja adventista foi organizada em Santa Maria do Jetibá, Espírito Santo, em 14 de dezembro.³¹⁴

É possível observar que o número de seguidores e conversos à IASD foi aumentando com o tempo, especialmente em Santa Catarina, Rio Grande do Sul, São Paulo, Rio de Janeiro e Espírito Santo³¹⁵, ocasião em que, “no fim da década de 1890, os adventistas do sétimo dia já haviam estabelecido uma diversidade de escolas, instituições de saúde, casas publicadoras e outras organizações”³¹⁶, demonstrando que “a IASD, ao implantar-se no Brasil, efetivou um intenso trabalho de expansão, mas para isso lançou mão de instituições que lhe favorecessem êxito na empreitada”.³¹⁷

Ressalta-se, por fim, que a IASD “preza muito pelo trabalho de publicação e divulgação de suas doutrinas e filosofia de vida”³¹⁸, razão pela qual, em 1907, foi criada a Sociedade de Tratados do Brasil, em São Bernardo do Campo/SP, tornando-se “a ser a primeira editora adventista no país, que recebeu o nome de Casa Publicadora Brasileira, em 1920 e atualmente funciona em modernos estabelecimentos na cidade de Tatuí/SP”³¹⁹, demonstrando

³¹² SCHUNEMAN, Haller Elinar Stach. A inserção do adventismo no Brasil através da comunidade alemã. *Revista de estudos da religião*, nº 1, 2003. São Paulo: PUC, 2003. Disponível em: <http://www.pucsp.br/rever/rv1_2003/p_schune.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2017. p. 31.

³¹³ CARVALHO, Francisco Luiz Gomes de. A Igreja Adventista do Sétimo Dia no Brasil: inserção e desenvolvimento institucional. *Rev. Pistis Prax., Teol. Pastor*, v. 6, n. 3, p. 1057-1075, set./dez. 2014. Curitiba, 2014. Disponível em: <www2.pucpr.br/reol/index.php/pistis?dd99=pdf&dd1=14745>. Acesso em: 09 ago. 2017. p. 1062.

³¹⁴ TIMM, 2005b, p. 14 *apud* CARVALHO, 2014, p. 1061.

³¹⁵ Cf. CARVALHO, 2014, p. 1064.

³¹⁶ GREENLEAF, 2011, p. 55 *apud* CARVALHO, 2014, p. 1064.

³¹⁷ CARVALHO, 2014, p. 1071.

³¹⁸ FUCKNER, 2012, p. 4.

³¹⁹ FUCKNER, 2012, p. 4.

que a IASD tem a comunicação como importante mecanismo de desenvolvimento da mensagem religiosa e cumprimento de parte de sua missão³²⁰.

2.1.2 A guarda do sábado para a IASD

A princípio, ressalta-se que “a sacralidade do tempo para cada religioso varia de acordo com sua religião e sua experiência religiosa”³²¹; ou seja, para o religioso, não há hegemonidade no tempo, “há intervalos de tempo sagrado em que se busca uma proximidade com a divindade”.³²² Assim, fora do tempo sagrado, o tempo seria o “tempo profano”, no caso, aquele tempo em que se realizam atos desprovidos de significado religioso (dia a dia); ressalta-se, no entanto, que para cada religioso, a sacralidade do tempo varia de acordo sua religião e experiência religiosa.³²³ Dessa forma, o sábado, sétimo dia da semana, pode ser analisado de duas formas: como um dia comum ou, para aqueles que acreditam na importância de guardá-lo, como sagrado.

Neste sentido, segundo a obra da IASD, “Tratado de Teologia”, traduzido pela Casa Publicadora Brasileira, ressalta-se que, quanto à sua origem, “a raiz hebraica da qual se deriva “sábado” é *shbth*, cujo significado primário é “cessar” ou “desistir” de atividade prévia. A forma nominal é *shabbath*³²⁴, e o verbo é *shabath*.”³²⁵ De acordo com a tradução brasileira, há a tradução do “substantivo por “sábado”, e o verbo por “descansar” (ou às vezes “guardar o sábado)”³²⁶; no entanto “(...) o conceito subjacente de “cessação” sugere mais a interrupção de uma atividade anterior do que um mero recurso para o cansaço”.³²⁷ Assim, tanto no Antigo Testamento, quanto no Novo Testamento, “o dia semanal de repouso e adoração é o sétimo dia da semana, conhecido como “sábado”.³²⁸ Essa palavra também se aplicava a determinados dias

³²⁰ Cf. FONSECA, 2008, p. 97 *apud* CARVALHO, 2014, p. 1070.

³²¹ SOUZA, Flávio da Silva. *A Laicidade Brasileira e a Guarda do Sábado pelos Adventistas do Sétimo Dia*. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal de Juiz de Fora, 2013. Orientador: Arnaldo Érico Huff Júnior. Juiz de Fora: UFJF, 2013. p. 14.

³²² SOUZA, 2013. p. 14.

³²³ Cf. SOUZA, 2013, p. 14.

³²⁴ “Em geral, *shabbath*, *shabath* e *shabbathon* são usados com referência ao sétimo dia da semana, mas diversas passagens no Pentateuco também utilizam essa terminologia do sábado para certas festividades e para o sétimo ano (‘sabático’). Em alguns casos, emprega-se num sentido metafórico como ‘repouso’ da ‘terra’”. (ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 551).

³²⁵ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 549.

³²⁶ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 549.

³²⁷ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 549.

³²⁸ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 549.

anuais santos ou festivos, embora fosse empregada principalmente para o sétimo dia da semana”.³²⁹

O Shabat, grafado em português como sabá, constitui um dos mais antigos rituais do judaísmo, bem como representa um símbolo sagrado para o povo judeu e é o “único ritual do judaísmo inserido nos Dez Mandamentos (na Torah)”. Ele corresponde ao dia de descanso semanal dos judeus, iniciando com o pôr-do-sol da sexta-feira e findando com o pôr-do-sol do sábado. Além dos judeus, cristãos como os adventistas do sétimo dia e batistas do sétimo dia também observam o Shabat.³³⁰

Dessa forma, além da observância dos Dez Mandamentos, a IASD enfatiza, ainda, “a guarda do quarto mandamento, o sábado bíblico ou o sábado natural, como válido para os dias atuais para os seus adeptos”³³¹, de acordo com o disposto na Bíblia, em Êxodo 20, 8-12, “em vez do Domingo, o primeiro dia da semana, que é guardado conforme a tradição pela maioria dos cristãos, como dia sagrado”³³². Assim, a IASD tem o sábado não apenas como dia de culto e repouso, mas também como um dia sagrado; e, portanto, nenhuma atividade deverá ser realizada neste dia, ou seja, do período compreendido entre o pôr do sol de sexta-feira ao pôr do sol do sábado, posto que se trata de uma celebração a Deus³³³.

Quanto ao começo da observância do sábado pela IASD, de acordo com o Tratado de Teologia dos adventistas:

O sábado do sétimo dia começou a ser observado por alguns adventistas logo após o Desapontamento de 1844. Raquel Oakes, T. M. Preble³³⁴ e Joseph Bates foram os primeiros defensores do sábado. Ellen e Tiago White aceitaram logo o ensino, apresentado por esses pioneiros nas “Conferências Bíblicas” de 1848.³³⁵

Dessa forma, para Joseph Bates, “o sábado tinha uma riqueza escatológica (...) compreendia que a palavra chave em Apocalipse 13-14 era adoração e que o selo de Deus era

³²⁹ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 549.

³³⁰ CAMPIDELLI, Cristiano Jomar Costa. *A guarda do período sabático sob a égide do direito fundamental à liberdade de crença religiosa no Brasil face aos princípios fundamentais da legalidade e da igualdade*. Dissertação (Mestrado). Faculdade Unida de Vitória. Orientador: Abdruschin Schaeffer Rocha. Vitória: UNIDA, 2015. p. 60.

³³¹ SILVA, 2016, p. 21.

³³² GAARDER, 2000, p. 209 *apud* SILVA, 2016, p. 21.

³³³ Cf. *IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA*. Crenças. 2013. Disponível em: <<http://www.adventistas.org/pt/institucional/crencas/>>. Acesso em: 02 set. 2016. p. 1-4.

³³⁴ De acordo com Silva (2016, p. 31), “os Batistas do Sétimo Dia foram considerados como os precursores da guarda sábado do sétimo dia, bem antes de movimento milerista e dos adventistas do sétimo dia”, tendo “Raquel Oake s e T. M. Preble, pioneiros da guarda do sábado, os Batistas do Sétimo Dia”.

³³⁵ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 585.

o sábado”³³⁶, ganhando cada vez mais espaço entre os adventistas, embora o período da guarda do sábado ainda fosse fonte de debates³³⁷.

Ressalta-se que, embora a IASD tenha nascido oficialmente no princípio de 1860, “na década de 1850 é que ficou definido o horário de início e de final do sábado para os adventistas observadores do sábado na época”³³⁸

Embora os batistas do sétimo dia observassem o sábado de um pôr do sol a outro com base na evidência bíblica (Mc 1:32), José Bates era da opinião que o sábado devia começar às 18 horas de sexta-feira e terminar às 18 horas de sábado (RH, 21/4/1851). O ponto de vista de Bates, porém, não encontrou total apoio entre os adventistas observadores do sábado. (...) Naquela época, além dos que aderiram à prática de Bates, alguns observavam uma estrutura de tempo de meia-noite à meia-noite; outros se guiavam pela diretriz do pôr do sol e outros ainda achavam que o dia de repouso devia começar na manhã de sábado.³³⁹

Diante das divergências, de acordo com o Tratado de Teologia dos adventistas, Andrews foi incumbido de investigar por completo o assunto, ocasião em que escreveu um relatório, demonstrando que, “com base no AT e no NT, que a palavra bíblica “tarde” (“ou noite”) queria dizer pôr do sol”.³⁴⁰ Bates e White não concordaram, pois sustentavam a opinião das 18 horas; no entanto, “no fim da reunião, porém, Ellen White recebeu uma visão na qual lhe foi mostrado que o sábado devia ser observado de um pôr do sol a outro”³⁴¹, visão esta que, 12 anos depois, foi transcrita por Tiago White³⁴². Dessa forma, após intensos debates, definiu-se que “o horário do pôr do sol de sexta-feira para início do sábado e o pôr do sol de sábado para o término do sétimo dia”.³⁴³

De acordo com Costa, o mesmo expõe que a IASD tem “a Bíblia como seu único credo e mantêm certas crenças fundamentais como sendo o ensino das Escrituras Sagradas. Estas crenças (...) constituem a compreensão e a expressão do ensino das Escrituras por parte da Igreja”.³⁴⁴

Dessa forma, Costa expõe que, quanto ao sábado, a doutrina da IASD assim entende:

O Sábado: O bondoso Criador, após os seis dias da Criação, descansou no sétimo dia e instituiu o sábado para todas as pessoas, como memorial da Criação. O quarto mandamento da lei de Deus requer a observância deste sábado do sétimo dia como

³³⁶ SOUZA, 2013, p. 18.

³³⁷ Cf. SOUZA, 2013, p. 18.

³³⁸ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 587.

³³⁹ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 587.

³⁴⁰ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 587.

³⁴¹ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 587.

³⁴² ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 587.

³⁴³ SOUZA, 2013, p. 18.

³⁴⁴ COSTA, 2003, p. 49.

dia de descanso, adoração e ministério, em harmonia com o ensino e a prática de Jesus, o Senhor do sábado. O sábado é um dia de deleitosa comunhão com Deus e uns com os outros. É um símbolo de nossa redenção em Cristo, um sinal de nossa santificação, uma prova de nossa lealdade e um antegozo de nosso futuro eterno no reino de Deus. O sábado é um sinal perpétuo do eterno concerto de Deus com Seu povo. A prazerosa observância deste tempo sagrado duma tarde a outra tarde, do pôr-do-sol ao pôr-do-sol, é uma celebração dos atos criadores e redentores de Deus. (Gên. 2:1-3; Êxo. 20:8-11; 31:12-17; S. Luc. 4:16; Heb. 4:1- 11; Deut. 5:12-15; Isa. 56: 5 e 6; 58: 13 e 14; Lev. 23:32; S. Mar. 2:27 e 28).³⁴⁵

Logo, a observância da guarda do sábado para a IASD corresponde a “um lembrete da criação da Terra em seis dias (Gn. 1; Ex. 20:11), da alegria, de ser povo de Deus (Ez. 20:20) e da esperança do repouso eterno (Hb. 4: 9-11)”.³⁴⁶

Por fim, ressalta-se que, em relação à guarda do sábado, tal prática não é exclusiva da IASD, porquanto “judeus, batistas do sétimo dia, adventistas da reforma e adventistas da promessa, entre outros grupos religiosos sacralizam o dia de sábado”³⁴⁷, o que nos leva a observar que a “sacralidade do tempo” faz parte da consciência de um indivíduo religioso; não sendo, portanto, exclusivo dos adventistas; embora esta sacralidade esteja mais liberal e rara, “o que faz com que aqueles por questões de sua religião desejem sacralizar um determinado período tenham dificuldades e fiquem a margem do *nomos* comum da sociedade”.³⁴⁸ Por conta disso, nota-se que os membros da IASD têm enfrentado dificuldades no cumprimento da guarda do sábado, haja vista que o dia determinado na legislação brasileira como o de descanso é o domingo, principalmente com relação ao mercado de trabalho (haja vista que existem diversos estabelecimentos que abrem aos sábados, por exemplo), bem como com o acesso aos cargos e ensinos públicos, em que ainda há processo seletivo que é realizado aos sábados.³⁴⁹

Dessa forma, como “a doutrina da guarda do sábado bíblico ou sábado natural é uma marca distintiva dos Adventistas do Sétimo Dia e a que mais gera controvérsia e um conflito no meio social, tanto público, quanto privado (...)”³⁵⁰, se faz necessário e “importante antes de se analisar as decisões judiciais, procurar compreender esta questão bem como aqueles que buscam seus direitos a esse respeito na esfera judicial”³⁵¹, conforme será mais bem tratado no último capítulo.

³⁴⁵ COSTA, 2003, p. 53.

³⁴⁶ ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2011, p. 24.

³⁴⁷ SOUZA, 2013, p. 14.

³⁴⁸ SOUZA, 2013, p. 14-15.

³⁴⁹ Cf. SOUZA, 2013, p. 15.

³⁵⁰ SILVA, 2016, p. 29.

³⁵¹ SOUZA, 2013, p. 14.

2.2 A objeção de consciência por motivos religiosos na Constituição de 1988

A liberdade religiosa constitui-se em um direito fundamental do indivíduo, encontrando-se prevista no art. 5º, incisos VI, VII e VIII, da Constituição de 1988³⁵²; logo “ela se inclui entre as liberdades espirituais³⁵³. Sua exteriorização é forma de manifestação do pensamento”.³⁵⁴ Logo, a liberdade de pensamento, de acordo com Dória, corresponde ao “direito de exprimir, por qualquer forma, o que se pense em ciência, religião, arte ou o que for”³⁵⁵, conforme prevê o inciso VI do art. 5º da Constituição de 1988: “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”.³⁵⁶

Ressalta-se que a liberdade de consciência é “vista como *background constitutional right*³⁵⁷, ponto de apoio básico para a consagração constitucional da liberdade religiosa”³⁵⁸, ou seja, a liberdade de consciência é “matriz e ponte para a liberdade religiosa como um todo e as liberdades comunicativas”.³⁵⁹ A “liberdade de consciência constitui o núcleo básico de onde derivam as demais liberdades do pensamento. É nela que reside o fundamento de toda a atividade político-partidária, cujo exercício regular não pode gerar restrição aos direitos de seu titular”.³⁶⁰ Dessa forma, a liberdade de consciência é considerada como “liberdade matricial”, ou seja, “isso quer dizer que está na raiz de todas as liberdades. Como tal, ela remete a um “princípio de soberania da consciência”, a um conjunto de valores do espírito que deve ser gerido em autodeterminação por cada pessoa”.³⁶¹

³⁵² “Art. 5º. 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, s/p).

³⁵³ No presente contexto, o termo “espirituais” tem significado filosófico. “A liberdade de consciência remete para o âmbito do Direito subjetivo, relativo ao indivíduo. É inegável a influência iluminista na questão, pois especialmente a partir de Kant é reconhecida a autonomia moral-prática do indivíduo” (REIMER, 2013, p. 83), ou seja, é reconhecido ao sujeito “competência para proceder valores morais nos domínios existencial e ético” (WEINGARTNER NETO, 2007, p. 91), podendo-se afirmar “‘o florescimento individual’ decorre do ‘princípio de soberania de consciência’, pelo qual a ‘gestão dos valores o espírito’ remete-se à autodeterminação de cada pessoa”. (WEINGARTNER NETO, 2007, p. 80.).

³⁵⁴ SILVA, 2009, p. 248.

³⁵⁵ SAMPAIO DÓRIA, 1972, p. 313 *apud* SILVA, 2009, p. 241.

³⁵⁶ BRASIL, 1988, s/p.

³⁵⁷ Tradução: “Garantia Constitucional.”

³⁵⁸ WEINGARTNER NETO, 2007, p. 79.

³⁵⁹ NETO, 2007, p. 91 *apud* REIMER, 2013, p. 82.

³⁶⁰ MELLO FILHO, 2005, p. 440 *apud* MORAES, 2014, p. 46.

³⁶¹ REIMER, 2013, p. 82.

Nota-se, portanto, que “o bem fundamentalmente protegido pela liberdade de consciência é a convicção ética e a autônoma responsabilidade reivindicada por qualquer indivíduo para justificar seu comportamento”.³⁶²

A liberdade de consciência abrange, desde logo, a *liberdade de formação das próprias convicções (fórum internum)*. Esta liberdade assume particular relevo nos regimes totalitários e ganha dimensões práticas nos casos de agressão à instância eticamente intrínseca da pessoa (doutrinação estatal, lavagens de cérebro, hipnoses, narcoanálises). Em segundo lugar, a liberdade de consciência engloba no seu âmbito normativo a *exteriorização da decisão de consciência (fórum externum)*, através de modos de expressão orais, escritos ou artísticos. Em terceiro lugar, a liberdade de consciência compreende a *liberdade de agir (por acção ou por omissão) segundo a consciência*, embora aqui se coloquem relevantes questões sobre os limites e a recognoscibilidade do agir segundo a consciência.³⁶³

Logo, “da liberdade de consciência, de crença religiosa e de convicção filosófica deriva o direito individual de escusa de consciência, ou seja, o direito de recusar prestar determinadas imposições que contrariem as convicções religiosas ou filosóficas do interessado”.³⁶⁴ Nestes termos, dispõe o inciso VIII da Constituição de 1988: “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”.³⁶⁵

Esse dispositivo assegura a liberdade de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, e deve ser assim interpretado: (a) a princípio, a liberdade religiosa ou de convicção filosófica ou política é ampla, sendo certo que ninguém será privado de direito por esses motivos; (b) a lei poderá, entretanto, fixar prestação alternativa àqueles que invocarem alguma crença ou convicção para eximir-se de obrigação legal a todos imposta; (c) uma vez fixada a prestação alternativa em lei, aquele que alegue motivo de crença religiosa ou convicção filosófica ou política, para eximir-se de obrigação legal a todos imposta, poderá ser privado de direito, caso se recuse, também, a cumprir a prestação alternativa.³⁶⁶

No supracitado inciso, observa-se que é assegurado tanto o direito de liberdade de consciência, quanto o de crença, e, ainda, o de convicção filosófica ou política.³⁶⁷ É a chamada escusa de consciência³⁶⁸, aquele “direito, constitucionalmente assegurado, de os indivíduos

³⁶² BULOS, 2007, p. 434 *apud* SCAQUETTE, 2013, p. 183.

³⁶³ SCAQUETTE, 2013, p. 183.

³⁶⁴ SILVA, 2009, p. 242. (grifo nosso)

³⁶⁵ BRASIL, 1988, s/p.

³⁶⁶ VICENTE; Paulo; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional descomplicado*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2015. p. 62.

³⁶⁷ Cf. REIMER, 2013, p. 83.

³⁶⁸ Também conhecida como “‘objeção de consciência’, ou ainda ‘alegação de imperativo de consciência’”. (VICENTE; ALEXANDRINO, 2015, p. 136.).

negarem-se a prestar serviço ou imposição contrária às suas convicções religiosas, políticas e filosóficas”³⁶⁹, ou seja, é concedido ao indivíduo a possibilidade de recusar o cumprimento de obrigações ou prática de atos que sejam conflitantes com as suas convicções religiosas, políticas ou filosóficas, sem que haja restrições aos seus direitos.³⁷⁰ No entanto, “se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta (ex.: serviço militar obrigatório — cf. art. 143³⁷¹) e recusar-se a cumprir a prestação alternativa, fixada em lei, terá, como sanção, a declaração da perda de seus direitos políticos”.³⁷² Caso o indivíduo queira readquirir os seus direitos políticos, “a pessoa precisará tomar a decisão de prestar o serviço alternativo, não sendo o vício suprimido por decurso de prazo”.³⁷³

A escusa de consciência não permite, entretanto, que a pessoa simplesmente deixe de cumprir a obrigação legal a todos imposta e nada mais faça. Nesses casos - de haver uma obrigação legal geral cujo cumprimento afronte convicção religiosa, filosófica ou política -, o Estado poderá impor a quem alegue imperativo de consciência uma prestação alternativa, compatível com suas crenças ou convicções, fixada em lei. Se o Estado estabelece a prestação alternativa e o indivíduo recusa o seu cumprimento, aí sim poderá ser privado de direitos.³⁷⁴

Por oportuno, ressalta-se que:

O direito à escusa de consciência não está adstrito simplesmente ao serviço militar obrigatório, mas pode abranger quaisquer obrigações coletivas que conflitem com as crenças religiosas, convicções políticas ou filosóficas, como, por exemplo, o dever de alistamento eleitoral aos maiores de 18 anos e o dever de voto aos maiores de 18 anos e menores de 70 anos (CF, art. 14, § 1º, I e II), cujas prestações alternativas vêm estabelecidas nos arts. 7º e 8º do Código Eleitoral (justificação ou pagamento de multa pecuniária), 4º e, ainda, à obrigatoriedade do Júri.³⁷⁵

Portanto, “o indivíduo tem, assim, a prerrogativa do silêncio, não podendo ser obrigado a revelar os motivos da escusa, bastando tão somente a invocação da prerrogativa constitucional para devida justificativa de sua conduta”.³⁷⁶ Logo, a busca pela proteção dos direitos envolvendo a consciência “pode ser exercida com relação a quaisquer obrigações coletivas que

³⁶⁹ BULOS, 2007, p. 434 *apud* SCAQUETTE, 2013, p. 183.

