XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

BIODIREITO E DIREITOS DOS ANIMAIS

ANA THEREZA MEIRELES ARAÚJO

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

VALMIR CÉSAR POZZETTI

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

B615

Biodireito e direitos dos animais [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Ana Thereza Meireles Araújo; Caio Augusto Souza Lara; Valmir César Pozzetti.– Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-529-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1.Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Sociedade. 3. Gestão. 4. Administração. XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (26 : 2017 : São Luís/MA, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade Federal do Maranhão - UFMA
São Luís – Maranhão - Brasil
www.portais.ufma.br/PortalUfma/index.jsf

XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

BIODIREITO E DIREITOS DOS ANIMAIS

Apresentação

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Biodireito e Direito dos Animais, durante o XXVI Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado em São Luís-MA, de 15 a 17 de novembro de 2017, sob o tema geral: "Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça", em parceria com o Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Maranhã - UFMA e com a Universidade CEUMA.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo do Biodireito e do Direito dos Animais.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares. Dessa forma, os 18 (dezoito) artigos, ora publicados, guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Os investigadores Evandro Luan de Mattos Alencar e Raimundo Wilson Gama Raiol, no artigo "A DISCUSSÃO DOS DIREITOS REPRODUTIVOS E AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NA BIOÉTICA UTILISTARISTA", jogam luz num importante tema social brasileiro, qual seja, a discussão sobre direitos reprodutivos e as pessoas com deficiência na bioética utilitarista. O problema tratado consiste em desvendar como a tradição do utilitarismo, representada na contemporaneidade pelo filósofo Peter Singer, compreende a vida das pessoas com deficiência no contexto dos avanços científicos e biotecnológicos. O objetivo da pesquisa foi verificar o posicionamento do referido teórico e suas implicações na discussão bioética dos direitos reprodutivos, em relação à vida e à existência das pessoas com deficiência.

Ana Thereza Meireles Araújo, Professora da Universidade do Estado da Bahia, Universidade Católica do Salvador e Faculdade Baiana de Direito, na pesquisa denominada "A PROTEÇÃO À NATURALIDADE DO PATRIMÔNIO GENÉTICO FACE À PROPOSTA

DA EUGENIA LIBERAL: O FUTURO DA NATUREZA HUMANA EM JÜRGEN HABERMAS", estuda as consequências decorrentes do acesso à informação genética a partir do entendimento de Jürgen Habermas. Analisou a intervenção no processo de constituição natural da vida e da necessária garantia de continuidade da proteção do patrimônio genético natural e buscou identificar a medida de justificação das intervenções diagnósticas que evidenciam uma eugenia de natureza liberal que se dividem em finalidades distintas: terapia e aperfeiçoamento. Discutiu-se também a problemática da demarcação de limites que conformam a eugenia em sua forma negativa e em sua forma positiva.

Carla de Abreu Medeiros e Rodrigo da Rocha Bezerra tiveram por objetivo de pesquisa apresentar reflexões sobre o futuro da natureza humana em Jürgen Habermas, que surge com uma análise das implicações do uso das novas tecnologias em intervenções terapêuticas em embriões humanos e uma possível eugenia liberal futura. Apontaram em "ALGUMAS PERSPECTIVAS PARA SUBJUGAR O DILEMA DA (NÃO) ATRIBUTIVIDADE DE DIREITOS FUNDAMENTAIS AOS ANIMAIS EM DECORRÊNCIA DO PRINCÍPIO DA SENCIÊNCIA", os questionamentos de Habermas à questão dos animais, que merecem o estabelecimento de direitos fundamentais. Tal ocorre por serem seres sencientes e considerando-se a premissa moral de se tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais para a busca de uma nova visão do respeito a natureza orientada pelo "bem viver".

O professor da Universidade Federal do Amazonas e da Universidade do Estado do Amazonas, Valmir César Pozzetti, e o mestrando da UEA Fernando Figueiredo Preste, na investigação científica denominada "ALIMENTOS TRANSGÊNICOS : DA EMBALAGEM E ACONDICIONAMENTO, À SEGURANÇA ALIMENTAR", estudaram a legislação brasileira para verificar se há mecanismos para a proteção do consumidor no tocante à produção, embalagem, acondicionamento e transporte de alimentos transgênicos, ou se é necessário criar legislação específica para a proteção da saúde do consumidor. Concluíram que as normas jurídicas já são suficientes para esta proteção, mas elas se mostram insuficientes no tocante ao aspecto "contaminação química por embalagens".

Na investigação "BIODIREITO E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE: UMA ANÁLISE DO DIREITO AO CORPO VIVO E O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DO PACIENTE A PARTIR DE UMA PERSPECTIVA CIVIL-CONSTITUCIONAL", Jaqueline Prazeres de Sena e Isadora Moraes Diniz defendem a relação entre o Biodireito e os direitos da personalidade num primeiro plano e realizam um estudo sobre o direito ao corpo vivo e o princípio da autonomia do paciente a partir de uma perspectiva civil-constitucional. Valeram-se do método explicativo, de modo a registrar a importância dos direitos da personalidade, o direito ao corpo vivo e o direito ao livre consentimento e novas interpretações desses valores.

No artigo “BIOTECNOLOGIA E O BEM JURÍDICO TUTELADO: A RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DA PESSOA JURÍDICA EM MATÉRIA AMBIENTAL”, os pesquisadores Ana Luiza Novais Cabral e Samuel Fernandes dos Santos abordam a responsabilização penal da Pessoa Jurídica em matéria ambiental, que sempre foi alvo de discussões por parte da doutrina. O trabalho enfatizou a correlação entre a biotecnologia e o bem jurídico tutelado pelos ilícitos descritos na Lei 11.105/2005, descrevendo a possibilidade da imputação criminal à Pessoa Jurídica quanto às questões ambientais. Os autores realizaram ponderações sobre o bem jurídico tutelado pela lei de Biossegurança em relação aos crimes nela descritos e explanaram sobre a responsabilização criminal da Pessoa Jurídica.

A pesquisa “DIREITO DE DECIDIR SOBRE O ABORTO: DESAFIOS ENTRE A AUTONOMIA PRIVADA E O DIREITO À VIDA NA PERSPECTIVA DE RONALD DWORKIN”, de Iara Antunes de Souza e Josiene Aparecida de Souza, analisa o direito ao aborto como um espaço de decisão da mulher em prosseguir ou não com a gravidez, sendo uma questão afeta à sua intimidade e à sua vida privada. As autoras, à luz do pensamento de Ronald Dworkin em “O Império do Direito”, investigaram a possibilidade de interpretar o direito ao aborto como um hard case em que se confrontam dois princípios: a autonomia privada e o direito à vida.

O pesquisador Luan Christ Rodrigues, em “O AVANÇO DAS NOVAS BIOTECNOLOGIAS NA COMPLEXIDADE DA SOCIEDADE ATUAL”, avalia a implementação de novas tecnologias em uma sociedade que se renova a cada dia em toda sua complexidade. Analisa também a possibilidade de sua aplicação, a partir de um horizonte transdisciplinar, do princípio da precaução na operacionalização do risco biotecnológico e de disciplinas como a Bioética e o Biodireito, permitindo tecer algumas considerações problemáticas e inclusivas à unidade do sistema jurídico brasileiro ante a indeterminação do crescimento tecnocientífico em escala exponencial.

