

**FACULDADE UNIDA DE VITÓRIA (FUV)
MESTRADO PROFISSIONAL EM CIÊNCIAS DAS RELIGIÕES**

TAMAR ALVES DOS SANTOS

**LIBERDADE DE RELIGIÃO E SUAS IMPLICAÇÕES PRÁTICAS FACE AO DIREITO
BRASILEIRO**

Vitória
2015

TAMAR ALVES DOS SANTOS

**LIBERDADE DE RELIGIÃO E SUAS IMPLICAÇÕES PRÁTICAS FACE AO DIREITO
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Mestrado
Profissional em Ciências das Religiões da
Faculdade Unida de Vitória (FUV), como
requisito parcial para obtenção do título de
Mestre em Ciências das Religiões
Linha de pesquisa: Religião e Esfera Pública

Orientador: Prof. Dr. Ronaldo Cavalcante

Vitória
2015

Santos, Tamar Alves dos

Liberdade de religião e suas implicações práticas face ao direito brasileiro / Tamar Alves dos Santos. - Vitória: UNIDA / Faculdade Unida de Vitória, 2015.

x, 70 f. ; 31 cm.

Orientador: Ronaldo de Paula Cavalcante

Dissertação (mestrado) – UNIDA / Faculdade Unida de Vitória, 2015.

Referências bibliográficas: f. 64-69

1. Ciência da religião. 2. Religião. 3. Direito. 4. Religião e estado. 5. Laicização - Tese. I. Tamar Alves dos Santos. II. Faculdade Unida de Vitória, 2015. III. Título.

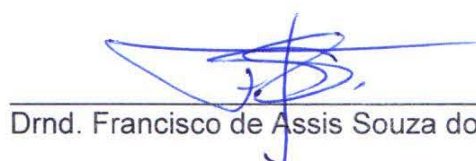
TAMAR ALVES DOS SANTOS

LIBERDADE DE RELIGIÃO E SUAS IMPLICAÇÕES PRÁTICAS FACE AO DIREITO
BRASILEIRO

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


Doutor Ronaldo de Paula Cavalcante – UNIDA (presidente)


Doutor Sergio Luiz Marlow – UNIDA


Drnd. Francisco de Assis Souza dos Santos – UNIDA

“O homem é um ser cultural, vive no meio humanizado, transformado por sua própria ação. Ao nascer, já recebe língua, costumes, moral, religião, organização econômica e política, uma história, enfim. E a isso que chamamos historicidade, ou seja, o homem se encontra sempre situado em determinada época, numa certa cultura.” (ARANHA, 1993, p. 255).

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC2002	Código Civil Brasileiro
CEB	Câmara de Educação Básica
CP	Código Penal Brasileiro
CPC	Código de Processo Civil Brasileiro
CPP	Código de Processo Penal Brasileiro
CRFB	Constituição da República Federativa Brasileira
ECRIAD	Estatuto da Criança e do Adolescente
EDD	Estado Democrático de Direito
EF	Ensino Fundamental
ER	Ensino Religioso
FONAPER	Fórum Nacional Permanente do Ensino Religioso
FUV	Faculdade Unida de Vitória
ICAR	Igreja Católica Apostólica Romana
LDB	Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional
PCNER	Parâmetros Curriculares Nacionais do Ensino Religioso

RESUMO

Trata-se este trabalho de pesquisa de revisão bibliográfica sobre a Religião e o Direito, no que tange à relatividade efetiva da laicização do Direito no ordenamento jurídico brasileiro. Em teoria, o Estado Democrático de Direito (EDD) brasileiro é laico, não sofrendo influência de nenhuma espécie de qualquer denominação religiosa, regendo-se pelo ordenamento jurídico positivado em vigência. A pesquisa foi dividida em três capítulos que pretendem apresentar um breve histórico da Religião em nível mundial e brasileiro, assim como sobre o Direito internacional e nacional, bem como aborda a relatividade da laicização do Direito pátrio, apontando a influência da Religião na legislação que regula as relações intersubjetivas e exemplificando esta influência com alguns casos concretos. O problema de pesquisa é a influência da Religião na legislação brasileira. Com base nesta realidade, questiona-se: qual o grau de influência da Religião no Estado laico no Brasil?

Palavras-chave: Direito; Religião; Estado; Laicização.

ABSTRACT

It is this research literature review on Religion and the Law, regarding the relativity of effective secularization of law in the Brazilian legal system. In theory, the Brazilian democratic state is secular, was not influenced by any kind of any religious denomination, governed by the law in effect positivised. The research was divided into three chapters that intend to present a brief history of religion in global and Australian level as well as on international and national law, and discusses the relativity of laicization of paternal law, pointing out the influence of religion in legislation governing intersubjective relations and exemplifying this influence with some concrete cases. The research problem is the influence of religion in Brazilian legislation. Based on this reality, the question is: what degree of influence of religion in the secular state in Brazil?

Keywords: Law; Religion; State; Laicization.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 RELIGIÃO - CONCEITUAÇÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA	15
1.1 Conceito	15
1.2 Histórico	18
1.3 Atualidade	19
1.3.1 Religião no mundo	19
1.3.2 Religião no Brasil - Breves inserções ao tratamento dado à Religião pelas Constituições Brasileiras que antecederam a atual Constituição	21
1.3.2.1 A religião no Brasil no período colonial	22
1.3.2.2 Constituição Imperial de 1824	23
1.3.2.3 Constituição de 1891	24
1.3.2.4 Constituição de 1934	25
1.3.2.5 Constituição de 1937	27
1.3.2.6 Constituição de 1946	28
1.3.2.7 Constituição de 1967	30
1.3.2.8 Emenda Constitucional de 1969	31
2 DIREITO – UMA ABORDAGEM FILOSÓFICA	34
2.1 Conceito	34
2.2 Histórico	34
2.2.1 Jusnaturalismo	35
2.2.2 Positivismo jurídico	37
2.2.3 Pós-positivismo jurídico	40
2.2.4 Direitos Humanos	42
2.2.5 Direito Canônico	44
2.2.6 Direito Laico	45
2.3 Direito na atualidade	46
2.3.1 Direito no mundo	46
2.3.2 Direito no Brasil	47

3 RELATIVIDADE EFETIVA DA LAICIZAÇÃO DO DIREITO NO ORDENAMENTO

JURÍDICO BRASILEIRO	49
3.1 Conceito de Estado laico.....	49
3.2 A religião no ordenamento jurídico brasileiro	49
3.2.1 A liberdade religiosa na Constituição Brasileira de 1988.....	49
3.2.1.1 A liberdade de consciência.....	51
3.2.1.2 A liberdade de crença.....	51
3.2.1.3 A liberdade de culto.....	52
3.2.1.4 A liberdade de organização.....	53
3.2.2 O ensino religioso sob a égide da Constituição Federal	54
3.2.3 O Código Civil Brasileiro (CC/2002)	54
3.2.4 O Código Penal Brasileiro (CP).....	55
3.2.5 O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD).....	55
3.2.6 A Lei Maria da Penha.....	56
3.2.7 A Lei nº 9.982, de 14 de julho de 2002 - assistência religiosa nas entidades hospitalares públicas e privadas, bem como nos estabelecimentos prisionais civis e militares	57
3.3 Autorização judicial para transfusão de sangue para as Testemunhas de Jeová ...	57
3.4 O ensino religioso no Brasil.....	60
3.4.1 Aspectos legais do Ensino Religioso no Brasil.....	61
CONCLUSÃO	63
REFERÊNCIAS.....	65

INTRODUÇÃO

Trata este trabalho de pesquisa de revisão bibliográfica sobre a Religião e o Direito, no que tange à relatividade efetiva da laicização do Direito no ordenamento jurídico brasileiro. Ou seja, a metodologia da pesquisa é a revisão bibliográfica, pelo método descritivo-dedutivo, o qual, segundo Andrade (2003):

É o caminho das consequências, pois uma cadeia de raciocínio em conexão descendente, isto é, do geral para o particular, leva à conclusão. Segundo esse método, partindo-se de teorias e leis gerais, pode-se chegar à determinação ou previsão de fenômenos particulares. (ANDRADE, 2003, p. 131)¹.

“A pesquisa bibliográfica é o estudo sistematizado desenvolvido com base em material publicado em livros, revistas, jornais, redes eletrônicas, isto é, material acessível ao público em geral.” (VERGARA, 2005, p. 48)².

Quanto ao método de procedimentos, é comparativo, sobre o qual Andrade (2003) traz a seguinte definição:

Realiza comparações com a finalidade de verificar semelhanças e explicar divergências. O método comparativo é usado tanto para comparações de grupos no presente, no passado, ou entre os existentes e os do passado, quanto entre sociedades de iguais ou de diferentes estágios de desenvolvimento. (ANDRADE, 2003, p. 134).

Em teoria, o Estado Democrático de Direito brasileiro é laico (não confessional), ou seja, não tem religião oficial, não sofrendo influência de nenhuma espécie de denominação religiosa, regendo-se pelo ordenamento jurídico positivado em vigência.

A Carta Magna assegura aos brasileiros a liberdade de religião, afirmando que o Brasil é um país laico. O Estado deve proporcionar a todos os seus cidadãos proteção e garantia ao livre exercício de todas as religiões, não admitindo que a intolerância e o fanatismo interfiram no direito de cada um exercer e expressar sua religiosidade. O modo de atuação do Estado deverá ser claramente separado das religiões de um modo geral, não podendo existir nenhuma religião oficial.

¹ ANDRADE, Maria Margarida de. Introdução à Metodologia do Trabalho Científico: Elaboração de trabalhos na graduação. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

² VERGARA, Sylvia Constant. Métodos de pesquisa em Administração. São Paulo: Atlas, 2005.

Na prática, no entanto, observa-se que a influência da Religião no Estado, e, mormente no Direito, é significativa, uma vez que é impossível dissociar-se as crenças e costumes arraigados intimamente nos seres humanos que promovem e sofrem os efeitos judiciais em seu dia a dia.

Historicamente, a religião é foco de discussões controversas, tendo ela já servido de base para a estrutura social, inclusive influenciando a política, o direito e o próprio Estado, passando hoje a ser componente dos direitos fundamentais, figurando como direito individual em que as pessoas exercem a liberdade de ter ou não uma religião. Ser católico, ou não ser católico? Ser protestante, agnóstico ou ateu, ou não? Até que ponto a liberdade de escolhas é respeitada? E que garantias têm perante a legislação?

Desta maneira identifica-se uma mudança no *status* da religião, que não mais é um tema público e passa a ser um assunto de cunho privado, promovido pela laicização do poder. Hoje já não se pode mais impor uma crença, e a prática de qualquer religião é decisão de caráter exclusivamente pessoal, diz respeito à vida privada do cidadão, pela inviolabilidade concedida pela Constituição Federal.

Todavia, esse direito fundamental da liberdade de religião traz consequências nas relações entre o Estado e a Igreja, a Igreja e particulares e destes com o Estado e entre os próprios particulares, ocasionando conflitos, mormente quando envolve obrigações legais e princípios religiosos, não raras vezes gerando a colisão de direitos fundamentais.

O tema tem grandes implicações sociais, haja vista que, segundo o censo de 2010 do IBGE, cerca de 92% (noventa e dois por cento) dos brasileiros declaravam ter alguma religião. Esta realidade faz com que os casos julgados pelos magistrados tenham, em grande número de situações, conotações religiosas, fazendo com que a pregada existência do Direito laico (não confessional), ou seja, não tem religião oficial, vale dizer, dissociado de Religião, seja apenas relativa e não absoluta.

No caso em estudo, pode-se aludir que a norma jurídica tutela valores, cabendo ao aplicador do Direito, de acordo com as circunstâncias oferecidas pelo caso concreto, decidir qual é o valor a ser amparado.

Kelsen procurou demonstrar que o direito não está vinculado a uma moral pré-determinada, a uma moral absoluta. Para o autor o justo não pode ser prévia e arbitrariamente determinado, pois o direito pode ser vinculado a diversos valores.

Se pressupusermos somente valores morais relativos, então a exigência de que o Direito deve ser moral, isto é, justo, apenas pode significar que o Direito positivo deve corresponder a um determinado sistema de Moral entre os vários sistemas morais possíveis. Mas com isso não fica excluída a possibilidade da pretensão que exija que o Direito positivo deve harmonizar-se com um outro sistema moral e com ele venha eventualmente a concordar de fato, contradizendo um sistema moral diferente deste (KELSEN, 2006, p. 75)³.

A respeito da relação existente entre o direito e a moral, Miguel Reale preleciona:

O certo é que toda norma enuncia algo que deve ser, em virtude de ter sido reconhecido um valor como razão determinante de um comportamento declarado obrigatório. Há, pois, em toda regra um juízo de valor, cuja estrutura mister é esclarecer, mesmo porque ele está no cerne da atividade do juiz ou do advogado (REALE, 2002, p. 31)⁴.

A evidência só é possível pelo fato de que:

(...) tomamos consciência de que a história e a cultura são as fontes de uma imensa variedade de formas simbólicas, da especificidade das identidades individuais e coletivas, bem como da grandeza do desafio representado pelo pluralismo epistêmico e que o mundo, nessa perspectiva, se revela e é interpretado de modo diferente segundo as perspectivas dos diversos indivíduos e grupos. Uma espécie de pluralismo interpretativo afeta a visão do mundo e a autocompreensão, além da percepção dos valores e dos interesses de pessoas cuja história individual tem suas raízes em determinadas tradições e formas de vida e é por elas moldada. (HABERMAS, 2007, p. 09)⁵.

A pesquisa foi dividida em três capítulos que pretendem apresentar um breve histórico da Religião em nível mundial e brasileiro, assim como sobre o Direito internacional e nacional, e aborda a relatividade da laicização do Direito pátrio,

³ KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. Trad. De João Baptista Machado. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

⁴ REALE, Miguel. Filosofia do direito. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

⁵ HABERMAS, Jürgen. A Ética da Discussão e a Questão da Verdade. Trad. de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

apontando a influência da Religião na legislação que regula as relações intersubjetivas, exemplificando esta influência com alguns casos concretos. Também é feito um enfoque no tratamento dado à religião no Brasil pelas Constituições Brasileiras e no período colonial, culminando com a realidade apresentada pela atual Constituição do Brasil no campo religioso, abordando também o modo como é tratada a religião nas leis infraconstitucionais.

O problema de pesquisa é a influência da Religião na legislação brasileira. Com base nesta realidade, questiona-se: qual o grau de influência da Religião no Estado laico no Brasil?

Para tanto, estruturam-se os capítulos da seguinte forma: Capítulo 1 - A Presença da Religião no mundo e no ordenamento jurídico brasileiro (conceito, histórico e atualidade, Religião no mundo e no Brasil); Capítulo 2 - O Direito e a Cultura Religiosa no Brasil (conceito e histórico), Direito Canônico, Direito Laico; Atualidade (Direito no mundo e no Brasil); Capítulo 3 - Relatividade efetiva da laicização do direito no ordenamento jurídico brasileiro (conceito de Estado laico, a religião no ordenamento jurídico brasileiro - a Constituição da República Federativa brasileira de 1988 (CRFB), o Código Civil Brasileiro de 2002 (CC/2002), o Código de Processo Civil Brasileiro (CPC), o Código Penal Brasileiro (CP), o Código de Processo Penal Brasileiro (CPP), o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a Lei Maria da Penha), Autorização Judicial para Transfusão de Sangue para as Testemunhas de Jeová e o Ensino Religioso no Brasil. A seguir, são apresentadas a Conclusão e as Referências bibliográficas dos autores pesquisados.