³⁷⁰ VICENTE; ALEXANDRINO, 2015, p. 136.

³⁷¹ “Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei. §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. §2º - As mulheres e os eclesiásticos ficam isentos do serviço militar obrigatório em tempo de paz, sujeitos, porém, a outros encargos que a lei lhes atribuir”. (BRASIL, 1988, s/p).

³⁷² LENZA, 2015, p. 1923.

³⁷³ SILVA, 2012, s/p *apud* LENZA, 2015, p. 1923.

³⁷⁴ VICENTE; ALEXANDRINO, 2015, p. 137.

³⁷⁵ MORAES, 2014, p. 46.

³⁷⁶ REIMER, 2013, p. 83.

conflitem com as crenças religiosas ou convicções político-filosóficas do indivíduo”³⁷⁷, não podendo, dessa forma, servir como mecanismo para o descumprimento da lei, o seja, de livrar-se das obrigações que são impostas a todos”.³⁷⁸ Dessa forma, não pode o Estado promover nenhuma espécie de discriminação, haja vista que ao indivíduo resta “o reduto da intimidade da consciência e sua auto-determinação”.³⁷⁹

Neste sentido, especificamente quanto à liberdade de convicção religiosa, é necessário ressaltar ainda dois importantes incisos do art. 5º da Constituição, "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"³⁸⁰ e, ainda, o inciso VII: "é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva"³⁸¹, bem como o §1.º do art. 210³⁸², que impõe que o ensino religioso será de matrícula facultativa.³⁸³

Logo, segundo Weingarter Neto:

a liberdade religiosa consagra-se como um corolário da liberdade de consciência – a tutelar juridicamente qualquer opção que o indivíduo tome em matéria religiosa, mesmo a rejeição (a crença é apenas uma das alternativas possíveis que se colocam ao sujeito). Não é por acaso, assim, que muitos casos de objeção de consciência (talvez a maioria) originam-se de motivos de índole religiosa, embora revele também nos domínios filosóficos ou políticos (na dicção do inciso VIII do multicitado artigo 5º).³⁸⁴

Nota-se, portanto, que “no dia a dia, a escusa de consciência tem sido invocada em geral por pessoas adeptas de expressões religiosas que celebram terminantemente o sétimo dia da semana como descanso”³⁸⁵. Neste sentido, os Adventistas do Sétimo Dia, amparados pela escusa de consciência, buscam se abster completamente da prática de atividades no sábado, visando guardá-lo para organização religiosa e descanso³⁸⁶, gerando questionamentos quanto a guarda do sábado e a suposta colisão de direitos e princípios fundamentais, os quais serão tratados no último capítulo.

³⁷⁷ SCAQUETTE, 2013, p. 184.

³⁷⁸ SCAQUETTE, 2013, p. 184.

³⁷⁹ REIMER, 2013, p. 83.

³⁸⁰ BRASIL, 1988, s/p.

³⁸¹ BRASIL, 1988, s/p.

³⁸² “Art. 210. (...) § 1º O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental”. (BRASIL, 1988, s/p).

³⁸³ Cf. VICENTE; ALEXANDRINO, 2015, p. 137-138.

³⁸⁴ WEINGARTNER NETO, 2007, p. 79-80.

³⁸⁵ REIMER, 2013, p. 95.

³⁸⁶ Cf. SILVA NETO, 2008, p. 142.

2.3 Efetivação da objeção de consciência: IRLA e ABLIRC

Neste momento, trata-se da análise entre a objeção de consciência e a IASD, buscando abordar sobre a IRLA (*International Religious Liberty Association*) e ABLIRC (Associação Brasileira de Liberdade Religiosa e Cidadania), como instituições que buscam promover e resguardar os direitos dos adventistas, analisada na dissertação de mestrado de Souza³⁸⁷.

“A IASD (...) por causa da questão do dia de guarda, enfrenta um dilema: reivindicar o direito de, neste item, estar fora do *nomos* comum da sociedade e ao mesmo tempo querer fazer parte da sociedade, o que normalmente implica em se ajustar a ela”.³⁸⁸ Dessa forma, a própria IASD e seus membros realizam ações na sociedade para, além de resguardarem o sábado, evitarem a separação social³⁸⁹, esclarecendo ainda Souza que:

Para este indivíduo que tem seu *nomos* individual ligado àquele mundo religioso, separar-se dele, assim, como separar-se da sociedade em que está inserido, resulta em ameaça de anomia. Este desejo de não romper com o mundo religioso pode ser visto claramente na busca pelo direito de guardar o sábado pelos adventistas, pois o indivíduo que se converte ao adventismo e quer se manter convertido, passa a planejar a sua vida social de acordo com este objetivo.³⁹⁰

Logo, diante do impasse em querer participar da sociedade, mas preservando suas crenças e doutrinas, a IASD busca o apoio da sociedade, traçando parcerias, como, por exemplo, a “*International Religious Liberty Association*” (Associação Nacional de Liberdade Religiosa), também conhecida como IRLA, criada em 1893³⁹¹, tendo em vista que:

Entre 1879 e 1896, mais de uma centena de adventistas do sul dos Estados Unidos, especialmente nos estados do Tennessee e Arkansas, foram processadas, multadas ou aprisionadas por trabalharem no domingo (SCHEFFEL, 2010). Porém as detenções de 1879 não resultaram em condenação, pois a justiça entendeu que a imposição da guarda do domingo sobre os membros da IASD era inconstitucional. Contudo, W. H. Parker em 1885 foi condenado como perturbador da ordem pública por trabalhar em um domingo e foi multado em 20 dólares. É neste período conturbado que os adventistas organizam a Associação Nacional de Liberdade Religiosa, em 1893.³⁹²

Trata-se a IRLA, portanto, de uma instituição ligada à ONU - sendo reconhecida como uma ONG de categoria II, pelo Conselho Econômico e Social da ONU, em 2003 -, com sede

³⁸⁷ Cf. SOUZA, 2013, p. 35.

³⁸⁸ SOUZA, 2013, p. 35.

³⁸⁹ Cf. SOUZA, 2013, p. 35.

³⁹⁰ SOUZA, 2013, p. 36.

³⁹¹ Cf. SOUZA, 2013, p. 37.

³⁹² SOUZA, 2013, p. 37.

nos Estados Unidos, que tem por objetivo o debate e a promoção da liberdade religiosa, especialmente a liberdade individual de consciência; promovendo palestras, debates, eventos etc., visando à vivência na prática da teoria da liberdade religiosa, para os adventistas e com aqueles que compartilham a mesma crença³⁹³, bem como uma “parceria” com a sociedade, para que os direitos dos adventistas, quanto à guarda do sábado, possam ser devidamente resguardados e respeitados.³⁹⁴

No Brasil, segundo o site dos Adventistas:

No fim do século 19, em 21 de junho de 1889, nossos pioneiros fundaram a Associação de Liberdade Religiosa Nacional. Eles assinaram uma Declaração de Princípios, que incluía a declaração: “Acreditamos que é o certo e que deve ser o privilégio de todo homem adorar de acordo com o que dita a sua própria consciência.” A igreja publicou, então, sua primeira declaração de liberdade religiosa e organizou o Departamento de Assuntos Públicos e Liberdade Religiosa. Desde então, esse tem sido um assunto importante para os adventistas. Está profundamente arraigado na compreensão adventista da Bíblia, na sua história e é parte da vida da igreja³⁹⁵.

No Brasil, no ano de 2004, foi formalmente criada a Associação Brasileira de Liberdade Religiosa e Cidadania (ABLIRC).³⁹⁶ Formada basicamente por membros adventistas e constitui-se numa instituição responsável em “assegurar os direitos dos adventistas em relação à questão de guarda”³⁹⁷, buscando relacionar possíveis conflitos, na atualidade, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, com a Constituição Brasileira e com tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário.³⁹⁸

Logo, a ABLIRC, em observância ao dia de descanso dos adventistas, incentiva a busca do direito à liberdade religiosa na justiça³⁹⁹, ocasião em que, através de fóruns, seminários, simpósios etc. visa “colocar em prática o direito à liberdade religiosa”⁴⁰⁰, traçando medidas que visem eliminar a intolerância religiosa. Ademais, a ABLIRC ainda tem o objetivo de firmar, junto às instituições educacionais e internacionais, convênios ou parcerias com instituições educacionais nacionais e internacionais, de todos os níveis, “buscando expandir suas ações e potencializar os resultados sociais na defesa da liberdade religiosa e cidadania e por fim, aplicar integralmente todo o seu patrimônio e suas receitas em seus objetivos”.⁴⁰¹

³⁹³ Cf. SOUZA, 2013, p. 38.

³⁹⁴ Cf. SOUZA, 2013, p. 39.

³⁹⁵ IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA, 2013, p. 4.

³⁹⁶ Cf. SOUZA, 2013, p. 39.

³⁹⁷ SOUZA, 2013, p. 39.

³⁹⁸ Cf. SOUZA, 2013, p. 39.

³⁹⁹ Cf. SOUZA, 2013, p. 41.

⁴⁰⁰ SOUZA, 2013, p. 41.

⁴⁰¹ SOUZA, 2013, p. 41-42.

No entanto, alguns membros da IASD ainda precisam valer-se de “instrumentos processuais e garantias constitucionais que protegem o direito à liberdade religiosa, tais como o mandado de segurança, o mandado de injunção e a ação de danos morais”⁴⁰², os quais serão tratados no próximo capítulo, tendo em vista que “esta demanda não envolve apenas a IASD e seus membros, há a participação do Estado nesta legitimação”.⁴⁰³



⁴⁰² SILVA, 2016, p. 111.

⁴⁰³ SOUZA, 2013, p. 47.

3 A LAICIDADE DO ESTADO E O DIREITO DA GUARDA DO SÁBADO PELA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA: A LIBERDADE RELIGIOSA EM FACE DA IGUALDADE

Neste capítulo visa-se tratar sobre o impasse existente entre a liberdade religiosa, mais especificamente a escusa de consciência alegada pela IASD, frente ao princípio constitucional da igualdade, para tratar, inicialmente, sobre a distinção entre princípios e regras fundamentais; analisando, de forma mais enfática, o princípio da igualdade na Constituição de 1988; buscando ainda analisar sobre o conflito entre direitos fundamentais e princípios constitucionais, ora envolvidos, e os critérios hermenêuticos de solução, em especial sobre as decisões judiciais acerca da IASD, de forma a obter reflexão e resolução, haja vista que se trata de um fato de relevância social, jurídica e religiosa.

3.1 Normas, regras e princípios: conceitos e distinções

Primeiramente, convém esclarecer o conceito de norma que, de acordo com Martins, corresponde a “prescrição objetiva e obrigatória por meio da qual organizam-se, direcionam-se ou impõem-se condutas. Também não deixa a norma de ser prescrição de vontade impositiva para estabelecer disciplina a respeito de má conduta dirigida ao ser humano”⁴⁰⁴; logo, “norma jurídica é gênero, englobando como espécies regras e princípios”⁴⁰⁵. Corroborando, Canotilho⁴⁰⁶ complementa dizendo que: “(1) as regras e princípios são duas espécies de normas; (2) a distinção entre regras e princípios é uma distinção entre duas espécies de normas”; portanto, observa-se que as normas jurídicas revelam-se sob duas formas: de princípios e de regras.⁴⁰⁷

Partindo dessa premissa, observa-se que as normas jurídicas se iniciam com a Constituição, que concede todo o suporte ao ordenamento jurídico de um país, trazendo regras

⁴⁰⁴ MARTINS, 2014, p. 30.

⁴⁰⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 6.ª Edição. Coimbra: Revista Livraria Almedina, 1993. p. 164.

⁴⁰⁶ Ainda sobre as normas jurídicas, Canotilho, traçando uma “descodificação”, expõe que: “é um sistema jurídico (1) — é um sistema jurídico porque, como atrás se referiu, (...) é um sistema dinâmico de normas; (2) — é um sistema aberto porque tem uma estrutura dialógica, (CALIESS) traduzida na disponibilidade e “capacidade de aprendizagem” das normas constitucionais para captarem a mudança da realidade e estarem abertas às concepções cambiantes da “verdade” e da “justiça”; (3) — é um sistema normativo, porque a estruturação das expectativas referentes a valores, programas, funções e pessoas, é feita através de normas 1: (4) — é um sistema de regras e de princípios, pois as normas do sistema tanto podem revelar-se sob a forma de princípios como sob a sua forma de regras”. (CANOTILHO, 1993. p. 165).

⁴⁰⁷ Cf. CANOTILHO, 1993, p. 165.

sobre elaboração de leis, assim como trata sobre os direitos de família, do trabalho, previdenciário etc.⁴⁰⁸; deste modo, embora a Constituição de 1988 trate das normas existentes no ordenamento jurídico pátrio⁴⁰⁹, a própria Constituição é hierarquicamente superior às demais normas⁴¹⁰, ocasião em que, ao se deparar com conflitos jurídicos, devem ser confiadas às normas constitucionais a máxima efetividade.⁴¹¹

“A concepção normativa da Constituição quer significar que todas as normas constitucionais são normas jurídicas. Nada obstante, quando se afirma que a Constituição é norma jurídica ou, mais que isso, que os princípios nela inscritos são espécies normativas (...)”.⁴¹² Logo, a Constituição de 1988 se traduz em um sistema de normas composto de princípios e regras, sendo ambos imprescindíveis na exteriorização de suas ordenanças; portanto, não há que se falar em um sistema que se baseie apenas em princípios, posto que estes poderiam acarretar um falho sistema de segurança jurídica, assim como não há que se falar em um sistema composto apenas por regras, pois estas exigiriam “uma disciplina legislativa exaustiva e completa (legalismo, “sistema de segurança”), não permitindo a introdução dos conflitos, das concordâncias, do balanceamento de valores e interesses de uma sociedade aberta⁴¹³.

Nas palavras de Ávila, não há como um sistema ser composto de “um ou de outro”, ou seja, só de princípios ou só de regras, pois

um sistema só de princípios seria demasiado flexível, pela ausência de guias claros de comportamento, ocasionando problemas de coordenação, conhecimento, custos e controle de poder. E um sistema só de regras, aplicadas de modo formalista, seria demasiado rígido, pela ausência de válvulas de abertura para o amoldamento das soluções às particularidades dos casos concretos. Com isso se quer dizer que, a rigor, não se pode dizer nem que os princípios são mais importantes do que as regras, nem que as regras são mais necessárias que os princípios. Cada espécie normativa desempenha funções diferentes e complementares, não se podendo sequer conceber uma sem a outra, e a outra sem a uma. Tal observação é da mais alta relevância, notadamente tendo em vista o fato de que a Constituição Brasileira é repleta de regras, especialmente de competência, cuja finalidade é, precisamente, alocar e limitar o exercício do poder⁴¹⁴.

⁴⁰⁸ Cf. MARTINS, 2014, p. 13.

⁴⁰⁹ Assim dispõe o Art. 59 da CF/88: “o processo legislativo compreende a elaboração de: I - emendas à Constituição; II - leis complementares; III - leis ordinárias; IV - leis delegadas; V - medidas provisórias; VI - decretos legislativos; VII - resoluções. Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.” (BRASIL, 2015, p. 53-54).

⁴¹⁰ Cf. MARTINS, 2014, p. 20.

⁴¹¹ Cf. LENZA, 2015, p. 264.

⁴¹² BARCELLOS, 2008, p. 35.

⁴¹³ Cf. NOVELINO, 2012, p. 121.

⁴¹⁴ ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 67 *apud* LENZA, 2015, p. 249.

Ressalta-se que, embora não haja um conceito pacífico sobre a palavra “norma”⁴¹⁵, a norma jurídica pode ser compreendida como a regulamentação imperativa do comportamento social, constituindo-se não só em proibições, mas também obrigações e permissões, tendo como destinatário o ser humano⁴¹⁶, podendo ser enquadradas em duas espécies: a dos princípios e das regras⁴¹⁷, que, apesar de se constituírem em mecanismos que estabelecem direções, permissões e proibições, são espécies distintas e, dessa forma, convém trazer, neste momento, a distinção dos termos “princípio” e “regra”.

Sobre a definição da palavra “princípio”, de acordo com Martins, esta vem do latim *principium, principii*, e significa início, começo, origem; logo, para o Direito, corresponde ao fundamento, a base que irá informar e orientar as normas jurídicas.⁴¹⁸ No entanto, nota-se que “a palavra *princípio* é equívoca. Aparece com sentidos diversos. Apresenta a acepção de *começo*, de *início*. (...) a palavra *princípios* da expressão *princípios fundamentais* do Título I da Constituição (...) exprime a noção de “mandamento nuclear de um sistema”⁴¹⁹, ou seja, trata-se de normas fundamentais, que se traduzem nos valores fundamentais que o legislador constituinte abrigou no documento constitucional.⁴²⁰ Neste sentido, podemos citar como exemplos de princípios constitucionais, o princípio do contraditório (CF, art. 5º, inc. LV), princípio da ampla defesa (CF, art. 5º, inc. LV), da presunção de inocência (CF, art. 5º, inc. LVII) etc.⁴²¹

De acordo com Streck⁴²², os princípios gerais do direito foram inseridos no ordenamento com o objetivo de trazerem soluções aos problemas advindos da deficiência do padrão “exegético co-conceitual”, resgatando, conseqüentemente, a praticidade, constituindo-se em “pautas orientadoras das normas jurídicas”⁴²³.⁴²⁴ Já de acordo, acordo com Reale⁴²⁵,

⁴¹⁵ Cf. MARTINS, 2014, p. 30.

⁴¹⁶ Cf. DIMOULIS, Dimitri. *Manual de Introdução ao Estudo do Direito: definição e conceitos básicos*, norma jurídica. 5ª ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 99

⁴¹⁷ Cf. NOVELINO, 2012, p. 122.

⁴¹⁸ MARTINS, 2014, p. 28.

⁴¹⁹ SILVA, 2009, p. 91. (grifos do autor)

⁴²⁰ Cf. SILVA, 2009, p. 95.

⁴²¹ BRASIL, 1988, s/p.

⁴²² STRECK, Lênio Luiz. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. Imprensa, 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 543.

⁴²³ STRECK, 2012, p. 543.

⁴²⁴ Ressalta-se que, segundo Streck, “uma das afirmações mais constantes em nossa doutrina constitucional é a de que o pós-positivismo representa um movimento que elevou os princípios à condição de norma. Há uma espécie de acordo tácito no sentido de que, antes das teorias pós-positivistas, os princípios não possuíam caráter normativo, sendo eles apenas diretrizes ou balizas que guiaram o julgador no momento de decisão de um caso cuja solução encontrasse previsão no ordenamento jurídico (a velha ideia de princípios gerais do direito).” (STRECK, 2012, p. 548-549).

⁴²⁵ REALE, 2002, p. 304.

princípio corresponde a uma expressão da norma de valor genérico, porquanto condicionam e orientam a visão e aplicação do ordenamento jurídico, inclusive na programação de novas normas; “são verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis.”⁴²⁶

Já as regras, estas podem ser definidas como “normas que prescrevem imperativamente uma exigência (impõem, permitem ou proíbem) que é ou não é cumprida (nos termos de Dworkin: *applicable in all-or-nothing fashion*⁴²⁷)”⁴²⁸, ou seja, as regras constituem-se em normas prescritas que determinam condutas, e, dessa forma, “se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível”.⁴²⁹

É necessário expor, neste momento, que há vários critérios⁴³⁰ de distinção entre regras e princípios, segundo Canotilho:

- a) Grau de abstracção: os princípios são normas com um grau de abstracção relativamente elevado; de modo diverso, as regras possuem uma abstracção relativamente reduzida;
- b) Grau de determinabilidade na aplicação do caso concreto: os princípios, por serem vagos e indeterminados, carecem de mediações concretizadoras (do legislador? do juiz?), enquanto as regras são susceptíveis de aplicação directa.
- c) Carácter de fundamentalidade no sistema das fontes de direito: os princípios são normas de natureza ou com um papel fundamental no ordenamento jurídico devido à sua posição hierárquica no sistema das fontes (ex: princípios constitucionais) ou à sua importância estruturante dentro do sistema jurídico (ex: princípio do Estado de Direito).
- d) Proximidade da ideia de direito: os princípios são “standards” juridicamente vinculantes radicados nas exigências de “justiça” (DWORKIN) OU na “ideia de direito” (LARENZ); as regras podem ser normas vinculativas com um conteúdo meramente funcional.

⁴²⁶ REALE, 2002, p. 304.

⁴²⁷ “Aplicação em tudo ou nada.” (tradução livre)

⁴²⁸ CANOTILHO, 1993, p. 167-168.

⁴²⁹ LENZA, 2015, p. 251.