Por sua vez, no trabalho “O CASO DA VAQUEJADA ENTRE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O PODER LEGISLATIVO: A QUEM CABE A ÚLTIMA PALAVRA?”, Márcia Haydée Porto de Carvalho e Rakel Dourado de Oliveira Murad exploram o tema teorias dos diálogos institucionais a partir do caso "Vaquejada", tendo marco inicial a Lei nº 15.299/2013 do Ceará, declarada inconstitucional em ADI 4983/CE, e edição da Emenda Constitucional nº 96/2017. Assim, questionaram a legitimidade do Poder Judiciário de ter a última palavra em interpretação constitucional.

Já no artigo “O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O DIREITO A UMA MORTE DIGNA”, os professores Claudine Rodembusch Rocha e Henrique Alexander Grazzi Keske apontam, valendo-se de pesquisa bibliográfica, importantes elementos acerca da bioética e de seus princípios, direcionando-os à complexidade existencial da eutanásia enquanto prática extrema associada ao fim da vida humana. Para além do estudo legal do tema, teceram considerações acerca da vida digna e, logo, de uma morte digna. Para tanto, trouxeram discussão relativa ao princípio da dignidade da pessoa humana como fonte basilar e axiológica dos demais preceitos de nosso sistema jurídico pátrio, bem como aos princípios bioéticos, a partir do cuidado existencial, enquanto condição originária a guiar a vida humana.

Rodrigo Rodrigues Correia e Priscila Alves Patah, na pesquisa “OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E O TESTAMENTO VITAL”, dissertam sobre a autonomia de pacientes terminais, por meio das diretivas antecipadas de vontade ou testamento vital (Resolução CFM 1995/2012). Recuperando a centralidade da pessoa humana como fim único a que deve servir o Direito, o trabalho analisa as características de direitos da personalidade, revelando a autonomia do titular para definir os melhores modos de seu exercício orientado ao pleno desenvolvimento da personalidade, dentro de limites jurídicos intrínsecos. Nesta abordagem, inserem-se as diretivas antecipadas da vontade, instrumento pelo qual o paciente exerce seus direitos à vida e integridade corporal, ressaltando-se a possibilidade da intervenção de notários.

Percorrendo, por intermédio da revisão bibliográfica, o conflito entre o princípio constitucional da liberdade religiosa, no que diz respeito à liberdade de culto e sacrifício de animais nas religiões de matrizes africanas, e a proteção ao animal, sob o enfoque da aplicação do princípio da proporcionalidade e da possível configuração de um assédio racial, Rejane Francisca Dos Santos Mota contribui com esta obra de maneira significativa com a pesquisa denominada “PROIBIÇÃO DO SACRIFÍCIO DE ANIMAIS NAS RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA À LUZ DO ASSÉDIO RACIAL”.

Os pesquisadores da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Minas Gerais, Igor Jotha Soares e Magno Federici Gomes lembraram em “PROPRIEDADE INTELECTUAL, BIODIVERSIDADE E BIOPIRATARIA: A PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO GENÉTICO AMBIENTAL BRASILEIRO REQUER REGULAÇÃO EFICAZ” que a preservação do meio ambiente é um dever constitucional, o que depende da proteção da biodiversidade. Na investigação proposta, dissertaram que a biopirataria coloca em xeque essa proteção, na medida em que a extração ilegal de recursos genéticos ambientais e seu consequente patenteamento evidencia imensurável prejuízo aos ecossistemas. Portanto, o trabalho averiguou a legislação sobre o tema e perquiriu se ela é eficaz para a adequada

proteção ambiental. Concluíram que a preservação da biodiversidade brasileira depende, entre outros aspectos, da ratificação do Protocolo de Nagoia.

Por sua vez, Delmo Mattos da Silva e Rossana Barros Pinheiro, ante o discurso de igualdade de gêneros presente no Direito contemporâneo, apresentaram que a Bioética é constantemente desafiada pela necessidade de incluir as variadas nuanças dos processos culturais nos espaços de deliberação afetos ao aperfeiçoamento científico e seus dilemas. Assim, a consideração das diversidades é elemento imprescindível para embasar os direitos emergentes desses novos conflitos, condizentes com a complexidade relacional da modernidade. Nesse sentido, o estudo "RECONHECIMENTO E ALTERIDADE: PERCEPÇÃO BIOÉTICA DAS QUESTÕES DE GÊNERO NO MARCO DO DIREITO CONTEMPORÂNEO", buscou embasar a percepção bioética diferenciações de gênero, abordagem apta a lidar com assimetrias relacionais e contribuir para o aperfeiçoamento ético das sociedades complexas contemporâneas, adotando-se, para tanto, revisão de literatura.

Com relação ao trabalho "REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA À LUZ DA TEORIA DO FATO JURÍDICO", de Raphael Rego Borges Ribeiro, verifica-se importante reflexão sobre a reprodução assistida à luz da Teoria do Fato Jurídico. O marco teórico adotado foi a teoria de Marcos Bernardes de Mello e o pesquisador partiu da hipótese de que a procriação artificial é um ato jurídico stricto sensu. Elencando noções conceituais sobre a reprodução assistida e sobre a teoria do fato jurídico, chegou-se à conclusão pela confirmação da hipótese, na medida em que a procriação artificial exige, para sua realização em conformidade com o direito, conduta humana volitiva.

O pesquisador Tuiskon Bejarano Haab, em "REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA: POSSIBILIDADES E LIMITAÇÕES SEGUNDO OS DIREITOS HUMANOS E A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA", apresentou as justificativas para o uso da reprodução humana assistida no âmbito dos Direitos Humanos e da Constituição Brasileira. No contexto constitucional, foram debatidos os preceitos que informam o emprego das técnicas de reprodução assistida, concluindo-se que a reprodução humana assistida deverá ser restringida Planejamento Familiar , Dignidade da Pessoa Humana, Paternidade Responsável e do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.

Buscando verificar o desenvolvimento de novas técnicas e/ou metodologias para mitigar doenças e discutir o uso da técnica de Engenharia Genética "agrupamento de curtas repetições palindrômicas regularmente interespaçadas associadas ao sistema Cas" (CRISPR /Cas), Anderson Carlos Marçal e Laura Lúcia da Silva Amorim, produziram a investigação "TÉCNICA DE ENGENHARIA GENÉTICA "AGRUPAMENTO DE CURTAS

REPETIÇÕES PALINDRÔMICAS REGULARMENTE INTERESPAÇADAS ASSOCIADAS AO SISTEMA CAS" (CRISPR/CAS) E AS SUAS RELAÇÕES COM AS LEIS NACIONAIS E INTERNACIONAIS". Tal trabalho foi realizado sob a ótica dos dispositivos legais elencados na Constituição Federal (1988), leis brasileiras, Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, normativas de órgãos de conselho e artigos científicos. Verificou-se que alguns dos dispositivos legais existentes não divisaram as repercussões do uso da técnica de edição de gene e seus efeitos sobre os seres humanos.

