XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITOS FUNDAMENTAIS

JONATHAN BARROS VITA

VALÉRIA SILVA GALDINO CARDIN

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
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

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direitos fundamentais [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;
Coordenadores: Lucas Gonçalves Da Silva, Jonathan Barros Vita, Valéria Silva Galdino Cardin– Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-051-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito fundamentais. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITOS FUNDAMENTAIS

Apresentação

O XXIV Encontro Nacional do CONPEDI Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito em parceria com o Programa Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe UFS, ocorreu em Aracaju entre os dias 03 e 06 de junho de 2015 e teve como tema central DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

Dentre as diversas atividades acadêmicas empreendidas neste evento, tem-se os grupos de trabalho temáticos que produzem obras agregadas sob o tema comum do mesmo.

Neste sentido, para operacionalizar tal modelo, os coordenadores dos GTs são os responsáveis pela organização dos trabalhos em blocos temáticos, dando coerência à produção e estabelecendo um fio condutor evolutivo para os mesmos.

No caso concreto, assim aconteceu com o GT DIREITOS FUNDAMENTAIS. Coordenado pelos professores Jonathan Barros Vita, Lucas Gonçalves da Silva e Valéria Galdino Cardin, o referido GT foi palco da discussão de trabalhos que ora são publicados no presente e-book, tendo como fundamento textos apresentados que lidam com diversas facetas deste objeto fundamental de estudos para a doutrina contemporânea brasileira.

Como divisões possíveis deste tema, na doutrina constitucional, o tema dos direitos fundamentais tem merecido também a maior atenção de muitos pesquisadores, que notadamente se posicionam em três planos: teoria dos direitos fundamentais, direitos fundamentais e garantias fundamentais, ambos em espécie.

Logo, as discussões doutrinárias trazidas nas apresentações e debates orais representaram atividades de pesquisa e de diálogos armados por atores da comunidade acadêmica, de diversas instituições (públicas e privadas) que representam o Brasil em todas as latitudes e longitudes, muitas vezes com aplicação das teorias mencionadas à problemas empíricos, perfazendo uma forma empírico-dialética de pesquisa.

Como o ato de classificar depende apenas da forma de olhar o objeto, a partir da ordem de apresentação dos trabalhos no GT (critério de ordenação utilizado na lista que segue), vários grupos de artigos poderiam ser criados, como aqueles que lidam com: questões de raça,

religião e gênero (8, 10, 12, 13, 15, 24 e 27), concretização de direitos fundamentais (1, 5, 9, 11, 16, 18, 19 e 22), liberdade de expressão e reunião (3, 6, 17 e 25), teoria geral dos direitos fundamentais (7, 14) e temas multidisciplinares que ligam os direitos fundamentais a outros direitos (2, 4, 20, 21, 23, 26 e 28)

1. A inclusão nos mecanismos de produção de riqueza face à relativização do princípio da igualdade pelos programas de transferência de renda, de Rogério Piccino Braga

2. Benefícios da clonagem terapêutica e as células-tronco embrionárias frente ao princípio da dignidade humana no ordenamento jurídico brasileiro, de Janaína Reckziegel e Luiz Henrique Maisonnett

3. As teses revisionistas e os limites à restrição da liberdade de expressão, de Rodrigo De Souza Costa e Raisa Duarte Da Silva Ribeiro

4. A inviolabilidade do domicílio no curso da fiscalização tributária, de Pedro Cesar Ivo Trindade Mello

5. Acessibilidade: um direito fundamental da pessoa com deficiência e um dever do poder público, de Flavia Piva Almeida Leite e Jeferson Moreira de Carvalho

6. Biografias não autorizadas e o direito à privacidade na sociedade da informação, de Narciso Leandro Xavier Baez e Eraldo Concenço

7. O princípio da igualdade e suas dimensões: a igualdade formal e material à luz da obra de Pérez Luño, de Giovanna Paola Batista de Britto Lyra Moura

8. Intolerância contra as religiões de matriz africana: uma análise sobre colisão de direitos através de casos judiciais emblemáticos, de Ilzver de Matos Oliveira e Kellen Josephine Muniz De Lima

9. A criança e o adolescente e os direitos fundamentais - o papel das mídias sociais e das TICs sob o prisma do princípio da proteção integral e da fraternidade, de Bruno Mello Corrêa de Barros e Daniela Richter

10. Laicidade e símbolos religiosos no brasil: em defesa da liberdade religiosa e do estado democrático de direito, de Eder Bomfim Rodrigues

11. O serviço público adequado e a cláusula de proibição de retrocesso social, de Paulo Ricardo Schier e Adriana da Costa Ricardo Schier

12. Sobre a dominação masculina (re)produzida na publicidade: reações da sociedade vistas a partir de denúncias ao CONAR, de Helio Feltes Filho e Taysa Schiocchet