⁴³⁰ Ressalta-se que, de acordo com Lenza, citando Barroso, este identifica uma distinção qualitativa ou estrutural entre regras e princípios. Logo, para Barroso, regras correspondem aos “relatos descritivos de condutas a partir dos quais, mediante subsunção, havendo enquadramento do fato à previsão abstrata, chega-se à conclusão. Diante do conflito entre regras, apenas uma prevalece dentro da ideia do tudo ou nada (allornothing)”. E, ainda, complementa, dizendo que a “regra somente deixará de incidir sobre a hipótese de fato que contempla se for inválida, se houver outra mais específica ou se não estiver em vigor”. Já os princípios, estes correspondem “a previsão dos relatos se dá de maneira mais abstrata, sem se determinar a conduta correta, já que cada caso concreto deverá ser analisado para que o intérprete dê o exato peso entre os eventuais princípios em choque (colisão)”. Logo, a aplicação dos princípios “não será no esquema tudo ou nada, mas graduada à vista das circunstâncias representadas por outras normas ou por situações de fato”. Por fim, “destaca-se, assim, a técnica da ponderação e do balanceamento, sendo, portanto, os princípios valorativos ou finalísticos.” (BARROSO, L. R.. Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 353. *apud* LENZA, 2015, p. 250-251).

f) Natureza normogenética: os princípios são fundamento de regras, isto é, são normas que estão na base ou constituem a ratio de regras jurídicas, desempenhando, por isso, uma função normogenética fundamentante.⁴³¹

Campidelli, citando Alexy, expõe que, embora haja diversos critérios, o mais utilizado é o da generalidade:

Segundo esse critério, os princípios são normas com grau de generalidade relativamente alto, enquanto as regras possuem grau de generalidade baixo. Assim, a norma que garante a liberdade de crença constitui um princípio, enquanto a norma que prevê que todo preso tem o direito de converter outros presos à sua crença é uma regra. Outros critérios utilizados são o da determinabilidade dos casos de aplicação, a forma de surgimento (distinção entre normas criadas e normas desenvolvidas), o “caráter explícito de seu conteúdo axiológico, a referência à ideia de direito ou a uma lei jurídica suprema e a importância para a ordem jurídica”.

Distinguem-se ainda, os princípios das regras, com base no fato de serem razões para regras ou serem eles mesmos regras.⁴³²

Dessa forma, quanto à distinção entre princípios e regras, nota-se que esta é bem complexa:

As regras são normas imediatamente descritivas; primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos.

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção⁴³³.

Logo, é possível observar que as regras e os princípios se diferenciam por vários aspectos. “As regras estão previstas no ordenamento jurídico. Os princípios nem sempre estão positivados, expressos no ordenamento jurídico, pois em alguns casos estão implícitos nesse ordenamento, contidos em alguma regra”.⁴³⁴

Dessa forma, diante da importância da distinção⁴³⁵ entre regras e princípios, a doutrina vem se debruçando na compreensão dessa complexidade, “partindo da premissa de que ambos

⁴³¹ CANOTILHO, 1993, p. 166-167.

⁴³² CAMPIDELLI, 2015, p. 44.

⁴³³ ÁVILA, 2001, s/p *apud* NOVELINO, 2012, p. 125-126.

⁴³⁴ MARTINS 2014, p. 31.

⁴³⁵ De acordo com Larenz (2001 *apud* MACHADO, 2011, s/p), “os princípios apresentam-se como uma “idéia jurídica geral” ou uma “idéia diretiva”. Os princípios jurídicos não têm o caráter de regras concebidas de forma muito gerais, às quais se pudessem subsumir situações de facto, igualmente de índole muito geral. Carecem antes, sem excepção, de ser concretizados. (...) Os princípios podem entrar em contradição entre si. A sua actuação pode ocorrer diferentemente daquilo que acontece com a aplicação das regras, numa medida maior ou menor”. *Os*

são espécies de normas e que, como referenciais para o intérprete, *não guardam, entre si, hierarquia*, especialmente diante da ideia da unidade da Constituição”⁴³⁶, pois “todas as normas constitucionais têm igual dignidade; em outras palavras: não há normas constitucionais meramente formais, nem hierarquia de supra ou infra-ordenação dentro da Constituição”.⁴³⁷ Logo, sendo a Constituição um sistema de normas, pode-se concluir que não existe hierarquia entre normas constitucionais, ou seja, “não existe nem mesmo hierarquia (jurídica) entre os princípios e as regras constitucionais, o que se afasta, de logo, a ocorrência de normas constitucionais inconstitucionais”⁴³⁸.

Ademais, nos casos em que não há regra regulamentando uma determinada situação, cabe aos princípios a decisão, haja vista que também possuem força normativa. Já nos casos em que há “regras infraconstitucionais polissêmicas ou plurissignificativas”, cabe aos princípios a função de interpretar com maior intensidade.⁴³⁹

Segundo Marcelino:

quando a norma possuir mais de um significado compatível com a constituição, deve-se optar por aquele que melhor realize os princípios nela consagrados. Foi o que ocorreu na decisão proferida pelo TJ/RS que interpretou dispositivos do Código Civil referentes à união estável sob a ótica dos princípios constitucionais da dignidade humana e da igualdade, a fim de que seu regramento fosse estendido a uma união homoafetiva. O mesmo se deu no aresto do TRF da 4.a Região, no qual se adotou o entendimento de que a partir dos princípios norteadores da constituição pátria — em especial o da dignidade humana —, a união entre pessoas do mesmo sexo poderia ser abrangida pelo conceito de entidade familiar para fins de concessão de benefícios previdenciários⁴⁴⁰.

Em âmbito Constitucional, o direito constitucional é tido como um sistema aberto, porquanto é possível notar a presença de princípios e de regras. Conforme Balbé:

se o modelo jurídico estivesse formado apenas por regras, as pessoas estariam restritas a um sistema fechado, com uma disciplina legal exaustiva de todas as situações, alcançando a segurança, mas impedindo que novas situações fossem abrangidas pelo sistema. Por outro lado, a adoção somente de princípios seria impossível, pois diante

princípios não são regras devido ao fato de “lhes faltar o caráter formal de proposições jurídicas, representado pela conexão entre um suporte fático e uma consequência jurídica”. Nesse sentido, os princípios apenas indicam a direção que deve seguir o processo de regulação. Pode-se dizer que são “um primeiro passo para a obtenção da regra”. (grifo nosso)

⁴³⁶ LENZA, 2015, p. 248. (grifo nosso)

⁴³⁷ LIMA, George Marmelstein. A hierarquia entre princípios e a colisão de normas constitucionais. *Âmbito Jurídico*. Rio Grande, III, n. 8, fev. 2002. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_arigos_leitura&artigo_ide=5614>. Acesso em: 18 jan. 2018. Não paginado.

⁴³⁸ LIMA, 2002, s/p.

⁴³⁹ Cf. NOVELINO, 2012, 133.

⁴⁴⁰ NOVELINO, 2012, p. 133.

de tal indeterminação (sem a existência de regras precisas), o sistema mostrar-se-ia “falho de segurança jurídica e tendencialmente incapaz de reduzir a complexidade do próprio sistema”.⁴⁴¹

Dessa forma, embora ambas sejam normas, há consideráveis diferenças entre princípios e regras e, portanto, compreender tais diferenças é necessário, posto que, diante de um conflito entre normas constitucionais – como, por exemplo, quando os direitos fundamentais do direito à liberdade religiosa frente ao princípio da isonomia/igualdade colidem, objeto do presente trabalho -, serão aplicadas técnicas, visando analisar qual norma será mantida e qual deverá ser excluída, conforme será devidamente discutido neste capítulo.

3.1.1 *O princípio/direito da igualdade na Constituição de 1988*

O princípio/direito da igualdade encontra-se previsto em diversos artigos da Constituição de 1988⁴⁴², objeto de nosso estudo, sendo considerado como “pedra angular do constitucionalismo moderno”⁴⁴³, bem como “peça chave no catálogo constitucional dos direitos fundamentais”⁴⁴⁴; trata-se de “um dos princípios estruturantes do sistema constitucional global, conjugando dialeticamente as dimensões liberais, democráticas e sociais inerentes ao conceito de Estado de direito democrático e social”⁴⁴⁵, do mesmo modo como o Estado projetado pela Constituição de 1988. Ademais, “o princípio da igualdade (e a noção de isonomia) guarda relação íntima com a noção de justiça e com as mais diversas teorizações sobre a justiça”⁴⁴⁶, embora, ressalta-se, esta não se esgotará e nem se confundirá com a igualdade.⁴⁴⁷

Tratando de forma breve, historicamente, sobre a inserção da igualdade nas constituições e declarações de direito, a Declaração dos Direitos da Virgínia (1776)⁴⁴⁸ trouxe,

⁴⁴¹ BALBÉ, Josiane Mallet. Normas, Regras e Princípios Frente à Constituição de 1988. In.: *UNOPAR Científica Jurídicas e Empresariais*. v. 13, n. 2, p. 25-34, Set. 2012. p. 26.

⁴⁴² Para melhor ilustrar o ora afirmado, eis alguns artigos que tratam da igualdade: “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: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...] Art. 7º [...] XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.” (BRASIL, 1988, s/p).

⁴⁴³ SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 568.

⁴⁴⁴ SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 574.

⁴⁴⁵ SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 568.

⁴⁴⁶ SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 567.

⁴⁴⁷ Cf. SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 567.

⁴⁴⁸ Neste sentido, “a maioria dos americanos lembra o dito de Thomas Jefferson de que “todos os homens são criados iguais”. Muitos de nós acreditamos que faz parte da Constituição dos Estados Unidos. O difícil, o fato é, é claro, que a palavra “igualdade” apareça apenas uma vez no documento de 1787, e não se aplica a indivíduos. Na verdade, durante a maior parte da história americana, autores de constituições, legisladores, e os juízes evitaram

em seu corpo, a igualdade⁴⁴⁹, expondo que “todos os homens nascem igualmente livres e independentes”⁴⁵⁰; neste mesmo sentido, a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) também expôs sobre a igualdade em seu artigo 1º e 6º⁴⁵¹. Logo, a partir desse entendimento, a questão da igualdade perante a lei e a noção de que, “em princípio, direitos e vantagens devem beneficiar a todos; e os deveres e encargos devem impender sobre todos”⁴⁵², passou a ser, de forma gradativa, inserida nos textos constitucionais, principalmente após a 2ª Guerra Mundial⁴⁵³, “com a inserção do princípio da igualdade e dos direitos de igualdade no sistema internacional de proteção dos direitos humanos, a começar pela própria Declaração da

comprometer a nação com a proteção da igualdade individual. Não proclamaram nem a igualdade formal (a aparência do tratamento igual de indivíduos) nem igualdade substantiva (o tratamento idêntico de indivíduos), para aA igualdade não era geralmente aceitável como um objetivo social ou político antes da Civil Guerra. As alterações da Reconstrução escreveram igualdade individual na Constituição, mas a interpretação judicial limitou seu alcance. Somente em meados do século XX, os tribunais alargaram decisivamente a definição e a proteção da igualdade. Portanto a igualdade, muito importante na retórica política americana, tornou-se um constituinte central valor exclusivo apenas no último meio século, e seu futuro é incerto”. (“Most Americans remember Thomas Jefferson's dictum that “all men are created equal.” Many of us believe that it is part of the United States Constitution. The hard fact is, of course, that the word “equality” appears only once in the 1787 document, and it does not apply to individuals. Indeed, during most of American history, framers of constitutions, lawmakers, and judges avoided committing the nation to the protection of individual equality. They proclaimed neither formal equality (the appearance of equal treatment of individuals) nor substantive equality (the identical treatment of individuals), for legal equality was not generally acceptable as a social or political goal before the Civil War. The Reconstruction amendments wrote individual equality into the Constitution, but judicial interpretation limited its scope. Only in the mid-twentieth century did the courts decisively expand the definition and protection of equality. Thus equality, long important in American political rhetoric, has become a core constitutional value only in the last half century, and its future is uncertain”). (tradução livre). (KATZ, Stanley N. The Strange Birth and Unlikely History of Constitutional Equality. In.: *Journal of American History*. V. 75, ed. 3. 1988. p. 747-762).

⁴⁴⁹ Cf. SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 568.

⁴⁵⁰ (Cf. SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 568). Por oportuno, ressalta-se que, embora a Declaração de Virgínia trate sobre a igualdade em seu corpo, a mesma não contemplava os negros, o que, de certa forma, leva a concluir que o conceito de igualdade depende de quem o aplica. “Em realidade, a primeira dimensão de direitos alçou a condição de iguais e livres uma parcela específica do conjunto social, constituída de homes, brancos e proprietários. *As mulheres, os negros e os desafortunados das riquezas materiais somente muitas décadas mais tarde passariam a ter o status de livres e iguais.* Ademais, e para além do mero reconhecimento dessa qualidade do sujeito de direito, a condição real de liberdade e igualdade ainda está na pauta do dia para se cumprir integralmente. Vale ressaltar que a exclusão social dos grupos mencionados não se fez por falta de ponderação, reflexão e denúncia da ilusão presente na propaganda do movimento burguês, já que esclarecidos iluminavam seus contemporâneos com o entendimento de que livres e iguais deveriam ser todos os seres humanos.” (JESUS, Vinicius Mota. *Do silêncio a estatuto da igualdade racial: os caminhos da igualdade no direito brasileiro.* Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2013. p. 36.) (grifo nosso).

⁴⁵¹ “Artigo 1º Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundar-se na utilidade comum. (...) Artigo 6º- A Lei é a expressão da vontade geral. Todos os cidadãos têm o direito de concorrer, pessoalmente ou através dos seus representantes, para a sua formação. Ela deve ser a mesma para todos, quer se destine a proteger quer a punir. Todos os cidadãos são iguais a seus olhos, são igualmente admissíveis a todas as dignidades, lugares e empregos públicos, segundo a sua capacidade, e sem outra distinção que não seja a das suas virtudes e dos seus talentos”. (DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, 1789, p. 1.).

⁴⁵² CANOTILHO, 1993, p. 194.

⁴⁵³ Cf. SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 568.

ONU, de 1948, quando (...) afirma que ‘todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos’⁴⁵⁴.

No Brasil, a Carta Imperial de 1824 também tratou sobre a igualdade e, “desde então, todas as Constituições brasileiras contemplavam a igualdade perante a lei, além de outras referências à igualdade”⁴⁵⁵ e, em especial, a Constituição de 1988, que assegura a igualdade de todos perante a lei, sem qualquer distinção, demonstrando significativos avanços com relação ao princípio e os direito de igualdade.⁴⁵⁶

Ademais, em síntese, de acordo com Garcia:

Nesta perspectiva, é possível, para efeitos de compreensão da evolução acima apontada, identificar três fases que representam a mudança quanto ao entendimento sobre o princípio da igualdade, quais sejam: (a) a igualdade compreendida como igualdade de todos perante a lei, onde a igualdade também implica a afirmação da prevalência da lei; (b) a igualdade compreendida como proibição de discriminação de qualquer natureza; (c) a igualdade como igualdade da própria lei, portanto, uma igualdade “na” lei.⁴⁵⁷

Neste momento, convém tratar sobre a igualdade material e a igualdade formal.

O art. 5.º, caput, da Constituição de 1988 expõe que todos são iguais perante a lei, sem qualquer distinção, consagrando-se o princípio clássico do Estado de direito que é o princípio da igualdade (no caso, formal) perante a lei; ou seja, busca-se, na aplicação do direito, a igualdade, implicando-se, dessa forma, na “proibição de distinção, vale dizer, de diferenciação formal, pelo aplicador do direito (Administração e Judiciário) que não tenha correlato no texto da lei”⁴⁵⁸.

Prosseguindo na análise do caput do art. 5º, é possível observar que duas igualdades são garantidas, a saber: “a primeira é a igualdade perante a lei ou igualdade de aplicação da lei; a segunda é a igualdade em sentido amplo, que abrange, além da primeira, também a igualdade da lei (“na” lei) ou igualdade pela lei, vale dizer, a *igualdade material*”⁴⁵⁹.

A igualdade material pode ser entendida como um “mandamento de otimização”, como um princípio que anseia pela maior concretização possível, sobretudo em face de outros princípios que gozam também de dignidade constitucional, estando no mesmo grau de hierarquia, como o princípio da liberdade. A igualdade material pode,

⁴⁵⁴ SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 568-569.

⁴⁵⁵ SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 569.

⁴⁵⁶ Cf. SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 570.

⁴⁵⁷ GARCIA, Maria Glória F. P. D., *Estudos sobre o princípio da igualdade*. Imprensa: Coimbra, Almedina, 2005. p. 36 *apud* SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 570.

⁴⁵⁸ 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. 473.

⁴⁵⁹ CANOTILHO, et. al, 2013, p. 473. (grifo nosso)

nada obstante, ser mais bem entendida como regra que, no caso concreto, será cumprida ou descumprida⁴⁶⁰.

Dessa forma, cabe ao Estado “o dever de tratar todas as pessoas com igualdade na lei (as normas abstratas devem tratar todos com isonomia) e perante a lei (os operadores do direito, na aplicação da lei, não devem adotar comportamentos preconceituosos)”⁴⁶¹. Ocorre que, na prática, observa-se a presença de duas formas de desigualdade: a primeira, quando na essência uma pessoa, um grupo ou situação forem iguais, mas, apesar disso, são tratadas de forma diferente; a segunda forma pode ser observada quando “uma pessoa, um grupo de pessoas ou uma situação forem essencialmente diferentes e apesar disso tratadas indiferentemente”⁴⁶².

Neste sentido, conforme Canotilho:

diz-se que, para a fixação do tratamento desigual em sentido amplo, o qual abrange também o tratamento igual de essencialmente desiguais, faz-se necessário a localização de um tertium comparationis ou ponto de referência mais próximo possível dos distinguidos. *Em regra, é o gênero mais próximo* (genus proximum: profissão, sexo, faixa etária, nacionalidade, etnia, religião, cor etc.) das pessoas, grupos de pessoas ou situações comparáveis *que representará o tertium comparationis, sob o qual aquelas possam se encontrar*. Certas características reúnem certas pessoas ou situações, excluindo todas as outras que não tenham tais características do conjunto. A profissão de médico, por exemplo, reúne como principais características uma formação específica, certas habilidades e conhecimentos sobre a estrutura e o funcionamento do corpo humano, habilidades essas que funcionam como critério de exclusão do grupo dos médicos daquelas pessoas que, por exemplo, aprenderam a interpretar e a aplicar um sistema jurídico para a solução de conflitos sociais por ele disciplinados e que, por isso, correspondem a uma outra espécie do gênero profissão: à profissão de jurista. *O tratamento desigual se consuma quando, apesar das diferenças ou igualdades, as situações e pessoas diferentes ou iguais forem tratadas de forma respectivamente igual ou desigual*⁴⁶³.

Corroborando, segundo Campidelli, os cidadãos possuem dois tipos diferentes de direitos de igualdade: a primeira, “os cidadãos possuem o direito a igual tratamento, o que corresponde à igual distribuição de oportunidades, recursos ou encargos”⁴⁶⁴; a segunda, o direito de serem tratados de forma igual, ou seja, “consiste no direito de ser tratado com o mesmo respeito e consideração que qualquer outra pessoa”⁴⁶⁵. Assim, para Campidelli, embora os indivíduos nasçam e permaneçam com liberdade e igualdade em direitos (igualdade formal), “é preciso que se efetive uma igualdade material através da lei, com o dever de tratar-se ‘por

⁴⁶⁰ CANOTILHO, *et. al*, 2013, p. 473.

⁴⁶¹ CAMPIDELLI, 2015, p. 55.

⁴⁶² CANOTILHO, *et. al*, 2013, p. 473.

⁴⁶³ CANOTILHO, *et. al*, 2013, p. 476. (grifo nosso)

⁴⁶⁴ CAMPIDELLI, 2015, p. 55.

⁴⁶⁵ CAMPIDELLI, 2015, p. 55.

igual o que é igual e desigualmente o que é desigual’, desde que calcado em fundamentos materiais justificativos de eventuais tratamentos diferenciadores”⁴⁶⁶, o que nos leva a concluir que o Estado deve “buscar não somente essa aparente igualdade formal (consagrada no liberalismo clássico), mas, principalmente, a igualdade material”⁴⁶⁷, para a efetivação integral do princípio da igualdade.

Neste sentido, segundo Moraes:

A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo a igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades virtuais, ou seja, todos os cidadãos têm o direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico. Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, *o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça*, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, sem que se esqueça, porém, como ressalvado por Fábio Konder Comparato, que *as chamadas liberdades materiais têm por objetivo a igualdade de condições sociais, meta a ser alcançada, não só por meio de leis, mas também pela aplicação de políticas ou programas de ação estatal*⁴⁶⁸.

Moraes ainda expõe em sua obra que “a desigualdade na lei se produz quando a norma distingue de forma não razoável ou arbitrária um tratamento específico a pessoas diversas”⁴⁶⁹. Assim, segundo o supracitado autor, para que essas diferenciações da norma sejam consideradas como “não discriminatórias”, será necessária uma objetiva e razoável justificativa, com base em critérios e juízos valorativos genericamente aceitos⁴⁷⁰, concluindo que deve “estar presente por isso uma razoável relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade perseguida, sempre em conformidade com os direitos e garantias constitucionalmente protegidos”⁴⁷¹.

Logo, como “a igualdade constitui uma reivindicação socialmente e politicamente construída, que, no plano jurídico, se traduz em um dever ser, um dever de igual tratamento, de igual respeito e consideração”⁴⁷², “não parece que o fator religião vem sendo base de discriminações privadas ou públicas no país”⁴⁷³, haja vista que, nos termos do art. 5º, inciso VIII, da Constituição de 1988, “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa

⁴⁶⁶ CAMPIDELLI, 2015, p. 55.

⁴⁶⁷ LENZA, 2015, p. 1647.

⁴⁶⁸ MORAES, 2014, p. 35. (grifo nosso)

⁴⁶⁹ MORAES, 2014, p. 35.

⁴⁷⁰ Cf. MORAES, 2014, p. 35.

⁴⁷¹ MORAES, 2014, p. 35.

⁴⁷² SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2015, p. 570.

⁴⁷³ SILVA, 2009, p. 226.