Por fim, com o tema "VIVISSECÇÃO: ASPECTOS MORAIS, FILOSÓFICOS E LEGAIS DA PRÁTICA DE EXPERIMENTAÇÃO ANIMAL", os pesquisadores Carlos Alexandre Moraes e Marta Beatriz Tanaka Ferdinandi abordaram a prática da vivisseção, que enumera diversos métodos de experimentação animal. Traçaram um panorama histórico sobre a questão da utilização de animais em experimentos científicos, que se traduzem em procedimentos realizados em animais vivos, infligindo sofrimento e crueldade, através da descrição de alguns dos testes realizados. Em seguida, realizaram análise acerca da evolução filosófica e moral, chegando finalmente na questão dos direitos dos animais, em especial da denominação de dignidade animal comparada ao estado de senciência dos animas e homens.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Coordenadores:

Profa. Dra. Ana Thereza Meireles Araújo - Universidade do Estado da Bahia/Universidade Católica do Salvador/Faculdade Baiana de Direito

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - Escola Superior Dom Helder Câmara

Prof. Dr, Valmir César Pozzetti - Universidade do Estado do Amazonas/Universidade Federal do Amazonas

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

PROIBIÇÃO DO SACRIFÍCIO DE ANIMAIS NAS RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA À LUZ DO ASSÉDIO RACIAL

PROHIBITION OF SACRIFICE OF ANIMALS IN AFRICAN MATRIX RELIGIONS IN THE LIGHT OF RACIAL HARASSMENT

Rejane Francisca Dos Santos Mota [1]

Resumo

Este artigo pretende abordar, por meio de uma pesquisa bibliográfica, o conflito entre o princípio constitucional da liberdade religiosa, no que diz respeito à liberdade de culto e sacrifício de animais nas religiões de matrizes africanas, e a proteção ao animal, sob o enfoque da aplicação do princípio da proporcionalidade e da possível configuração de um assédio racial.

Palavras-chave: Liberdade religiosa, Sacrifício de animais, Direitos dos animais, Constituição federal, Princípio da proporcionalidade, Assédio racial

Abstract/Resumen/Résumé

This article intends to approach, through a bibliographical research, the conflict between the constitutional principle of religious freedom, with respect to the freedom of worship and sacrifice of animals in the religions of African matrices, and the protection to the animal, under the Application of the principle of proportionality and the possible configuration of racial harassment.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Religious freedom, Animal sacrifice, Animal rights, Federal constitution, Principle of proportionality, Racial harassment

[1] Mestranda em Direito na Universidade Federal da Bahia. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela UFBA. Graduada em Direito pela UFBA. Graduada em Comunicação Social pela UNEB. Advogada.

INTRODUÇÃO

As religiões de matriz africana, notadamente o candomblé, trazem em seu culto o sacrifício de animais não humanos. Essa manifestação da crença se atrela do direito fundamental de liberdade de religião e perpassa a direito à manifestação cultural.

Por outro lado, ainda de direitos fundamentais, a Constituição Federal conferiu status constitucional à proteção os animais, vedando a crueldade em face deles. A partir da dicção constitucional há uma discussão doutrinária sobre a possibilidade de se atribuir a animais não humanos ou mesmo a natureza em geral, uma dignidade e/ou mesmo a titularidade de direitos fundamentais próprios.

Face a este contexto, impende refletir sobre as consequências jurídicas do reconhecimento de direitos aos animais, em especial, qual a solução constitucionalmente adequada para a solução do conflito entre a proteção dos animais e o outros direitos.

A questão ganha contornos ainda mais controvertidos quando se discute a possibilidade de proibição pelo Estado do sacrifício de animais em religiões de matriz africana, em obediência à proteção jurídico-constitucional dos animais. Face à tormentosa questão, por meio de pesquisa bibliográfica, pretende-se neste artigo perscrutar os fundamentos de ambos os direitos e, a partir da técnica de interpretação e de resolução de conflitos entre princípios, buscar uma solução mais adequada para o conflito em abstrato. Além disso, colima-se por meio de análise de um novel instituto, que é o assédio racial apresentar uma nova proposta de olhar sobre a questão.

1 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL À PROTEÇÃO ANIMAL

Com a emergência da sociedade de riscos, o Estado passou atentar a receita solidarista "nós todos em favor do Estado". Assim, surgiu a preocupação com o meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo o dever do Estado de protegê-lo. A ecologia como problema de comunidade passou a ser uma questão política e jurídica, uma realidade. Essa mudança foi decorrente da crise ambiental pós- segunda Guerra Mundial, impondo uma crise multifacetária e global, afetando inclusive, gerações futuras. Assim, a partir da década de 70,

a constitucionalização do meio ambiente se tornou uma tendência internacional, com a crise do petróleo, obrigou-se a uma tonada generalizada de consciência dos limites do crescimento econômico e da esgotabilidade dos recursos naturais. (PEREIRA, 2002, p.18).

Caracterizou-se assim, por uma retificação de paradigma, com a adoção de um comprometimento ético e não empobrecer o planeta e sua biodiversidade. Assim passou a refletir uma compreensão sistêmica e autônoma dado meio ambiente, atualizando a noção de direito de propriedade e buscando a eficácia da norma para não ter mera função retórica.

Antes da Constituição de 1988, as Constituições brasileiras não tinham preocupação com o paradigma ecológico, embora já tivesse a matéria uma regulamentação legal (infraconstitucional). Nesse diapasão, com a constitucionalização do meio ambiente houve uma "ecologização da propriedade", trazendo a função social na dimensão ambiental. A proteção ambiental atingiu status de direito fundamental. (BENJAMIN, 2007, 57-58).

O Direito Animal, por sua vez, conforme elucida Heron Gordilho, teve como fundamento teórico, inicialmente, teoria da Evolução de Charles Darwin e a publicação de sua obra "A Origem das Espécies pela Seleção Natural", em 1858, não se poderia mais negar que de todos os elementos naturais, os animais são os mais próximos. Entre os homens e os animais existe uma continuidade e as diferenças entre eles apenas de grau e não de essência. (GORDILHO, 2008, p. 33-4).

Segundo Tagore Trajano Silva: "Se um ser sofre, não pode haver qualquer justificativa moral para deixarmos de levar em conta seu sofrimento, não importando a natureza, já que o princípio da igualdade requer que o sofrimento seja considerado na mesma medida entre os semelhantes". (2009).

A proteção animal, por sua vez, foi positivada na Constituição Federal Brasileira de 1988, no artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII, ao proteger a fauna e flora, vedando as práticas que submetam os animais à crueldade. Partiu-se do pressuposto de que os animais não humanos são dotados de valor inerente por serem sujeitos de uma vida.

De acordo com Heron Gordilho estaria na Constituição Federal de 1988 o reconhecimento de que os animais são dotados de sensibilidade, devendo haver o respeito à vida, liberdade

corporal e integridade física do animal, proibindo expressamente as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provocando sua extinção ou os submetendo à crueldade. Disso decorreu a ideia de atribuição da ideia de dignidade a outras forma de vida, o que também ocasiona o dever de pautar o comportamento humano para com os animais. (2008, 140-3).

A proteção animal traz em seu bojo dilemas éticos relacionados à temática ambiental. Tais debates se centram no antropocentrismo e na ecologia profunda (biocentrismo). O antropocentrismo, enquanto concepção ética centra sua preocupação no homem. Desmembra-se em economicocentrismo e antropocentrismo alargado. O antropocentrismo reduz o bem ambiental a valores de ordem econômica, fazendo com que a consideração ambiental colime o proveito econômico pelo ser humano. O antropocentrismo alargado, por sua vez, embora centre a discussão do meio ambiente na figura do ser humano, defende novas visões do bem ambiental, assim foca na preservação do meio ambiente na garantia da dignidade do próprio ser humano. Consoante José Rubens Morato Leite, "o ambiente não é visto como passaporte à acumulação de riquezas, sendo compreendido como elementar à vida humana digna" (2007, p. 137).

Para Vasco Pereira a opção da Constituição é pela preservação do ambiente de acordo com um modelo subjetivo, por meio da tutela objetiva dos bens ecológicos. Assim, há um "antropocentrismo ecológico", em que se rejeita a visão meramente instrumentalizadora, economicista e utilitária da natureza, considerando o ambiente como objeto de tutela do Direito, cuja preservação é uma condição da realização da dignidade da pessoa humana (PEREIRA, 2002, p. 30).