13. É para rir? A atuação do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro nos casos envolvendo liberdade de expressão e racismo nos discursos humorísticos, de Caitlin Mulholland e Thula Rafaela de Oliveira Pires

14. O poder judiciário, a constituição e os direitos fundamentais: ativismo judicial no STF pela crítica de Antônio José Avelãs Nunes, de Tassiana Moura de Oliveira e Ana Paula Da Silva Azevêdo

15. Mudança de sexo e a proteção dos interesses de terceiros, de Kelly Cristina Presotto e Riva Sobrado De Freitas

16. Os custos dos direitos fundamentais e o direito prestacional/fundamental à saúde, de Rubia Carla Goedert

17. Democracia na era da internet, tática black bloc e direito de reunião, de Gilton Batista Brito e Lucas Gonçalves Da Silva

18. A pessoa com espectro autista e o direito à educação inclusiva, de Carolina Valença Ferraz e Glauber Salomao Leite

19. A problemática dos custos no campo de execução dos direitos fundamentais: alternativas e soluções para o cumprimento do mínimo existencial, de Diogo Oliveira Muniz Caldas

20. Direitos fundamentais: questões de princípios entre o viver e o morrer, de Robson Antão De Medeiros e Gilvânklim Marques De Lima

21. A Amazônia e o paradoxo das águas: (re)pensando a gestão hídrica urbana, de Jefferson Rodrigues de Quadros e Silvia Helena Antunes dos Santos

22. Beneficio constitucional de prestação continuada: o recente posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre o critério da renda per capita à luz da efetividade, de Benedito Cerezzo Pereira Filho e Luiz Fernando Molan Gaban

23. Os "mortos" civilmente: aspectos políticos e jurídicos acerca da invisibilidade do preso provisório em um estado democrático de direito, de Samyle Regina Matos Oliveira e Edinilson Donisete Machado

24. As mulheres no mercado de trabalho: desmistificando a igualdade entre os gêneros, de Deisemara Turatti Langoski e Olga Maria B Aguiar De Oliveira

25. Os limites entre a liberdade de expressão e o discurso de ódio: uma análise sobre o caso dos supostos justiceiros , de Rafael Santos de Oliveira e Claudete Magda Calderan Caldas

26. Tráfico de pessoas para retirada ilegal de órgãos: um crime degradante contra o ser humano, de Fernando Baleira Leão De Oliveira Queiroz e Meire Marcia Paiva

27. O desafio da igualdade: casos de intolerância religiosa na contemporaneidade e a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, de Jose Lucas Santos Carvalho

28. O cadastro ambiental rural como direito à informação e o sigilo de dados, de Luciana Costa da Fonseca e Danielle Fonseca Silva

Finalmente, deixa-se claro que os trabalhos apresentados no GT DIREITOS FUNDAMENTAIS, acima relatados, foram contemplados na presente publicação, uma verdadeira contribuição para a promoção e o incentivo da pesquisa jurídica no Brasil, consolidando o CONPEDI, cada vez mais, como um ótimo espaço para discussão e apresentação das pesquisas desenvolvidas nos ambientes acadêmicos das pós-graduações.

Desejamos boa leitura a todos.

Prof. Dr. Jonathan Barros Vita - Unimar

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS

Profa. Dra. Valéria Galdino Cardin - Unicesumar

LAICIDADE E SÍMBOLOS RELIGIOSOS NO BRASIL: EM DEFESA DA LIBERDADE RELIGIOSA E DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

SECULARISM AND RELIGIOUS SYMBOLS IN BRAZIL: IN DEFENSE OF RELIGIOUS FREEDOM AND THE LEGAL DEMOCRATIC STATE

Eder Bomfim Rodrigues

Resumo

O constitucionalismo contemporâneo tem dedicado especial atenção às relações entre Estado e religião. Com isso, não é possível afirmar que a religião seja apenas um elemento da vida privada e íntima dos cidadãos, pois esta não é uma verdade autoevidente, sobretudo no Brasil, diante de uma história marcada por fortes e intensas relações entre Estado e Igreja Católica. Desse modo, a laicidade do Estado, presente no art. 19, I, da Constituição da República, significa promover a exclusão absoluta de todo e qualquer símbolo religioso, como por exemplo os crucifixos, das dependências de órgãos públicos, em especial no âmbito do Poder Judiciário? O presente artigo busca reconstruir o significado da laicidade do Estado, tendo em vista a integração social em torno do patriotismo constitucional e o reconhecimento da ética da hospitalidade.