(...), salvo escusa de consciência”⁴⁷⁴ e, portanto, “todos devem possuir tratamento igualitário nas condições de igualdade de direitos e obrigações, sem que a sua religião seja levada em consideração”⁴⁷⁵. No entanto, embora a igualdade esteja consignada na Constituição como um valor, na prática não há garantias de que a mesma ocorra, ainda que se encontra prescrita como fundamental ao indivíduo, sendo possível observar a presença da discriminação no país, “tanto no âmbito educacional, quanto no mercado de trabalho com relação aos cidadãos que têm como princípio a guarda de um determinado dia da semana.”⁴⁷⁶

3.1.2 *O Estado laico, as leis a respeito da guarda do sábado e a eliminação de todas as formas de intolerância e discriminação quanto ao aspecto religioso*

Em breve síntese, conforme tratado no Capítulo 1⁴⁷⁷ deste trabalho, o Brasil é um Estado Laico e, dessa forma, nos termos do art. 19, I, da Constituição de 1988, proíbe-se aos entes públicos “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”⁴⁷⁸. No entanto, ainda que haja previsão constitucional sobre a separação entre Igreja e Estado, é possível notar a presença de símbolos religiosos, como crucifixos e imagens religiosas em repartições públicas e, ainda, “a decretação de dias santos, feriados, favorecendo uma determinada religião, em detrimento das minorias religiosas”⁴⁷⁹, permitindo levantar o questionamento de que se essas situações estariam ou não violando a separação entre Igreja e o Estado; tanto que, em 2007, a questão da manutenção ou não dos crucifixos em repartições públicas foi grande alvo de críticas, onde, de acordo com Lenza, “a única ‘saída’, que vem sendo adotada por algumas decisões (cf. Pedidos de Providências ns. 1.344, 1.345, 1.346 e 1.362/CNJ, no âmbito do Judiciário, j. 29.05.2007), é a ideia de se tratar de símbolo cultural, e não religioso”⁴⁸⁰, permitindo-se, dessa forma, a presença de símbolos religiosos num país laico.

⁴⁷⁴ BRASIL, 1988, s/p.

⁴⁷⁵ B. SILVA, 2016, p. 139.

⁴⁷⁶ B. SILVA, 2016, p. 139.

⁴⁷⁷ Para maiores informações sobre “Estado Laico”, conferir o disposto no subcapítulo “1.2.2 A laicidade na Constituição Cidadã”, disposto no presente trabalho.

⁴⁷⁸ Cf. BRASIL, 1988, s/p.

⁴⁷⁹ B. SILVA, 2016, p. 119.

⁴⁸⁰ (LENZA, 2015, p. 1673) Ademais, segundo Lenza, “o entendimento, reconhecemos, não se mostra convincente, tanto é assim que uma das determinações do Presidente do TJ/RJ, em sua posse em 03.02.2009, foi a retirada dos crucifixos e a desativação da capela. Ainda, também em contraposição ao decidido pelo CNJ, o Conselho da Magistratura do TJRS, no julgamento do processo n. 0139-11/000348-0, em 06.03.2012, determinou fossem

No entanto, de acordo com Garcia:

A veneração de um símbolo de fé, onde todos são obrigados, quaisquer que seja sua vertente de crença, a “guardar um dia” que é especificamente de um grupo religioso, consistem numa afronta aos princípios constitucionais republicanos, pois, o art. 19, inciso I, da CF/88, veda o estabelecimento de cultos oficiais, pelo poder público, como os feriados religiosos fixados por lei, que ocorrem no país: dia da padroeira do Brasil, e em inúmeras localidades que o dia do padroeiro da cidade é feriado municipal, além de outros, como na cidade do Rio de Janeiro: dia de São Jorge, em Brasília: dia do Evangélico⁴⁸¹.

Por oportuno, cabe ressaltar que, de acordo com Sarmento, um Estado laico não denota que o Estado é ateu, “pois o ateísmo não deixa de ser uma concepção religiosa. Na verdade, o Estado laico é aquele que mantém uma postura de neutralidade e independência em relação a todas as concepções religiosas, em respeito ao pluralismo existente em sua sociedade”⁴⁸². Logo, partindo do entendimento de que “as razões religiosas são válidas na esfera da consciência de cada um, mas não podem ser o fundamento dos atos estatais”⁴⁸³, observa-se que o Estado brasileiro deve tratamento igual a todos os indivíduos, conforme disposto no caput do art. 5º da Constituição de 1988, independente do seu credo religioso; ou seja, na busca pela efetivação do princípio da igualdade, não pode o Estado criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si.

Neste sentido, citemos algumas declarações e tratados que visam promover a liberdade de religião e a “não discriminação”, a saber: a Declaração Universal dos Direitos Humanos⁴⁸⁴;

retirados os crucifixos e símbolos das dependências do TJRS. Contra essa decisão, foi instaurado no CNJ o PP 0001058-48.2012.2.00.0000, que está sendo julgado em conjunto com o PCA 0001418-80.2012.2.00.0000”. Ressalta-se que foi incluso em pauta de 11.02.2014, tendo decisão em abril de 2014, onde assim concluiu o Relator Conselheiro Emmanoel Campelo: “Diante dos fundamentos acima expostos, verifica-se que a presença de Crucifixo ou símbolos religiosos em um tribunal não exclui ou diminui a garantia dos que praticam outras crenças, também 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. Assim, entendo que os símbolos religiosos podem compor as salas do Poder Judiciário, sem ferir a liberdade religiosa, e que não se pode impor a sua retirada de todos os tribunais, indiscriminadamente. Por isso, merece reparo a decisão do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que determinou, de forma discriminatória, a retirada dos Crucifixos. Ante o exposto, voto no sentido de serem julgados procedentes os pedidos, tornando sem efeito o ato administrativo impugnado”. O andamento pode ser verificado no site do CNJ (Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/pjecnj/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=7bb420b34904e4aad65e3e5489a4db1e39b484d172d84d8e>>. Acesso em: 26 fev. 2018).

⁴⁸¹ GARCIA, 2016, p. 20 *apud* S. SILVA, 2016, p. 119.

⁴⁸² SARMENTO, p. 73-74 *apud* LENZA, 2015, p. 290.

⁴⁸³ Cf. SARMENTO, p. 74 *apud* LENZA, 2015, p. 290.

⁴⁸⁴ “Artigo 18º. Toda a pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a religião ou convicção, sozinho ou em comum, tanto em público como em privado, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pelos ritos”. (DECLARAÇÃO UNIVERSAL..., 1948, s/p).

a Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de São José da Costa Rica⁴⁸⁵; e, ainda, a Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação baseadas em Religião ou Convicções, declaração esta proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 25 de novembro de 1981 - Resolução n.º 36/55, dos quais o Brasil é parte.

Assim, dispõe a Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação baseadas em Religião ou Convicções, em seu artigo 1º e artigo 6º, alínea h da seguinte forma:

Artigo 1º.

[...]

§1. Toda pessoa tem o direito de liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Este direito inclui a liberdade de ter uma religião ou qualquer convicção a sua escolha, assim como a liberdade de manifestar sua religião ou suas convicções individuais ou coletivamente, tanto em público como em privado, mediante o culto, a observância, a prática e o ensino.

§2. Ninguém será objeto de coação capaz de limitar a sua liberdade de ter uma religião ou convicções de sua escolha.

§3. A liberdade de manifestar a própria religião ou as próprias convicções estará sujeita unicamente às limitações prescritas na lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral pública ou os direitos e liberdades fundamentais dos demais.

Artigo 6º. Conforme o "artigo 1º" da presente Declaração e sem prejuízo do disposto no "§3 do artigo 1º", o direito à liberdade de pensamento, de consciência, de religião ou de convicções compreenderá especialmente as seguintes liberdades:

[...]

*h) A de observar dias de descanso e de comemorar festividades e cerimônias de acordo com os preceitos de uma religião ou convicção*⁴⁸⁶.

Ademais, a legislação pátria prevê punição aos diversos tipos de discriminação, como a Lei n.º 7.716/89, por exemplo, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, dispondo em seu art. 1º que “serão punidos, na forma desta Lei, os crimes resultantes de

⁴⁸⁵ “Artigo 12. Liberdade de consciência e de religião. 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”. (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana 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: 26 fev. 2018. Não paginado).

⁴⁸⁶ BRASIL, Câmara dos Deputados. Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Fundadas na Religião ou nas Convicções. Brasília/DF: Planalto, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/DecElimFormIntDisc.html>>. Acesso em: 05 fev. 2018.

discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, *religião* ou procedência nacional”⁴⁸⁷, porquanto a Constituição de 1988 prevê que “todos são iguais perante a lei”⁴⁸⁸. Assim, nota-se que mesmo que o Estado seja laico, cabe ainda ao Poder Público a proteção da liberdade religiosa, nos termos da lei, e, ainda, não podendo o Estado “intervir ou coagir o cidadão a fazer ou deixar de fazer o que a lei não dispõe, sobretudo quando se trata de matéria ligada à autonomia do indivíduo, princípio inerente a todo ser humano, que lhe confere a possibilidade de agir de conformidade com seus valores”⁴⁸⁹. No entanto, conforme expõe B. Silva, observa-se que “no Brasil infelizmente as leis vigentes são elaboradas para governar a maioria populacional da religião predominante ou o poder dominante”⁴⁹⁰; todavia, sendo o Brasil um país laico, deve haver o respeito à autonomia do indivíduo em matéria religiosa; porém, conforme B. Silva, “não é isto que se constata, pois existem vários tipos de discriminação no país, tanto no âmbito educacional, quanto no mercado de trabalho com relação aos cidadãos que têm como princípio a guarda de um determinado dia da semana”⁴⁹¹.

Então, pergunta-se: como o Estado, sendo laico, pode, ao mesmo tempo, conciliar a sua laicidade, e, também, assegurar a proteção à liberdade religiosa? Certo é que, segundo a Constituição de 1988, cabe ao Estado a eliminação de todas as formas de intolerância e discriminação, cabendo tal atuação também no aspecto religioso. Sendo assim, com relação à educação, por exemplo, nos termos dos artigos 205 e 214 da Constituição, ela é um direito de todos e um dever do Estado⁴⁹², ou seja, a educação é um direito de todos os brasileiros, independentemente de sua crença, de sua visão filosófica, devendo o Estado proporcionar e também ser responsável com tal obrigação, tanto no ensino fundamental, quanto no ensino

⁴⁸⁷ BRASIL, *LEI Nº 7.716, DE 5 DE JANEIRO DE 1989*. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Brasília: Planalto, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7716.htm>. Acesso em: 06 fev. 2018. Não paginado. (grifo nosso)

⁴⁸⁸ “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:”. (BRASIL, 1988, s/p).

⁴⁸⁹ VIEIRA, 2004, p. 14-15 *apud* B. SILVA, 2016, p. 131.

⁴⁹⁰ B. SILVA, 2016, p. 132.

⁴⁹¹ B. SILVA, 2016, p. 132.

⁴⁹² “Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. [...] Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) I - erradicação do analfabetismo; II - universalização do atendimento escolar; III - melhoria da qualidade do ensino; IV - formação para o trabalho; V - promoção humanística, científica e tecnológica do País. VI - estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação como proporção do produto interno bruto. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009)” (BRASIL, 1988, s/p).

médio. Neste sentido, de acordo com o Ministério da Educação, exige-se o percentual mínimo de frequência de 75% das aulas nos cursos presenciais, tanto nas instituições educacionais públicas quanto nas privadas; logo, nota-se o dilema com relação aos alunos sabatistas, como, no caso, os adeptos da religião Adventista do Sétimo Dia, que possuem a guarda do sábado como dia sagrado e a necessidade de cumprir o percentual mínimo exigido⁴⁹³. Outros casos a serem mencionados dizem respeito ao dia escolhido para realização de um concurso público/vestibular (como era o ENEM, até 2016, por exemplo); e, também, o caso de um indivíduo se recusar a laborar a partir do pôr-do-sol da sexta-feira e, dessa forma, sofrer discriminação⁴⁹⁴.

Ressalta-se, por oportuno, que, embora inexista lei federal tratando da questão, alguns estados brasileiros⁴⁹⁵ também têm tratado do tema, visando assegurar a liberdade de crença religiosa dos alunos diante das atividades escolares efetivadas durante o período sagrado, tais como: a Lei n.º 12.142/2005, do Estado de São Paulo – vide Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º 3.714, ajuizada em 2006 -, e a Lei n.º 6.140/1998, do Estado do Pará – que também está pendente de julgamento pelo STF, na ADI n.º 3901⁴⁹⁶ -, ocasião em que ambas proíbem que os concursos sejam realizados em dia e horário em que membros de religiões, que buscam guardar o sábado como dia sagrado, não possam realizá-los⁴⁹⁷. Outros exemplos a serem citados são os da Lei n.º 11.662/1997, do Estado do Paraná e a Lei n.º 11.225/1999, do Estado de Santa Catarina⁴⁹⁸.

Ademais, convém ressaltar que existe um projeto no Congresso Nacional - PL n.º 2171/2003, com número de 130/2009⁴⁹⁹ no Senado Federal –, visando justamente criar uma lei federal para regulamentar “sobre a aplicação de provas e a atribuição de frequência a alunos impossibilitados de comparecer à escola, por motivos de liberdade de consciência e de crença

⁴⁹³ Cf. B. DA SILVA, 2016, p. 132.

⁴⁹⁴ Cf. B. DA SILVA, 2016, p. 132.

⁴⁹⁵ Destaca-se, conforme entendimento de Canotilho et. al. (2013, p. 476), que “o tratamento desigual tem que partir do mesmo poder estatal: apesar de a CF ser hierarquicamente superior a todas as leis estaduais, não fere o direito fundamental à igualdade o fato de os legislativos estaduais tratarem situações e pessoas semelhantes diferentemente entre si. Nesse caso, falta o tertium comparationis, pois o domicílio em Estados federados diferentes afasta a comparabilidade exigida. No mais, falta o requisito do tratamento desigual intencional e arbitrário que, assim sendo, não poderia ser justificado, uma vez em que o referido tratamento desigual não parte da mesma autoridade”.

⁴⁹⁶ Cf. SANTOS, 2014, s/p.

⁴⁹⁷ Cf. LEITE, 2012, p. 173.

⁴⁹⁸ Cf. SANTOS, 2014, s/p.

⁴⁹⁹ BRASIL, Senado Federal. *Projeto de Lei 130/2009*: Dispõe sobre a aplicação de provas e a atribuição de frequência a alunos impossibilitados de comparecer à escola, por motivos de liberdade de consciência e de crença religiosa. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/91855>>. Acesso em: 03 mar. 2018. Não paginado.

religiosa”, pendente de julgamento pelo Senado Federal desde 2009⁵⁰⁰, mas que, atualmente, encontra-se em “consulta pública”⁵⁰¹ à população, para saber se apoiam ou não essa proposição. Cabe ressaltar que aqueles que “defendem a ‘escusa de consciência’ ou ‘objeção de consciência’ não são contrários ao cumprimento das leis, nem tampouco à desobediência civil. Nestes casos, a proteção desse direito não ameaça o direito de terceiros, nem tampouco ameaça o direito à vida”⁵⁰².

Logo, nota-se que há declarações e tratados promovendo a liberdade religiosa, assim como o Estado brasileiro que, embora laico, possui regramento que assegure essa liberdade; promovendo a tolerância religiosa e prevendo, ainda, punição para a discriminação e o preconceito religioso; no entanto, aqueles que visam à guarda do sábado ainda têm encontrado determinadas dificuldades em seu dia-a-dia, não restando alternativa senão a de buscar o Poder Judiciário para que o seu direito de liberdade religiosa seja respeitado na prática.

3.1.3 Medidas judiciais para obtenção do direito da guarda do sábado

Como a Constituição assegura a objeção/escusa de consciência, indivíduos adeptos da IASD têm buscado o Poder Judiciário para que o seu direito à liberdade religiosa seja resguardado, pois, “infelizmente, no Brasil, os direitos e garantias individuais, na maioria das vezes, somente se efetivam com a adoção de instrumentos processuais no meio jurídico”⁵⁰³.

Dessa forma, como não há no Brasil uma lei federal regulamentando a prestação alternativa quanto à guarda dia do sábado, os membros da IASD, segundo Souza, têm buscado, primeiramente, a diplomacia e a negociação⁵⁰⁴; no entanto, caso não consigam êxito, se valem de alguns instrumentos jurídicos, visando que o direito à guarda do sábado seja respeitado, como o Mandado de Segurança, por exemplo.

Segundo o art. 5º, inciso LXIX, trata-se o Mandado de Segurança (MS) de um remédio constitucional que visa “proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou

⁵⁰⁰ BRASIL, Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2171/2003*: dispõe sobre a aplicação de provas e a atribuição de frequência a alunos impossibilitados de comparecer à escola, por motivos de liberdade de consciência e de crença religiosa. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=136474>>. Acesso em: 02 set. 2016. p. 01.

⁵⁰¹ Andamento da votação disponível no site do Senado Federal, a saber: <https://www12.senado.leg.br/ecidadania/visualizacaomateria?id=91855&utm_source=midias-sociais&utm_medium=midias-sociais&utm_campaign=midias-sociais>. Acesso em: 03 mar. 2018. Não paginado.

⁵⁰² B. DA SILVA, 2016, p. 132.

⁵⁰³ SOUZA, 2016, p. 74.

⁵⁰⁴ Cf. SOUZA, 2016, p. 74.

habeas data quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”⁵⁰⁵; logo, diante do disposto, observa-se que o Mandado de Segurança é empregado de forma ampla, abarcando todo e qualquer direito subjetivo público que não tenha proteção específica, “desde que se logre caracterizar a liquidez e certeza do direito, materializada na inquestionabilidade de sua existência na precisa definição de sua extensão e aptidão para ser exercido no momento da impetração”⁵⁰⁶.

Neste sentido, o Mandado de Segurança é cabível contra “os atos discricionários e os atos vinculados, pois nos primeiros, apesar de não se poder examinar o mérito do ato, deve-se verificar se ocorreram os pressupostos autorizadores de sua edição e, nos últimos, as hipóteses vinculadoras da expedição do ato”⁵⁰⁷. Logo, confere-se o mandado de segurança àqueles indivíduos “para que eles se defendam de atos ilegais ou praticados com abuso de poder, constituindo-se verdadeiro instrumento de liberdade civil e liberdade política”⁵⁰⁸.

Segundo prescreve o dispositivo em análise, a concessão do mandado de segurança está condicionado à existência de, basicamente, dois elementos. Primeiramente, exige-se a existência de direito líquido e certo, não protegido por *habeas corpus* ou *habeas data*. Em segundo lugar, é necessário que aquele direito seja objeto de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou pessoa investida em atribuições do Poder Público. [...] Desse modo, a questão do direito líquido e certo se põe no campo da prova das afirmações de fato feitas pelo impetrante. Vale dizer que o mandado de segurança exige que o impetrante possa demonstrar sua alegação por prova direta, em específico, pela prova documental⁵⁰⁹.

Ademais, quanto à expressão “direito líquido e certo”, esta “liga-se à forma de cognição desenvolvida no mandado de segurança, que exige prova pré-constituída das alegações postas pela parte impetrante”⁵¹⁰, ou seja, não há que se falar em fase probatória, pois, na inicial, o autor da ação deverá comprovar, por meio da prova documental que será acostada, todas as suas afirmações de fato.

Segundo Souza, o Mandado de Segurança (MS) tem sido usado pela IASD e seus membros para garantir seus direitos quanto à guarda do sábado, especialmente no âmbito educacional e trabalhista, quando não respeitados⁵¹¹, citando o autor exemplos, como no caso dos concursos públicos, ocasião em que a alternativa mais adequada aos membros da IASD é a

⁵⁰⁵ BRASIL, 1988, s/p.

⁵⁰⁶ MENDES, BRANCO, 2016, p. 445.

⁵⁰⁷ MORAES, 2014, p. 159.

⁵⁰⁸ MORAES, 2014, p. 159.

⁵⁰⁹ CANOTILHO, et. al, 2013, p. 1022.

⁵¹⁰ CANOTILHO, et. al, 2013, p. 1022.

⁵¹¹ SOUZA, 2015, p. 75.

de os mesmos entrarem no mesmo horário de abertura dos portões para a realização do certame, junto com os outros candidatos, mas que iniciem as provas apenas após o pôr do sol do sábado.

No caso de abono a faltas, que se encontrem outro horário ou que sejam exigidos trabalhos acadêmicos ou atividades para cumprir a carga horária. [...] há mandados de segurança para garantir a participação em concursos de vestibular (...) visto que, o concurso de vestibular Unit 2005/1 fora marcado para o sábado 18 de junho de 2004 com início às 8 horas da manhã⁵¹².

Assim, com base no art. 5º, incisos VI e VIII, da Constituição de 1988, os Mandados de Segurança dos membros da IASD buscam tratar sobre a liberdade religiosa, citando trechos bíblicos; bem como sobre a prestação alternativa, visando demonstrar que “não há lesão ao interesse público, pois segundo eles não pedem privilégios que possam violar a isonomia, pedem apenas a prestação alternativa para exercer seus direitos constitucionais”⁵¹³. Ressalta-se que, do indeferimento do Mandado de Segurança, cabe Apelação, nos termos do art. 14 da Lei 12.016/09⁵¹⁴.

Outros instrumentos que visam à proteção do direito à liberdade religiosa são o mandado de injunção e a ação de danos morais.

O art. 5º, inciso LXXI, da Constituição de 1988 prevê sobre o mandado de injunção: “conceder-se-á Mandado de Injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania”⁵¹⁵, constituindo-se, portanto, o Mandado de Injunção um “instrumento do processo constitucional voltado para a defesa de direitos subjetivos em face de omissão do legislador ou de outro órgão incumbido de poder regulatório”⁵¹⁶.

Moraes assim conceitua o mandado de injunção:

O mandado de injunção consiste em uma ação constitucional de caráter civil e de procedimento especial, que visa suprir uma omissão do Poder Público, no intuito de viabilizar o exercício de um direito, uma liberdade ou uma prerrogativa prevista na Constituição Federal. Juntamente com a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, visa ao combate à síndrome de inefetividade das normas constitucionais⁵¹⁷.