1 RELIGIÃO – CONCEITUAÇÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

No presente capítulo aborda-se a Religião, resgatando suas informações históricas, bem como apresentando seu conceito, sua situação mundial e nacional na atualidade.

1.1 Conceito

O conceito de religião é vasto, podendo variar de acordo com o objetivo da pesquisa. No Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa (FERREIRA, 2010):

[Do latim *religione*]. S. f. 1. Crença na existência de uma força ou forças sobrenaturais, considerada(s) como criadora(s) do Universo, e que como tal deve(m) ser adorada(s) e obedecida(s). 2. A manifestação de tal crença por meio de doutrina e ritual próprios, que envolvem, em geral, preceitos éticos. 3. Restr. Virtude do homem que presta a Deus o culto que lhe é devido. 4. Reverência às coisas sagradas. 5. Crença fervorosa; devoção, piedade. 6. Crença numa religião [V. religião (1 e 2).] determinada; fé, culto: Esta moça adotou a religião do marido. 7. Vida religiosa: Abandonou o mundo e abraçou a religião. 8. Qualquer filiação a um sistema específico de pensamento ou crença que envolve uma posição filosófica, ética, metafísica, etc. 9. Modo de pensar ou de agir; princípios: Falar mal dos outros é contra minha religião (FERREIRA, 2010, p. 22)⁶.

Para o Professor Régis Jolivet, da Universidade Católica de Lyon, o vocábulo religião pode ser entendido em um sentido subjetivo ou em um sentido objetivo. Subjetivamente, religião é "homenagem interior de adoração, de confiança e de amor que, com todas as suas faculdades, intelectuais e afetivas, o homem vê-se obrigado a prestar a Deus, seu princípio e seu fim". Objetivamente, religião seria "o conjunto de atos externos pelos quais se expressa e se manifesta a religião subjetiva (= oração, sacrifícios, sacramentos, liturgia, ascese, prescrições morais)".⁽⁷⁾

A religião se manifesta nas mais diversas partes do mundo de formas múltiplas, com traços peculiares e específicos de cada cultura, o que torna o tema amplo e

⁶ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa - Ed. histórica 100 Anos. 5. ed. Rio de Janeiro: Positiva, 2010.

⁷ JOLIVET, Régis. Vocabulário de filosofia. Gerardo Dantas Barretto. (Trad.). Rio de Janeiro: Agir, 1975.

complexo.

A Religião sempre foi usada como forma de domínio utilizado pelas primeiras dinastias da História, utilizando-se o credo religioso para o estabelecimento do poder, através do qual os soberanos representavam a divindade na terra e transmitiam aos descendentes o ascendência sobre os demais súditos, demonstrando que, desde o início, as religiões foram usadas como a principal fonte de manobra sobre a massa dos povos.

Diante de tal complexidade, não é adequado pensar na religião como um tema fechado, sendo mais prudente e apropriado optar por conceitos mais amplos, que superem as pretensões pré-estabelecidas.

Segundo Usarski (2007)⁷, o conceito de religião pode ser compreendido sobre a égide de quatro elementos, a saber:

- *Sistemas simbólicos e peculiares;*
- Para o religioso, ela é a subjetividade do transcendente, (algo maior e mais poderoso). Neste caso, a alteridade;
- As dimensões da fé, a instituição, os ritos, a experiência religiosa e a ética; e
- As religiões alimentam esperanças do ser religioso, exercendo tarefas individuais e comunitárias, inclusive na dimensão política.

A religião se desenvolve e ressignifica suas doutrinas a partir de novas convicções e nuances culturais e tecnológicas. Ou seja, os conceitos doutrinários de pecado, certo ou errado, passam pelas significações da cultura, (do *Ethos*), e esses por sua vez, podem sofrer alterações no decorrer do tempo. (CAMURÇA, 2008, p. 10-11)⁸.

Assim, estudar as religiões no contexto pós-moderno não é uma tarefa dispensável como pensam alguns. Aliás, é de extrema importância a compreensão do tema para que se estabeleçam boas relações sociais, e até mesmo mercadológicas.

A religião e a religiosidade não desapareceram, nem esvaziaram de sentido e valor, elas revestiram-se de uma nova roupagem. Foram ressignificadas, mas continuam vivas tanto no imaginário coletivo como nas ondas virtuais, por meio das

⁷ USARSKI, Frank. O espectro disciplinar da Ciência da Religião. São Paulo: Paulinas, 2007.

expressões cúlticas virtuais e imagéticas, porém com um mercado crescente e milionário.

A primeira coisa a ser dita e entendida é que, mesmo vivendo em um país ocidental e cristianizado, Religião e Cristianismo não são sinônimos, mas também, não são antagônicos. Dito de outra forma, o Cristianismo é uma das diversas religiões existentes no mundo. Em nosso país, há igualmente uma grande diversidade de representações simbólicas de cunho religioso, que devem ser respeitadas com tal.

“O que confere legitimidade ao respeito a essa diversidade é o fato de o pluralismo religioso estar resguardado pelo artigo 5º da Constituição da República Federativa Brasileira (CRFB).” (SILVA, 2012, p. 34)⁹.

É fácil identificar, isolar e estudar a religião como o comportamento exótico de grupos sociais restritos e distantes. Mas é necessário reconhecê-la como presença invisível, sutil, disfarçada, que se constitui num dos fios com que se tece o acontecer do nosso cotidiano. A religião está mais próxima de nossa experiência pessoal do que desejamos admitir (...). Como o disse poeticamente Ludwig Feuerbach: “A consciência de Deus é autoconsciência, o conhecimento de Deus é autoconhecimento. A religião é o solene desvelar dos tesouros ocultos do homem, a revelação dos seus pensamentos íntimos, a confissão aberta dos seus segredos de amor.” (ALVES, 1984, p. 12-13)¹⁰.

“Todos possuem liberdade plena de exercício de sua fé e de cultos, respeitando, evidentemente, o direito dos outros cidadãos brasileiros de não serem importunados por qualquer forma agressiva ou invasiva de religiosidade.” (SILVA, 2012, p. 35).

A religião tem, em si, outras diversas e significativas influências que precedem o comércio e a sociedade, está no ser humano, é dela um fator constituinte: não existe sociedade sem religião ou sem expressões elevadas à alteridade.

Também pode ser explicada como: *re-ligare*: (do latim), ligar novamente, religar os seres humanos com Deus, voltar a ligar, ainda que tais definições tenham a ver com

⁸ CAMURÇA, Marcelo. Ciências Sociais e Ciências da Religião. São Paulo: Paulinas, 2008.

⁹ SILVA, Irisomar Fernandes. Da importância de uma transposição didática das Ciências das Religiões ao Ensino Religioso: uma perspectiva para as escolas públicas do Espírito Santo. Trabalho de Conclusão de Curso [Mestrado] Profissional em Ciências das Religiões da Faculdade Unida de Vitória (FUV). Vitória/ES: FUV, 2012. 107fl.

¹⁰ ALVES, Rubem. O enigma da religião. Campinas/SP: Papirus, 1984.

a religiosidade cristã, que no Brasil é cerca de 88% da população.

A religião pode auxiliar o ser humano em suas vivências, influenciando-o em suas práticas relacionais, mas, também pode lançar uma perspectiva de vida futura, uma resposta às indagações filosóficas e religiosas *quem sou, de onde vim, para onde vou?* (SILVA, 2012, p. 72).

Ainda para Alves (1984), a religião não foi superada pela Filosofia e outras linguagens como a ciência, por exemplo. A religiosidade continua viva na história da humanidade.

Toda e qualquer expressão cultural tem suas representações religiosas e as buscas das relações com o transcendente, com a alteridade, pelos que manipulam os poderes e as forças misteriosas, os milagres e as forças superiores que antecedem a humanidade e o transcende. Assim, vale a pena uma breve reflexão sobre o que é religião. (SILVA, 2012, p. 36-38).

1.2 Histórico

Não seria de todo errado afirmar que a Religião surgiu juntamente com o homem, uma vez que é este que a cria e reconhece suas estruturas e valores, independentemente da era histórica, do ambiente geográfico ou da configuração sociopolítica.

Durante grande parte da Antiguidade, a Religião estava diretamente ligada ao Direito da época, com base na crença de que da divindade provinham todas as fontes de regras das relações entre as pessoas de uma comunidade.

O rei, a monarquia e o clero figuravam como a tríade que decidia sobre a vida, a liberdade e os arranjos de posse e propriedade, entre outros direitos das populações.

O século XIX caracterizou-se no Ocidente pelo triunfo do cientificismo, especialmente após a publicação do estudo *A origem das espécies* (1859), de Charles Darwin, além de uma cisão aparentemente definitiva entre o sistema de pensamento religioso (judaico-cristão) e o sistema explicativo científico experimental. (BELLOTTI, 2011, p. 32) ¹¹.

Este natural distanciamento ocorrido entre Religião e Ciência delineou-se aos poucos a partir de dois eventos históricos cruciais: a Reforma Protestante e o

Iluminismo. (BELLOTTI, 2011).

Michel de Certeau (2002, p. 39)¹² afirma que “a Reforma Protestante foi fundamental para enfraquecer o poder da religião cristã como único sistema explicativo aceito na sociedade europeia, pois estabeleceu a concorrência religiosa com a Igreja Católica, culminando nas guerras religiosas do século XVII.”. Até esta época, a Religião e a política formavam uma só instância de poder, mas, a partir desse período, a instância religiosa rivalizará com outras instâncias sociais e políticas, além da ciência, que surge cada vez mais distanciada de elementos religiosos em suas explicações.

Se na chamada revolução científica do século XVII muitos estudiosos buscavam aliar observações e experimentos a conceitos religioso-filosóficos, explicando os mecanismos de funcionamento da “criação”, no Iluminismo houve um antagonismo ferrenho entre filósofos e cientistas e a religião, seja a encarnada pelas instituições religiosas, seja a religião popular. O fim do século XVIII é palco do surgimento de novos distanciamentos em relação à religião organizada - o deísmo³ e o ateísmo, respectivamente, crença em uma inteligência divina ou Ser Supremo desvinculada de qualquer ritualismo ou dogma e a negação de Deus. (BELLOTTI, 2011, p. 34).

1.3 Atualidade

1.3.1 Religião no mundo

Com a queda do Império Romano (séc. V), a religião surge lentamente como elemento agregador dos inúmeros reinos bárbaros formados após sucessivas invasões; seus chefes são pouco a pouco convertidos ao cristianismo, e a Igreja se transforma em soberana absoluta da vida espiritual do mundo ocidental. (ARANHA, 1993, p. 131)¹³.

O pensamento moderno (racionalismo) destaca que:

Desde o Renascimento, a religião, suporte do saber, vinha sofrendo diversos elos com o questionamento da autoridade papal, o advento do protestantismo e a consequente destruição da unidade religiosa. Ao critério da fé e da revelação,

¹¹ BELLOTTI, K. K. História das Religiões: conceitos e debates na era contemporânea. História: Questões & Debates, Curitiba, n. 55, p. 13-42, jul./dez. 2011. Editora UFPR.

¹² CERTEAU, Michel de. A escrita da História. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

¹³ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. Filosofando - Introdução à Filosofia. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Moderna, 1993.

o homem moderno opõe o poder exclusivo da razão de discernir, distinguir e comparar. Ao dogmatismo opõe a possibilidade da dúvida. Desenvolvendo a mentalidade crítica, questiona a autoridade da Igreja e o saber aristotélico. Assume uma atitude polêmica perante a tradição. Só a razão é capaz de conhecer. (ARANHA, 1993, p.136).

No pensamento político medieval observa-se a vinculação da política à religião, conforme afirma Aranha (1993):

Dois amores construíram duas cidades: o amor de si levado até ao desprezo de Deus edificou a cidade terrestre, *civitas terrena*; o amor de Deus levado até ao desprezo de si próprio ergueu a cidade celeste; uma rende glória a si, a outra ao Senhor; uma busca uma glória vinda dos homens; para a outra, Deus, testemunha da Consciência, é a maior glória. (Santo Agostinho). (ARANHA, 1993, p. 174).

E complementa a autora:

O desejo de unidade de poder, de restauração da antiga unidade perdida, se expressa na difusão do cristianismo que representa, na Idade Média, o ideal de Estado universal. Desde o final do Império Romano, quando o cristianismo se tornara a religião oficial (ano 313), estabelece-se a ligação entre Estado e Igreja, pois esta legitima o poder do Estado, atribuindo-lhe uma origem divina. (ARANHA, 1993, p. 174). [...]

Portanto, na Idade Média configuram-se duas instâncias de poder: a do Estado e a da Igreja. O Estado é de natureza secular, temporal, voltado para as necessidades mundanas e caracteriza-se pelo exercício da força física. A Igreja é de natureza espiritual, voltada para os interesses da salvação da alma e deve encaminhar o rebanho para a verdadeira religião por meio da força da educação e da persuasão. (ARANHA, 1993, p. 175).

Ou seja,

A moral medieval valoriza a coragem e a ociosidade da nobreza ocupada com a guerra, bem como a fidelidade, que é a base do sistema de suserania e vassalagem; do ponto de vista do direito, num mundo cuja riqueza é a posse de terras, considera-se ilegal (e imoral) o empréstimo a juros. (ARANHA, 1993, p. 206). [...]

Já na Idade Moderna, com o advento da burguesia, o trabalho é valorizado e, conseqüentemente, critica-se a ociosidade; também ocorre a legalização do sistema bancário, o que exige a revisão das restrições morais aos empréstimos. A religião protestante confirma os novos valores por meio da doutrina da predestinação, considerando o enriquecimento um sinal da escolha divina. (ARANHA, 1993, p. 206).

Se a Religião, o Estado e a propriedade contribuíram em determinado momento histórico para o desenvolvimento do homem, passam a ser restrições a sua emancipação. (ARANHA, 1993, p. 211).

A religião no Brasil é encarada como sendo da esfera privada, o Estado brasileiro garante o direito individual das pessoas optarem pela religião que melhor lhe aprouver. Por muito tempo a Igreja Católica Romana foi a religião hegemônica do povo brasileiro a ponto de ser identificada como parte integrante da identidade brasileira. As outras religiosidades eram consideradas exógenas, principalmente o protestantismo. (DIAS, LIMA *apud* OLIVEIRA, 2012, p. 311)¹⁴.

1.3.2 Religião no Brasil - Breves inserções ao tratamento dado à religião pelas Constituições Brasileiras que antecederam a atual Constituição

Historicamente, “A igreja era ligada ao Estado no reino de Portugal. O catolicismo romano era a religião oficial. Portugal era considerado um Estado fidelíssimo em relação a Roma.” (CAVALCANTI, 1985, p. 71)¹⁵.