A ecologia profunda visa fundamentar a ideia de que o ser humano precisa se integrar com meio ambiente, assim, reconhece o valor intrínseco de todos os seres, indo além ao desconsiderar "a proeminência humana anteriormente afirmada". (LEITE, 2007, p. 138). No campo jurídico, a ecologia profunda concebe direitos subjetivos as animais e plantas. Sobre este aspecto cumpre destacar a entendimento de Herman Benjamin, segundo o qual a proteção constitucional não abrange os seres vivos não humanos, já que embora haja a adoção de um biocentrismo mitigado, ainda não se abandonou o antropocentrismo reducionista. Assim, embora não se reconheça direitos à natureza, o legislador reconheceu nela um valor intrínseco, estabelecendo assim deveres que podem ser cobrados dos animais humanos em favor dos elementos bióticos e abióticos. Nesse sentido, o constituinte atrelou um feixe de

direitos de filiação antropocêntrica temporalmente mitigada com um feixe de obrigações com beneficiários que vão além, muito além, da reduzida esfera daquilo que se chama de humanidade. (BENJAMIN, 2007, p. 120-121).

Destarte, a partir da interpretação da norma constitucional denota-se a possibilidade de atribuição de uma peculiar dignidade aos animais e mesmo à natureza em geral. Essa interpretação implica o reconhecimento de um dever de respeito e consideração, assim como correspondentes deveres de proteção, de tal sorte que os animais não podem ser reduzidos à condição de mera coisa, já que não lhe é atribuído meramente um valor instrumental (SARLET, 2016).

Outra discussão quanto à proteção animal no seio da norma constitucional no artigo 225 da Constituição Federal que veda qualquer prática de crueldade com animais. O termo crueldade é motivo de grande celeuma doutrinária, dado o fato de ser absolutamente indeterminado.

A identificação de uma crueldade que deva ser proscrita e sancionada, nem sempre é fácil e muitas vezes demanda o diálogo com outros saberes, o que, todavia, há de se dar à luz de cada situação concreta. Nesse diapasão, num esforço conceitual , Ingo Sarlet o conceitua, quanto à interpretação da Constituição Federal como toda e qualquer ação que inflige aos animais, de modo deliberado, um sofrimento relevante e desnecessário, deveria parecer elementar (2003).

Assim, seja pela ótica biocentrista, seja pelo antropocentrismo largado é assente o espectro de proteção aos animais.

2 ESTADO CONSTITUCIONAL LAICO: Reflexões sobre liberdade religiosa na Constituição brasileira

A Constituição Federal de 1988 não se refere textualmente à expressão liberdade religiosa. Entretanto, tal terminologia é tradicionalmente utilizada pela doutrina e jurisprudência para significar o complexo feixe de posições jusfundamentais atinente ao fenômeno religioso. Liberdade religiosa, numa concepção generalizada no direito individual, está presa à prerrogativa de a pessoa poder acreditar na existência de uma divindade e professar a fé respectiva.

Conforme elucida Aloisio Cristovam dos Santos Junior a liberdade religiosa não consiste num único direito, mas numa multiplicidade de direitos. "Alguns dos direitos que compõem essa complexidade situam-se na esfera individual dos cidadãos e outros ultrapassam tais limites, caracterizando-se como direitos coletivos (2007, p. 53). Destarte:

No ordenamento brasileiro, a liberdade religiosa está relacionada a três dimensões: liberdade e culto, liberdade de crença e liberdade de organização religiosa. A liberdade de organização religiosaconfere à pessoa ou o grupo o direito de criar segmento religioso. Segundo Aloisio Cristovam dos Santos Junior a liberdade de organização religiosa é assegurada pelo princípio da separação do Estado das confissões religiosas, envolvendo a livre criação, organização, estruturação interna e funcionamento da entidade religiosa. (2007, p. 188)

A liberdade de crença está atrelada à liberdade de consciência, no que concerne ao direito à livre opção religiosa, tanto para ser aquilo que atenda às necessidades espirituais da pessoa, como no sentido de divulgar sua crença, como no sentido negativo de não acreditar em nada em termos de divindade. Fábio Carvalho Leite chama atenção para o aspecto fundamental da liberdade de crença que é a possibilidade de ter condições objetivas de atuar no sentido da escolha religiosa feita, isto é, no direito de exprimir essa crença, não só de ter uma crença. Logo, seu núcleo de proteção é a "autodeterminação existencial" a partir da crença. (LEITE, 2014, p. 313).

A liberdade religiosa se traduz, ainda em uma de suas dimensões, na liberdade de culto, o que se expressa no ritual utilizado pelos adeptos da fé para exteriorizar seu sentimento religioso. A liberdade de culto consubstancia-se na possibilidade de a pessoa ser livre na forma de adoção de sua divindade. É livre manifestação exterior da crença, pela prática de atos próprios da religião, qualificada de forma ritual, cultual. Não importa o meio escolhido para manifestação da fé, desde que não vulnere a incolumidade física, o interesse público e o princípio da dignidade humana.

Em decorrência do caráter sistemático da Constituição Federal, o sentido e ao alcance da liberdade religiosa só pode ser determinado a partir do confronto com as demais normas que integram a Constituição. Assim impende cotejar a norma que estabelece o direito fundamental com os princípios fundamentais do texto de 1988. Nesse sentido, segundo Manoel Jorge e Silva Neto "os princípios fundamentais referidos nos arts. 1º/4º da Constituição de 1988 são

de remissão obrigatória para desencobrir o véu das incertezas a respeito da liberdade religiosa (2013, p.717). Nesse contexto é que se afigura a estreita relação entre a liberdade religiosa e a dignidade a pessoa humana. Pode-se afirmar que a liberdade religiosa é uma expressão da dignidade da pessoa.

Historicamente a dignidade da pessoa humana está atrelada ao cristianismo, estando amparada na ideia de que o homem foi criado à imagem e semelhança de Deus. O ser humano seria resultado de um ato criador intencional de Deus, tendo por isso, um valor intrínseco. Segundo Jonatas Machado, disso decorre que "os indivíduos devem procurar a comunhão com os demais membros da família humana num quadro de autonomia, igualdade e responsabilidade". (2013, p.36).

A dignidade da pessoa humana confere alcance mais abrangente à liberdade religiosa, mas isso não impede que esse direito fundamental sofra restrição quando incidir no caso outro princípio fundamental como a República, ou em conflito com outros valores constitucionalmente consagrados, que ser revelem, como caso específico, mais pujante. Inclusive, a própria dignidade da pessoa humana pode ser um limitador de condutas religiosas.

3 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS: Incidência da Proporcionalidade

Partindo da premissa de que quando a Constituição Federal protegeu a liberdade religiosa não deixou de valorizar outros direitos que eventualmente possam estar em colisão.

Como adverte Robert Alexy a solução para uma colisão no estabelecimento de uma precedência condicionada entre os princípios, tem por base o caso concreto. Assim, a partir da análise do caso concreto é que se fixam condições sob as quais um princípio tem precedência em face de outro. Deste modo, sob outras condições, é possível que a questão da precedência seja resolvida de outra forma. (ALEXY, 205, p. 96).

Outrossim, no caso de uma colisão entre princípios fundamentais surge a necessidade de utilização da técnica de ponderação de interesses. Segundo Manoel Jorge e Silva Neto "consiste na utilização de técnica por meio da qual se busca a 'pesagem' equilibrada entre os

bens constitucionalmente tutelados, impedindo-se que se atribua peso excessivo a um deles em detrimento do outro". (2008, p. 107).