⁵¹² SOUZA, 2015, p. 75.

⁵¹³ SOUZA, 2015, p. 75.

⁵¹⁴ (BRASIL, Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Brasília/DF: Planalto, 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/12016.htm>. Acesso em: 03 mar. 2018. Não paginado.) Assim dispõe o caput do art. 14: “Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação”.

⁵¹⁵ BRASIL, 1988, s/p.

⁵¹⁶ Cf. MENDES, BRANCO, 2016, p. 454.

⁵¹⁷ MORAES, 2014, p. 178.

De acordo com B. Silva, “até o momento atual, inexistente lei federal específica que proteja o direito à liberdade religiosa no ordenamento jurídico brasileiro”⁵¹⁸; no entanto, de acordo com o autor, “já existem diversas leis estaduais e municipais⁵¹⁹ aprovadas em pleno vigor em vários estados e municípios do território brasileiro”⁵²⁰.

Logo, como o mandado de injunção será utilizado quando o exercício dos direitos constitucionais depender de regulamentação que trate sobre o exercício de direitos constitucionais que ainda não se encontra regulamentado, complementa ainda B. Silva que, como “a escolha de dias de provas de vestibulares, de concursos públicos e dias letivos sujeitam-se à discricionariedade da administração pública”⁵²¹, concluindo o autor que, enquanto não há uma lei federal específica, regulamentando o art. 5º, incisos VI e VIII, diante da omissão do poder público, “em se editar uma lei específica que vise garantir o direito à liberdade religiosa, o indivíduo que estiver sendo prejudicado, poderá requerer a reparação de seu direito líquido e certo mediante a impetração de um Mandado de Injunção”⁵²².

Ainda, tem-se a ação de danos morais, que poderá ser ajuizada tendo por base a Lei n. 7.716/89, que trata dos crimes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional em seus artigos 1º e 20; e o Código Penal de 1940, que considera, em seu art. 208, como crime o preconceito e intolerância religiosa⁵²³. Logo, diante do crime de racismo por motivo de crença religiosa, qualquer cidadão que tenha sofrido ou venha sofrer o racismo poderá ajuizar ação de danos morais, visando à reparação diante da agressão sofrida, além de o agressor ser preso sem direito à fiança⁵²⁴.

Dessa forma, segundo Souza, “a laicidade brasileira é a garantidora da coexistência dos diversos seguimentos religiosos no espaço público e a protetora dos direitos à liberdade religiosa dos membros dos grupos minoritários”⁵²⁵, e, portanto, seria direito dos membros da IASD de terem legitimados o dia de guarda sabática; porquanto cabe ao Estado a defesa da liberdade religiosa, ainda que laico.

⁵¹⁸ B. SILVA, 2016, p. 112.

⁵¹⁹ Segundo B. Silva, podemos citar, como exemplo de leis estaduais e municipais, a Lei Municipal de Porto Alegre (RS) n.º. 10.010, de 6 de julho de 2006; a Lei Municipal de Feira de Santanal (BA) n.º. 2.657, de 3 de abril de 2006; a Lei Municipal de Lins (SP) n.º. 4.194, de 05 de março de 1999; a Lei Municipal de São José do Rio Preto (SP) n.º. 7.146, de 10 de junho de 1998; Lei Estadual de Alagoas n.º. 6.334, de 22 de julho de 2002; Lei Estadual do Espírito Santo n.º. 6.667/2001, dentre outras (2016, p. 175-186).

⁵²⁰ B. SILVA, 2016, p. 112-113.

⁵²¹ B. SILVA, 2016, p. 113.

⁵²² B. SILVA, 2016, p. 113.

⁵²³ Cf. B. SILVA, 2016, p. 115

⁵²⁴ Cf. B. SILVA, 2016, p. 115.

⁵²⁵ SOUZA, 2015, p. 79.

3.2 Conflitos de Direitos Fundamentais e Princípios Constitucionais: a liberdade religiosa (objeção de consciência) e o princípio da igualdade

“Conhecida como o direito fundamental destinado a exigir do Estado a possibilidade de cumprimento de obrigação alternativa àquela imposta a todos em virtude de convicção pessoal”⁵²⁶, a chamada “objeção de consciência” tem chamado a atenção da sociedade e do Poder Público, visto que, ao mesmo tempo em que é um direito constitucional, poderia estar colidindo com o princípio da igualdade. Logo, conforme Lenz, sendo o princípio da igualdade um princípio de direito fundamental, e, por exemplo, no caso de prova agendada para dia de sábado, e, diante da possibilidade de concessão de prestação alternativa àquele candidato adventista, a dúvida é se entraria em rota de colisão com o princípio da liberdade religiosa desse grupo ou não⁵²⁷.

Segundo Souza, “argumenta-se contra o tratamento diferenciado aos candidatos adventistas em concursos públicos (com provas agendadas para ocorrerem em sábado), por intermédio da alegação de que a diferenciação no dia (e/ou horário) para aplicação da prova a esse grupo fere a igualdade entre os candidatos”⁵²⁸; por outro lado, segundo Lenz, “não é adequada a exigência da prestação de uma prova no sábado, a candidatos sabatistas, quando a alternatividade de dia ou hora for factível, não provocando desigualdade irrazoável, com prejuízo real aos demais concorrentes”⁵²⁹.

Nota-se, dessa forma, que, “em uma dessas ‘rotas de colisão’ estão os princípios da liberdade religiosa e da igualdade. *Em não havendo direitos absolutos*, nem mesmo os fundamentais, pois eles são passíveis de limitação, pode haver, em casos concretos, confronto, conflito de interesses”⁵³⁰. Dessa maneira, diante do conflito exposto, pergunta-se: “o Estado administrativo, constitucional, republicano e democrático tem que respeitar a liberdade religiosa neste caso? Como fica então o princípio da impessoalidade em que ninguém pode ser favorecido ou prejudicado diante do Estado?”⁵³¹. Certo é que cabe à Administração Pública

⁵²⁶ SILVA NETO, 2008, p. 53-54.

⁵²⁷ LENZ, André Vinícius. *Liberdade religiosa no Estado (laico) brasileiro: a questão dos sabatistas em concursos públicos*. Dissertação (Mestrado em Direito). Orientador: Professora Doutora Ana Paula Oliveira Ávila. Centro Universitário Ritter dos Reis, Faculdade de Direito. Porto Alegre/RS, 2014. p. 99.

⁵²⁸ SOUZA, 2015, p. 85.

⁵²⁹ LENZ, 2014, p. 114.

⁵³⁰ LENZ, 2014, p. 100.

⁵³¹ FONSECA, 2015. p. 128.

seguir o princípio da impessoalidade, bem como outros previstos no art. 37, *caput*, da Constituição; no entanto,

se o conteúdo do princípio da impessoalidade retrata uma Administração que não beneficia ou prejudica determinados indivíduos, impedindo-se, destarte, tratamento diferenciado, como tornar aceitável que o Adventista do Sétimo Dia realize prova de concurso público em data distinta da fixada para os demais candidatos? Não haveria quebra do sigilo e vulneração de todo o certame?⁵³²

Ressalta-se que, para Cipriani, “o problema, portanto, não se encontra no tratamento diferenciado ou discriminatório, mas no grau de comprometimento da isonomia, a ser interpretada de acordo com o princípio da laicidade”⁵³³, estando

de um lado, um candidato de religião adventista tentando seguir o que é considerado uma das crenças fundamentais de sua religião que é guardar o sábado, arguindo em sua defesa o Direito Fundamental da Liberdade de Religião previsto no artigo 5º, incisos VI e VIII da Constituição; de outro, o Estado [...] tentando fazer com que o princípio de um concurso público de garantira igualdade de condições para todos os concorrentes seja prevalente arguindo em sua defesa o princípio da igualdade, também garantido pelo artigo 5º, *caput*.⁵³⁴

Logo, diante dos conflitos existentes entre a liberdade religiosa (objeção de consciência) e o princípio da igualdade, tem restado ao Poder Judiciário determinar a solução para o conflito, buscando, através da hermenêutica jurídica, respostas para os casos fáticos apresentados.

Portanto, serão examinados, neste ponto do trabalho, os critérios hermenêuticos de solução, em especial a técnica da proporcionalidade/ponderação como procedimento para solução dos conflitos apresentados, “já que existe uma carência legal de critérios objetivos, práticos, para a solução de casos como o dos adventistas em concursos públicos com provas aos sábados”⁵³⁵, por exemplo; dentre outros casos envolvendo os mesmos, bem como será feita uma análise jurisprudencial, que serão tratados a seguir.

⁵³² SILVA NETO, 2008, p. 143.

⁵³³ CIPRIANI, Roberto. A religião no espaço público. In.: ORO, Ari Pedro et. al. (org). *A religião no espaço público*: atores e objetos. São Paulo: Terceiro Nome, 2012. p. 177-178.

⁵³⁴ SABAINI, 2010, p. 139.

⁵³⁵ LENZ, 2014, p. 100.

3.2.1 Critérios hermenêuticos de solução

“Interpretar a constituição é descobrir o significado, o conteúdo e o alcance dos símbolos linguísticos escritos em seus artigos, parágrafos, incisos e alíneas”⁵³⁶ e, considerando a Hermenêutica como ciência que estuda a interpretação⁵³⁷, cabe ao hermenauta levar em consideração a história, as ideologias, as realidades sociais, econômicas e políticas do Estado, para a definição do verdadeiro significado do texto constitucional⁵³⁸. E, no caso de oposições entre normas, visar-se-á a solução do conflito apresentado “através de uma interpretação sistemática, orientada pelos princípios constitucionais.”⁵³⁹ Ademais, “naturalmente, a mutação e a nova interpretação não poderão afrontar os princípios estruturantes da Constituição, sob pena de serem inconstitucionais”.⁵⁴⁰

Notadamente, diante da ideia da Constituição, como entre regras e princípios não há hierarquia, porquanto ambos sejam espécies de normas⁵⁴¹, como abordado no início do presente capítulo, Canotilho expõe que a interpretação das normas constitucionais corresponde a “um conjunto de métodos, desenvolvidos pela doutrina e pela jurisprudência com base em critérios ou premissas (filosóficas, metodológicas, epistemológicas) diferentes, mas, em geral, reciprocamente complementares”⁵⁴². Nesse sentido, a doutrina estabelece alguns métodos⁵⁴³ e princípios específicos⁵⁴⁴ de interpretação, dentre os quais destacamos o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade⁵⁴⁵, pois se trata de um “princípio extremamente importante, em especial na situação de colisão entre valores constitucionalizados”⁵⁴⁶ e, nas palavras de Lenz, quando os “princípios protegidos constitucionalmente entram em confronto entre si, ou

⁵³⁶ BULOS, 2011, p. 436.

⁵³⁷ Cf. BULOS, 2011, p. 436

⁵³⁸ Cf. LENZA, 2015, p. 243.

⁵³⁹ LENZA, 2015, p. 243.

⁵⁴⁰ LENZA, 2015, p. 247.

⁵⁴¹ Cf. LENZA, 2015, p. 248.

⁵⁴² CANOTILHO, 1993, p. 212-213.

⁵⁴³ Segundo Lenza, os métodos são: método jurídico (hermenêutico clássico), método tópico problemático (ou método da tópica), Método hermenêutico concretizador, Método científico-espiritual, Método normativo-estruturante e Método da comparação constitucional. (2015, p. 258).

⁵⁴⁴ Segundo Lenza, os princípios são: da unidade da Constituição, do efeito integrador, da máxima efetividade, da justiça ou da conformidade (exatidão ou correção) funcional, da concordância prática ou harmonização, da força normativa, da interpretação conforme à Constituição e o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. (2015, p. 261).

⁵⁴⁵ Segundo Lez, “em verdade, embora ambos os termos sejam não raras vezes utilizados como sinônimos, ‘a aplicação da proporcionalidade exige a relação de causalidade entre meio e fim, de tal sorte que, adotando-se o meio, promove-se o fim’, enquanto que a razoabilidade ‘não faz referência a uma relação de causalidade entre um meio e um fim, tal como o faz o postulado da proporcionalidade’”. (2014, p. 103).

⁵⁴⁶ Cf. LENZA, 2015, p. 266.

com bens igualmente tutelados pela constituição, a possibilidade de aplicação da técnica da ponderação e da proporcionalidade exsurge como ferramenta racional na solução de tais conflitos”⁵⁴⁷, porquanto se trata daquele princípio em que “o bom senso, a prudência, a moderação, são imprescindíveis à exegese de toda e qualquer norma constitucional”⁵⁴⁸.

Segundo Coelho, que expõe a doutrina de Karl Larenz:

o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, em essência, consubstancia uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins; precede e condiciona a positivação jurídica, inclusive de âmbito constitucional; e, ainda, enquanto princípio geral do direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico⁵⁴⁹.

Contudo, de acordo com Lenz, “sua aplicação enfrenta algumas restrições, uma vez que, para funcionar, deve obedecer aos critérios do método trifásico (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito)”⁵⁵⁰, os quais, segundo Lenza, são:

- necessidade: por alguns denominada exigibilidade, a adoção da medida que possa restringir direitos só se legitima se indispensável para o caso concreto e não se puder substituí-la por outra menos gravosa;
- adequação: também chamado de pertinência ou idoneidade, quer significar que o meio escolhido deve atingir o objetivo perquirido;
- proporcionalidade em sentido estrito: sendo a medida necessária e adequada, deve-se investigar se o ato praticado, em termos de realização do objetivo pretendido, supera a restrição a outros valores constitucionalizados. Podemos falar em máxima efetividade e mínima restrição.⁵⁵¹

Logo, nota-se que a máxima da proporcionalidade (adequação, necessidade ou idoneidade do meio; e proporcionalidade em sentido estrito, que seria a ponderação), constitui-se num importante parâmetro para solução das eventuais colisões entre normas, cabendo à dignidade da pessoa humana, com amparo no critério da proporcionalidade, sopesar os direitos fundamentais em litígio, bem como os limites e interesses em jogo⁵⁵².

No caso, convém ressaltar que, embora os direitos fundamentais sejam normas jurídicas de observância forçosa, “a restrição de direitos fundamentais é um tema um tanto quanto polêmico, pois eles são, de fato, prerrogativas vinculadas à concretização material do

⁵⁴⁷ LENZ, 2014, p. 101.

⁵⁴⁸ Cf. BULOS, 2011, p. 451.

⁵⁴⁹ MENDES; COELHO, 2016, p. 184.

⁵⁵⁰ LENZ, 2014, p. 101.

⁵⁵¹ LENZA, 2015, p. 266.

⁵⁵² Cf. SABAINI, 2010, p. 125.

princípio da dignidade da pessoa humana”⁵⁵³, ou seja, além de serem prerrogativas, os direitos fundamentais são indispensáveis para uma adequada compreensão do Estado Democrático de Direito⁵⁵⁴.

Neste caso, podemos acrescentar à definição de direitos fundamentais o fato de serem direitos de defesa do indivíduo contra as intromissões do Poder Público (e, eventualmente, de particulares) em sua esfera de liberdade constitucionalmente assegurada, impondo ao Estado limites. E o seu valor é tamanho na seara jurídica, que os direitos fundamentais têm a concepção e a função de princípios. Se classificados como normas, os direitos fundamentais podem ser normas-regras ou normas-princípios⁵⁵⁵.

Quanto às técnicas de interpretação constitucional, ferramentas que auxiliam o intérprete, temos, dentre outros, a da ponderação de interesses, que será aplicado diante de situações de conflito, disponibilizando recursos para a avaliação de qual bem constitucional deverá prevalecer no caso concreto, visto que não há bens constitucionais superiores uns aos outros⁵⁵⁶. Neste sentido, ressalta-se que, segundo Silva Neto, sobre a aplicação da ponderação, esta “está condicionada à existência de conflito entre normas-princípio e não normas-regra”⁵⁵⁷, ou seja, “por possuírem caráter aberto, as normas-princípios não podem ser interpretadas dentro de sistema do tipo ‘tudo-ou-nada’; estão, pelo contrário, sempre submetidas a juízo de ponderação com outras normas”⁵⁵⁸.

Dessa forma, constitui a ponderação “um valiosíssimo princípio de exegese, aplicável perante casos difíceis, impossíveis de ser resolvidos pelo silogismo convencional”⁵⁵⁹, configurando-se num procedimento interpretativo adequado para resolução no caso concreto, “mediante a qual não se sacrificará um interesse constitucionalmente tutelado em proveito exclusivo daquele que se lhe contrapõe”⁵⁶⁰. Assim, por intermédio dessa técnica, o exegeta realizará o dever de proporcionalidade, buscando o senso de proporção, porquanto a anulação do outro violaria a Constituição⁵⁶¹.

⁵⁵³ LENZ, 2014, p. 102.

⁵⁵⁴ Cf. LENZ, 2014, p. 103.

⁵⁵⁵ LENZ, 2014, p. 103.

⁵⁵⁶ Cf. BULOS, 2011, p. 453.

⁵⁵⁷ Segundo Silva Neto, “todas as normas constitucionais prescritoras do direito individual à liberdade religiosa são normas-princípios, dado que o exercício do direito nunca se operará de modo absoluto, sob pena de vulnerar outro direito individual igualmente protegido pelo sistema da Constituição de 1988”. (2008, p. 101).

⁵⁵⁸ SILVA NETO, 2008, p. 99-100.

⁵⁵⁹ BULOS, 2011, p. 455.

⁵⁶⁰ SILVA NETO, 2008, p. 164.

⁵⁶¹ Cf. BULOS, 2011, p. 455.

Logo, diante dessa “colisão” entre direitos fundamentais, a saber, princípio da liberdade religiosa (objeção de consciência) dos membros da IASD e o princípio da igualdade, indispensável será a aplicação da razoabilidade para que o caso concreto seja devidamente equacionado⁵⁶²; não sendo possível a harmonização, o Judiciário terá de avaliar qual dos interesses deverá prevalecer.⁵⁶³

Neste sentido, para fins de ilustração, diante da polêmica do tema apresentado – se fere ou não o princípio da igualdade/isonomia, posto que o Estado é Laico – tal situação pode ser observada no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º 3.714, da qual foi ajuizada em 2006 contra a Lei n. 12.142/05 de São Paulo, e que trata do regimento sobre concurso público e exames vestibulares, dos quais estes seriam realizados no período compreendido entre domingo à sexta, no horário das 8h às 18h, ou, caso não fosse possível, que poderiam ser realizados aos sábados, mas resguardando o direito da “guarda sabática” àquele que alegar motivo de crença religiosa, conforme exposto no art. 1º da lei supra, ocasião em que este realizaria após às 18h⁵⁶⁴. A ADI foi proposta pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (Confenen), que entende ser inconstitucional tal lei, tendo em vista que houve invasão da competência que seria a da União legislar sobre o assunto e não de um estado-membro, assim como alegando que tal lei estaria ferindo a liberdade e a autonomia da Instituição Educacional, tendo em vista a laicidade do Estado^{565, 566}.

Logo, embora a liberdade religiosa (crença, culto, manifestações) seja um direito fundamental, a mesma não é absoluta, pois “um direito fundamental vai até onde começa outro e, diante de eventual colisão, fazendo-se uma ponderação de interesses, um deverá prevalecer em face do outro se não for possível harmonizá-los”⁵⁶⁷; porém, conforme Lenz:

é de se indagar se a importância do fim justifica a intensidade da restrição dos direitos fundamentais, ou seja, se em prol da igualdade entre os candidatos, vale restringir a

⁵⁶² Cf. LENZ, 2014, p. 103.

⁵⁶³ Cf. LENZA, 2015, p. 1640.

⁵⁶⁴ Cf. BRASIL, *Supremo Tribunal Federal (STF)*. ADI 3714 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (Processo físico). Origem: SP - SÃO PAULO. Relator atual: MIN. TEORI ZAVASCKI. REQTE. (S) CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO – CONFENEN. Andamento Processual. Brasília, DF: STF, 2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=390880&tipo=TP&descricao=ADI%2F3714>>. Acesso em: 05 set. 2016. p. 03.

⁵⁶⁵ Cf. SANTOS, Moisés da Silva. *Adventista do sétimo dia: liberdade religiosa e atividades de sábado no ensino superior*. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 3870, 4 fev. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26639>>. Acesso em: 1 set. 2016. s/p.

⁵⁶⁶ Ressalta-se que “até o momento, não há notícia de que o Supremo Tribunal Federal a tenha julgado inconstitucional, razão pela qual se deve presumi-la constitucional” conforme expõe o Min. Benedito Gonçalves, em julgamento no dia 25-2-2014, Recurso em Mandado de Segurança (RMS) 37.070 do STJ (Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Processos/Consulta-Processual>. Acesso em: 10 mar. 2018).

⁵⁶⁷ LENZA, 2015, p. 1670.

liberdade religiosa de uma parcela deles (ainda que de forma indireta, isto é, fazendo com que esta parcela de candidatos opte ou pelo concurso, aceitando a prova no sábado, ou por seus princípios de fé).

Não nos parece que a mera conveniência para a Administração Pública ou que a suposta supremacia do interesse público sobre o particular sejam suficientes para justificar a violação direta de dois direitos fundamentais do indivíduo, a saber: a liberdade religiosa, que no caso dos sabatistas implica a guarda do sábado, e a igualdade de oportunidade de acesso aos cargos públicos no sentido substancial, que impõe tratamento desigual aos desiguais⁵⁶⁸.

Neste sentido, diante da colisão do direito fundamental à liberdade religiosa com o princípio da igualdade/isonomia, visa a hermenêutica a busca, através da aplicação da proporcionalidade (e na apreciação dos postulados da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito), da ponderação dos interesses em conflito, amparando-se no princípio da dignidade da pessoa humana⁵⁶⁹, posto que “liberdade e igualdade são valores antiéticos, no sentido de que não se pode realizar plenamente um sem limitar o outro”⁵⁷⁰.