De acordo com estatísticas do IBGE, a continuidade da religião vem se confirmando com o crescimento do número de evangélicos. Dados do censo de 2010 mostram que os evangélicos passaram de 15,4% em 2000 para 22,2% em 2010. Ou seja, de 26,2 milhões para 42,3 milhões. Em 1980 os evangélicos somavam apenas 6,6%. Enquanto os evangélicos vão lotando seus templos, a igreja católica sofreu certo esvaziamento nos seus. No ano de 2000, os católicos representavam 73,6%; já em 2010, passaram a 64,6%. “Nós já esperávamos que houvesse queda no número de católicos, mas nossa expectativa era que fosse menor”, declarou o padre Thierry Linard de Guertechin. Ele também admite que “parte da responsabilidade é da própria Igreja Católica, que não vai aonde o povo está.” Para o teólogo e pastor luterano Martin Weingaertner, “em muitas paróquias católicas, a relação é de um padre para 20 mil fiéis ou mais. A falta de vocações e o envelhecimento do clero agravaram esse quadro, tornando mais difícil o pastoreio numa sociedade massificada”. (WEINGAERTNER *apud* OLIVEIRA *et al*, 2012, p. 159).

“Em consequência, lhe eram outorgados certos poderes sobre o clero local, na figura conhecida como *padroado*. Portugal havia recebido de Roma por meio de bula papal, o seu reconhecimento de soberania e direito divino de sua dinastia.”

¹⁴ OLIVEIRA, Kathlen Luana de; REBLIN, Iuri Andréas; SCHAPER, Valério Guilherme; GROSS, Eduardo; WESTHELLE, Vítor (Org.). *Religião, política, poder e cultura na América Latina*. São Leopoldo/MG: Escola Superior de Teologia (EST), 2012.

¹⁵ CAVALCANTI, Robinson. *Cristianismo e Política*. São Paulo: Nascente, 1985.

¹⁶ *Padroado*: O padroado português consistia na concessão de privilégios e na reivindicação de direitos. Durante todo o período colonial - através do controle do governo português-, e do período imperial - através da figura de D. Pedro II -, a Igreja brasileira sofreu interferências do poder político. O Imperador nomeava diversos representantes eclesiásticos, em troca do pagamento de salários.

(CAVALCANTI, 1985, p. 72).

O censo do IBGE ainda aponta um aumento dos sem religião, que no ano 2000 eram aproximadamente 7,3% (12,5 milhões) e em 2010 chegaram a 8,0%, ultrapassando a cifra de 15 milhões. São números que apontam para a ambiguidade da secularização, conforme atesta Gibellini. Mas na realidade, existe o que se chama “trânsito religioso” entre religiões, e que deixa muitos fiéis “traumatizados”. Os fiéis saem de uma igreja e vão para outra. A saída muitas vezes deixa a porta fechada para a volta. Não conseguindo se adaptar em uma nova realidade espiritual, acabam por ficar sem igreja. Mesmo com o processo de secularização ou consequências do trânsito religioso, - algumas denominações religiosas sendo questionadas quanto a questões de ética, perda da credibilidade e escândalos envolvendo pastores e políticos famosos, - o fenômeno do crescimento continua acelerado. (OLIVEIRA *et al*, 2012, p. 160).

Visto sob um enfoque histórico, o termo secularização relaciona-se com o Direito Canônico, com a passagem de um religioso regular ao estado secular, a *saecularizatio*. O conceito também se vinculava ao ato de expropriação dos domínios e propriedades da Igreja Católica pelo príncipe dos Estados protestantes (MARRAMAO, 1995).

[...] os neologismos *séculariser* (1586) e *sécularization* (1567) estiveram relacionados ao lento e tormentoso processo de afirmação de uma jurisdição secular - isto é laica, estatal - sobre amplos setores da vida social até então sob o controle da Igreja (MARRAMAO, 1995, p.19)¹⁶

1.3.2.1 A religião no Brasil no período colonial

Da descoberta do Brasil em 1500 até a primeira Constituição Federal de 1891, a religião dominante era o catolicismo, e todos aqueles que pertencessem à sociedade brasileira deveriam ser católicos. Os padres jesuítas tinham por objetivo catequizar os primeiros donos das terras brasileiras com o objetivo de evitar conflitos, além de mantê-los submissos e facilitar o manuseio destes para fazer o que precisavam. Para isso, utilizavam de todas as formas de persuasão, desde a doação de presentes até o uso da força física, para obrigá-los a participar das missas realizadas.

Ainda no período do Brasil colonial, os negros africanos, obrigados a servir

¹⁶ MARRAMAO, Giacomo. Céu e terra: genealogia da secularização. 1 ed. São Paulo, Unesp, 1995.

como escravos, além da toda a discriminação, dos açoites e das humilhações, foram proibidos pela igreja católica de prestarem seus cultos afros, obrigando-os a denominar as esculturas de santos católicos com os nomes de seus deuses africanos.

Na Colônia, os hereges eram tratados com intolerância, por representarem ameaça à hegemonia da Coroa, e simplesmente executados para o *bem* da religião e do Estado. Assim, os protestantes, os judeus ou quaisquer outros religiosos que não fossem ligados ao *romanismo*, estavam sujeitos à Santa Inquisição.

Era de interesse do Estado que os padres catequizessem os povos dominados, e o batismo oportunizava a integração, tanto na religião como na cidadania. O Estado não era laico e o Ensino Religioso (ER) era confessional.

Madalena Fernandes (2000)¹⁷ concorda com Cavalcanti (1985), ao escrever:

(...) A instrução para todos os escravos era somente a catequese. Isto porque, desde o período da colonização, os grandes colonizadores perceberam que '(...) o melhor modo de dominar os índios seria convencê-los pela palavra, modificar sua mentalidade, fazê-los deixar de pensar e sentir como índios, submetendo-os aos desejos do branco' (FERNANDES, 2000, p. 20).

Acredita-se que, a partir de 1810, com a abertura dos portos brasileiros para as nações amigas, houve uma maior abertura para que pudessem adentrar no Brasil novas expressões religiosas. No entanto, segundo Mendonça (1984), a questão da liberdade religiosa no solo brasileiro foi combatida de forma acirrada e vista como algo totalmente desnecessário frente à religião oficial.

1.3.2.2 Constituição Imperial de 1824

A Constituição do Império, outorgada em nome da “Santíssima Trindade”, trazia a religião católica romana como religião oficial, mas era permitido aos seguidores das demais religiões o culto doméstico.

De acordo com Celso Ribeiro Bastos, havia, no Brasil Império, liberdade de crença sem liberdade de culto. Segundo ele, “na época só se reconhecia como livre o culto católico. Outras religiões deveriam contentar-se com celebrar um culto doméstico, vedada qualquer forma exterior de templo.”.

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

Insta frisar que ainda não havia separação entre Estado e religião, porque segundo o art. 102, Inciso II da mesma Constituição Imperial, cabia ao imperador “nomear bispos e prover os benefícios eclesiásticos”. Fica claro, assim, que as despesas do padroado eram arcadas pelo erário público, o que em contrapartida exigia da Igreja uma postura de colaboração em assuntos de Estado.

1.3.2.3 Constituição de 1891

Após a proclamação da República, ocorrida em 1889, a separação entre o Estado e a igreja ocorreu em 1891, com a promulgação da primeira Constituição Republicana do Brasil, e definitivamente, atendeu às reivindicações, se enquadrando ao novo sistema, o Republicano, que, em outras partes do mundo, respeitava o direito à liberdade religiosa.

Essa Constituição teve significativas contribuições com a colaboração do renomado jurista Rui Barbosa¹⁸ ao texto constitucional. A respeito da liberdade religiosa, ele já se manifestara em 1876, escrevendo: “Não há religião sem liberdade; não há liberdade sem religião”. Possivelmente por ser grande a sua influência, já havia sido instaurada uma separação entre Igreja e Estado através do Decreto 119-A, de 17 de janeiro de 1890, tendo este servido de base para as primeiras letras da Constituição Republicana de 1891. Vejamos o caput e o § 3º do artigo 72:

Art. 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à

¹⁷ FERNANDES, Madalena. Afinal, o que é o Ensino Religioso? São Paulo: Paulus, 2000.

¹⁸ Ruy Barbosa de Oliveira (Salvador, 5 de novembro de 1849 — Petrópolis, 1 de março de 1923) foi um polímata brasileiro, tendo se destacado principalmente como jurista, político, diplomata, escritor, filólogo, tradutor e orador. Um dos intelectuais mais brilhantes do seu tempo, foi um dos organizadores da República e coautor da constituição da Primeira República juntamente com Prudente de Moraes. Ruy Barbosa atuou na defesa do federalismo, do abolicionismo e na promoção dos direitos e garantias individuais. Primeiro Ministro da Fazenda do regime instaurado em novembro de 1889, sua

propriedade, nos termos seguintes:

§ 3º - Todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum. [...]

§ 7º - Nenhum culto ou igreja gozará de subvenção oficial, nem terá relações de dependência, ou aliança com o Governo da União, ou o dos Estados. [...]

§ 28. Por motivo de crença ou de função religiosa, nenhum cidadão brasileiro poderá ser privado de seus direitos civis e políticos, nem eximir-se do cumprimento de qualquer dever cívico.

§ 29. Os que alegarem motivo de crença religiosa com o fim de se isentarem de qualquer ônus que as leis da República imponham aos cidadãos, e os que aceitarem condecorações ou títulos nobiliárquicos estrangeiros perderão, todos os direitos políticos.

1.3.2.4 Constituição de 1934

No fim do ano 1930, houve o decreto, pelo presidente Getúlio Vargas, da Lei de Organização do Governo Provisório, já antevendo a eleição da Assembleia Nacional com poderes de redigir a nova Constituição, a segunda da República.

A Constituição Federal de 1934 estabeleceu o ensino religioso facultativo nas escolas públicas, enfatizando a liberdade de culto e crença garantindo assim a Liberdade religiosa e o livre exercício de cultos, mas condicionava a Liberdade religiosa à ordem Pública e aos bons costumes.

A Constituição Brasileira de 1934 foi rígida para organizar um regime democrático que assegurasse à nação unidade, liberdade, justiça e bem estar social e econômico, conforme o seu preâmbulo:

Nós, representantes do povo brasileiro, pondo a nossa confiança em Deus, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para organizar um regime democrático, que assegure à Nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem estar social e econômico, decretamos e promulgamos a seguinte constituição

breve e discutida gestão foi marcada pela crise do encilhamento sob a proposição de reformas modernizadoras da economia. Destacou-se, também, como jornalista e advogado.

da República dos Estados Unidos do Brasil.¹⁹

No artigo 17 dessa Constituição, fica expressamente estabelecida a separação republicana entre Estado e Igreja, *in verbis*:

Art 17 - É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - criar distinções entre brasileiros natos ou preferências em favor de uns contra outros Estados;

II - estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos;

III - ter relação de aliança ou dependência com qualquer culto ou igreja, sem prejuízo da colaboração recíproca em prol do interesse coletivo.

O artigo 113 confere igualdade de tratamento a brasileiros e estrangeiros residentes no país, assegurando o princípio da igualdade de todos perante a lei, não havendo privilégios em termos de "crenças religiosas ou ideias políticas" (inciso I). Já o Inciso IV afirma que "por motivo de convicções filosóficas, políticas ou religiosas, ninguém será privado de qualquer dos seus direitos, salvo o caso do art. 111, letra b", que trata da possibilidade de perda dos direitos políticos em caso de recusa ao ônus ou serviços a todos impostos pela lei por motivo de 'convicção religiosa, filosófica ou política', chamada 'escusa de consciência'. Já a liberdade religiosa esta insculpida no inciso V do art. 113, que preceitua:

É inviolável a liberdade de consciência e de crença e garantido o livre exercício dos cultos religiosos, desde que não contravenham à ordem pública e aos bons costumes. As associações religiosas adquirem personalidade jurídica nos termos da lei civil.

No inciso VI é permitida a assistência religiosa em expedições militares, hospitais, penitenciárias e outros estabelecimentos oficiais, mas a permissão para as Forças Armadas era limitada aos sacerdotes brasileiros natos. O inciso VI tem a seguinte redação.

Sempre que solicitada, será permitida a assistência religiosa nas expedições militares, nos hospitais, nas penitenciárias e em outros estabelecimentos oficiais, sem ônus para os cofres públicos, nem constrangimento ou coação dos assistidos. Nas expedições militares, a assistência religiosa só poderá ser

¹⁹ Constituição Federal > http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm

exercida por sacerdotes brasileiros natos.

O problema desse inciso é que na capelania militar não eram permitidos sacerdotes de cultos fora da matriz cristã. Já o inciso VII tirou das autoridades religiosas a administração dos cemitérios no texto que diz:

Os cemitérios terão caráter secular e serão administrados pela autoridade municipal, sendo livre a todos os cultos religiosos a prática dos respectivos ritos em relação aos seus crentes. As associações religiosas poderão manter cemitérios particulares, sujeitos, porém, à fiscalização das autoridades competentes. É lhes proibida a recusa de sepultura onde não houver cemitério secular.

E, finalmente, o artigo 153 introduz o ensino religioso nas escolas públicas:

O ensino religioso será de frequência facultativa e ministrado de acordo com os princípios da confissão religiosa do aluno manifestada pelos pais ou responsáveis, e constituirá matéria dos horários nas escolas públicas primárias, secundárias, profissionais e normais.

Foi breve a vigência da Constituição Federal de 1934, sendo, três anos depois, outorgada uma nova Lei Maior.

1.3.2.5 Constituição de 1937

Na Constituição de 1937 houve a supressão prática da liberdade partidária e diminuição dos poderes legislativo e judiciário, centralizando o poder nas mãos do poder executivo.

Como a preocupação principal da época era a segurança nacional e a defesa do Estado, a questão religiosa não mereceu destaque. Não há, no texto constitucional um artigo que estabeleça a vedação da relação entre Estado e Igreja.

Esta Constituição recepcionou a "recusa, motivada por convicção religiosa, filosófica ou política, de encargo, serviço ou obrigação imposta por lei aos brasileiros", motivadores da perda dos direitos políticos (Art. 119, 'b').²⁰

²⁰Constituição Brasileira de 1937 > http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm

O art. 122 contempla os direitos fundamentais, sendo que a igualdade de todos perante a lei está prevista no inc. I, sendo que o inc. IV aborda o direito fundamental ao exercício de culto, preceituado assim:

"Todos os indivíduos e confissões religiosas podem exercer pública e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito comum, as exigências da ordem pública e dos bons costumes;"

O tema religião volta a ser abordado no artigo 133, da seguinte forma:

O ensino religioso poderá ser contemplado como matéria do curso ordinário das escolas primárias, normais e secundárias. Não poderá, porém, constituir objeto de obrigação dos mestres ou professores, nem de frequência compulsória por parte dos alunos.

A era Vargas encerrou-se em outubro de 1945 e, através de eleições livres foi eleita a Assembleia Nacional Constituinte que veio a organizar uma nova Constituição, a de 1946.