Pela técnica da ponderação de interesse indissociável da proporcionalidade em sentido estrito se investiga a adequação e necessidade, bem como certifica-se se no caso houve ofensa à dignidade da pessoa humana. Sem desprezo a qualquer princípio ou regra estabelecidos, a proporcionalidade, parece ser o meio mais eficaz quando se trata de acomodar objetivos e atenuar tensões. Bem assim, porque busca harmonizar interesses em conflito, adequando-os de maneira que ambos possam conviver sem que nenhum seja completamente esvaziado.

A máxima da necessidade ou exigibilidade examina se, sendo adequada a medida, ela é a menos gravosa para a população, ou seja, se é a que em menor grau restrinja e limite os direitos fundamentais. Neste diapasão, a medida precisa ser indispensável para conservar o próprio ou outro direito fundamental e que não possa ser substituída por outra que, embora eficaz na mesma medida, seja menos gravosa.

Sobre o conflito entre a liberdade religiosa e a proteção animal, ainda há uma discussão se de fato se sequer existe uma posição assente da doutrina se existe conflito ou não. Ademais, as conclusões dos doutrinadores sobre a temática são bastante controversas.

No entender de Silva Neto, a liberdade de culto, protegida constitucionalmente da qual decorre a proteção dos ritos e liturgias de matriz africana, inclusive o sacrifício ritual de animais, encontra um elemento limitativo no artigo 46 da Lei de Contravenções Penais. Segundo o Autor é impossível desvincular o elemento crueldade da prática ritual do sacrifício de animais, portanto, diante do dispositivo, torna-se insustentável a tal prática religiosa. (SILVA NETO, 2013, p. 725).

Ingo Sarlet chama atenção para o equívoco em querer se efetivar a ponderação de interesses e a proporcionalidade entre os direitos culturais, ou a liberdade religiosa, em cotejo com a proibição de crueldade contra animais. Segundo o Autor, o mandamento constitucional que proíbe a crueldade contra animais não humanos, é uma regra e não um princípio, não sendo possível efetivar qualquer ponderação neste caso. (SARLET, 2013).Entretanto, isso não significa que a prática do sacrifício no ritual religioso seja proibida, mas que o exercício será legítimo se não implicar em sofrimento deliberado e desnecessário dos animais envolvidos.

Jaime Weingartner Neto assinala que ainda que em termos metódicos, no teste de proporcionalidade se fosse favorável ao regramento ambiental, dever-se-ia prosseguir e verificar se o núcleo essencial da liberdade religiosa nas confissões afro-brasieliras não restaria atingido, a indicar a conveniência da sociologia das religiões.

As religiões afro-brasileiras tem posição de prevalência estrutural no quadro geral da cultura brasileira se caracterizam por ser uma religião mágica e ritual, no qual se busca a manipulação de forças sagradas, utilizando o sacrifício de animais, que são oferecidos às diferentes divindades (orixás). "Nesse contexto, é muito provável que proibir o sacrifício ritual, *tut court*, signifique ferir o conteúdo essencial da religião professada por significativa parcela de brasileiros, o que se afigura, à vista desarmada, inconstitucional". (WEINGARTNER NETO, 2007, p. 291).

A partir das premissas acima expostas, faz-se mister tentar responder às questões apresentadas por Manoel Jorge e Silva Neto, para a averiguação da proporcionalidade em relação à restrição do direito fundamental. Assim, inquire-se: "O ato [...] foi adequado? E quanto ao segundo: foi necessário? E, por fim, quanto ao terceiro: havia ou há outro meio idôneo e menos gravoso para atingir o fim colimado?" (SILVA NETO, 2012, p. 51).

Quanto à adequação, primeiramente, impende observar que não há como dissociar a discussão da dignidade do animal não humano e o valor daí decorrente - a ponto inclusive de servir como limitação à liberdade religiosa - olvidando-se outros domínios, como o da legitimidade do abate de animais, o uso de animais para fins experimentais, que segue desafiando o direito e a ética. Ora, se a proibição do sacrifício tem como objetivo à proteção integral ao animal não humano, não basta direcionar a norma proibitiva de sacrifício para as religiões que utilizam dos animais para cultuar suas entidades. Adequado seria haver a proibição de modo geral, dirigida a toda a sociedade, o que implicaria na impossibilidade de sacrificar animais para alimentação, para pesquisas científicas, para o vestuário, dentre outras atividades que envolvem o sacrifício.

É um paradoxo vedar o sacrifício para determinado segmento religioso, enquanto no seio social a pratica do sacrifício é amplamente disseminada e desprovida de qualquer reprovação social.

A necessidade da restrição também é absolutamente controversa, uma vez que a impor tal proibição implicaria em atingir indelevelmente o núcleo essencial do direito. No tocante à liberdade religiosa o núcleo essencial é a liberdade de ter ou não ter religião, a liberdade de livre escolha a crença, a separação estrutural e organizacional entre o Estado e as confissões religiosas e a determinação de que o Estado não adota qualquer religião e nem se pronuncia sobre questões religiosas. Nas religiões de matrizes africanas, a prática tem fundamentos milenares.

Nas religiões afro-brasileiras, especialmente quanto ao candomblé, o sacrifício do animal pode ocorrer em duas situações, uma como oferenda ao Orixá, na qual cada entidade tem um animal que pode lhe ser ofertado. E em outras situações o sacrifício do animal se justificaria como troca de energia entre o animal e o fiel, quando o escopo do sacrifício seria retirar as energias negativas do fiel, passando para si (ebó de limpeza). São cultos de extrema relevância para a confissão religiosa, sem os quais perde-se toda significação. Desnatura-se a religião.

Nesse contexto, *a priori*, a discussão perpassa o procedimento do ritual, os motivos, momentos e formas que se pratica, bem como e especialmente a análise sobre se tratar de um elemento central que não pode ser desconsiderado, ou seja, ponto fundamental certo e indiscutível da doutrina religiosa. O sacrifício ritual constitui um dogma essencial das religiões de matrizes africanas. Qualquer proibição nesse sentido afetaria de forma abissal a religião professada, o que significaria uma investida de natureza inconstitucional.

Consoante Kelen Lima e Ilzver Oliveira:

> [...] à luz do sistema jurídico brasileiro inexiste qualquer objeção ao sacrifício religioso de animais. Os Discursos ideológicos forjados em nome da defesa dos direitos dos animais, nesse embate específico, assumem contornos de intolerância religiosa, posto que cuidar de tentar proibir, através do Poder Legislativo, apenas o sacrifício ritual de animais não-humanos na liturgias afrorreligiosas, mas não se opõe ao sacrifício ritual que alimenta a lucrativa indústria de produtores da chamada carne branca, que serve ao mercado israelita e muçulmano. (LIMA e OLIVEIRA, 2015).

Por fim, na avaliação entre os meios e os fins colimados, também não se vislumbra a proporcionalidade na proibição do sacrifício. A partir da concepção de que a Constituição não adotou plenamente o biocentrismo, ao contrário, de modo muito mais pujante manteve a ideia

do antropocentrismo, mesmo que alargado, ainda não expressa o objetivo de impedir o sacrifício de animais para outros fins.

Na ênfase ao homem como nota fundamental do ordenamento constitucional brasileiro, insta observar que:

> "Não obstante seja a Constituição o texto que disciplinará as relações de poder, o que mais importa, em suma é colocar a serviço de todo ser humano tudo o que e realizado pelo Estado. Não fosse assim, se imaginássemos uma organização estatal fleumática, soberba e indiferente às demandas dos indivíduos, teríamos de aceitar passivamente a tese de que o Estado é um fim em si mesmo e não um meio ao atingimento de finalidades que, em último grau, contemplam a melhoria das condições de vida as pessoas. (SILVA NETO, 2008, p. 118-119).