3.2.2 *Análise de jurisprudência envolvendo a IASD*

Conforme exposto anteriormente, diante da negativa por parte do Estado em conceder tratamento diferenciado em determinadas situações (concursos, provas, vestibulares etc.), os candidatos membros da IASD têm buscado o Poder Judiciário, alegando violação aos direitos fundamentais à liberdade de crença, dentre outras; invocando a objeção de consciência diante do direito à liberdade religiosa.

No Tribunal Regional da 1ª Região, em decisão proferida em setembro de 2015, os desembargadores concluíram que, diante da liberdade de crença religiosa, deve ser resguardado o direito da candidata membro da IASD de poder fazer o ENEM (Exame Nacional do Ensino Médio) em outro dia:

ADMINISTRATIVO. ENSINO. MANDADO DE SEGURANÇA. REALIZAÇÃO DAS PROVAS DO ENEM EM HORARIO ESPECIAL. CANDIDATA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. LIBERDADE DE CULTO (CF, ART. 5º, VIII). REALIZAÇÃO EM OUTRO DIA. POSSIBILIDADE. TEORIA DO FATO CONSUMADO. I. A proteção da liberdade de consciência e de crença religiosa, direitos fundamentais encartados no art. 5º, incisos VI e VIII, da Constituição da República, sob o contexto de uma sociedade pluralista, é consagrada pela jurisprudência pátria, *que resguarda o direito dos adventistas do 7º dia (sabadistas), até como função contramajoritária para a proteção do direito das minorias, de modo a se mostrar lúdimo o direito líquido e certo à realização de provas acadêmicas em dia e horários compatíveis com o credo*

⁵⁶⁸ LENZ, 2014, p. 112.

⁵⁶⁹ Cf. SABAINI, 2010, p. 125.

⁵⁷⁰ BOBBIO, Noberto. *Liberalismo e Democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2005, p. 39.

religioso do Requerente, resguardado o Estado Democrático de Direitos (AC-29228-81.2012.4.01.3800/MG, Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, DJ de 5.6.2014). II. Na hipótese, é de aplicar-se a teoria do fato consumado, não sendo recomendada a sua desconstituição, visto que a autora já realizou as provas do ENEM 2011 há mais de três anos. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp-900.263/RO, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, DJ 12.12.2007; REsp-611.797/DF, Primeira Turma, Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.9.2004). III. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento⁵⁷¹.

Em contrapartida, em caso semelhante, há de se ressaltar trecho do entendimento do STJ, no Recurso em Mandado de Segurança (RMS) n.º 16.107/PA, o qual demonstra claramente o conflito existente entre o princípio da igualdade e o direito à liberdade religiosa/objeção de consciência, questionamento este levantado no presente trabalho:

De fato, segundo a atual jurisprudência e a melhor doutrina, que a igualdade que se exige, em concurso público, não deve ser analisada do ponto de vista formal, como a prevista no ‘caput’, do art. 5º, CR/88, ou seja, ‘a igualdade de todos perante a lei’. Pois, quando a lei trata a todos de forma isonômica, é porque, sob a ótica pragmática, os indivíduos, efetivamente, se distinguem, em razão da cultura, da raça, do sexo, da capacidade econômica, da política, da religião, da aparência física e etc. *Por essa razão, torna-se, muitas vezes, necessário reconhecer essas diferenças e conferir, até certo ponto, um tratamento diferenciado aos indivíduos, a fim de se buscar a chamada igualdade material ou substancial, a única capaz de realizar a verdadeira justiça.* Por outro lado, se é a lei quem iguala os indivíduos, somente ela é capaz de diferenciá-los, segundo os objetivos que persegue. *Ante a inexistência de tratamento discriminatório de candidatas, em razão de opção religiosa, em lei ou no presente edital, entendo inexistir para o Recorrente direito líquido e certo de realizar as provas discursivas fora da data e local, determinados, genérica e isonomicamente, para todos os interessados.* Assim, ainda que o mandado de segurança houvesse sido julgado antes da realização dos aludidos exames, *inexiste, em concurso público, direito líquido e certo de tratamento discriminatório, seja para favorecer, seja para perseguir, candidato.* Entendo não restarem violadas as garantias previstas nos incisos VI e VIII do art. 5º da CR/88 *porquanto é o Estado brasileiro laico, sendo-lhe defeso conferir tratamento discriminado aos cidadãos, com base em crença religiosa destes, mormente em concurso público, adstrito aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da igualdade....*⁵⁷²

Segundo a decisão acima exposta, embora a Constituição preveja a igualdade de todos (igualdade formal), na prática existem diferenças que devem ser observadas (como o sexo, a crença etc.), a fim de que seja alcançada a igualdade material, e, por conseguinte, a verdadeira justiça; no entanto, a supracitada decisão complementa ao dizer que não pode haver nos

⁵⁷¹ BRASIL, Tribunal Regional da 1ª Região (TRF-1). AMS: 00354924220114013900, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, Data de Julgamento: 31/08/2015, SEXTA TURMA, Data de Publicação: 11/09/2015. Disponível em: <https://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/393528478/apelacao-em-mandado-de-seguranca-ams-213095720114014000-0021309-5720114014000?ref=topic_feed>. Acesso em: 20 fev. 2018. Não paginado.

⁵⁷² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). Recurso em Mandado de Segurança (RMS) n.º 16.107/PA (2003/0045071-3), julgado em 31/05/2005. Pesquisa de Jurisprudência, 2005. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7223799/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-16107-pa-2003-0045071-3-stj/relatorio-e-voto-12970084>>. Acesso em: 20 fev. 2018. Não paginado.

concursos públicos tratamento discriminatório que favoreça ou não o candidato por motivos religiosos, por exemplo, haja vista ser o Brasil um país laico, porquanto o Estado encontra-se vinculado, dentre outros princípios, ao da igualdade⁵⁷³.

Concordando com o entendimento do Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR), no julgamento da Apelação Cível em Mandado de Segurança n.º 0011883-41.2012.8.19.0026, do Tribunal do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), citado anteriormente, um candidato membro da IASD impetrou Mandado de Segurança, visando fazer a prova no sábado, mas após o pôr do sol, ocasião em que o desembargador Eduardo Gusmão Alves de Brito Neto assim decidiu:

Apelação Cível em Mandado de Segurança n.º: 0011883-41.2012.8.19.0026
 Apelante/Impetrante: Célio Moreira de Barros
 Apelado/Impetrado: Prefeito do Município de Itaperuna
 Desembargador Eduardo Gusmão Alves de Brito Neto
 [...]

3. A atuação do Judiciário sobre a legalidade e constitucionalidade das restrições impostas ao livre exercício das convicções religiosas será mais ou menos ampla conforme se tratar de restrição individual, gravando uma religião específica, ou a coletividade como um todo, *caso em que é legítimo buscar um “reasonable accommodation”, ou acomodação razoável entre os interesses em jogo, desde que não se imponha à sociedade fardo excessivo e desmensurado.*⁵⁷⁴

Além disso, segundo o mencionado desembargador, não cabe ao Poder Judiciário a alteração das regras do certame para ordenar a adequação de toda e qualquer objeção que surgir, mesmo que o fundamento seja o direito à igualdade material e o direito à liberdade de crença e de religião, porquanto seria impossível a própria realização do concurso, haja vista a diversidade religiosa presente no país⁵⁷⁵. Ademais, o desembargador ainda dispõe que as regras quanto à data e o horário da prova já se encontravam previsto no edital, sendo, portanto, geral e proporcional diante dos fins perseguidos pela Administração Pública⁵⁷⁶ quanto ao fim de assegurar que o concurso “se dê nas condições mais neutras e imparciais possíveis (já que objeções das mais variadas naturezas poderiam ser feitas), para selecionar os candidatos mais aptos, em observância aos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade”⁵⁷⁷.

Por fim, o desembargador, em seu relatório, trouxe os seguintes questionamentos:

Cumpre indagar, no entanto, se, em hipóteses como a desses autos, a observância desses direitos fundamentais e, notadamente, a aplicação efetiva do princípio da

⁵⁷³ Cf. BRASIL, 2005, s/p.

⁵⁷⁴ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO (TJRJ). Apelação Cível em Mandado de Segurança n.º 0011883-41.2012.8.19.0026. Decisão proferida em 14 de maio de 2015. Pesquisa de Jurisprudência, 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/2nUSby2>>. Acesso em: 20 fev. 2018. p. 154.

⁵⁷⁵ Cf. TJRJ, 2015, p. 161.

⁵⁷⁶ Cf. TJRJ, 2015, p. 161.

⁵⁷⁷ TJRJ, 2015, p. 161.

igualdade requerem justamente um tratamento diferenciado de um indivíduo ou grupo, por motivo de crença religiosa. *A realização de certame para o preenchimento de cargo público em horário ou dia considerado santo ou sagrado tem um impacto discriminatório para determinado grupo? Tem a Administração Pública a obrigação positiva de adotar medidas especiais para assegurar que o acesso a cargos públicos não seja obstaculizado por convicções dessa natureza?*⁵⁷⁸

Neste sentido, diante desses questionamentos, passemos a análise de outros casos reais, envolvendo a divergência entre direito à liberdade religiosa e o princípio da igualdade/isonomia, mas julgados pelo Supremo Tribunal Federal (STF), pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) e pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST).

O primeiro caso a ser analisado refere-se de uma decisão proferida pelo Supremo em um Recurso Extraordinário:

RE 611874 RG / DF - DISTRITO FEDERAL
 REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
 Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI
 Julgamento: 14/04/2011
 Órgão Julgador: Tribunal Pleno - meio eletrônico
 Publicação: DJe-108 DIVULG 06-06-2011 PUBLIC 07-06-2011
 EMENT VOL-02538-02 PP-00275

Parte(s):
 RECTE.(S): UNIÃO
 PROC.(A/S)(ES): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
 RECD.(A/S): GEISMÁRIO SILVA DOS SANTOS
 ADV.(A/S): JÚLIO CÉSAR FREITAS LIMA E OUTRO(A/S)
 Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE ETAPA DE CONCURSO PÚBLICO EM HORÁRIO DIVERSO DAQUELE DETERMINADO PELA COMISSÃO ORGANIZADORA DO CERTAME POR FORÇA DE CRENÇA RELIGIOSA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS EM CONFLITO. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.
 Decisão: *O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Cármen Lúcia. Ministro DIAS TOFFOLI (Relator).*⁵⁷⁹ (grifo nosso)

De acordo com a decisão acima exposta, o STF reconheceu repercussão geral⁵⁸⁰ ao Recurso Extraordinário n.º 611.874/DF diante da questão constitucional suscitada em torno de

⁵⁷⁸ Cf. TJRJ, 2015, p. 161.

⁵⁷⁹ BRASIL. *Supremo Tribunal Federal (STF)*. RE 611874 RG / DF - DISTRITO FEDERAL. Disponível em: <<https://bit.ly/2wH5zd8>>. Acesso em: 10 fev. 2018. Não paginado.

⁵⁸⁰ De acordo com Lenza (2015, p. 1243), a repercussão geral corresponde a um “importante instituto seguindo a tendência a erigir o STF a verdadeira Corte Constitucional e, também, mais uma das técnicas trazidas pela Reforma do Judiciário na tentativa de solucionar a denominada “Crise do STF e da Justiça”. A técnica funciona como verdadeiro “filtro constitucional”, permitindo que o STF não julgue processos destituídos de repercussão geral, limitando, dessa forma, o acesso ao Tribunal.”, ou seja, a repercussão geral, como um instrumento processual constitucional, possibilita que o STF apure os Recursos Extraordinários que irá examinar, de acordo com critérios de relevância jurídica, política, social ou econômica, resultando, conseqüentemente, numa redução do número de processos endereçados à Suprema Corte. Assim, “essa importante regra vai evitar que o STF julgue brigas

princípios constitucionais, envolvendo a objeção de consciência por crença religiosa de um candidato membro da IASD e o princípio da igualdade, por entender que a matéria discutida é passível de repetição em inúmeros processos. Segundo Barreto:

nesse processo, a União recorreu de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região que reconheceu o direito de um candidato ao provimento de um cargo público, adventista do sétimo dia, em alterar data ou horário da prova prática de capacidade física que seria realizada no sábado, dia 22 de setembro de 2007, notadamente para atendimento da finalidade pública de selecionar os mais bem preparados candidatos para o cargo, especialmente tendo em vista que o candidato foi aprovado em primeiro lugar na prova objetiva para o cargo de técnico judiciário⁵⁸¹.

Neste sentido, de acordo com o Ministro Relator Toffoli, em decisão⁵⁸² proferida em 23 de maio de 2016, no Recurso Extraordinário mencionado, o mesmo expôs que:

Esta Corte, ao examinar RE nº 611.874/DF, *concluiu pela existência da repercussão geral da matéria constitucional versada no presente feito*. O assunto corresponde ao tema 386 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet que trata “à luz do art. 5º, VIII, da Constituição Federal, e do princípio da igualdade, a possibilidade, ou não, de candidato realizar, por motivos de crença religiosa, etapas de concurso público em datas e horários distintos dos previstos em edital”. Verifica-se, portanto, que a matéria abordada pelo acórdão recorrido, qual seja o direito à frequência das aulas que colidam com o “sábado natural” em turno distinto e, em havendo incompatibilidade de horários, a permissão para a realização de trabalhos recuperatórios de conteúdo e, ainda, o abono das faltas correspondentes ao período mencionado, apresenta similitude com a que será examinada pelo Plenário desta Corte quando do julgamento de mérito do leading case supra mencionado. Assim, afasto o sobrestamento anteriormente determinado e, nos termos do artigo 328 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que seja aplicado a sistemática da repercussão geral⁵⁸³.

Ressalta-se que o citado recurso ainda encontra-se pendente de julgamento final⁵⁸⁴.

particulares de vizinhos como algumas discussões sobre “assassinato” de papagaio ou “furto” de galinha já examinadas pela mais alta Corte (art. 102, § 3.º)”. (LENZA, 2015, p. 1243). A repercussão geral é regulamentada pela Lei n. 11.418, de 19.12.2006.

⁵⁸¹ BARRETO JÚNIOR, Misael Lima. Aspectos da liberdade religiosa segundo o poder judiciário. In.: LELLIS, Lélío Maximino; HEES, Carlos Alexandre (org.). *Fundamentos Jurídicos da Liberdade Religiosa*. Engenheiro Coelho/SP: Unaspress – Imprensa Universitária Adventista, 2016. p. 294.

⁵⁸² Ressalta-se que a decisão proferida pelo Ministro corresponde à etapa estabelecida na Lei n.º 11.418/2006 para o conhecimento do recurso extraordinário. Assim, nos termos do art. 1.035, § 1.º, CPC/2015, a decisão do Ministro corresponde dizer que houve o cumprimento do critério subjetivo, necessário ao estabelecimento da repercussão geral: “será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa”. (LENZA, 2015, p. 1244).

⁵⁸³ BRASIL, *Supremo Tribunal Federal (STF)*. RE nº 611.874/DF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 26 fev. 2018. Não paginado.

⁵⁸⁴ O andamento pode ser verificado no site do STF (Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/Repercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=3861938&numeroProcesso=611874&classeProcesso=RE&numeroTema=386>>. Acesso em: 16 mar. 2018).

Corroborando com a decisão que concedeu a repercussão geral ao Recurso Extraordinário n.º 611.874/DF, é possível notar que diversos são os Tribunais que possuem precedentes para casos como o relatado no mencionado recurso, concedendo ao indivíduo a oportunidade de se valer da prestação alternativa prevista no art. 5º, inciso VIII (objeção de consciência), da Constituição de 1988, visando preservar a liberdade de crença religiosa, no caso, na guarda de um dia santo⁵⁸⁵.

Outro caso a ser citado diz respeito à Justiça do Trabalho⁵⁸⁶, onde o Tribunal Superior do Trabalho (TST) confirmou a decisão proferida em 1ª e 2ª instâncias, que determinava que uma empresa (Companhia Energética do Rio Grande do Norte) estabelecesse uma escala de plantões nos finais de semana aos seus funcionários, haja vista que um funcionário, por intermédio da objeção de consciência, pudesse trabalhar sem que o dia colidisse com a sua

⁵⁸⁵ Cf. BARRETO JÚNIOR, 2016, p. 295.

⁵⁸⁶ Eis a ementa da supracitada decisão do TST: PROCESSO Nº TST-RR-51400-80.2009.5.21.0017. ACÓRDÃO. 1ª TURMA. GMHCS/mcg. RECURSO DE REVISTA. PRETENSÃO DO RECLAMANTE DE NÃO TRABALHAR AOS SÁBADOS EM RAZÃO DE PROFESSAR A RELIGIÃO ADVENTISTA. 1. O e. TRT da 21ª Região manteve a condenação da Reclamada a “fixar o repouso semanal remunerado do Reclamante das 17:30 horas da sexta-feira às 17:30 horas do sábado, com anotação na CTPS”, tendo em vista que o Reclamante é adventista. 2. A Reclamada aponta inúmeras inconstitucionalidades em tal decisão, basicamente por não haver lei que ampare a pretensão e porque seu eventual acolhimento prejudicaria a organização de escala de plantões de eletricitas nos finais de semana. 3. Realmente, conforme doutrina de Hermenêutica hoje majoritariamente aceita, o conflito aparente entre princípios constitucionais (diferentemente do que se dá entre meras regras do ordenamento) resolve-se por meio da busca ponderada de um núcleo essencial de cada um deles, destinada a assegurar que nenhum seja inteiramente excluído daquela determinada relação jurídica. 4. Ora, no presente caso, mesmo que por absurdo se considere que o poder diretivo do empregador seja não uma simples contrapartida ontológica e procedimental da assunção dos riscos da atividade econômica pelo empregador, mas sim um desdobramento do princípio da livre iniciativa com o mesmo status constitucional que a cláusula pétrea da liberdade de crença religiosa, ainda assim não haveria como reformar-se o v. acórdão recorrido. 5. Isso porque a pretensão deduzida pelo Reclamante de não trabalhar aos sábados é perfeitamente compatível com a faceta organizacional do poder diretivo da Reclamada: afinal, o e. TRT da 21ª Região chegou até mesmo a registrar a localidade em que o Reclamante poderia fazer os plantões de finais de semana (a saber, escala entre as 17:30h de sábado e as 17:30h do domingo, no Posto de Atendimento de Caicó-RN), sendo certo que contra esse fundamento a Reclamada nada alega na revista ora sub judice. 6. Tem-se, portanto, que, conforme brilhantemente destacado pelo i. Juízo a quo, a procedência da pretensão permite a aplicação ponderada de ambos os princípios em conflito aparente. 7. Já a improcedência da pretensão levaria ao resultado oposto: redundaria não apenas na impossibilidade de o Reclamante continuar a prestar serviços à Reclamada – posto que as faltas ocorridas em todos os sábados desde 2008 certamente implicariam alguma das condutas tipificadas no artigo 482 da CLT – e na consequente privação de direitos por motivo de crença religiosa de que trata a parte inicial do artigo 5º, VIII, da Constituição Federal de 1988; como também, de quebra, na afronta também à parte final daquele mesmo dispositivo, já que a obrigação a todos imposta pelos artigos 7º, XV, da Constituição e 1º da Lei nº 605/49 é apenas de trabalhar no máximo seis dias por semana, e não de trabalhar aos sábados. 8. Por outro lado, para ser considerada verdadeira, a extraordinária alegação de que a vedação de trabalho do Reclamante aos sábados poderia vir a colocar em xeque o fornecimento de energia elétrica no Estado do Rio Grande do Norte demandaria prova robusta, que não foi produzida – ou pelo menos sobre ela não se manifestou o i. Juízo a quo, o que dá na mesma, tendo em vista a Súmula nº 126 do TST. 9. Incólumes, portanto, os artigos 468 da CLT, 1º, IV, in fine, 5º, II, VI e XXII, 7º, XV, 170, IV, e 175 da Constituição Federal de 1988. Recurso de revista não conhecido.” (BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho (TST) - PROCESSO Nº TST-RR-51400-80.2009.5.21.0017. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=127804&anoInt=2011>>. Acesso em: 10 fev. 2018).

convicção de guardar o sábado, posto que era membro da IASD⁵⁸⁷. No entanto, a empresa interpôs Recurso Extraordinário e o processo encontra-se pendente de julgamento⁵⁸⁸.

Em outro caso, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu de forma contrária ao apresentado até o presente momento, entendendo que “o atendimento à prestação alternativa aos indivíduos guardadores de um dia santo, para a prestação de provas ou concursos, representaria violação ao princípio da isonomia e da vinculação do candidato ao edital”⁵⁸⁹, senão veja-se:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 16.107 - PA (2003/0045071-3)
 RELATOR: MINISTRO PAULO MEDINA
 RECORRENTE: JOSUÉ DUTRA DE MORAES
 ADVOGADO: JOSUÉ DUTRA DE MORAES (EM CAUSA PRÓPRIA)
 T. ORIGEM: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
 IMPETRADO: PRESIDENTE DA COMISSAO DE CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE VAGAS NO CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARÁ
 RECORRIDO: ESTADO DO PARÁ
 PROCURADOR FÁBIO GUY LUCAS MOREIRA E OUTROS
 EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - PROVAS DISCURSIVAS DESIGNADAS PARA O DIA DE SÁBADO - CANDIDATO MEMBRO DA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA - PEDIDO ADMINISTRATIVO PARA ALTERAÇÃO DA DATA DA PROVA INDEFERIDO - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE - NAO VIOLAÇÃO DO ART. 5º, VI E VII, CR/88 - ISONOMIA E VINCULAÇÃO AO EDITAL - RECURSO DESPROVIDO. 1. *O concurso público subordina-se aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia, de modo que todo e qualquer tratamento diferenciado entre os candidatos tem que ter expressa autorização em lei ou no edital.* 2. *O indeferimento do pedido de realização das provas discursivas, fora da data e horário previamente designados, não contraria o disposto nos incisos VI e VIII, do art. 5º, da CR/88, pois a Administração não pode criar, depois de publicado o edital, critérios de avaliação discriminada, seja de favoritismo ou de perseguição, entre os candidatos.* 3. Recurso não provido.
 ACÓRDAO: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Hélio Quaglia Barbosa, Hamilton Carvalhido e Paulo Gallotti votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Nilson Naves. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Gallotti. Brasília (DF), 31 de maio de 2005 (Data do Julgamento). MINISTRO PAULO MEDINA, Relator. Documento: 1775857 EMENTA / ACORDÃO - DJ: 01/08/2005. (grifo nosso)

Em outro caso, também entendeu o STJ que não seria possível promover tratamento diferenciado ao recorrente, membro da IASD, ainda que amparado no direito à liberdade de crença, em detrimento de outros candidatos no certame que professam crença diversa, diante do princípio da isonomia e da vinculação ao edital, conforme ementa abaixo transcrita:

⁵⁸⁷ Cf. BARRETO JÚNIOR, 2016, p. 295.