1.3.2.6 Constituição de 1946

Esta Constituição, elaborada no período chamado de "República Nova", foi considerada avançada para a época por seu texto. A carta de 1946, além da retomada da separação entre Estado e cultos religiosos, restabelecendo o princípio da separação e interdependência dos poderes e estabelecendo a volta dos princípios fundamentais, além das garantias suprimidas na Constituição de 1937, no Art. 31, Inc. II e III, estabelecendo a vedação à União, Estados e Municípios de:

"II - estabelecer ou subvencionar cultos religiosos, ou embaraçar-lhes o exercício;

III - ter relação de aliança ou dependência com qualquer culto ou igreja, sem prejuízo da colaboração recíproca em prol do interesse coletivo." ²¹

²¹Constituição Federal de 1946 > http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm

Nesse mesmo artigo, o 31, é estabelecida a vedação de lançamento de impostos sobre "templos de qualquer culto, bens e serviços de Partidos Políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no País para os respectivos fins;" (Inciso V, 'b').

O tópico liberdade religiosa está previsto no § 7º, do artigo 141, cujo comando estabelece, literalmente:

É inviolável a liberdade de consciência e de crença e assegurado o livre exercício dos cultos religiosos, salvo o dos que contrariem a ordem pública ou os bons costumes. As associações religiosas adquirirão personalidade jurídica na forma da lei civil.

Ainda há, no texto constitucional, a ressalva da "ordem pública e dos bons costumes".

Nos parágrafos seguintes também são tratadas questões de ordem religiosa, como o direito à escusa de consciência insculpido no § 8º do artigo 141, prevendo que a negativa da prestação de serviço alternativo, a todos imposto pela lei, poderia acarretar perda dos direitos políticos (art. 135, § 2º, inc. II). Já o § 9º do artigo 141 estabelece que "sem constrangimento dos favorecidos", será prestada assistência religiosa por brasileiros às forças armadas e nos estabelecimentos de internação coletiva, mediante solicitação. O § 10º do mesmo artigo determina a secularização dos cemitérios, cuja administração será municipal, permitindo que todas as confissões religiosas neles praticassem seus ritos. Às associações religiosas foi garantida a manutenção de cemitérios particulares.

O ensino religioso é contemplado no art. 168, inc. V, assim formulado:

"O ensino religioso constitui disciplina dos horários das escolas oficiais, é de matrícula facultativa e será ministrado de acordo com a confissão religiosa do aluno, manifestada por ele, se for capaz, ou pelo seu representante legal ou responsável;"

Com a transferência da capital do Rio de Janeiro para Brasília, na vigência da Constituição de 1946, e com o golpe militar de 1964, surgiu o Ato Institucional Numero Um (AI-1), foi suspensa a Carta Maior, temporariamente, e, depois, em 1966, em decorrência do Ato Institucional Numero Quatro (AI-4), o Congresso Nacional foi convocado para a votação e promulgação da Nova Constituição, que substituiu a de

1946.

1.3.2.7 Constituição de 1967

Nesta Constituição, assumiu-se a tradição de centralização do Poder executivo, retirando do Poder Legislativo o direito de propor emendas à Constituição. A respeito da questão religiosa, foi mantido o princípio republicano de separação entre Estado e Igreja, no Artigo 9º, estabelecendo que seja vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...] estabelecer cultos religiosos ou igrejas; subvencioná-los; embaraçar-lhes o exercício; ou manter com eles ou seus representantes, relações de dependência ou aliança, ressalvada a colaboração de interesse público, notadamente nos setores educacional, assistencial e hospitalar.²²

Também é proibida a criação de imposto sobre "templos de qualquer culto" (Art. 20, inc. III, 'b') e no art. 144, inc. II, 'b', fica mantida a possibilidade de perda dos direitos políticos "pela recusa, baseada em convicção religiosa, filosófica ou política, à prestação de encargos ou serviços impostos aos brasileiros em geral".

É emblemática a redação do art. 150, no seu § 1º porque, pela primeira vez o princípio de igualdade entre todos perante a lei aparece vinculado à vedação de distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Diz o artigo em seu § 1º:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. O preconceito de raça será punido pela lei."

Já a formulação diferenciada do tópico "liberdade religiosa" merece destaque no § 5º:

"É plena a liberdade de consciência e fica assegurado aos crentes o exercício dos cultos religiosos, que não contrariem a ordem pública e os bons costumes."

Mesmo afirmando-se que a liberdade de consciência é plena, os 'crentes', no exercício do direito aos cultos religiosos não podem "contrariar a ordem pública e os

²² Constituição Federal de 1967 > http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm

bons costumes". A garantia de organização das entidades religiosas está resumida no § 28, que trata da "liberdade de associação".

No § 6º, vem o tópico "escusa de consciência", seguida, no § 7º da previsão de "assistência religiosa às forças armadas e auxiliares e, quando solicitada pelos interessados ou seus representantes legais, também nos estabelecimentos de internação coletiva."

O artigo 168 trata da educação e em seu § 3º, inciso IV, consta que:

"o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas oficiais de grau primário e médio."

Com a instituição do Ato Institucional Numero Cinco (AI-5), vários direitos fundamentais foram suprimidos e o presidente da República adquiriu poderes para decretar recesso na Câmara dos Deputados e assumir sem limitações o poder Legislativo. Vários acontecimentos concomitantes e posteriores levaram a uma emenda à Constituição de 1969.

1.3.2.8 Emenda Constitucional de 1969

Alguns doutrinadores entendem que houve uma emenda à Constituição de 1967, mas outros, como José Afonso da Silva, entendem que foi feita nova Constituição, afirmando:

Teórica e tecnicamente, não se tratou de emenda, mas de nova constituição. A emenda só serviu como mecanismo de outorga, uma vez que verdadeiramente se promulgou um texto integralmente reformulado, a começar pela denominação que se lhe deu: Constituição da República Federativa do Brasil, enquanto a de 1967 se chamava apenas Constituição do Brasil (SILVA, 1999, p.73).²³

A despeito da discussão sobre se tratou-se de emenda ou nova Constituição, o fato é que os dispositivos que tratavam da liberdade religiosa não sofreram quaisquer alterações.

²³ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

Com o advento da abertura democrática no governo de Ernesto Geisel houve a extinção do AI - 5 e, posteriormente, no governo de João Figueiredo iniciou-se um lento processo de abertura e redemocratização no país, o que levou a impulsos significativos rumo à Constituição Federal de 1988.

Outras situações históricas fizeram parte da construção do que hoje se presencia nas escolas da rede pública, e ao longo dos anos as leis foram tornando-se claras e laicas, oportunizando um ER livre de qualquer imposição.

Diga-se de passagem, liberdade alcançada não sem dificuldades e oposições, como afirmou Mendonça (1984):

A questão da liberdade religiosa foi motivo de grandes debates na constituinte de 1823. Havia numerosos parlamentares, portadores de ideias liberais, que promulgavam a abertura maior, provavelmente porque, além de suas ideias, pressentiam a inevitabilidade de um contato cada vez mais intenso com nações protestantes. Houve cerrada oposição. Nem poderia ser diferente, pois dos noventa constituintes, dezenove eram padres (MENDONÇA, 1984, p. 21)²⁴.

Até a década de 1970, o Brasil ainda era um país hegemonicamente católico, mas já continha uma importante minoria religiosa não católica, principalmente protestantes e espíritas, que começaram a ser estudados por pesquisadores ligados às universidades brasileiras. Depois da década de 1980, houve um crescimento acelerado dos protestantes, principalmente do ramo pentecostal, dessa forma hoje temos uma alteração do perfil religioso da população brasileira, com destaque para uma incidência significativa de pessoas que se declaram sem religião e do grupo protestante/evangélico.

A liberdade religiosa, que também pode ser entendida como liberdade de consciência, é considerada a 'mãe' de todas as outras liberdades; sob ela se assenta o direito à privacidade, um dos pilares do liberalismo moderno.

No Brasil, a liberdade religiosa foi concedida pela constituição de 1891, com a separação entre Estado e Igreja.

Também é preciso reconhecer a presença de práticas religiosas indígenas e africanas, ou afro-brasileiras, que foram perseguidas, mas que faziam parte do

²⁴ MENDONÇA, Antônio Gouveia de. O Celeste porvir: A inserção do Protestantismo no Brasil. São Paulo: Paulinas, 1984.

cotidiano de grande parte da população brasileira. Desde 1940, os censos incluem perguntas sobre a religião praticada pelo entrevistado. Em todo período, com exceção de 1970, esta foi uma pergunta aberta. Em 1970 o IBGE adotou seis categorias como referência. Elas foram ampliadas para nove em 1980, 43 em 1991 e 143 em 2000 o padrão adotado em 2010 segue o de 2000 e foram acrescentadas mais 7 alternativas. O aumento das categorias de enquadramento das respostas é testemunho do crescimento da diversidade religiosa no Brasil.

A seguir, a Tabela 1 desdobra um panorama do crescimento dos dez maiores grupos religiosos existentes no Brasil no decorrer da primeira década dos anos 2000:

Tabela - 1 - dez maiores igrejas/grupos religiosos – número de fiés e percentual relativo

Ranking 2010	Ranking 2000	IGREJA/GRUPO RELIGIOSO	2000		2010	
			TOTAL	(%)	TOTAL	(%)
1	1	Católica Apostólica Romana	124.941.084	73,5	123.280.172	64,6
2	2	Sem Religião	12.492.403	7,4	14.595.979	7,7
3	3	Igreja Evangélica Assembleia de Deus	8.303.869	4,9	12.314.410	6,5
4	8	Outras Igrejas Evangélicas Pentecostais	1.507.967	0,9	5.267.029	2,8
5	6	Espírita, <i>Kardecista</i>	2.242.886	1,3	3.848.876	2,0
6	4	Igreja Evangélica Batista	2.932.706	1,7	3.723.853	2,0
7	5	Igreja Congregacional Cristã do Brasil	2.483.918	1,5	2.289.634	1,2
8	7	Igreja Universal do Reino de Deus	2.101.826	1,2	1.873.243	1,0
9	9	Igreja Evangelho Quadrangular	1.307.027	0,8	1.808.389	0,9
10	10	Igreja Evangélica Adventista do Sétimo Dia	1.142.377	0,7	1.561.071	0,8

Fonte: IBGE

Fonte: DIAS, LIMA (*apud* OLIVEIRA, 2012, p. 316).

2 DIREITO – UMA ABORDAGEM FILOSÓFICA

2.1 Conceito

O filósofo italiano Norberto Bobbio (*apud* LOURINHO, 2011, p. 98) conceitua o Direito como “(...) um conjunto de normas e regras de conduta”.²⁵

Ou seja, pode-se interpretar como um conjunto de regras e normas estabelecidas (no caso do Direito Positivado) por uma sociedade para dirimir questões não contempladas pelas tentativas de conciliação diretamente entre os particulares, na qual o Estado-juiz é convocado a dizer o direito, fundamentando e justificando sua posição em base legal, ficando restrito à abrangência territorial desta sociedade-Estado.

2.2 Histórico

Basicamente, pode-se dividir o Direito em duas correntes filosóficas principais, quais sejam o Direito natural, cuja existência é atribuída a uma época anterior à modernidade, ou seja, anterior ao Século XVII e o Direito positivo, resultante da Revolução francesa.

Apresenta-se aqui, a guisa de esclarecimento, os conceitos relativos às correntes filosóficas Jusnaturalismo (Direito natural), Positivismo (Direito positivo) e Pós-positivismo (em teoria, uma mescla entre ambos os anteriores).

Histórica e resumidamente, a evolução dos conceitos filosóficos se deu ao longo do tempo, desde antes do advento pacto social, experimentando ares de modernidade em passado recente (Século XVIII), e sofrendo profundas modificações na atualidade em prol do movimento internacional em defesa da garantia e da manutenção dos Direitos Humanos universais.

Embora o termo “pós” sugira um avanço em relação à anterioridade, alguns

²⁵ LOURINHO, Sergio Manuel Fialho. Norberto Bobbio e uma Teoria Geral Do Direito. Revista Jurídica das Faculdades Secal (Ponta Grossa), v. 1, nº 1, p. 96- 118, jan./jun. 2011

autores afirmam que, na realidade, o pós-positivismo jurídico representa um retorno parcial às origens, resgatando a humanização e a aplicação da lei positiva ao caso concreto, particularizando essa aplicação e, assim, aproximando o Direito da Justiça e da verdade buscada.

O pós-positivismo pode ser definido como uma corrente filosófica surgida após o positivismo, conforme indica o nome, com a finalidade de conferir maior realidade fática à aplicação do Direito, retornando a ideia da particularização na aplicação do direito escrito, mesclando o Direito Natural com o Direito Positivo, privilegiando, assim os Direitos Humanos fundamentais.

2.2.1 Jusnaturalismo

O Direito natural, ou jusnaturalismo, pregava que:

O direito natural é considerado como base no mais íntimo da natureza humana. Há pensamentos de que existe um direito natural permanente e eternamente válido, independente de legislação, de convenção ou qualquer outro expediente imaginado pelo homem. Este pensamento já nasce numa perspectiva universal, pois a ideia de Direito Natural surge da procura de determinados princípios gerais que sejam válidos para os povos em todos os tempos. (GOUVEIA, 1998, p. 6).²⁶

Para Kelsen (*apud* BALTAZAR, 2009, p. 83): “O jusnaturalismo fundamenta-se na existência de um direito, imanente à natureza, universal, imutável, suprapositivo e, principalmente, absolutamente justo.”²⁷

O pós-positivismo é caracterizado pela confluência do *jusnaturalismo* e do positivismo que, mesmo opostos, algumas vezes se complementam notavelmente e de forma simplista, ou ainda resultado da superação ou talvez sublimação dos modelos puros por um conjunto difuso e abrangente de ideias, agrupadas sob o rótulo genérico de pós-positivismo. (BARROSO, 2005, p. 11).²⁸

²⁶ GOUVEIA, Alexandre Grassano F. Direito natural e direito positivo. 1998.

²⁷ BALTAZAR, Antonio Henrique Lindemberg. Princípios e regras: uma abordagem evolutiva. Artigo. *Lex Humana*, nº 2, 2009, p. 84-105. 2009.

Destaca-se a influência da filosofia e da religião sobre o pensamento jusnaturalista e a concepção de que “o ser humano, pelo simples fato de existir, é titular de alguns direitos naturais e inalienáveis”, como explica Sarlet (2007, p. 38). Entre as premissas do Direito natural encontram-se as ideias de Buda sobre a igualdade dos homens; “estudos gregos sobre a necessidade de igualdade e liberdade do homem e a previsão de participação política dos cidadãos” (SARLET, 2007, p. 38)²⁹; a crença na existência de um direito natural anterior e superior às leis escritas previstas no pensamento dos sofistas e estoicos; a Lei das doze tábuas romanas que estabeleceu os primeiros direitos-limites da ação estatal e a mensagem de igualdade do Cristianismo, entre outras.

Grande foi também a contribuição da doutrina jusnaturalista, a partir do século XVI, mas principalmente nos séculos XVII e XVIII, por meio de suas teorias contratualistas, conjuntamente com a laicização do direito natural. Assim como a Reforma Protestante “que levou à reivindicação e ao gradativo reconhecimento da liberdade de opção religiosa e de culto em diversos países da Europa.” (grifo original). (SARLET, 2007, p. 43).

“Os direitos do homem nascem como direitos naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares, para finalmente encontrarem sua plena realização como direitos positivos universais.” (BOBBIO, 1992, p. 7)³⁰.