A simples maximização de um direito fundamental de proteção animal não legitima, nessa perspectiva, a restrição de outro, demonstrada a ausência de necessidade da providência restritiva, ou seja, se outros instrumentos garantidores do direito a ser implementado acarretariam gravame muito maior e, quiçá, de aniquilação ao direito limitado.

4 PROIBIÇÃO DE SACRIFÍCIO E ASSÉDIO RACIAL/ÉTNICO E RELIGIOSO INSTITUCIONAL

Assédio é o comportamento abusivo do indivíduo ou Instituição que se utiliza desmedidamente do poder ofendendo a um direito fundamental, com continuidade no tempo na lição de Manoel Jorge e Silva Neto. (2012, p. 25). Toda prática assediante vulnera a dignidade da pessoa humana. Assim, *a priori,* utiliza-se da ponderação de interesses para verificar se houve ou não assédio e, em se verificando que houve assédio, deve ser afastado de modo absoluto o comportamento do sujeito que sob a justificativa de um direito fundamental cometeu ato ilícito ou abusivo.

Entende-se por assédio racial, "toda discriminação racial ilegítima, com caráter continuo ou intermitente, que elege o critério raça como fator de desequiparação, sem correspondência a fato da vida que o legitime". (SILVA NETO, 2012, p. 158). Assédio religioso, por sua vez, segundo Manoel Jorge e Silva Neto "todo comportamento ilícito, de pessoa natural ou jurídica, destinado à conversão de agnósticos, ateus ou indivíduos que professe fé diversa do assediante, para a qual se utiliza de violência física ou moral". Acrescenta posteriormente que o assédio religioso institucional compreende práticas originárias dos seguimentos religiosos propriamente ditos ou de órgãos públicos e que se propõem à conversão de féis por meio

ilícito, à hostilização de outros segmentos religiosos ou desrespeitam o princípio da laicidade (SILVA NETO, 2012, p. 144).

Na edição de uma lei que proíba o sacrifício de animais nas religiões de matriz africana ou na conduta de operar mobilização midiática com escopo de menoscabar o culto aos orixás sob a perspectiva de que violam o direito dos animais, por meio de um único ato, tem-se a capacidade de produzir consequência contínuas ou intermitentes. Assim, tipifica-se claramente tanto o assédio religioso, como o assédio racial.

A priori, faz mister aqui chamar atenção para o fato de que as religiões afro-brasileiras, tem, evidentemente matriz africana, logo, seus praticantes originariamente eram negros e na atualidade é identificada por ser uma religião afrodescendente, um dos elementos da identidade negar. Face a este contexto dentro da realidade brasileira, isso remete a um grave problema que é o racismo.

No contexto hodierno, a Ciência já atentou para o fato de que a diversidade genética dentro dos grupos de raças não difere significativamente em termos estatísticos da encontrada entre grupos distintos. Neste sentido, as diferenças do padrão sistemático dos traços humanos não podem ser atribuídas a diferenças biológicas. Disso decorre que a divisão de seres humanos em raças resulta de um processo político-social, originando a intolerância entre os homens, não existindo base científica para a classificação racial.

A partir de 1930 houve o declínio das teorias raciais. A raça enquanto conceito biológico perdeu espaço para as teorias que creditavam à evolução cultural o código das diferenças civilizatórias entre os homens. É o que se denomina de "culturalismo". Passou-se a evidenciar a utilização do instrumento cultural, numa atmosfera evolucionista, para a defesa do pensamento de que a cultura do branco era superior à do negro e à do indígena. Consequentemente, uma mudança de paradigmas em que a inferioridade do negro deixou de ser fulcrada nas justificativas biológicas para a utilização de um critério histórico-cultural.

A professora Sonia Bloomfiled Ramagem, citada pelo Ministro Maurício Corrêa, do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do habeas corpus 82.424, destaca o conceito de raça social.

> Raças sociais podem ser caracterizadas por um indicador preferencial, tanto em termos físicos quanto culturais, possuindo poderoso significado político social, sendo um constructo social baseado em valores e crenças criados a partir de uma

> visão-de-mundo de determinados grupos sociais, provendo uma percepção cognitiva classificatória, o racismo, que hierarquiza grupos diferentes, podendo justificar a subjugação ou a destruição do grupo X pelo Y, ou vice-versa. (STF, 2004, p. 30).

O conceito de raça hodiernamente esposado pela Sociologia, não é mais um conceito científico como outrora, mas uma forma de classificação social baseada numa atitude negativa frente a certos grupos sociais. Assim, raça é um conceito que não corresponde a nenhuma realidade natural. Apesar de desprovido de conotação científica, tem servido para práticas discriminatórias e naturalizadoras do mundo social. Fica patente, deste modo, que não se pode lastrear o conceito de raça em uma diferença física inequívoca, como ocorre com a noção biológica de sexo.

Nesse sentido, hodiernamente raça se aplica como um conceito histórico, conforme infere Fabiano Silveira, uma vez que o que define o agrupamento humano é a presença de um discurso racializante, construído historicamente por quem recebe o qualificativo racial e por quem o manipula externamente. Tal discurso pode inclusive ter o poder de inventar artificialmente as dessemelhanças entre os grupos contrastados, usando, até mesmo, estratégias de agudização das diferenças e de criação de discursos baseados na ideia de que as distinções existem em termos raciais (SILVEIRA, 2007, p. 81-3).

Na compreensão sobre a dinâmica racial brasileira é preciso levar em consideração que há diversas formas de racismo, sendo que a segregação consubstanciada em atos discriminatórios é apenas a forma mais ostensiva. Inclusive, no país, a prática destes atos muitas vezes é velada por meio de discurso que se baseia supostamente em argumentos científicos ou jurídicos, que tentam se legitimar mesmo sendo subjacente o escopo de estigmatizar, de subjugar determinado segmento racial e religioso.

A discriminação racial brasileira se notabiliza por estarem imersas nos discursos da vida cotidiana que se apresentam como inofensivos e desprovidos de qualquer nota de racismo. Há, notoriamente uma naturalização do discurso racista no seio das relações sociais. Exemplo de tal situação é atribuir às religiões e matriz africana sua relação com o diabo. Associações pejorativas de elementos religiosos e culturais de afrodescendentes denotam a existência de discriminação racial e que põem o negro numa situação de inferioridade permanente. Sua repetição na sociedade torna-as quase inquestionáveis.

A religião afro-brasileira, por exemplo, foi alvo deste processo, ao ter sido obrigada pela violência a se sincretizar, escondendo-se sob o manto das manifestações da religião católica. Sobre tal temática discorre Ana Célia da Silva ao abordar que:

> A inculcação do estereótipo inferiorizante visa a produzir a rejeição a si próprio, ao seu padrão estético, bem como aos seus assemelhados. Por sua vez, a cultura e seus valores, uma vez inferiorizados, tendem a ser rejeitados, porque passam a ser vistos pela ótica imposta pelo dominador como primitivos, inferiores ou 'folclóricos' (SILVA, 1989, p. 56).

Nessa práxis, importa a influência do campo jurídico, que consiste num universo no qual se produz e se execre autoridade jurídica, que é uma forma de violência simbólica legítima, cujo monopólio pertence ao Estado e que inclusive pode se combinar com o uso da força física. (BOURDIEU, 2007, p. 211). Por meio desta violência simbólica legítima é que o Direito consagra a ordem estabelecida, uma vez que é uma visão do Estado, garantida pelo próprio Estado.