⁵⁸⁸ O andamento pode ser verificado no site do TST (Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=127804&anoInt=2011>>. Acesso em: 16 mar. 2018).

⁵⁸⁹ BARRETO JÚNIOR, 2016, p. 295.

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. POLICIAL MILITAR. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. TESTE DE CAPACIDADE FÍSICA. REALIZAÇÃO EM DIA DIVERSO DO PROGRAMADO. LIMINAR DEFERIDA. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. IMPOSSIBILIDADE. ISONOMIA E VINCULAÇÃO AO EDITAL. RECURSO DESPROVIDO. I - A liminar foi deferida quando a recorrente, por ter deixado de realizar o teste de aptidão física na data prevista em edital de convocação, já estava eliminada do certame. Ao ser cassada pelo e. Tribunal a quo, quando do julgamento final do mandamus, a recorrente voltou à situação anterior de candidato eliminado do concurso, razão por que não poderia prosseguir no certame. II - *O direito à liberdade de crença, assegurado pela Constituição da República, não pode almejar criar situações que importem tratamento diferenciado - seja de favoritismo seja de perseguição - em relação a outros candidatos de concurso público que não professam a mesma crença religiosa.* Precedente. Recurso ordinário desprovido”.⁵⁹⁰ (grifo nosso)

Nota-se, nas supracitadas decisões, que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é de que, em observância ao princípio da isonomia/igualdade, não pode o Poder Público criar novas regras ou calendário especial no transcurso do concurso; não contrariando, por conseguinte, a garantia constitucional de liberdade de crença, posto que esta, por si só, não possui o condão de garantir aos candidatos de concursos públicos o direito de violarem as regras contidas no edital do certame, destinadas a todos de forma indistinta, para que realizem os exames fora das datas e horários previstos no respectivo edital.

Ressalta-se que, conforme entendimento do STJ:

Como é cediço, toda regra a ser seguida pelo concurso está prevista em seu edital, ficando a Administração Pública estritamente vinculada às normas e condições previamente definidas, não podendo, assim, serem criadas novas regras ou deixar de cumprir aquelas que antecipadamente foram previstas.

O próprio art. 5º da Constituição estabelece serem todos iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, o que impede a Administração de criar regras distintas para seus servidores.

Outrossim, o assegurado direito à crença religiosa e de proibição de privação de direito em decorrência dela, não significa garantia de privilégio ou discriminação no exercício do dever legal, quando posto em condição de igualdade com outros cidadãos que eventualmente adotam outra religião...

Dessa forma, a proteção resume-se apenas ao direito de escolher e praticar essa ou aquela religião, mas não assegura que, em função dela, sejam estabelecidas regras especiais que permitam ao seu praticante furtar-se ao cumprimento do dever comum a outros, notadamente se aceitas as regras previstas no edital quando, por iniciativa própria, inscreveu-se para o concurso.⁵⁹¹ (grifo nosso)

⁵⁹⁰ BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça (STJ)*. RMS: 22825 RO 2006/0214444-4, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 26/06/2007, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 13/08/2007. p. 390.

⁵⁹¹ BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça (STJ)*. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/57154536/djsc-30-07-2013-pg-132>>. Acesso em: 05 fev. 2018.

Com efeito, diante da jurisprudência apresentada, nota-se que o entendimento que vem prevalecendo no Superior Tribunal de Justiça (STJ) é de que, embora a liberdade religiosa esteja garantida na Constituição de 1988, não podem ser criadas situações que resultem em tratamento diferenciado entre os concorrentes em um concurso que não declaram a mesma crença religiosa, em decorrência ao princípio da igualdade/isonomia⁵⁹². No entanto, o próprio STJ, em abril de 2014, deu provimento ao Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n.º 37.070/SP⁵⁹³, impetrado por um aluno de instituição de ensino superior privada, “que teve indeferido pleito administrativo de prestar atividade alternativa em substituição à sua presença em sala de aula às sextas-feiras, por motivo de guarda religiosa”⁵⁹⁴, para que a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) fosse reformada, invocando, para tanto, a Lei Estadual n.º 12.142/2005⁵⁹⁵, que estabelece períodos para a realização de concursos ou processos seletivos para provimento de cargos públicos e de exames vestibulares no âmbito do Estado e dá outras providências, conforme ementa abaixo transcrita:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EDUCAÇÃO E RELIGIÃO. MEMBRO DA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. PERÍODO DE GUARDA RELIGIOSA. LEI N. 12.142/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. OPORTUNIZAÇÃO DE ALTERNATIVA À FREQUÊNCIA ÀS AULAS DE SEXTAS-FEIRAS. 1. A relação que existe entre a pessoa e a igreja que profetiza a crença que elegeu não cria qualquer obrigação para terceiros, razão pela qual não há falar que a qualidade de membro da Igreja Adventista do Sétimo Dia, por si só, confira direito líquido e certo do aluno de não participar das aulas, durante o período de guarda religiosa. 2. *Recurso ordinário provido.* (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ)- RMS: 37070 SP

⁵⁹² Cf. BARRETO NETO, 2016, p. 296.

⁵⁹³ BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça (STJ)*. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25017337/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-37070-sp-2012-0020565-0-stj/inteiro-teor-25017338?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 06 fev. 2018.

⁵⁹⁴ STJ, 2012, s/p.

⁵⁹⁵ Transcrição de parte da Lei Estadual n. 12.142/2005, do Estado de São Paulo: “Artigo 1º - As provas de concurso público ou processo seletivo para provimento de cargos públicos e os exames vestibulares *das universidades públicas e privadas* serão realizados no período de domingo a sexta-feira, no horário compreendido entre as 8h e as 18h. § 1º - Quando inviável a promoção de certames em conformidade com o ‘caput’, a entidade organizadora poderá realizá-los no sábado, *devendo permitir ao candidato que alegar motivo de crença religiosa a possibilidade de fazê-los após as 18h.* § 2º - A permissão de que trata o parágrafo anterior deverá ser precedida de requerimento, assinado pelo próprio interessado, dirigido à entidade organizadora, até 72 (setenta e duas) horas antes do horário de início certame. § 3º - Na hipótese do § 1º, o candidato ficará incomunicável desde o horário regular previsto para os exames até o início do horário alternativo para ele estabelecido previamente. *Artigo 2º - É assegurado ao aluno, devidamente matriculado nos estabelecimentos de ensino público ou privado, de ensino fundamental, médio ou superior, a aplicação de provas em dias não coincidentes com o período de guarda religiosa previsto no ‘caput’ do artigo 1º.* § 1º - *Poderá o aluno, pelos mesmos motivos previstos neste artigo, requerer à escola que, em substituição à sua presença na sala de aula, e para fins de obtenção de frequência, seja-lhe assegurada, alternativamente, a apresentação de trabalho escrito ou qualquer outra atividade de pesquisa acadêmica, determinados pelo estabelecimento de ensino, observados os parâmetros curriculares e plano de aula do dia de sua ausência.* § 2º - Os requerimentos de que trata este artigo serão obrigatoriamente deferidos pelo estabelecimento de ensino”. (grifo nosso)

2012/0020565-0, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 25/02/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: De 10/03/2014)

Por fim, embora seja possível observar que o entendimento que vem prevalecendo no Superior Tribunal de Justiça (STJ) - ressaltando, no caso, as exceções existentes, conforme já exposto no presente trabalho - é o de que não pode haver tratamento diferenciado entre concorrentes no concurso diante da alegação de crença religiosa, porquanto haverá risco de ofensa ao princípio da igualdade/isonomia. Importante mencionar que o Supremo Tribunal Federal (STF), órgão de cúpula do Poder Judiciário e guardião da Constituição, ainda não possui posicionamento firmado sobre o tema, estando a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.714 em face da Lei Estadual de São Paulo nº 12.142/05, pendente de julgamento⁵⁹⁶, “e, até o momento, não há notícia de que o Supremo Tribunal Federal a tenha julgado inconstitucional, razão pela qual se deve presumi-la constitucional”⁵⁹⁷.

Portanto, diversas são as ações judiciais impetradas por membros da IASD, visando garantir e legitimar, junto à sociedade em que vivem, o direito de guarda do sábado, sendo, dessa forma, “evidente que a questão em testilha emana de preceitos constitucionais e da supremacia constitucional norteadora do ordenamento jurídico”⁵⁹⁸. Logo, nota-se que o entendimento não é unânime e, dessa forma, diante de conflitos aparentes entre normas constitucionais, inúmeras ações são ajuizadas ao Poder Judiciário, cabendo ao mesmo a utilização dos critérios da hermenêutica, como técnica mais viável para a solução dos conflitos.

Diante de todo exposto, foi possível concluir que, embora haja a liberdade religiosa, que permite que um membro da IASD se recorra à objeção de consciência, para que o seu direito de guarda do sábado seja observado, na prática, diante da análise da jurisprudência do STJ, o que vem prevalecendo é o entendimento de não criar tratamento diferenciado, mesmo sob alegação da objeção de consciência; no entanto, embora o STJ tenha caminhado para uma posição, o STF, como órgão supremo do Judiciário, ainda não tem posição formada sobre o assunto, apesar de já ter concedido repercussão geral em um processo com caso semelhante ao exposto no presente trabalho, considerada a importância social, religiosa e jurídica do tema, nos restando aguardar o entendimento da Suprema Corte.

⁵⁹⁶ O andamento pode ser verificado no site do STF (Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2379246>>. Acesso em: 16 mar. 2018), onde o Ministro Relator, Alexandre de Moraes, deu o seguinte despacho, em 01º/02/2018 (publicado DJE nº 38, divulgado em 27/02/2018): “Peço dia para julgamento, pelo Plenário, nos termos do art. 21, X, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Distribua-se o relatório, nos termos do art. 172 do RISTF”.

⁵⁹⁷ BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça (STJ)*. Pesquisa de Jurisprudência, 2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25017337/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-37070-sp-2012-0020565-0-stj/inteiro-teor-25017338?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 03 mar. 2018.

⁵⁹⁸ Cf. LÉLLIS, 2015, p. 296.

CONCLUSÃO

O presente trabalho analisou o conflito entre o direito à liberdade religiosa – mais precisamente sobre a objeção de consciência – e o direito/princípio da igualdade/isonomia, apresentando, ao final, os casos práticos envolvendo as normas mencionadas, relativo aos membros da IASD no caso de concursos públicos/vestibulares.

Abordou-se, inicialmente, sobre os direitos fundamentais, onde se constatou que, embora a Constituição exponha que os mesmos são imprescindíveis, os direitos fundamentais não são absolutos, ocasião em que se permite a restrição dos mesmos - seja em seu próprio corpo, ou através de uma legislação infraconstitucional ou, ainda, nos casos de ponderação dos direitos fundamentais em conflito - observando, para tanto, os requisitos da legalidade, da proporcionalidade e da igualdade, com o objetivo de se manter, assim como o de alcançar, o desenvolvimento do estado constitucional de direito.

Neste sentido, à luz do atual ordenamento jurídico pátrio, o direito à liberdade religiosa corresponde a um direito fundamental do indivíduo, - sendo, inclusive, essencial a sua dignidade, abarcando o direito à liberdade de crença, de consciência, de culto e de organização religiosa - cabendo ao Estado, embora laico desde a Constituição da República em 1891, promover a tolerância religiosa aos seus cidadãos, garantindo-lhes o livre exercício de culto, conforme expõe no art. 5.º, VI, da Constituição de 1988. Dessa forma, foi possível verificar que a atual Constituição, a de 1988, inseriu em seu corpo a liberdade religiosa como direito fundamental, assegurando-se, conseqüentemente, vários direitos aos grupos religiosos.

Na sequência, verificou-se que o sábado, sétimo dia da semana, pode ser analisado de duas formas: como um dia comum ou, para aqueles que acreditam na importância de guardá-lo, como sagrado, como expõe a doutrina da IASD, objeto de estudo da presente dissertação, correspondente à religião que tem a guarda do sábado como sendo uma de suas crenças fundamentais. Assim, quando os membros da IASD se encontram em situações que colidam com a guarda da sua crença – no caso, a observância do período da guarda do sábado, do pôr do sol de sexta até o pôr do sol do sábado -, os mesmos se recorrem à objeção de consciência, prevista no art. 5º, VII, da Constituição de 1988, correspondente ao direito concedido àqueles que, por motivos religiosos, filosóficos ou ideológicos, se recusem a cumprir deveres impostos pela própria Constituição, ocasião em que prestarão serviços alternativos para compensarem essa recusa, sob pena da suspensão dos direitos políticos, conforme previsão do inciso V do art. 15 da Constituição de 1988. No entanto, nota-se que, mesmo diante do direito constitucional

relativo à liberdade religiosa, os membros da IASD têm enfrentado algumas dificuldades em exercer de forma efetiva a sua liberdade religiosa na sociedade.

A questão poderia ser resolvida, a princípio, de forma simples: concede-se o direito aos membros da IASD, aplicando-se, conjuntamente, uma prestação alternativa, que será analisada de acordo com o caso concreto; no entanto, como nos casos apresentados no presente trabalho envolvem concursos públicos e vestibulares etc., ou seja, há diversas pessoas envolvidas, e de diferentes religiões – ou mesmo de nenhuma - que, à luz da Constituição Cidadã, *são iguais*; como assegurar, no presente caso a liberdade religiosa, mas sem ferir o direito/princípio constitucional da igualdade?

Certo é que o princípio da igualdade possui um valor essencial para a democracia, pois, a partir do respeito a tal princípio, alcança-se a construção de um Estado Democrático de Direito. Assim, um dos princípios que regem a Administração Pública é o da Isonomia (art. 37, caput, da Constituição de 1988) - também chamado de “Princípio da Igualdade”, sendo este disposto no art. 5º, caput, da Constituição de 1988 -, que nada mais é do que a imposição legal ao Administrador de dispensar um tratamento igualitário aos administrados que se encontrem em igual situação, como deve ocorrer nos concursos públicos e vestibulares.

Dessa maneira, retorno a pergunta: como assegurar, no presente caso, a liberdade religiosa, mas sem ferir o princípio constitucional da igualdade? Ora, o Brasil é um país laico, e que, por constituir-se em um Estado Democrático de Direito, não poderia conceder, a princípio, um tratamento “diferenciado” a determinada religião; no entanto, o direito fundamental à liberdade religiosa também se encontra garantido na Constituição. Logo, diante de um conflito entre normas constitucionais, ou seja, quando há colisão entre os direitos fundamentais do direito à liberdade religiosa frente ao princípio da isonomia/igualdade, no caso concreto torna-se imprescindível recorrer-se a hermenêutica constitucional.

Dessa forma, no presente caso, ou seja, para que a liberdade religiosa seja resguardada, bem como o princípio da igualdade seja devidamente observado, a aplicação da proporcionalidade, razoabilidade e ponderação se torna adequada para que o caso concreto seja devidamente equacionado; não sendo possível a harmonização, o Judiciário terá de avaliar qual dos interesses deverá prevalecer, gerando, conseqüentemente, julgados divergentes - o que, de certa forma, pode causar uma insegurança jurídica, haja vista que ainda não há posição pacificada sobre o assunto -, bem como o questionamento se a restrição da liberdade religiosa em prol da igualdade seria suficiente para justificar a restrição estabelecida, ainda que de forma indireta, como determinando aos membros da IASD que escolham entre a guarda do sábado ou a realização do certame.

Dessa forma, diante da análise dos casos concretos apresentados, que dizem respeito à guarda do sábado pelos adventistas em relação ao dia do certame (concursos públicos e vestibulares), foi possível observar, em sua maioria, que, quando o princípio da igualdade/isonomia colide com o direito fundamental à liberdade religiosa, que abarca, inclusive, a objeção de consciência, verifica-se que, no caso prático, a jurisprudência tem se dividido; o que demonstra que não há conclusão definitiva sobre o tema em debate, embora verificou-se que o entendimento que vem prevalecendo no Superior Tribunal de Justiça (STJ) – ressaltando, no caso, as exceções existentes, conforme já exposto no presente trabalho - é o de que não pode haver tratamento diferenciado entre concorrentes no concurso diante da alegação de crença religiosa, porquanto haverá risco de ofensa ao princípio da igualdade/isonomia. No entanto, caso semelhante está pendente de julgamento no STF, que ainda não possui posicionamento firmado sobre o tema, como no caso do citado Recurso Extraordinário n.º 611.874/DF, que se encontra pendente de julgamento, mas que foi concedida a repercussão geral, e que, conseqüentemente, ao ser julgado, gerará precedentes, o que nos cabe aguardar para futuras conclusões.

Neste sentido, há de se ressaltar que, conforme exposto no trabalho, entre 18 de janeiro de 2017 a 17 de fevereiro de 2017, houve uma consulta pública quanto aos dias e horários da prova do ENEM, ocasião em que membros da IASD se juntaram para que houvesse alteração dos dias da prova, optando para que a mesma fosse realizada em dois domingos seguidos, sendo este o resultado obtido, demonstrando a preocupação do Estado, de certa forma, em proteger o direito à liberdade religiosa daqueles que guardam o sábado e, também, permitindo uma economia, haja vista que a realização do certame após o horário comum gerava um custo considerável.

Logo, com base no direito fundamental à liberdade religiosa, constatou-se que diversas são as ações judiciais impetradas por membros da IASD, visando garantir e legitimar o direito de guarda do sábado; no entanto, pela análise da jurisprudência acostada, em especial a do STJ, nota-se que o entendimento não é unânime. Dessa forma, diante de conflitos aparentes entre normas constitucionais, inúmeras ações são ajuizadas ao Poder Judiciário, cabendo ao mesmo a utilização dos critérios da hermenêutica, como técnica mais viável para a solução dos conflitos.

Dessa maneira, embora a presente dissertação tenha tido por objetivo analisar a IASD, em especial a guarda do sábado e a realização de certames, analisando o direito/princípio da igualdade/isonomia, o questionamento envolvendo a liberdade religiosa e a igualdade não se esgota somente na IASD; afinal, existem religiões que também possuem outros dias como

sagrado, e que também pode levar questionamentos considerando-se os diferentes dias santos, como, por exemplo, no caso dos mulçumanos e dos cristãos: e se estes solicitarem o mesmo tratamento? Afinal, cada uma dessas religiões apontadas possui um dia “santo” para ser guardado, para o exercício coletivo da fé religiosa, ou mesmo porque a doutrina que seguem determina. Certo é que, no caso dos cristãos, o processo histórico amainou a ênfase no domingo, efeito gerado pela secularização, não logrando êxito na IASD, que se mantém firme às suas convicções da guarda do sábado ao longo das décadas, o que comprova que o presente trabalho teve por foco se aproximar da Teologia dos adventistas para chegar a essa conclusão.

Por fim, como o tema ainda não tem posição pacificada; e, considerando que há uma possível restrição ao direito fundamental de liberdade religiosa do adventista nos casos envolvendo concursos públicos/vestibulares; e, considerando que as legislações no Brasil têm sido criadas a todo instante, podendo ainda existir novas restrições aos membros da IASD - ou mesmo de outras religiões, por conta de seu credo religioso que, supostamente, impediriam que um religioso viesse a concorrer com os demais indivíduos, religiosos ou não -, pesquisas futuras poderiam buscar, dentro do Direito Administrativo e do Direito Constitucional, mecanismos para a efetivação da igualdade no presente caso. Afinal, se o próprio princípio da igualdade/isonomia prevê tratamento diferenciado, de acordo com a desigualdade relativa ao cidadão, não se trata, dessa forma, a objeção de consciência de um privilégio injustificado concedido aos grupos religiosos minoritários, posto que há legítimo fundamento na Constituição de 1988 que concede a proteção dos mesmos - principalmente porque, no nosso país, por motivos históricos, é assegurado à maior parte da população o descanso no dia de guarda de sua religião, no caso, o domingo. Dessa forma, ao restringir o direito de um religioso, no caso, o adventista, entendo que não há a igualdade em sua plenitude, porquanto torna a crença religiosa do indivíduo um empecilho ao mesmo na concorrência com os demais – haja vista que o mesmo terá que descumprir os preceitos religiosos que segue se quiser concorrer ou, em outros casos, o mesmo desistirá de concorrer, por conta da doutrina religiosa que acredita, que tem a observância do sábado como sagrado -, não havendo, portanto, o respeito a crença do mesmo. Diante do exposto, e, conforme a frase de Augusto Cury, epígrafe da presente dissertação, “*o sonho da igualdade só cresce no terreno do respeito pelas diferenças*”, nota-se que existe ainda muita dificuldade prática na observância da liberdade religiosa diante da convivência que as diferenças estabelecem.

Portanto, conclui-se que, embora não haja lei federal tratando do assunto e, como o presente tema ainda está pendente de julgamento pelo STF, verifica-se que, a princípio, que a alternativa apresentada pelo Estado em determinados casos reais – a do isolamento dos

alunos/concorrentes, até o pôr do sol do sábado ou, a mudança do dia do certame, no caso do ENEM - tem se tornado o melhor caminho no momento, justamente para que o direito/princípio da igualdade/isonomia seja devidamente resguardado entre todos os candidatos, mas, concomitantemente, a liberdade religiosa também seja respeitada, demonstrando, portanto, que ainda há muito que se discutir sobre o presente tema, deixando, portanto, lacunas para futuros questionamentos.