A corrente jusnaturalista se desenvolve a partir do século XVI, com o intuito de aproximar a lei da razão, em busca de um Direito mais justo, mais perfeito; objetivando a proteção do homem contra quaisquer arbítrios dos governantes. Tratava-se de uma importantíssima ferramenta, capaz de impor limites ao absolutismo Estatal. O movimento jusnaturalista, inclusive, serviu de paradigma para as revoluções liberais (Revolução Americana de 1776; Revolução Francesa, em 1789; Revolução liberal do Porto, em 1826; Revolução Nacionalista Francesa, em 1830 etc.). Por ser considerado abstrato e anti-científico, o jusnaturalismo cedeu espaço para o surgimento do positivismo jurídico. (REIS, 2010, p. 1)³¹.

Ou seja, a partir da citação acima, compreende-se pela evolução natural do

²⁸ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 851, 1 nov. 2005.

²⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos Direitos Fundamentais. 8. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

³⁰ BOBBIO, Norberto. A era do Direito. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

³¹ REIS, André. Jusnaturalismo, positivismo e pós-positivismo: breve reflexão. 27 maio 2010.

jusnaturalismo para o positivismo, como forma de combater os desmandos e atrocidades resultantes da aplicação do Direito, por déspotas, tiranos e ditadores da época, embasados na atribuição divina de sua função.

Para Soares (2008):

(...) o movimento jusnaturalista tem na superioridade do direito natural em face do direito positivo uma marca importante. Nesse ponto, cabe destacar que o jusnaturalista não nega a existência do direito positivo. O jusnaturalista aceita o direito positivo, desde que este se atente para os preceitos emanados do direito natural. Para o jusnaturalismo, portanto, o direito natural serviria, enquanto marco axiológico, de esteio para a busca constante pela máxima da justiça. (SOARES, 2008, p. 2)³².

Donde se presume que o Direito natural, embora não expresso, apresenta características mais humanas, mais afetas aos seres aos quais são aplicadas as normas, na regulação das relações intersubjetivas de uma determinada população, em um dado espaço geográfico, politicamente constituída e organizada.

2.2.2 Positivismo jurídico

O positivismo jurídico, para Barroso (*apud* FONTOURA, 2009), pode ser entendido como:

(...) uma postura que tem por elementos fundamentais: i) a aproximação quase plena entre direito e norma; ii) a afirmação do direito como fenômeno de natureza estatal; iii) a crença na completude do ordenamento jurídico; iv) a justificação procedimental da validade da norma, ao que denomina formalismo; e, incluída no item anterior, v) a utilização do dogma da subsunção para a resolução de casos. (BARROSO *apud* FONTOURA, 2009, p. 126)³³.

Ou seja, para o Direito positivo, ou positivismo jurídico, a norma cria a figura abstrata do Estado (Constituição) que, por sua vez, organiza as normas que o vão

³² SOARES, Ricardo Maurício Freire. Reflexões sobre o pós-positivismo jurídico. Artigo. 2008. Universidade Federal da Bahia (UFBA).

³³ FONTOURA, João Fábio Silva da. Positivismo jurídico e pós-positivismo à luz da metódica estruturante. Dissertação [Mestrado] em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Florianópolis/SC: UFSC, 2009.

reger, atentando-se para a fria letra da lei na solução dos casos levados às portas do Poder Judiciário.

O positivismo jurídico teria defendido a inexistência de princípios, tendo pregado que o direito é um modelo de regras, pregando a completude do direito, isto é, a inexistência de lacunas e a aplicação do Direito de forma mecânica.

Para os adeptos dessa teoria, a lei era obra jurídica perfeita, traduzindo o verdadeiro direito e valores absolutos de justiça. Nesse caso, o juiz foi reduzido ao papel de mero aplicador de leis, como se o ordenamento jurídico fosse reduzido a um mero catálogo, prevendo todos os fatos ocorridos e que viessem a ocorrer na sociedade. Essa escola vedou aos juízes o poder de criação, reservando-lhes tão somente o papel de pronunciador dos ditames legais.

Para Calsamiglia (*apud* SILVA, 2006, p. 18):

Em certo sentido a teoria artificial atual poderia ser denominada pós-positivista na realidade, porque muitos dos ensinamentos do positivismo foram aceitos e hoje, em certo sentido, todos somos positivistas. (...) Pode-se denominar, portanto, pós-positivistas às teorias contemporâneas que puseram o acento nos problemas da indeterminação do direito e as relações entre o direito, as moralidades e as políticas. (CALSAMIGLIA *apud* SILVA, 2006, p. 18)³⁴.

Retoma-se, gradualmente, portanto, uma forma de relacionar a aplicação da norma criada em abstrato para o caso concreto, privilegiando as peculiaridades e particularidades inerentes à situação apresentada para ser solucionada pelo Direito positivado.

De acordo com Carla Faralli (*apud* KRÖHLING, 2008):

Raz postula uma filosofia da razão prática que se movimenta entre a filosofia política, a filosofia do direito e a questão da moralidade e o Direito, baseando-se se não na subjetividade, mas na racionalidade, distinguindo entre razões normativas, razões explicativas e razões excludentes. (FARALLI *apud* KRÖHLING, 2008, p. 167)³⁵.

“O positivismo jurídico nasce do esforço de transformar o estudo do direito

³⁴ SILVA, Alexandre Garrido da. Pós-positivismo e democracia: em defesa de um constitucionalismo aberto ao pluralismo. In: Congresso Nacional do CONPEDI, XV, Manaus, 2006.

³⁵ KRÖHLING, Aloísio. Os Direitos Humanos na perspectiva da Antropologia cultural. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n. 3, p. 155-182, jul./dez. 2008.

numa verdadeira e adequada ciência que tivesse as mesmas características das ciências físico-matemáticas, naturais e sociais.” (BOBBIO, 2006, p. 138-139)³⁶.

Nota-se, então, uma tentativa do positivismo jurídico no sentido de vincular todos os comportamentos previstos a códigos de normas expressas, praticamente buscando eleger *fórmulas* prontas que solucionassem as demandas jurídicas.

Com a ascensão do positivismo jurídico, o Direito fora equiparado à legislação e completamente afastado da filosofia. Tratava-se de um movimento que reconhecia tão somente a "letra fria da lei." Direito seria o que estaria positivado em texto legal. A ética, a moral e os princípios eram sempre esquecidos. Exemplos clássicos de desvirtuamento do direito posto foram o surgimento do fascismo - na Itália, e do nazismo - na Alemanha; regimes de governo que, sob a proteção da lei, promoveram a barbárie; considerando como justas guerras de ocupações genocidas. A decadência do movimento é asseveradamente ligada à derrota dos dois regimes. Desse modo, com o fim da Segunda Guerra, os valores morais começam a retornar ao Direito. Nesse contexto surgem os ideais pós-positivistas. (grifo original). (REIS, 2010, p. 2).

Com o advento da falência do modelo positivista, resultado das atrocidades cometidas durante sua vigência na regulação do Direito, os filósofos e operadores do Direito buscaram aproximar a legislação dos valores morais e filosóficos mais abstratos, considerados pós-positivistas.

Orlando Gomes (*apud* SOARES, 2008) afirma que:

A teoria pura só se ocupa do direito tal como é, até porque é uma teoria do direito positivo, pelo que o valor justiça lhe é indiferente. Toda valoração, todo o juízo sobre o Direito positivo deve ser afastado. O fim da ciência jurídica não é julgar o direito positivo, mas, tão só, conhecê-lo na sua essência e compreendê-lo mediante a análise de sua estrutura. (GOMES *apud* SOARES, 2008, p. 3).

Trata esta teoria da análise do conjunto do arcabouço legal (ordenamento jurídico) e não de sua aplicação com finalidade de obter justiça ou ideia semelhante, pensamento tão atual em sede de Direitos Humanos universais.

O Positivismo, segundo Henry Myers (1966 *apud* TRIPODI; FELLIN; MEYER, 1981, p. 19), “é a visão de que o inquérito científico sério não deveria procurar causas últimas que derivem de alguma fonte externa, mas, sim, confinar-se ao estudo de

³⁶ BOBBIO, Norberto. Positivismo jurídico: lições de filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 1995. p. 131-146.

estudos entre fatos que são diretamente acessíveis pela observação.”³⁷

O positivismo foi fruto de uma idealização do conhecimento científico, baseada na crença de que os múltiplos domínios da atividade intelectual pudessem ser regidos por leis naturais, invariáveis e independentes da vontade humana. O positivismo jurídico representou, assim, a importação do positivismo filosófico para o mundo do Direito, na pretensão de criar-se uma ciência jurídica, com características análogas às ciências exatas e naturais. A busca de objetividade científica apartou o Direito da moral, concebendo o fenômeno jurídico como uma emanção imperativa e coativa do Estado. A ciência do Direito passou a fundar-se em juízos de fato e não em juízos de valor, que representam uma tomada de posição diante da realidade, esvaziando o debate sobre a legitimidade e a justiça. (SOARES, 2008, p. 206).

Em contraponto aos ideais até então vigentes, que privilegiavam a metafísica, a teologia e a razão, para Augusto Comte, o método positivista consiste na observação dos fenômenos, subordinando a imaginação à observação.

O fundador da linha de pensamento sintetizou seu ideal em sete palavras: real; útil; certo; preciso; relativo; orgânico e simpático. Comte preocupou-se em tentar elaborar um sistema de valores adaptado com a realidade que o mundo vivia na época da Revolução Industrial, valorizando o ser humano, a paz e a concórdia universal.

Um significativo fator a ser destacado é o fim do *Welfare State* (estado do bem estar social), implementado em contraposição aos ideais socialistas em curso até recentemente, na medida em que os direitos e garantias conquistados sob a égide do citado *Welfare State* vem sendo gradualmente eliminados, em função do socialismo não mais representar uma ameaça ao *status quo* do capitalismo.

2.2.3 Pós-positivismo jurídico

O Século XVIII destaca-se na história da humanidade por representar, em todas as áreas do conhecimento e do relacionamento humano, um divisor de águas em matéria de evolução do pensamento científico, principalmente pela separação entre o divino e o laico, principalmente na esfera dos direitos.

O pós-positivismo jurídico propõe a solução de um problema que vem a ser a determinação do direito no caso concreto, envolvendo o poder discricionário do

jugador. Esta teoria aborda o encontro da ética com o direito, combatendo legalismo exacerbado.

No pós-positivismo há uma compreensão do Direito muito além da "letra fria da lei", porém sem desprezar o direito positivo. Trata-se de uma leitura ética, moral do Direito; todavia, sem recorrer ao abstrato, ao metafísico. No pós-positivismo, além haver a limitação do poder do governante, também ocorre o surgimento do conceito de direito fundamental, tendo como base a dignidade da pessoa humana, promovendo, desse modo, a aproximação do Direito aos princípios, à Filosofia. (REIS, 2010, p. 3).

Luiz Roberto Barroso entende que as principais marcas do pós-positivismo são a ascensão dos valores e o reconhecimento da normatividade dos princípios, afirmando que a dogmática tradicional promovida sob o mito da objetividade do direito e da neutralidade do intérprete, tendo ocultado seu caráter ideológico.

Podem ser elencados, no campo teórico pós-positivista, dois pilares básicos: a proposta de uma nova grade de compreensão das relações entre direito, moral e política; e o desenvolvimento de uma crítica contundente à concepção formalista do positivismo jurídico. Em relação a este segundo aspecto, interessa frisar a emergência de um modelo de compreensão principiológica do direito, que confere aos princípios jurídicos uma condição central na estruturação do raciocínio do jurista, com reflexos diretos na interpretação e aplicação da ordem jurídica. (SOARES, 2008, p. 6).

Com relação à relativização da norma no ato da aplicação, com base nos princípios, ainda Soares (2008) afirma que:

A crise do positivismo jurídico cede espaço para a emergência de um conjunto amplo e difuso de reflexões acerca da função e interpretação do Direito, que costuma ser definido como pós-positivismo jurídico, reintroduzindo as noções de justiça e legitimidade para a compreensão axiológica e teleológica do sistema jurídico; a emergência do movimento pós-positivista permite a superação do reducionismo do fenômeno jurídico a um sistema formal e fechado de regras legais, abrindo margem para o tratamento axiológico do direito e a utilização efetiva dos princípios jurídicos como espécies normativas que corporificam valores e finalidades; o pós-positivismo, baseado no uso dos princípios, oferece um instrumental metodológico mais compatível com o funcionamento dos sistemas jurídicos contemporâneos, a fim de harmonizar legalidade com legitimidade e reafirmar os laços éticos privilegiados entre o direito e a moralidade social; (grifos nossos). (SOARES, 2008, p. 14-15).

³⁷ TRIPODI, Tony; FELLIN, Phillip; MEYER, Henry. Análise da pesquisa social. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves Editora, 1981.

Cuida, portanto, o pós-positivismo, da volta da ligação entre o Direito positivo e os ideais de moralidade, ética e humanização da aplicação do ordenamento jurídico.

2.2.4 Direitos Humanos

Conceituar Direitos Humanos é, na verdade, ponderar sobre a evolução histórica da humanidade, isso porque durante toda sua existência, a definição de direitos humanos tem tido um desenvolvimento progressivo produzido por uma incessante modificação do pensamento filosófico, jurídico e político da humanidade ao longo dos tempos.

Ingo Wolfgang Sarlet (2007, p. 36) afirma que a “história dos direitos fundamentais é a história da limitação do poder.” A evolução dos Estados, seja no plano constitucional, seja no plano simplesmente histórico está claramente associada aos Direitos fundamentais.

Evidente que estes direitos não passaram a existir de forma autônoma e isolada, houve precedentes históricos e legais que, acompanhando as transformações tecnológicas, políticas, sociais e mentais do homem, foram estabelecidos constituindo o alicerce dos Direitos fundamentais tais quais os conhecemos atualmente.

Essas transformações mundiais e os acontecimentos históricos e culturais que ocorrem até os dias de hoje resultaram em uma grande ampliação e transfiguração dos direitos fundamentais do homem, o que dificulta bastante a criação de um conceito sintético e preciso. Contudo, Rogério Gesta Leal (1997) ensina que:

O conceito de direitos humanos é, pela tradição no Ocidente, tratado principalmente pelo marco do direito constitucional e do direito internacional, cujo propósito é construir instrumentos institucionais, à defesa dos direitos dos seres humanos contra os abusos do poder cometidos pelos órgãos, ao mesmo tempo em que busca a promoção de condições dignas de vida humana e de seu desenvolvimento. (LEAL, 1997, p. 19)³⁸.

Mas, afinal o que são os direitos humanos? De acordo com o Professor João

³⁸ LEAL, Rogério Gesta. Direitos Humanos no Brasil: Desafios à Democracia. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

Batista Herkenhoff (1994):

Por direitos humanos, ou direitos do homem são, modernamente, entendidos aqueles direitos fundamentais que o homem possui pelo fato de ser homem, por sua própria natureza humana, pela dignidade que a ela é inerente. São direitos que não resultam de uma concessão da sociedade política. Pelo contrário, são direitos que a sociedade política tem o dever de consagrar e garantir. (HERKENHOFF, 1994, p. 30)³⁹.