No que concerne à religião, Jonatas Machado chama atenção para o fato de que o Estado Constitucional longe de ser neutro relativamente às diferentes visões e mundo, apresenta indissociável da matriz judaico-cristã. Assim, existe um "mito da neutralidade do Estado". A neutralidade do Estado seria expressão de constitucionalismo contraditório, porque conduziria à negação dos seus próprios valores. Assim um Estado não pode ser eticamente neutro na medida em que impõe valores como dignidade, igualde, liberdade, democracia, separação de poderes, responsabilidade, verdade, racionalidade, justiça e solidariedade. Esses são valores positivos e revelam a tomada de uma posição moral e ética. (MACHADO, 2013, p. 137)

Assim, por meio de um racismo que se diz muitas vezes involuntário e que, como na hipótese de proibição ao livre exercício do culto nas religiões e matriz africana, é institucionalizado pelo Estado exsurgem consequências nefastas sobre os direitos e sobre o seu sentimento de pertencimento e identificação com a raça.

Por trás da pretensa neutralidade no discurso e nas decisões políticas sobre as questões religiosas, existe uma moral e numa cultura dominante que muitas vezes contrasta com a as culturas minoritárias. É inevitável que muitas vezes o conflito seja resolvido em favor da cultura dominante. Entretanto, o desafio do contexto pós-moderno é superar essa situação conferir exceções razoavelmente justificadas a grupos religiosos por conta da diferença moral e cultural, desde que não comprometa a ordem estabelecida.

> De fato, se compreendermos que a democracia não se limita a um mero jogo, ainda que não prescinda desta estrutura, devendo tutelar bens e valores do quais sequer uma eventual maioria pode dispor, devemos admitir que a compreensão do "outro" a ser considerado será fundamental para o desenvolvimento de uma democracia mais substancial, concreta e efetiva. Assim, a mesma empatia necessária para lidar com temas relacionados a deficientes físicos, a questões raciais, a grupos indígenas ou mesmo ao direito das mulheres (grupo que, embora não seja minoritário, ao menos assim tem apresentado no campo da representação política), deve operar na compreensão da liberdade religiosa, com as peculiaridades próprias do tema. (LEITE, 2014, p. 84-5)

A constituição de 1988 abriu o diálogo democrático com as comunidades tradicionais, por meio da configuração do pluralismo jurídico e democrático, com o reconhecimento de seus direitos. Assim, efetivou-se um modelo baseado do "Estado Plural e Multiétnico". Segundo Júlio Rocha "a partir da estruturação da política nacional de povos e comunidades tradicionais, uma diversidade de grupos étnicos sai de nítida invisibilidade institucional" (2015, p. 15).

O desafio com o surgimento de um sistema legal plural e multiétnico é fazer com os operadores lidem com as temáticas dos povos e comunidades tradicionais, grupos étnicos, tais como os de terreiros, isto é, aqueles que professam religiões e matriz africana. Saber lidar com as relações e forças específicas e lutas de concorrência para afirmações dos direitos dos grupos étnicos.

Sobre isso obtempera Jayme Weingartner Neto que "as forças religiosas e sociais, no quadro de interculturalismo e levando em conta uma epistemologia da complexidade, apresentam novas exigências ao Estado – que, ainda assim, tem instrumentos para garantir a maximização da liberdade religiosa, e no limite, proteger os próprios fundamentos. (2007, p. 24).

Na tutela do pluralismo religioso e do respeito às minorias, o Estado deve combater toda forma assédio racial/religioso. Utilizando o entendimento de Jonatas Machado, "o princípio da neutralidade surge, acima de tudo, como artifício da gestão da diversidade" (2013, p. 134). Não há como se sustentar com proteção constitucional a discriminação contra outras religiões. Não obstante na perspectiva de Jonatas Machado, a atitude de absoluta neutralidade ética do Estado Constitucional seja impossível e seja patente que de fato existem confissões majoritárias (grupo religioso mais articulado politicamente), deve-se estender as conquistas destes grupos aos grupos minoritários (2013, p. 16). Assim, impende que se aplique o princípio fundamental de alargar para as minorias o tratamento jurídico dispensado à confissão religiosa mais favorecida. (WEINGARTNER NETO, 2007, p. 292).

Não se pode justificar por meio do princípio da laicidade ou da neutralidade do Estado o não envolvimento em questões religiosas, ideológicas e morais, quando isso implica em reforço a uma ilicitude. Sobre isso, Jonatas Machado assinala que "o Estado Constitucional deve edificar uma comunidade constitucional inclusiva, baseada na afirmação de igual dignidade, liberdade e responsabilidade de todos os indivíduos, independentemente das suas convicções ideológicas e religiosas". (MACHADO, 2013, p. 18).

Se os órgãos públicos são conduzidos por agentes públicos e se estes, de forma ostensiva ou não, buscam favorecer ou prejudicar determinadas pessoas em virtude de opção religiosa, tem-se configurada a hipótese de assédio religioso institucional cujo protagonista é o próprio Estado, ao qual caberia, de ordinário, efetivar a neutralidade preconizada no art. 19, I/CF. (SILVA NETO, 2012, p. 146).

Arremata Jayme Weingartner Neto:

> Viver num mundo plural e complexo importa renunciar a um ponto fixo de perspectiva cristalizada. Mas não exime da reponsabilidade de lutar para que a vida, instável e difícil, possa ser um território livre. Melhor ainda, que a vida possa fruir-se num oceano de possibilidades, povoado de salvaguardas prenhes de igual dignidade. Especialmente a espiritual. (WEINGARTNER NETO, 2007, p. 26).

Torna-se cristalino que o Estado não pode ser agente legitimador do assédio, não pode por meio de uma legislação que se diz neutra, mas que se revela carregada de discursos estigmatizantes., ser avalista do assédio religioso e racial/étnico. Por meio de um único ato, reforçam-se ideias preconceituosas de índole racista e se geram consequência contínuas e intermitentes para os adeptos da religião afetada.

CONCLUSÃO

Uma das repercussões jurídicas do fenômeno religioso é a liberdade de culto, que se compreende a possibilidade expressar a tradição religiosa, os ritos e todas as manifestações que integram a doutrina da religião. A liberdade de culto é uma expressão da liberdade religiosa, devendo ser contextualizada num Estado que se apresenta como laico e cujo papel que emerge da interpretação do texto constitucional articula uma comunidade política que se pretende inclusiva.

Ao lado disso, a Constituição Federal também ampara a proteção a animal. A preocupação ambiental já é uma realidade no Brasil, tendo se traduzido na incorporação da matéria no texto constitucional. Consagrou-se o dever de consideração e proteção ao animal, vedando sacrífico por meio cruel. Assim, houve o reconhecimento do valor inerente dos animais não-humanos, superando a lógica antropocentrista economicocentrista que concebia os animais pela visão utilitarista, para servir aos interesses dos homens.

Pode-se, até mesmo, face a relevância da religião na vida do indivíduo, afirmar que não uma vez obstado o exercício da religião, no que toca ao núcleo essencial, ao seu caráter mais fundamental, restará aniquilada a dignidade do sujeito. Assim, malgrado seja assente que não existe direito absoluto e que mesmo a liberdade de culto sofre restrições, esta não podem invadir o núcleo essencial do direito e tampouco pode subsistir se estiver contrariando o quadro valorativo imposto pela Constituição Federal.

Nesse contexto, na situação abstrata e conflito entre a liberdade religiosa e a proteção ao direito animal, utilizando a técnica de ponderação e interesses, por meio da aplicação do princípio da proporcionalidade se conclui que deve prevalecer a liberdade no exercício do culto religioso. Tanto ao analisar a adequação, quanto à necessidade, quanto sopesando os meios e fins colimados com a medida restritiva, observa-se que não há como se justificar a restrição a este direito fundamental. Por meio da ponderação pretende-se a preservação da Constituição, na maior medida possível e isso, impõe o privilégio à liberdade de culto.