REFERÊNCIAS

ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. Tratado de teologia. Editor: Raoul Dederen. Tradução de José Barbosa da Silva. Tatuí/SP: Casa Publicadora, 2011.

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BALBÉ, Josiane Mallet. Normas, Regras e Princípios Frente à Constituição de 1988. In.: *UNOPAR Científica Jurídicas e Empresariais*. v. 13, n. 2, p. 25-34, Set. 2012.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2ª ed. amplamente revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação. Versão provisória para debate público. *Mimeografado*, 2010. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/a_dignidade_da_pessoa_humana_no_direito_constitucional.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2017.

BECKER, Michael. *Ensino Religioso Entre Catequese E Ciências Da Religião: Uma avaliação comparativa da formação dos professores do Ensino Religioso no Brasil e da aprendizagem interreligiosa na Alemanha em busca de um Ensino Religioso interteológico e interdisciplinar*. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Educação Brasileira da Universidade Federal do Ceará. Orientador: Brendan Coleman McDonald. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará, 2010. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/3645/1/2010_TESE_MRMBECKER.pdf>. Acesso em: 02 set. 2017.

BERBER, Peter. *O imperativo herético*. Possibilidades contemporâneas da afirmação religiosa. Petrópolis: Vozes, 2017.

BÍBLIA ON LINE. Deuteronômio 5:12-15. Disponível em: <<https://www.bibliaonline.com.br/nvi/dt/5/12-15>>. Acesso em: 06 set. 2016.

BIFANO, Leonardo da Costa. *Testemunhas de Jeová e a recusa à transfusão de sangue / Implicações dialógicas constitucionais, religiosas, bioéticas e do biodireito*. Dissertação (mestrado). Faculdade Unida de Vitória, 2015. Orientador: Osvaldo Luiz Ribeiro. Vitória: Faculdade Unida de Vitória, 2015.

BITTAR, Eduardo. C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. *Curso de Filosofia do Direito*. 11ª ed., rev. e aumentada. São Paulo: Atlas, 2015.

BOBBIO, Noberto. *Liberalismo e Democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2005.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL, *Constituição da República Federativa de 1988*. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 nov. 2016.

_____, *Câmara dos Deputados*. Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Fundadas na Religião ou nas Convicções. Brasília/DF: Planalto, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/DecElimFormIntDisc.html>>. Acesso em: 05 fev. 2018.

_____, Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2171/2003*: dispõe sobre a aplicação de provas e a atribuição de frequência a alunos impossibilitados de comparecer à escola, por motivos de liberdade de consciência e de crença religiosa. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=136474>>. Acesso em: 02 set. 2016.

_____, *Conselho Nacional de Justiça (CNJ)*. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/pjecnj/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=7bb420b34904e4aad65e3e5489a4db1e39b484d172d84d8e>>. Acesso em: 26 fev. 2018.

_____. *INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE)*. Censo 2010. Governo Federal, 2012. Disponível em: <<http://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo.html?view=noticia&id=3&idnoticia=2170&busca=1&t=censo-2010-numero-catolicos-cai-aumenta-evangelicos-espirtas-sem-religiao>>. Acesso em: 03 set. 2017.

_____._____. Censo 2010. Governo Federal, 2010. Disponível em: <http://censo2010.ibge.gov.br/apps/atlas/pdf/Pag_203_Religi%C3%A3o_Evang_miss%C3%A3o_Evang_pentecostal_Evang_ao%20determinada_Diversidade%20cultural.pdf>. Acesso em: 09 set. 2017.

_____._____. Governo Federal, 2010. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2013-agencia-de-noticias/releases/14244-asi-censo-2010-numero-de-catolicos-cai-e-aumenta-o-de-evangelicos-espirtas-e-sem-religiao.html>>. Acesso em: 10 jan. 2018.

_____._____. Governo Federal, 2010. Disponível em: <http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/94/cd_2010_religio_deficiencia.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2016.

_____. *LEI Nº 7.716, DE 5 DE JANEIRO DE 1989*. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Brasília: Planalto, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7716.htm>. Acesso em: 06 fev. 2018. Não paginado.

_____. *Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009*. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Brasília/DF: Planalto, 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112016.htm>. Acesso em: 03 mar. 2018.

_____. Senado Federal. *Projeto de Lei 130/2009*: Dispõe sobre a aplicação de provas e a atribuição de frequência a alunos impossibilitados de comparecer à escola, por motivos de liberdade de consciência e de crença religiosa. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/91855>>. Acesso em: 03 mar. 2018.

_____. *Superior Tribunal de Justiça (STJ)*. Recurso em Mandado de Segurança (RMS) n.º 16.107/PA (2003/0045071-3), julgado em 31/05/2005. Pesquisa de Jurisprudência, 2005. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7223799/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-16107-pa-2003-0045071-3-stj/relatorio-e-voto-12970084>>. Acesso em: 20 fev. 2018.

_____. _____. RMS: 22825 RO 2006/0214444-4, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 26/06/2007, T5 – Quinta Turma, Data de Publicação: DJ 13/08/2007. p. 390.

_____. _____. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/57154536/djsc-30-07-2013-pg-132>>. Acesso em: 05 fev. 2018.

_____. *Supremo Tribunal Federal (STF)*. ADI 3714 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (Processo físico). Origem: SP - SÃO PAULO. Relator atual: MIN. TEORI ZAVASCKI. REQTE.(S) CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO – CONFENEN. Andamento Processual. Brasília, DF: STF, 2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=390880&tipo=TP&descricao=ADI%2F3714>>. Acesso em: 05 set. 2016.

_____. _____. RTJ 173/807-808/1999, Rel. Min. Celso de Mello. *JusBrasil*. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/109533565/stf-23-02-2016-pg-251>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

_____. _____. RE nº 611.874/DF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 26 fev. 2018. Não paginado.

_____. _____. RE 611874 RG / DF - DISTRITO FEDERAL. Disponível em: <<https://bit.ly/2wH5zd8>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

_____, *Tribunal Regional da 1ª Região (TRF-1)*. AMS: 00354924220114013900, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, Data de Julgamento: 31/08/2015, SEXTA TURMA, Data de Publicação: 11/09/2015. Disponível em: <https://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/393528478/apelacao-em-mandado-de-seguranca-ams-213095720114014000-0021309-5720114014000?ref=topic_feed>. Acesso em: 20 fev. 2018.

_____. *Tribunal Superior do Trabalho (TST)*. TST - PROCESSO Nº TST-RR-51400-80.2009.5.21.0017. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=127804&anoInt=2011>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

BREGA FILHO, Vladimir; ALVES, Fernando de Brito. *Da liberdade religiosa como direito fundamental: limites, proteção e efetividade* (of religious liberty as a fundamental right: limits, protection and effectiveness). Trabalho publicado nos Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em Brasília – DF nos dias 20, 21 e 22 de novembro de 2008. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/03_611.pdf>. Acesso em: 03 ago. 2016.

B. SILVA, Severino. *Adventistas Do Sétimo Dia: O Conflito De Direitos E Deveres Motivados Pela Guarda Do “Sábado Bíblico”*. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Ciências da Religião. Orientador: Prof. Dr. Valmor da Silva. Disponível em: <<http://tede2.pucgoias.edu.br:8080/bitstream/tede/3622/2/SEVERINO%20BREDA%20DA%20SILVA.pdf>>. Acesso em: 19 set. 2017. PUC Goiás: Goiânia, 2016.

BUFFON, Marciano. *A tributação como instrumento de densificação do princípio da dignidade da pessoa humana*. Programa De Pós-Graduação Em Direito – Doutorado. São Leopoldo: Universidade Do Vale Do Rio Dos Sinos – UNISINOS, 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp042871.pdf>>. Acesso em: 15 fev. 2017.

BULZANELLO, José Carlos. *Objecção de consciência: uma questão Constitucional*. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 38 n. 152 out./dez. 2001. Brasília: Senado, 2001. Acesso em: 07 abr. 2017.

CAMPIDELLI, Cristiano Jomar Costa. *A guarda do período sabático sob a égide do direito fundamental à liberdade de crença religiosa no Brasil face aos princípios fundamentais da legalidade e da igualdade*. Dissertação (Mestrado). Faculdade Unida de Vitória. Orientador: Abdruschin Schaeffer Rocha. Vitória: UNIDA, 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 6.^a Edição. Coimbra: Revista Livraria Almedina, 1993.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

CARVALHO, Francisco Luiz Gomes de. *A Igreja Adventista do Sétimo Dia no Brasil: inserção e desenvolvimento institucional*. *Rev. Pistis Prax., Teol. Pastor*, v. 6, n. 3, p. 1057-1075, set./dez. 2014. Curitiba, 2014. Disponível em: <www2.pucpr.br/reol/index.php/pistis?dd99=pdf&dd1=14745>. Acesso em: 09 ago. 2017.

_____. *O lugar da profetisa na história do adventismo* (The place of prophetess in Adventist history). PERETTI, Clélia (Org.). Congresso de Teologia da PUCPR, 10, 2011, Curitiba. Anais

eletrônicos. Curitiba: Champagnat, 2011. Disponível em: <<http://www2.pucpr.br/reol/index.php/10CT?dd1=5614&dd99=pdf>>. Acesso em: 09 ago. 2017. PUCPR: Curitiba, 2011.

CIPRIANI, Roberto. A religião no espaço público. In.: ORO, Ari Pedro et. al. (org). *A religião no espaço público: atores e objetos*. São Paulo: Terceiro Nome, 2012.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana 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: 26 fev. 2018.

COSTA, Valcenir do Vale. *Comunidade Virtual E Comunicação: O site da Igreja Adventista do Sétimo Dia*. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Comunicação Social, da UMESP - Universidade Metodista de São Paulo. Orientador: Prof. Dr. Jacques Vigneron. São Paulo: UMESP, 2003. Disponível em: <<http://tede.metodista.br/jspui/bitstream/tede/742/1/Valcenir%20do%20Vale%20Costa.pdf>>. Acesso em: 31 ago. 2017.

CHEHOUD, Heloísa Sanches Querino. *A liberdade Religiosa nos Estados Modernos*. São Paulo: Almedina, 2012.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789. Disponível em: <http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/mla_MA_19926.pdf>. Acesso em: 22 ago. 2016.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS DE 1948. Adotada e proclamada pela Resolução nº 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Assinada pelo Brasil na mesma data. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos da Universidade de São Paulo (USP). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>>. Acesso em: 02 nov. 2016.

DIAS, Eduardo Rocha. Os limites às restrições de direitos fundamentais na constituição brasileira de 1988. *Revista Virtual da AGU*. Ano V, nº 46, de novembro de 2005. Acesso em: 06 mar. 2017.

DIMOULIS, Dimitri. *Manual de Introdução ao Estudo do Direito: definição e conceitos básicos, norma jurídica...* 5ª ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

FARIAS, Edilsom. Restrição de direitos fundamentais. *Revista Sequência*. nº 41. Curso de Pós-Graduação em Direito - UFSC, dez/2000, pág 67-82. Acesso em: 06 mar. 2017.

FILORAMO, Giovanni; PRANDI, Carlos. *As Ciências das Religiões*. Tradução: José Maria de Almeida. São Paulo: Paulus, 1999.

FONSECA, Francisco Tomazoli da. *A Liberdade Religiosa Como Direito Fundamental e a Laicização Do Estado Democrático de Direito*. Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito do Sul de Minas. Orientador: Rafael Lazzarotto Simioni. Pouso Alegre-MG: FDSM, 2014.

_____. *Religião e Direito no Século XXI: a liberdade religiosa no Estado Laico*. Curitiba: Juruá, 2015.

FREIRE DOS SANTOS, Tiago. Direito, religião e conduta humana. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, IX, n. 33, set 2006. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3342>. Acesso em: 10 jan. 2018. Não paginado.

FUCKNER, Ismael. *Igreja adventista: um movimento da modernidade*. Trabalho apresentado no XIII Simpósio Nacional da Associação Brasileira de História das Religiões, realizado entre os dias 29 de maio e 1º de junho de 2012, em São Luiz, MA, Brasil. Disponível em: <<http://www.abhr.org.br/plura/ojs/index.php/anais/article/viewFile/626/525>>. Acesso em: 30 ago. 2017.

GI. Data do Enem 2017: prova será em dois domingos seguidos de novembro. 2017. <https://g1.globo.com/educacao/enem/2017/noticia/enem-2017-sera-em-dois-domingos-seguidos-5-e-12-de-novembro.ghtml>>. Acesso em: 10 jan. 2018.

GALIZA, Rodrigo. Projeções e profecias — IBGE e escatologia adventista. Centro Universitário Adventista de São Paulo. *Revista Kerygma*. V. 12, n. 01. 2016. Acesso em: 02 ago. 2017.

GERHARDT, Tatiana Engel (org.); SILVEIRA, Denise Tolfo (org.). Métodos de pesquisa. Coordenador por Universidade Aberta do Brasil – UAB/UFRGS e pelo Curso de Graduação Tecnológica. Planejamento e Gestão para o Desenvolvimento Rural da SEAD/UFRGS. *Série Educação a distância*. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

GUIA DO ESTUDANTE. Entenda todas as mudanças do Enem 2017. Exame será aplicado em dois domingos seguidos, não certificará mais o ensino médio e sabatistas farão a prova normalmente; veja as mudanças. Editora Abril. Março de 2017. Disponível em: <<https://guiadoestudante.abril.com.br/enem/entenda-todas-as-mudancas-do-enem-2017/>>. Acesso em: 31 mar. 2018.

GODOY, Luana Michelle da Silva. A dignidade da pessoa humana e a necessidade de um diálogo jurídico-filosófico. *Revista de Direito Público*. v. 04, n. 03, p. 1-15. Londrina: Revista de Direito Público, 2009.

HOCK, Klaus. *Introdução à Ciência da Religião*. São Paulo: Loyola, 2010.

IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. Crenças. Disponível em: <<http://www.adventistas.org/pt/institucional/crencas/>>. Acesso em: 02 set. 2016.

_____. Nisto cremos. As 28 crenças fundamentais da Igreja Adventista do Sétimo Dia. Tradução: Helio L. Grellmann. 8 ed. Tatuí/SP: Casa Publicadora Brasileira, 2008.

GODOY, Luana Michelle da Silva. A dignidade da pessoa humana e a necessidade de um diálogo jurídico -Filosófico. *Revista de Direito Público*, v. 04, n. 03, p. 1-15. Londrina: Revista de Direito Público, 2009.

JESUS, Vinicius Mota. *Do silêncio a estatuto da igualdade racial: os caminhos da igualdade no direito brasileiro*. Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo: USP, 2013.

KATZ, Stanley N.. The Strange Birth and Unlikely History of Constitutional Equality. *Journal of American History*. V. 75, ed. 3. 1988.

LELLIS, Lélío Maximino; HEES, Carlos Alexandre (orgs.). *Fundamentos Jurídicos da Liberdade Religiosa*. 1 ed. Engenho Coelho/SP: Unaspess – Imprensa Universitária Adventista, 2016.

LENZ, André Vinícius. *Liberdade religiosa no Estado (laico) brasileiro: a questão dos sabatistas em concursos públicos*. Dissertação (Mestrado em Direito). Orientador: Professora Doutora Ana Paula Oliveira Ávila. Centro Universitário Ritter dos Reis, Faculdade de Direito. Porto Alegre/RS, 2014.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 19. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2015.

LIMA, George Marmelstein. A hierarquia entre princípios e a colisão de normas constitucionais. *Âmbito Jurídico*. Rio Grande, III, n. 8, fev. 2002. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_arigos_leitura&artigo_ide=5614>. Acesso em: 18 jan. 2018.

MALHEIROS, Rogério Guimarães. Tensões e negociações entre Igreja e Estado: arrazoamentos e acordos políticos em um período de aceleradas transformações (1883 a 1891). *Mneme - Revista de Humanidades*. Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Departamento de História (CERES). Rio Grande do Norte: Mneme - Revista de Humanidades, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Instituições de Direito Público e Privado*. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MONTE, Tânia Maria Carvalho Câmara. A Religiosidade e sua Função Social (The Religiosity and Social Function). *Revista Inter-Legere*. n.º 05, 2009. Reflexões. 2009.

MONTEIRO, Patrícia Fontes Cavalieri. *O Estado Laico e a Liberdade Religiosa: Interesse público versus direito privado em uma democracia plural religiosa*. Dissertação (Mestrado). Universidade Presidente Antônio Carlos. UNIPAC, 2012. Orientadora: Elena de Carvalho Gomes. Juiz de Fora: UNIPAC, 2012.

MOREIRA, Nelson Camatta. Dignidade Humana na Constituição Dirigente de 1988. *Revista Eletrônica sobre a reforma do Estado (RERE)*. Número 12. Dezembro/janeiro/fevereiro 2008. Bahia: Revista Eletrônica sobre a reforma do Estado (RERE), 2008.

NOVELINO, Marcelo. *Manual de direito constitucional*. 6. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Método, 2012.

NOTÍCIAS ADVENTISTAS. Alunos da Educação Adventista de Boa Vista fazem mutirão para a votação da pesquisa do Enem. 2017. Disponível em: <<http://noticias.adventistas.org/pt/noticia/educacao/alunos-da-educacao-adventista-de-boa-vista-fazem-mutirao-para-votacao-da-pesquisa-do-enem/>>. Acesso em: 10 jan. 2018.

OTTO, Rudolf. *O Sagrado: os aspectos irracionais na noção do divino e sua relação com o irracional*. São Leopoldo/RS: Editora Sinodal, 2007.

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

SABAINI, Wallace Tesch. *Estado e religião: uma análise do direito fundamental à liberdade de religião no Brasil*. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2010.

SALES, Amanda Galvani; PASSOS, Wender Felipe de Souza; ASSISD, Kândice Vieira. Qualidade de Vida e Estresse no Trabalho: Um Estudo de Caso no Departamento de Pessoal da Empresa X (Quality Of Life and Stress at Work: A Case Study in the Personnel Department of Company X). *Revista Pensar Gestão e Administração*, v. 6, n.1, jul. 2017.

SANTOS, Mário Martins. *Liberdade Religiosa No Brasil e Sua Fundamentação Constitucional*. NEVES, Fabiana Junqueira Tamaoki (Orientadora); GOUVEIA, Marivaldo (Orientador). *Revista Eletrônica da Toledo Presidente Prudente* [online]. ETIC - Encontro De Iniciação Científica. Vol. 2, No 2. Presidente Prudente, 2006.

SANTOS, Moisés da Silva. *Adventista do sétimo dia: liberdade religiosa e atividades de sábado no ensino superior*. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 19, n. 3870, 4 fev. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/26639>>. Acesso em: 1 set. 2016.

SANTOS JÚNIOR, Aloisio Cristovam dos. *A Liberdade de Organização Religiosa e o Estado Laico Brasileiro*. São Paulo: Mackenzie, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. O conceito de direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. *Direitos Fundamentais. Consultor Jurídico (CONJUR)*. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-fev-27/direitos-fundamentais-conceito-direitos-fundamentais-constituicao-federal-1988>>. Acesso em: 05 nov. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO. *Curso de Direito Constitucional*. 4ª ed. ampl., incluindo novo capítulo sobre Princípios Fundamentais. São Paulo: Saraiva, 2015.

SCALQUETTE, Rodrigo Arnoni. *História do Direito: perspectivas histórico-constitucionais da relação entre Estado e Religião*. São Paulo: Atlas, 2013.

SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. O Direito da religião do Brasil. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. n. 45/46, p. 87–110, jan./dez., 1996. Secretaria dos Negócios da Justiça, Procuradoria Geral do Estado, 1971. São Paulo: Imprensa, 1996. Acesso em: 13 abr. 2017.

SCHUNEMAN, Haller ElinarStach. A inserção do adventismo no Brasil através da comunidade alemã. *Revista de estudos da religião*, nº 1, 2003. São Paulo: PUC, 2003.

_____. O Papel das Imigrações no Crescimento da Igreja Adventista do Sétimo Dia 149. *Estudos de Religião*, v. 23, n. 37, 146-170, jul./dez. 2009. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-ims/index.php/ER/article/download/1521/1547>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 32ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Proteção Constitucional à Liberdade Religiosa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; PICCIRILLO, Miguel Belinati. Direitos fundamentais: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo caminho. In: *Âmbito Jurídico*, XII, n. 61, fev 2009. Rio Grande: Âmbito Jurídico, 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5414>. Acesso em: 05 mai. 2017.

SOUZA, Flávio da Silva. *A Laicidade Brasileira e a Guarda do Sábado pelos Adventistas do Sétimo Dia*. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal de Juiz de Fora, 2013. Orientador: Arnaldo Érico Huff Júnior. Juiz de Fora: UFJF, 2013.

STRECK, Lênio Luiz. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. Imprensa, 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

TAIAR, Rogério. *Direito internacional dos direitos humanos: uma discussão sobre a relativização da soberania face à efetivação da proteção internacional dos direitos humanos*. São Paulo: Faculdade de Direito da USP, 2009. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-24112009-133818/pt-br.php>>. Acesso em: 20 abr. 2017.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO (TJRJ). Apelação Cível em Mandado de Segurança n.º 0011883-41.2012.8.19.0026. Decisão proferida em 14 de maio de 2015. Pesquisa de Jurisprudência, 2015. Disponível em: <<https://bit.ly/2nUSby2>>. Acesso em: 20 fev. 2018.

VICENTE; Paulo; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional descomplicado*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO: 2015.

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

ZYLBERSZTAJN, Joana. *O princípio da laicidade na Constituição Federal de 1988*. Tese de Doutorado. São Paulo: Faculdade de Direito da USP, 2012. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-11102012-111708/pt-br.php>>. Acesso em: 06 mai. 2017.