Diante desta definição, entende-se que direitos humanos são considerados os direitos de todas e quaisquer pessoas, sem qualquer tipo de distinção, independentemente de que sejam mulheres, homens ou homossexuais; negros, brancos, indígenas ou mestiços; crianças, adolescentes ou idosos; doentes, pessoas portadoras de deficiências; refugiados, estrangeiros ou emigrantes; policiais ou presos; pobres ou ricos, ou seja, todo ser humano deve ter a sua dignidade e integridade protegidas e respeitadas.

Deve-se também registrar que esses direitos não são apenas um conjunto de princípios morais que devem informar a organização da sociedade e a criação do direito. São normas taxativas que obrigam aos Estados nos planos interno e externo, isto é, enumerados em diversos tratados internacionais e constituição, asseguram direitos aos indivíduos e estabelecem obrigações jurídicas concretas aos Estados.

Percebe-se ainda que, ao se falar em Direitos Humanos, estamos na realidade nos referindo aos direitos fundamentais do homem no sentido de que a todos eles devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas, concreta e materialmente efetivados.

Além disso, os Direitos Humanos Fundamentais, grosso modo, tem como objetivo primordial oferecer e garantir ao ser humano o respeito ao seu direito à vida, à liberdade, à igualdade e à dignidade, entre outros. Eles garantem a não ingerência do estado na esfera individual, e consagram a dignidade humana. Sua proteção deve ser reconhecida positivamente pelos ordenamentos jurídicos nacionais e internacionais.

Miguel Reale (*apud* DINIZ, 2010, p. 121) ensinara, em sua teoria tridimensional do Direito que toda norma se integra aos fatos humanos e ao juízo de valor que

³⁹ HERKENHOFF, João Baptista. Curso de Direitos Humanos - Gênese dos Direitos Humanos. V. 1. São Paulo: Acadêmica, 1994.

permeia a sociedade naquele dado momento. Nas palavras da autora “não há como separar o fato da conduta, nem o valor ou finalidade a que a conduta está relacionada, nem a norma que incide sobre ela.”.⁴⁰

Por isso, não se pode tecer qualquer análise ou estudo de Direito abstraído-se dos fatos históricos e do juízo de valor daquele momento.

O pensamento mundial em relação aos Direitos Humanos internacionais resultou na criação de direitos e garantias transindividuais e difusas, cujas conquistas encontram-se refletidas na maioria dos textos constitucionais dos países democráticos do planeta, dentre esses o direito ao acesso à Justiça, independente de classe social, credo, posicionamento político, condição socioeconômica etc.

2.2.5 Direito Canônico

Esta é a fase do surgimento da influência da Igreja Católica, extremamente poderosa, rica, dona de vastos feudos, assim como também detentora de grandes influências, como na vida cultural, devido os clérigos (homens da igreja) dominarem a leitura e escrita, considerado na época privilégio dos mais nobres, como também grande fonte de informação e lazer.

Nota-se aqui, um enfraquecimento do poder do Estado, dado inicialmente com a invasão da Europa pelos Bárbaros e mais tarde com a consolidação do Papa como supremo legislador, um *juiz* dentro das Igrejas, o qual possuía forte dominação sobre os fiéis e onde o poder punitivo da igreja sobre as pessoas era cada vez mais imperativo e poderoso, a qual através das imposições de suas regras disciplinares criou-se um Direito chamado Canônico, o qual perdurou durante muito tempo.

O Papa, como representante divino de Deus na Terra, ditava as regras, as suas leis aos Estados, ressaltando que estas eram incontestáveis pelo fato de advirem da vontade divina, onde suas infrações resultavam em penitências.

- *Período Antigo*: Os povos não possuíam laços sociais e tinham uma legislação que se inspirava na barbárie das primeiras idades. A

⁴⁰ DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

legislação de Moisés, o Código de Hamurabi, as práticas egípcias e os Livros Santos proclamavam a pena do Talião, ou seja, olho por olho, dente por dente.

- *Período Romano*: Os imperadores julgavam muitas coisas relativas ao estado civil e aos problemas de ordem moral. Eles utilizavam principalmente o bom senso no tratamento das questões que exigiam o concurso de alguém melhor orientado.
- *Período Canônico*: (1200 a 1600 D.C.) O período Canônico é assinalado pela promulgação do Código Criminal Carolino (de Carlos V). (PEREIRA, 2001, p. 3)⁴¹.

Consequentemente, nota-se que esta vingança possuía o caráter de cunho religioso, onde através da repressão, do castigo ao corpo, pudesse o criminoso, o herege, alcançar sua purificação, sendo este castigo proporcional ao deus ofendido.

2.2.6 Direito Laico

Com relação à laicidade, pode-se afirmar que o Estado é laico e a religião é privada. No entanto, é na sociedade que o indivíduo manifesta suas exteriorizações de fé e vida.

O Estado pode e deve, se não fomentar as discussões de como relacionar a sociedade civil e o Estado, ouvir os interesses comunitários para adotar ações que contemplem as necessidades básicas individuais e coletivas.

É a partir da individualidade que se fomenta a coletividade. Dito de outra forma, não cabe ao governo construir templos, mas as vias que dão acesso às igrejas, terreiros, centros, mesquitas etc. são de responsabilidade estatal.

Não cabe ao governo edificar igrejas, mas as que são patrimônio histórico, as que estão no escopo do turismo religioso, as festas religiosas que fomentam o turismo e consecutivamente a Economia podem, sim, ter envolvimento do Estado, ainda que o mesmo seja laico.

Para Weber, as religiões éticas, caracterizadas pela sua concepção abstrata da salvação, teriam sido responsáveis pela racionalização da imagem de um mundo sem Deus e pela projeção da experiência mística para o além. Duas consequências desse processo de desmistificação da experiência religiosa são

⁴¹ PEREIRA, Gerson Odilon. **Medicina legal**. Maceió-AL: UFAL, 2001. (p. 3-5).

frequentemente reiteradas pela literatura como conquistas históricas irreversíveis: por um lado, a força secularizadora da ética protestante teria promovido uma forma subjetivada de experiência religiosa; por outro, a reforma protestante, conjugada à emergência dos Estados modernos e da ciência, teria aprofundado o processo de diferenciação das esferas político-econômico-científicas em relação à religiosa, o que retiraria definitivamente a religião do espaço público. (MONTERO *apud* OLIVEIRA, 2012, p. 95).

“Laico aqui é o Estado, por adentrar nas decisões eclesiásticas e não reger suas leis pelas mesmas questões, entretanto, o laico e o religioso se inter-relacionam na vida social e comunitária. Os membros da religião privada elegem os governos laicos.” (SILVA, 2012, p. 51-52).

2.3 Direito na atualidade

2.3.1 Direito no mundo

No mundo, ao menos nos países considerados civilizados, em geral, as organizações estruturais do Direito primam pela democracia, seja no regime parlamentarista (como é caso de Canadá, Inglaterra, Suécia, Itália, Alemanha, Portugal, Holanda, Noruega, Finlândia, Islândia, Bélgica, Armênia, Espanha, Japão, Austrália, Índia, Tailândia, República Popular da China, Grécia, Estônia, Egito, Israel, Polônia, Sérvia e Turquia), seja no regime presidencialista (Afeganistão, Argentina, Armênia, Bielorrússia, Bolívia, Brasil, Cazaquistão, Chile, Chipre, Colômbia, Coreia do Sul, Costa Rica, El Salvador, Equador, Estados Unidos, Filipinas, Guatemala, Honduras, Indonésia, Irã, Libéria, Madagáscar, Malawi, Moçambique, Nicarágua, Nigéria, Panamá, Peru, Quênia, República Dominicana, Ruanda, Seychelles, Serra Leoa, Sudão, Sudão do Sul, Tanzânia, Uganda, Uruguai, Venezuela, Zâmbia e Zimbabwe) (SUAPESQUISA, 2014).⁴²

⁴² SUA PESQUISA. Parlamentarismo e presidencialismo. 2014.

⁴³ Parlamentarismo: É um sistema de governo em que o poder legislativo (parlamento) oferece a sustentação política (apoio direto ou indireto) para o poder executivo. Logo, o poder executivo necessita do poder do parlamento para ser formado e também para governar. No parlamentarismo, o poder executivo é, geralmente, exercido por um primeiro-ministro.

⁴³ O parlamentarismo pode se apresentar de duas formas: - Na República Parlamentarista (República Constitucional Parlamentar), o chefe de Estado (presidente) normalmente não tem poderes executivos reais. O Presidente da República pode ser eleito pelo povo e nomeado pelo Parlamento, por tempo determinado. Há também vários países em que o presidente é eleito pelo próprio Parlamento. Quem governa de fato (com poderes executivos) é chefe de governo, ou seja, o primeiro-ministro; - Nas Monarquias Parlamentaristas, o Chefe de Estado é o monarca (rei), que assume de forma hereditária, não possuindo poderes executivos. O chefe de governo (que governa de fato) é um primeiro-ministro, também chamado de chanceler, que é escolhido pelo Parlamento. Em ambos os casos, os parlamentares, representantes do poder legislativo, são escolhidos pelo povo através de eleições diretas. (SUAPESQUISA, 2014, p. 1).

Ou seja, em ambos os casos (parlamentarismo e presidencialismo), a base do Direito é a Constituição, que regulamenta as bases para a criação, o funcionamento e a fiscalização da abstração teórica conhecida como Estado, firmando juridicamente o Estado Democrático de Direito (EDD).

Nestes casos, normalmente (como ocorre com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB)) vigente, a religião é respeitada e aceita, e são criminalizadas quaisquer tentativas de discriminação tanto pelo próprio Estado quanto pelo particular, com relação à profissão de fé ou doutrina religiosa, assim como o direito ao culto.

2.3.2 Direito no Brasil

No Brasil, o Direito é o Positivado (escrito), em contraposição ao Direito de *Common Law* (consuetudinário = com base nos costumes), tendo-se a própria CRFB no topo da legislação, respeitando-se a hierarquia das normas, conforme a Pirâmide de Kelsen (Figura 1), a seguir:



Figura 1 - Pirâmide de Hans Kelsen sobre a hierarquia do ordenamento jurídico.
Fonte: TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA (2014, p. 1).

Portanto, tem-se, hierarquicamente, a CRFB/88, as Leis Complementares (LCs), as Leis Ordinárias (LOs) e os Tratados Internacionais assinados pelo Presidente da República e posteriormente recepcionados e internalizados pelo Congresso Nacional, os Costumes, os Contratos e as Convenções Coletivas de Trabalho, os Regulamentos, Portarias Normativas, Decretos etc. e, ao fim, os Princípios Gerais do Direito juntamente com a Jurisprudência emanada pelos tribunais e a doutrina pátria.

3 RELATIVIDADE EFETIVA DA LAICIZAÇÃO DO DIREITO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

3.1 Conceito de Estado laico

Conforme já citado no presente trabalho em tópico anterior, o Estado laico é aquele em que a religião não tem poder de decisão ou normatização (como acontecia antigamente), regendo-se seu funcionamento e fiscalização de seus atos pelo ordenamento jurídico específico. Trata-se de Estado não confessional, que não tem religião oficial,

3.2 A religião no ordenamento jurídico brasileiro

Considerando-se que, embora o Estado seja laico, é composto por pessoas e estas, por sua vez, professam crenças e religiões, é natural que esta última esteja presente no ordenamento jurídico que regulamenta as relações pessoais intersubjetivas desta comunidade. A seguir, apresentamos a colocação da religião em diversas partes do ordenamento jurídico.

3.2.1 A liberdade religiosa na Constituição Brasileira de 1988

Na CRFB/88 encontramos a menção à religião, de maneira geral. No preâmbulo da Carta Magna, encontra-se grafado, *ipsis litteris*:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. (destaque nosso). (BRASIL, CFRB/88)⁴³.

A menção ao nome de Deus no preâmbulo constitucional foi alvo de intensos debates e muitos defendiam a total laicidade do Estado e propunham a renúncia a essa tradição da referência ao nome de Deus, antes já mencionado nas Constituições anteriores, excetuando-se as de 1891 e 1937.

A respeito do preâmbulo, Nalini (2007, p. 44) observa:

“um pacto político e jurídico, econômico e social, histórico e cultural, não poderia desconhecer a profunda imersão religiosa da imensa maioria da população brasileira.”

Já em seu artigo 5^a, incisos VI e VII, lê-se:

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

(...)

VI - e 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; (...). (destaques nossos). (BRASIL, CFRB/88).

São identificados neste artigo quatro aspectos relativos à liberdade de religião que são:

- a) liberdade de consciência;
- b) liberdade de crença;
- c) liberdade de culto;

⁴³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, promulgada em 5 de outubro de 1988. (CRFB). Brasília: **D.O.U.** de 5 out. 1988.

d) liberdade de organização religiosa vinculada com a proteção estatal.

3.2.1.1 A liberdade de consciência

Está na raiz de todas as liberdades. Remete a um “princípio de soberania da consciência”, a um conjunto de valores do espírito que deve ser gerido em autodeterminação de cada pessoa. Há um “direito geral de consciência desdobrado de múltiplas posições jurídicas, entre as quais se encontra a liberdade religiosa” (Machado, 1996, p. 194)⁴⁴.

A liberdade de consciência é direito subjetivo, relativo a cada indivíduo, sendo questão de foro íntimo, sem incidência jurídica.

Entende-se assim que o Estado deve se preocupar em proporcionar a seus cidadãos um clima de perfeita compreensão religiosa, proscREVendo a intolerância e o fanatismo. Deve existir uma divisão muito acentuada entre o Estado e a Igreja (religiões em geral), não podendo existir nenhuma religião oficial, devendo, porém, o Estado prestar proteção e garantia ao livre exercício de todas as religiões.

Pode-se afirmar que, em face da nossa Constituição, é válido o ensinamento de Soriano de que o Estado tem o dever de proteger o pluralismo religioso dentro de seu território, criar as condições materiais para um bom exercício sem problemas dos atos religiosos das distintas religiões, velar pela pureza do princípio de igualdade religiosa, mas deve manter-se à margem do fato religioso, sem incorporá-lo em sua ideologia.

3.2.1.2 A liberdade de crença

Duas são as direções que o indivíduo pode tomar em matéria religiosa e que devem ser protegidas pelo Estado e pela Constituição: Por um lado, pode-se crer na existência de um ser maior, transcendente, geralmente chamado “Deus”. Estamos nos referindo aos “crentes”. Entretanto, pode o ser humano determinar-se no sentido de não ter nenhuma crença e não professar nenhuma fé. Referimo-nos aqui aos ateus ou

⁴⁴ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa nua comunidade constitucional inclusiva. Dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

incrédulos. A consciência de cada um pode determinar qual direção será seguida, comportando assim uma multiplicidade de escolhas, facultando ao indivíduo ter fé, não ter ou mudar sua escolha.

Nessa seara, José Afonso da Silva afirma:

“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 livre agnosticismo. 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 (SILVA, 2007)⁴⁵.