Impende atentar para o reconhecimento público e até institucional do papel que a religião desempenha na vida dos indivíduos e das comunidades. O sacrifício de animais nas religiões de matriz africana assume relevância estrutural no ritual de culto nessas confissões religiosas. Deste modo sua supressão implicaria na erosão do núcleo essencial da religião professada. Aliado a isso, sob a perspectiva de ocorrência, em caso de proibição ao sacrifício de animais nas religiões de matriz africana, de assédio racial e religioso, mais condenável ainda se verifica a proibição.

O Estado não pode atuar como efetivador de ato discriminatório de consequência contínuas ou intermitentes. Face do tecido social brasileiro em que se explicita conceitos negativos e

discriminatórios em face às religiões advindas dos povos negros civilizatórios, uma legislação restritiva terá efeito simbólico ainda mais devastador sobre o grupo religioso e étnico.

A funções constitucionais no contexto hodierno apontam para a maior inclusividade possível, isto se denota pelo fato de o pluralismo estra inserido no rol dos princípios fundamentais do Estado Brasileiro. O Estado Laico, especialmente tal como formatado pelo constituinte de 1988, não é um Estado insensível ou mesmo refratário ao fenômeno religioso. Por conseguinte, em obediência ao mandamento constitucional deveria assumir o compromisso em respeitar incondicionalmente as opções religiosas e suas manifestações, se em observância aos princípios fundamentais do Estado. Não pode assim ser agente de legitimação de intolerância contra segmentos religiosos de matriz africana.

REFERÊNCIAS

ALEXY. Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

AMORIM, Malu, Flávia Pôrto. *Sacrifícios rituais em religiões afro-brasileiras*: a proteção jurídica aos animais não humanos frente a valores religiosos e culturais. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/31559/sacrificios-rituais-em-religioes-afro-brasileiras>. Acesso em 05 de jan de 2016.

AZEVEDO, Thales de. Democracia racial. : ideologia e realidade. Petrópolis: Vozes, 1975.

BARBOSA JÚNIOR, Ademir. *Candomblé:* uma religião ecológica. São Paulo: Anubis, 2016.

BARBOSA, Wilson do Nascimento. *Cultura negra e dominação*. Rio Grande do Sul: Unisinos,2002.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*. 11. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasill, 2007.

BRASIL, Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Manole, 2015.

FEIJÓ, Anamaria Gonçalves dos Santos. A dignidade e o animal não-humano. In MOLINARO, Carlos Alberto; SARLET, Ingo Wolfgang. [et. al] (orgs.) *A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos*: uma discussão necessária. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

FELIPE, Sônia T. Agência e paciência moral: razão e vulnerabilidade na constituição da comunidade moral. In E*thic@* - Florianópolis, v. 6, n. 4 p. 69-82 Ago 2007. p. 71-72. Disponível em: <http://www.cfh.ufsc.br/ethic@/et611art7.pdf.>.Acesso em 20 de ago de 2016.

_____. Dos Direitos morais aos Direitos Constitucionais: Para além do especismo elitista e eletivo. In GORDILHO, Heron José Santana. SANTANA, Luciano Rocha. (coord.). *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 2, n. 1, (jan/jun.2007). Salvador: Evolução, 2007.

_____. *Ética e experimentação animal*: fundamentos abolicionistas. Florianópolis: EUFSC, 2007.

_____. Fundamentação ética dos direitos morais. O legado de Humphry Primatt. In SANTANA, Heron José. SANTANA, Luciano Rocha. (coord.). *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 1, n. 1, (jan. 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

_____. Liberdade e autonomia prática: fundamentação ética da proteção constitucional dos animais. In MOLINARO, Carlos Alberto; SARLET, Ingo Wolfgang. [et. al] (orgs.) *A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos*: uma discussão necessária. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo animal*. Salvador: Evolução, 2008.

GUIMARÃES, Antônio S. A. *Preconceito e discriminação*. Queixas de ofensas e tratamento desigual dos negros no Brasil. Salvador: Novos Toques, 1998.

LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e religião:* a liberdade religiosa no Brasil. Curitiba: Juruá, 2014.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de Risco e Estado. In: CANOTILHO, Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 12. 2d. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. Crueldade Consentida – crítica a razão antropocêntrica) In SANTANA, Heron José. SANTANA, Luciano Rocha. (coord.). *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 1, n. 1, (jan./dez. 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

LIMA, Kellen Josephine Muniz de e OLIVEIRA, Ilzver de Matos. *Liberdade religiosa e a polêmica em torno da sacralização de animais não-humanos nas liturgias religiosas de matriz africana*. 2015. Disponível em: <http://www.bibliotekevirtual.org/index.php/2013-02-07-03-02-35/2013-02-07-03-03-11/1204-revistadedireito/v11n01/12887-liberdade-religiosa-e-a-polemica-em-torno-da-sacralizacao-de-animais-nao-humanos-nas-liturgias-religiosas-de-matriz-africana.html>. Acesso em 02 de jan. 2016.

MACHADO, Jonatas. *Estado Constitucional e Neutralidade Religiosa*: Entre o teísmo e o (neo)atésimo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

MACHADO, Vanda. O negro, constituinte da sua liberdade. In: LUZ, Marco Aurélio (org.). *Identidade negra e educação*. Salvador: Inamá, 1989.

MORAIS, Marcelo Alonso. Umbanda e meio ambiente: o culto de Oxossi e às florestas. Rio de Janeiro: Iedia Jurídica, 2013. PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. São Paulo: Max Limonad, 1988.

PEREIRA, Vasco. *Verde Cor de Direito*: Lições de meio ambiente. Coimbra: Almedina, 2002.

ROBERT, Yannick Yves Andrade; PLASTINO, Carlos Alberto; LEITE, Fábio Carvalho. *Sacrificio de animais em rituais de religiões de matriz africanas*. Disponível em: <http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_ esumo2008/relatorios/ccs/dir/yannick_yves_andrade_ robert.pdf>. Acesso em: 08 jan. 2016.

RODRIGUES, Danielle Tetü, *O direito & os animais*: uma abordagem ética, filosófica e normativa, Curtitiba, Juruá, 2006.

ROCHA, Júlio César Sá da; SERRA, Ordep. *Direito ambiental, conflitos socioambientais e comunidades tradicionais*. Salvador: EDUFBA, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A proteção dos animais e o papel da jurisprudência constitucional.* 2016. Disponível em :< http://www.conjur.com.br/2016-jun-24/protecao-animais-papel-jurisprudencia-constitucional>. Acesso em 10 de set. de 2016.

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

SILVA JR. Hédio. *Direito de igualdade racial*: aspectos constitucionais, civis e penais: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

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

SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Teoria jurídica do assédio e sua fundamentação constitucional*. São Paulo: Ltr, 2012.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de direito constitucional*. 8. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SILVA, Tagore Trajano de A.. *Fundamentos do direito animal constitucional*. 2009. Disponível em: <http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/Fundamentos.pdf.> Acesso em 20 de dez de 2015.

SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins. *Da criminalização do racismo*: aspectos jurídicos e sociocriminológicos. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SINGER, Peter. *Libertação animal*. Porto Alegre: Lugano, 2004.

SHWARCZ, Lília Moritz. *O Espetáculo das Raças*. Cientistas, instituições e questão racial no Brasil - 1870-1930. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade religiosa na Constituição*: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.