Pontes de Miranda reforça esses argumentos ao afirmar que tem se perguntado se na liberdade de pensamento caberia a liberdade de pensar contra certa religião ou contra as religiões. Salienta que nas origens, o princípio não abrangia essa emissão de pensamento, tendo posteriormente sido incluído nele, alterando-se-lhe o nome para ‘liberdade de crença’, para que se prestasse a ser invocado por teístas e ateus. Afirma, por fim, que “liberdade de religião é liberdade de se ter a religião que se entende, em qualidade, ou em quantidade, inclusive de não se ter.” (18)

3.2.1.3 A liberdade de culto

Há uma diferença entre liberdade de crença e liberdade de culto. Celso Bastos diz que

pode haver liberdade de crença sem liberdade de culto”. A diferença está no fato de que a liberdade de culto implica em exteriorização comunicativa da crença, segundo Haroldo Heimer (Heimer, 2013, p. 86). Já a liberdade de crença “reside e permanece no foro íntimo do indivíduo.”⁴⁶

⁴⁵ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 31ª ver. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

⁴⁶ HEIMER, Haroldo. Liberdade Religiosa na História e nas Constituições do Brasil. 1ª edição. São Leopoldo: Oikos, 2013

⁴⁶ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

O art. 5º, em seu inc. VI afirma textualmente que está assegurado o livre exercício dos cultos religiosos”. Vemos assim que toda pessoa tem o direito intrínseco à exteriorização comunicativa de sua fé, seja em forma de orações, procissões, meditação, leitura e estudo de textos sagrados, eventuais sacrifícios de animais, dentre outros.

No que tange à liberdade de culto, José Afonso da Silva explica:

(...) a religião não é apenas sentimento sagrado puro. Não se realiza na simples contemplação do ente sagrado, não é simples adoração a Deus. Ao contrário, ao lado de um corpo de doutrina, sua característica básica se exterioriza na prática dos ritos, no culto, com suas cerimônias, manifestações, reuniões, fidelidades aos hábitos, às tradições, na forma indicada pela religião escolhida. (SILVA, 1999, p. 252)⁴⁷.

O artigo 19, I, veda aos Estados, Municípios, à União e ao Distrito Federal o estabelecimento de cultos religiosos ou igrejas, 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. (SCHERKERKEWITZ, 2012).

3.2.1.4 A liberdade de organização

A dimensão coletiva da liberdade de culto está insculpida no Inciso VI do Artigo 5º: “é garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e suas liturgias”.

A garantia constitucional de proteção aos locais de culto se vincula a outras garantias como a liberdade de reunião e associação previstas nos Incisos XVI e XVII do artigo 5º. Assim, mesmo decorrente da liberdade religiosa individual, é expandida para a liberdade coletiva, ao proteger o direito de reunir-se e associar-se para finalidades intrínsecas, nesse caso, religiosas.

3.2.2 O ensino religioso sob a égide da Constituição Federal

O artigo 210 assevera que serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar a formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais, salientando no parágrafo 1º que “o ensino religioso, de matéria facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental”.

O artigo 213 dispõe que os recursos públicos serão destinados às escolas públicas, podendo ser dirigidos a escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, definidas em lei, que comprovem finalidade não lucrativa, apliquem seus excedentes financeiros em educação e assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária, filantrópica ou confessional, ou ao Poder Público, no caso de encerramento de suas atividades. (SCHERKERKEWITZ, 2012, p. 3)⁴⁸.

Salienta-se, ainda, no parágrafo 1º do citado artigo 213, que os recursos de que trata este artigo poderão ser destinados a bolsas de estudo para o ensino fundamental e médio, na forma da lei, para os que demonstrarem insuficiência de recursos, quando houver falta de vagas e cursos regulares da rede pública na localidade da residência do educando, ficando o Poder Público obrigado a investir prioritariamente na expansão de sua rede na localidade. (SCHERKERKEWITZ, 2012).

3.2.3 O Código Civil brasileiro (CC/2002)

O Código Civil Brasileiro, no § 1º do art. 44, incluído pela Lei n.º 10.825, de 22.12.2003, disciplina a criação de associações religiosas, nos seguintes termos: São livres a criação, a organização, a estruturação interna e o funcionamento das organizações religiosas, sendo vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro dos atos constitutivos e necessários ao seu funcionamento.

Da leitura do referido preceito legal se observa a preocupação do legislador civil

⁴⁸ SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. O direito de religião no Brasil. Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (PGE/SP). 2012.

em explicitar os lineamentos gerais da liberdade de organização religiosa. Entende-se facilmente de sua redação que a liberdade de organização religiosa engloba a criação, a organização, a estruturação interna e o funcionamento das organizações religiosas.

3.2.4 O Código Penal Brasileiro (CP)

A discriminação religiosa contra uma pessoa por sua crença é punível no âmbito criminal, pelo qual se entende crime de injúria tipificado pelo artigo 140 § 3º do Código Penal Brasileiro, no qual a pessoa ofensora utiliza de elementos nos quais se refere à raça, cor, etnia, religião, origem ou condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência.

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:
(...)
§ 3º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência: (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003).
Pena - reclusão de um a três anos e multa. (Incluído pela Lei nº 9.459, de 1997). (destaque nosso). (BRASIL, CP, 2014).

3.2.5 O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD)

A Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD), com relação à religiosidade, preceitua que:

Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:
(...)
III - crença e culto religioso; (...). (BRASIL, ECRIAD, 2014).
Art. 94. As entidades que desenvolvem programas de internação têm as seguintes obrigações, entre outras:
(...)
XII - propiciar assistência religiosa àqueles que desejarem, de acordo com suas crenças; (...). (BRASIL, ECRIAD, 2014).
Art. 124. São direitos do adolescente privado de liberdade, entre outros, os seguintes:
(...)
XIV - receber assistência religiosa, segundo a sua crença, e desde que assim o deseje; (...). (BRASIL, ECRIAD, 2014).

Ou seja, a exemplo das demais leis, o direito à religião e à religiosidade está previsto também no Estatuto da Criança e do Adolescente, conforme determinado acima.

3.2.6 A Lei Maria da Penha

A Lei nº 11.304/2006 – Lei Maria da Penha, por sua vez, destaca a religiosidade nos seguintes artigos:

Art. 2º Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social. (destaque nosso). (BRASIL, L.11.340/2006, 2014).

A opção religiosa não pode ser motivo para a mulher sofrer discriminação de qualquer natureza, conforme acima.

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:
(...)
II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação; (...). (destaque nosso). (BRASIL, L.11.340/2006, 2014).

3.2.7 A Lei nº 9.982, de 14 de julho de 2000 - assistência religiosa nas entidades hospitalares públicas e privadas, bem como nos estabelecimentos prisionais civis e militares

A Lei nº 9.982/2000 regulamenta a prestação de assistência religiosa nas

entidades hospitalares públicas e privadas, bem como nos estabelecimentos prisionais civis e militares, determinado que:

Art. 1º Aos religiosos de todas as confissões assegura-se o acesso aos hospitais da rede pública ou privada, bem como aos estabelecimentos prisionais civis ou militares, para dar atendimento religioso aos internados, desde que em comum acordo com estes, ou com seus familiares no caso de doentes que já não mais estejam no gozo de suas faculdades mentais.

Parágrafo único. (Vetado)

Art. 2º Os religiosos chamados a prestar assistência nas entidades definidas no art. 1º deverão, em suas atividades, acatar as determinações legais e normas internas de cada instituição hospitalar ou penal, a fim de não pôr em risco as condições do paciente ou a segurança do ambiente hospitalar ou prisional. (BRASIL, L. 9.982/2000, 2014).

3.3 Autorização judicial para transfusão de sangue para as Testemunhas de Jeová

Aqui, tem-se um caso de conflito entre dois princípios constitucionais, na medida em que a religião em análise determina que seja expressamente proibido aos seus fiéis realizarem ou autorizarem seja realizado o procedimento de transfusão sanguínea, mesmo em caso de risco de morte.

A religião das Testemunhas de Jeová tem uma visão da Bíblia - seu livro sagrado - que faz com eles não aceitem nada que envolva a transfusão sanguínea, essa visão tem base na interpretação das seguintes passagens bíblicas: Gênesis (9: 3-4), Levítico (17: 10) e Atos dos Apóstolos (15: 19-21). (SOUZA, 2011, p. 1)⁴⁹.

Então, por um lado o artigo 5º, em seu *caput*, estabelece que:

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:...

E, por outro, ainda a CRFB, no art. 5º, inciso VI, a CRFB protege a liberdade religiosa, que permite que os fiéis façam opção por qualquer religião, sem

⁴⁹ SOUZA, Gustavo. As Testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue. Artigo. *Jus Brasil*. 2011.

discriminação, incluindo-se entre elas as Testemunhas de Jeová.

O aspecto jurídico nesse contexto é bem complexo, e os médicos que se encontram nessa situação se sentem em uma estrada sem saída. Como já foi dito, ambos os direitos se encontram na Constituição Federal de 1988, e, por coincidência, no mesmo artigo. No *caput* do art. 5º da CF podemos encontrar a proteção dada à vida e à liberdade; no inciso VI, do mesmo artigo, a legislação foca na proteção ao direito à liberdade de crenças. (SOUZA, 2011, p. 1).

Nesse caso, é complexo para os médicos que estejam numa situação de optar entre fazer a vontade do paciente, já que este recusa a transfusão que pode lhe salvar a vida. Como a Constituição Federal é nossa lei maior, se as leis infraconstitucionais conflitarem, segue-se o comando constitucional. Mas o que fazer quando a própria Constituição aparentemente apresenta um conflito entre o direito à vida e o direito à liberdade de religião?

Nos casos concretos em que dois direitos constitucionais, que possuem o mesmo peso e poder de comando, entram em conflito, surge a necessidade de que haja um sopesamento entre a proteção garantida por um tipo de direito e a proteção garantida pelo outro, em mesma sede de atuação, ao mesmo tempo, deverá ser feita uma análise cuidadosa para que seja afastada a eficácia provisória e no caso concreto de um dos dois, privilegiando-se a proteção conferida por aquele que mais se adéqua à situação.

Na área penal, se o médico não realizar a transfusão de sangue ele pode ser acusado até de homicídio - se a falta da transfusão resultar na morte do paciente - por conduta omissiva, pois de acordo com o art. 13, § 2, do Código Penal, aquele que tem o dever e o poder de agir, e não o faz, responde pelo crime que a sua conduta omissiva (no caso, não fazer a transfusão) originou. O médico tem por lei a obrigação de cuidado, proteção e vigilância, decorrente de sua profissão, ou seja, tem o dever legal de agir. (SOUZA, 2011, p. 1).⁵⁰

Este sopesamento, em teoria, é realizado pelo magistrado, quando analisa a possibilidade de autorização de interceptação telefônica (ou quebra de sigilo telefônico), sempre de forma a que seja fundamentado seu livre convencimento motivado e sejam levadas em consideração as condicionantes autorizativas elencadas tanto no inc. XII do

art. 5º da CRFB quanto nos arts. 2º e seguintes da Lei nº 9.296/96.

Caso o médico faça a transfusão num paciente que não corra risco de vida, ou em uma situação em que haja tratamentos alternativos, ele pode ser indiciado pelo crime de constrangimento ilegal, art. 146 do CP, mas o mesmo não ocorre se ele fizer a transfusão em uma situação de perigo iminente de vida, pois o § 3, I, do mesmo artigo exclui a ilicitude do crime nessa situação. (SOUZA, 2011, p. 2).

Alexandre de Moraes (2003) explica:

Os direitos humanos fundamentais **não podem ser utilizados com um verdadeiro escudo protetivo da prática de atividades ilícitas, nem tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos**, sob pena de total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito. Os direitos e garantias fundamentais consagrados pela Constituição Federal, portanto, **não são ilimitados**, uma vez que **encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna** (Princípio da relatividade ou convivência das liberdades públicas)." (destaques originais). (MORAES, 2003, p. 169).

O mesmo autor afirma, ainda (2003, p. 170-1), que: "apontando a necessidade de relativização dos direitos fundamentais, o STF assegura que um direito individual 'não pode servir de salvaguarda de práticas ilícitas. '"

Já o Código Civil brasileiro sustenta, em seu art. 15 que "ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica".

A esse respeito Nelson Nery Junior acredita que há a prevalência do direito à vida:

A disposição legal nos convida, imediatamente, a duas reflexões: a) no choque entre direitos fundamentais (vida x liberdade), a opção do legislador é a de prestigiar a vida que corre perigo. A predominância do valor vida norteia a ação de quem se encontra v.g., por dever legal, na contingência de proceder a manobras médicas para salvar o que carece de tratamento médico ou de intervenção cirúrgica imediata; b) a escolha de tratamento médico ou cirúrgico que imponha risco de vida ao paciente deve ser a ele comunicada pelo médico responsável, com minuciosa descrição das consequências danosas, especialmente daquelas que possam impor ao paciente risco de vida. Ainda que o diagnóstico médico da doença aponte para tratamento ou intervenção cirúrgica arriscada, não pode ser o paciente constrangido a suportá-los.⁵¹

O Código de Ética Médica, que diz que o médico tem permissão de efetuar

qualquer procedimento sem o consentimento prévio do paciente e até mesmo desrespeitar a vontade do paciente - somente se este estiver em iminente risco de vida. (destaque nosso), entretanto, civilmente a responsabilidade do médico reside no art. 15 do Código Civil (que pode sustentar uma ação de danos morais), mas que também pode ser extinguida, caso a transfusão seja fundamental para preservar a vida do paciente.

3.4 Ensino Religioso

“O conteúdo a ser ministrado no ER é a religião em sua riqueza, nas diversas expressões, ou seja, um ensino voltado ao estudo da religião e da religiosidade e das práticas e conceitos religiosos. A questão é que não se trata de uma religião específica, mas sim da amplitude plural do sentido de religião e religiosidade.” (SILVA, 2012, p. 42).

A palavra “religião” é como um labirinto: perder-se-á nele quem não trazer um fio na mão para se orientar. Logo após a entrada, encontramos ambiguidades. O termo ‘religião’ é corriqueiro, mas somente os especialistas conhecem o termo ‘Ciência da Religião’. Os demais articulam uma vaga sensação de que se trata de ‘teologia ou algo semelhante’ (GRESCHAT, 2005, p. 17).

A Constituição Federal brasileira de 1988 seguiu na linha das constituições anteriores e, por ouvir os interesses de grupos religiosos, incluiu no parágrafo 1º do artigo 210 o Ensino Religioso como disciplina facultativa e nos horários regulares de aulas no Ensino Fundamental. (BRASIL, CRFB, 2014).

3.4.1 Aspectos legais do Ensino Religioso no Brasil

De acordo com os Parâmetros Curriculares Nacionais do Ensino Religioso (PCNER), os conteúdos e objetivos do ER são promover um diálogo respeitoso por meio de um ensino para a *alteridade*, levando-se em consideração o pluralismo existente no contexto escolar, mas também em relação ao contexto familiar e comunitário. Portanto,

o ER é uma disciplina essencialmente dialogal.

O arcabouço doutrinário amplo e diversificado da disciplina pode aliar-se e ajustar-se perfeitamente bem aos interesses legais do Estado para que se faça cumprir a legalidade da disciplina. “O Ensino Religioso necessita cultivar a reverência, ressaltando pela alteridade que todos são irmãos. Só então a sociedade irá se conscientizando de que atingirá seus objetivos desarmando o espírito e se empenhando, com determinação, pelo entendimento mútuo.” (PCNER, 2007, p. 20-21).

Se, por um lado a lei *protege* o direito à educação religiosa, um ato público, notório e logicamente político, por meio da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), e reafirmada pela Lei nº 9.475/97, em consonância com a resolução nº 2/98 da Câmara de Educação Básica (CEB *apud* MENEGUETTI, 2006. p 138-140)⁵², se estabelece a legitimidade política do ER, mas não se oferece a garantia epistemológica da disciplina.

O Fórum Nacional Permanente do Ensino Religioso (FONAPER) apresentou, em seu *site* oficial, em 27/02/2011, uma recente discussão inerente à docência do ER, ao citar uma matéria veiculada no jornal Folha de São Paulo, no caderno denominado *Cotidiano*, cuja matéria traz parte de uma discussão nominada “Ensino Religioso: Problemáticas e desafios na atualidade”, publicada em 09/04/2011 e as discrepâncias da disciplina.

A atual LDB, em seu art. 33, determina que o ER seja de matrícula facultativa, parte integrante da formação básica do cidadão, devendo ser ministrada nos horários normais de aula das escolas públicas de Ensino Fundamental (EF), assegurando-se o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, e vedando quaisquer formas de proselitismo. Ou seja, não é destinado para fazer evangelismo, catequese ou qualquer outra forma de propaganda religiosa, facciosa ou confessional. (SILVA, 2012).

⁵² MENEGUETTI, R G. K. Comentários ao documento. In: SENA, L. Ensino religioso e formação docente. São Paulo: Paulinas, 2006.

CONCLUSÃO

O presente trabalho de pesquisa acadêmica de revisão bibliográfica tratou sobre a Religião e o Direito, no que tange à relatividade efetiva da laicização do Direito no ordenamento jurídico brasileiro.

Constatou-se que o Estado Democrático de Direito (EDD) brasileiro é laico, ao menos teoricamente, não sofrendo influência de nenhuma espécie de denominação religiosa, regendo-se pelo ordenamento jurídico positivado em vigência.

Dividiu-se a pesquisa em três capítulos que trataram de um breve histórico sobre a Religião em nível mundial e brasileiro, assim como sobre o Direito internacional e nacional e, ainda, a relatividade da laicização do Direito pátrio, apontando a influência da Religião na legislação que regula as relações intersubjetivas e exemplificando esta influência com alguns casos concretos.

O problema de pesquisa é a influência da Religião na legislação brasileira, levando à questão sobre qual seja o grau de influência da Religião no Estado laico no Brasil.

O Capítulo 1 abordou a Religião, seu conceito, histórico e atualidade, assim como apresentou detalhes resumidos a respeito da Religião no mundo e no Brasil.

O Capítulo 2 apresentou conceito e histórico do Direito em termos gerais, especialmente o Direito Canônico e o Direito Laico, tanto na Atualidade, no mundo e no Brasil, quanto historicamente.

O Capítulo 3 abordou a relatividade efetiva da laicização do direito no ordenamento jurídico brasileiro, a partir do conceito de Estado laico e sobre a presença oficial da Religião na legislação brasileira, na Constituição da República Federativa brasileira de 1988 (CRFB), no Código Civil brasileiro de 2002, no Código Penal brasileiro (CP), no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD) e na Lei Maria da Penha). A questão da autorização judicial para transfusão de sangue para as Testemunhas de Jeová e o Ensino Religioso no Brasil também foram abordados.

Vê-se que o contínuo processo de secularização da sociedade tem levado muitos a verem com reservas o fenômeno religioso, porque, muitas vezes, as religiões

apenas traduzem fatos sociais, acontecimentos históricos e comportamentos humanos, não se encaixando na tendência atual de relativização de conceitos, ocasionando tensões entre setores da sociedade que detêm poder de mobilização e alguns grupos religiosos.

Entretanto, a racionalidade do mundo atual não conseguiu aniquilar o sentimento religioso da maioria das pessoas. Apesar de todo o desenvolvimento tecnológico e científico, o ser humano continua envolvido de dramas existenciais e, na busca por respostas para sua “alma” atribulada, sendo na religião que muitos encontram guarida.

E, em caso de colisão de interesses e direitos fundamentais, são necessárias decisões que restabeleçam a harmonia entre o Estado e essas pessoas que professam algum tipo de sentimento religioso, ou mesmo àquelas que têm o direito de não ter fé. O direito à liberdade de religião e de culto é fundamental, entretanto, sempre foi um direito desrespeitado em todo o mundo, desde os primórdios até os dias atuais, merecendo destaque na legislação de muitos países para que sejam garantidos esses direitos.

A Carta Magna assegura aos brasileiros a liberdade de religião, afirmando que o Brasil é um país laico. O Estado deve proporcionar a todos os seus cidadãos proteção e garantia ao livre exercício de todas as religiões, não admitindo que a intolerância e o fanatismo interfiram no direito de cada um exercer e expressar sua religiosidade.

Pode-se perceber, a partir da constatação de que a religião é citada nas principais leis que compõem o ordenamento jurídico brasileiro, que a teoria do Estado laico é relativa, na medida em que as leis citam a religião e a religiosidade como direitos inafastáveis, havendo até previsão de sanção criminal para a discriminação por agressão ou ameaça de agressão por motivos de crença ou profissão de fé.

A justificativa para esta dicotomia entre o Estado afirmar-se laico e primar pela citação das questões de garantia de direitos à religião pode ser explicada pelo fato de que o Estado, em si, embora seja uma abstração jurídica criada, regulamentada e fiscalizada pela legislação, compõe-se de pessoas (agentes), que são os responsáveis por darem vida a esta organização sociopolítica.

Desta forma, se a legislação cuida das relações entre os sujeitos, e se esses sujeitos têm suas ideologias e crenças, nada mais lógico suas preferências, inclusive

religiosas, sejam usadas quando da aplicação das leis no caso concreto.

O mito da neutralidade advém do positivismo jurídico. Não é demais lembrar, entretanto, que a neutralidade que essa corrente jurídico-filosófica sustentou é da ciência jurídica e não do intérprete do direito.

REFERÊNCIAS

ALVES, Rubem. *O enigma da religião*. Campinas/SP: Papyrus, 1984.

ANDRADE, Maria Margarida de. *Introdução à Metodologia do Trabalho Científico: Elaboração de trabalhos na graduação*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. *Filosofando - introdução à Filosofia*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Moderna, 1993.

BALTAZAR, Antonio Henrique Lindemberg. Princípios e regras: uma abordagem evolutiva. Artigo. *Lex Humana*, nº 2, 2009, p. 84-105. 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10050>. Acesso em: 18 set. 2014.

BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito*. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7547>>. Acesso em: 25 set. 2012.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. Trad. e notas de Márcio Pugliesi. São Paulo: Ícone, 2006, p. 138-139.

_____. *A era do Direito*. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BELLOTTI, Kamila Kosicki. História das Religiões: conceitos e debates na era contemporânea. *História: Questões & Debates*, Curitiba, n. 55, p. 13-42, jul./dez. 2011. Editora UFPR. Disponível em: <<http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs/index.php/historia/article/viewFile/26526/17686>>. Acesso em: 21 set. 2014.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, promulgada em 5 de outubro de 1998. (CRFB). Brasília: D.O.U. de 5 out. 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 18 set. 2014.

(CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL, 1934, p. 6) <http://www.webartigos.com/artigos/a-constituicao-de-1934/53136/#ixzz3NevAWwwd>

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília: D.O.U. de 21 dez. 1997. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 2 ago. 2014.

_____. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal. Rio de Janeiro: D.O.U. de 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 11 out. 2014.

_____. Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB). Brasília: D.O.U. de 21 dez. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9394.htm>. Acesso em: 22 ago. 2014.

_____. Lei nº 9.982, de 14 de julho de 2000 - Dispõe sobre a prestação de assistência religiosa nas entidades hospitalares públicas e privadas, bem como nos estabelecimentos prisionais civis e militares. Brasília: D.O.U. de 17 jul. 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9982.htm>. Acesso em: 21 out. 2014.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Institui o Código Civil. Brasília: D.O.U. de 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 21 out. 2014.

_____. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 - Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Brasília: D.O.U. de 8 ago. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 21 out. 2014.

_____. *Parâmetros Curriculares Nacionais do Ensino Religioso (PCNER)*. 8. ed. São Paulo: Ave Maria, 1997.

CAMURÇA, Marcelo. *Ciências Sociais e Ciências da Religião*. São Paulo: Paulinas, 2008.

CAVALCANTI, Robinson. *Cristianismo e Política*. São Paulo: Nascente, 1985.

CERTEAU, Michel de. *A escrita da História*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FARALLI, Carla. *A filosofia contemporânea do direito: temas e desafios*. Trad. Candice Premaor Gullo; Rev. e trad. Silvana Cobucci Leite. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

FERNANDES, Madalena. *Afinal, o que é o Ensino Religioso?* São Paulo: Paulus, 2000.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa* - Ed. histórica 100 Anos. 5. ed. Rio de Janeiro: Positiva, 2010.

FONTOURA, João Fábio Silva da. *Positivismo jurídico e pós-positivismo à luz da metódica estruturante*. Dissertação [Mestrado] em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Florianópolis/SC: UFSC, 2009. 153fl. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/33939-44682-1-PB.pdf>>. Acesso em: 22 set. 2014.

FÓRUM NACIONAL PERMANENTE DO ENSINO RELIGIOSO (FONAPER). *Ensino Religioso: problemáticas e desafios na atualidade*. Disponível em: <<http://www.fonaper.com.br/noticia.php?id=1108>>. Acesso em: 20 set. 2014.

GOUVEIA, Alexandre Grassano F. *Direito natural e direito positivo*. 1998. Disponível em: <<http://www.factum.com.br/artigos/014.htm>>. Acesso em: 11 out. 2014.

GRESCHAT, Hans-Jürgen. *O que é Ciência da Religião*. Trad. Frank Usarski. São Paulo: Paulinas, 2005 (Coleção repensando a religião).

HABERMAS, Jürgen *A Ética da Discussão e a Questão da Verdade*. Trad. de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

HERKENHOFF, João Baptista. *Curso de Direitos Humanos - Gênese dos Direitos Humanos*. V. 1. São Paulo: Acadêmica, 1994.

JOLIVET, Régis. *Vocabulário de Filosofia*. Gerardo Dantas Barretto. (Trad.). Rio de Janeiro: Agir, 1975.

JUNIOR, Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery. *Novo Código Civil e Legislação Extravagante Anotados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. De João Baptista Machado. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

KRÖHLING, Aloísio. *Os Direitos Humanos na perspectiva da Antropologia cultural*. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n. 3, p. 155-182, jul./dez. 2008.

LEAL, Rogério Gesta. *Direitos Humanos no Brasil: Desafios à Democracia*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. *Liberdade religiosa nua comunidade constitucional inclusiva*. Dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

MARRAMAO, Giacomo. *Céu e terra: genealogia da secularização*. 1 ed. São Paulo, Unesp, 1995.

MENEGUETTI, R. G. K. Comentários ao documento. In: SENA, L. *Ensino religioso e formação docente*. São Paulo: Paulinas, 2006.

REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. *Lições preliminares de direito*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2001

MONTERO, Paula. *Religião, pluralismo e esfera pública no Brasil*. Novos Estudos - Cebrap, ano 74, p. 47-65, mar. 2006. à p. 47-48. In: OLIVEIRA, Kathlen Luana de;

REBLIN, Iuri Andréas; SCHAPER, Valério Guilherme; GROSS, Eduardo; WESTHELLE, Vítor (Orgs.). *Religião, Política, Poder e Cultura na América Latina*. São Leopoldo: Escola Superior de Teologia, 2012.

GROSS, Eduardo; WESTHELLE, Vítor (Org.). *Religião, política, poder e cultura na América Latina*. São Leopoldo/MG: Escola Superior de Teologia (EST), 2012. Disponível em: <http://www.est.edu.br/downloads/pdfs/biblioteca/livros-digitais/LV-RPPC_na_ALC.pdf>. Acesso em: 21 ago. 2014.

PEREIRA, Gerson Odilon. *Medicina legal*. Maceió-AL: UFAL, 2001. (p. 3-5). Disponível em: <www.ufalmedicina.cjb.net>. Acesso em: 11 out. 2014.

RACHEL, Andrea Russar. *Brasil: a laicidade e a liberdade religiosa desde a Constituição da República Federativa de 1988*. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 17, n. 3300, 14 jul. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22219>>. Acesso em: 21 out. 2014.

REIS, André. Jusnaturalismo, positivismo e pós-positivismo: breve reflexão. 27 maio 2010. Disponível em: <<http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/jusnaturalismo-positivismo-e-pos-positivismo-breve-reflexao-2485414.html>>. Acesso em: 14 out. 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais*. 8. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. *O direito de religião no Brasil*. Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (PGE/SP). 2012. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista2/artigo5.htm>>. Acesso em: 22 set. 2014.

SILVA, Alexandre Garrido da. Pós-positivismo e democracia: em defesa de um constitucionalismo aberto ao pluralismo. In: Congresso Nacional do CONPEDI, XV, Manaus, 2006. Anais... Disponível em: <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/alexandre_garrido_da_silva.pdf>. Acesso em: 2 set. 2014.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVA, Irisomar Fernandes. *Da importância de uma transposição didática das Ciências das Religiões ao Ensino Religioso: uma perspectiva para as escolas públicas do Espírito Santo*. Trabalho de Conclusão de Curso [Mestrado] Profissional em Ciências das Religiões da Faculdade Unida de Vitória (FUV). Vitória/ES: FUV, 2012. 107fl.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. Pós-positivismo e substancialismo principiológico. *Revista jurídica dos formandos em direito da Universidade Federal da Bahia (UFBA)*. 2007.2 UFBA. p. 205-232. Disponível em: <<http://www.abolicionismoanimal.org.br/revistas/Revista%20Formandos%20Direito.pdf>>. Acesso em: 16 maio 2012.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. *Reflexões sobre o pós-positivismo jurídico*. Artigo. 2008. Universidade Federal da Bahia (UFBA). Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.ufba.br/tde_arquivos/17/TDE-2009-04-20T103217Z-1068/Publico/Ricardo%20Mauricio%20seq.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2012.

SOUZA, Gustavo. *As Testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue*. Artigo. *Jus Brasil*. 2011. Disponível em: <<http://gustavosouza.jusbrasil.com.br/artigos/111827273/as-testemunhas-de-jeova-e-a-transfusao-de-sangue>>. Acesso em: 11 ago. 2014.

SUA PESQUISA. *Parlamentarismo e presidencialismo*. 2014. Disponível em: <http://www.suapesquisa.com/o_que_e/parlamentarismo.htm> Acesso em: 21 out. 2014.

TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA. *Pirâmide de Hans Kelsen sobre a hierarquia do ordenamento jurídico*. 2014. Disponível em: <http://www.transcendecianjuridica.com.br/kelsen.html>>. Acesso em: 12 out. 2014.

TRIPODI, Tony; FELLIN, Phillip; MEYER, Henry. *Análise da pesquisa social*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves Editora, 1981.

USARSKI, Frank. *O espectro disciplinar da Ciência da Religião*. São Paulo: Paulinas, 2007.

VERGARA, Sylvia Constant. *Métodos de pesquisa em Administração*. São Paulo: Atlas, 2005.