Palavras-chave: Laicidade, Símbolos religiosos, Liberdade religiosa, Patriotismo constitucional, Hospitalidade

Abstract/Resumen/Résumé

Contemporary constitutionalism devotes special attention to the relations between the State and religion. Thus, it is not possible to say that religion is only one element of the private and intimate life of citizens, because this is not a self-evident truth, especially in Brazil, whose history has been marked by strong and intense relations between the State and the Catholic Church. But should the secular State, as affirmed in article 19, I, of the Constitution of the Brazilian Republic, imply the absolute exclusion of any religious symbol, such as crucifixes, from the dependencies of government departments, especially in the Judiciary? This article seeks to reconstruct the meaning of the secular State, in view of constitutional patriotism and the social integration around it and the ethics of hospitality.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Secularism, Religious symbols, Religious freedom, Constitutional patriotism, Hospitality

1 INTRODUÇÃO

O constitucionalismo contemporâneo tem dedicado especial atenção às relações entre Estado e religião, principalmente diante das inúmeras discussões e conflitos que envolvem essas relações, seja no mundo ocidental ou no mundo oriental. Por mais que o Ocidente possa ser caracterizado como laico e já tenha vivenciado um processo de secularização, a religião ainda exerce um papel de destaque no cotidiano. Mesmo um grande avanço científico e tecnológico não foi capaz de fazer desaparecer com os aspectos religiosos e com a busca do ser humano pelo sobrenatural.

No Brasil, a religiosidade é um fato presente na vida das pessoas desde os tempos da colonização. O Estado brasileiro foi construído nas bases do colonialismo cristão português e isso faz com que se possa afirmar que a religiosidade cristã seja um dos elementos do complexo processo de gênese do Brasil.

Assim, tendo em vista as peculiaridades brasileiras, este trabalho busca apresentar um novo significado para a laicidade do Estado, diante da integração social em torno do patriotismo constitucional e do reconhecimento da ética da hospitalidade de Derrida (2003), a qual promove uma abertura para a responsabilidade incondicional em relação ao Outro.

As análises e reflexões aqui apresentadas têm como objetivo, conforme mencionado, reconstruir a laicidade do Estado à luz do Estado Democrático de Direito, de forma a que este princípio não esteja mais centrado numa perspectiva liberal e excludente, mas sim a partir de novas bases e de uma nova legitimidade.

2 A LAICIDADE DO ESTADO E A LIBERDADE RELIGIOSA NO DIREITO BRASILEIRO

A chegada dos portugueses ao Brasil foi marcada por um forte simbolismo religioso, pois, além de fatores econômicos que os impulsionaram, como a busca por ouro e especiarias, a difusão da fé católica também estava dentro dos objetivos coloniais lusitanos. Com as grandes navegações, Portugal procurava levar o cristianismo para povos distantes e conquistar novos fiéis para a Igreja. Pode-se assim dizer que a religiosidade cristã estava nas origens de

formação do Brasil, compondo uma das razões de existência da própria colonização e fazendo parte da história nacional.

Em 22 de abril de 1500, a frota de Pedro Álvares Cabral chegou ao território que hoje se conhece como Brasil. "[...] A armada de Cabral ancorou em frente ao Monte Pascoal, 44 dias após ter partido de Lisboa." (BUENO, 1998, p. 45). Era um período de grande significado religioso para os portugueses, época da Semana Santa, e que marcou profundamente a história de Portugal, pois uma nova terra fora encontrada, a qual iria proporcionar a expansão dos domínios do Rei D. Manuel I (1495-1521) e do catolicismo pelo mundo. Dessa forma, é possível afirmar que o Brasil nasceu dentro das bases do cristianismo, fazendo parte do reino católico de Portugal.

> Nascido à sombra da Cruz, o Brasil recebeu os jesuítas apenas nove anos depois da criação da Companhia de Jesus. Em 1549, com o Governador Tomé de Sousa, chegou à Bahia a primeira leva de inacianos. Chefiava-a quem tinha qualidades de organizador, político e missionário: Manuel da Nóbrega. Por vinte e um anos seria êle o Superior, o Provincial, o Reitor, a quem tudo se ficou devendo; o trabalhador incansável das viagens pelo litoral, o arguto conselheiro da fundação do Rio de Janeiro, o fundador dos três Colégios que são as mais ricas jóias do verdadeiro tesouro que nos legaram os jesuítas. (VIANNA, 1970, p. 99-100).

O trabalho dos jesuítas no período colonial marcou a formação do Brasil e a própria identidade nacional, ao ter afirmado o catolicismo como uma força política e social interna que moldava a construção do país e que estabelecia as bases de funcionamento da sociedade colonial. A Companhia de Jesus serviu como um elemento de formação do saber em diversas áreas como na educação, no direito, na filosofia e na teologia cristã. Os jesuítas foram

> [...] criadores de nosso ensino, de nosso teatro e, de certo modo, de nossa medicina e de nossa arquitetura; preservadores das línguas indígenas; cronistas de todos os acontecimentos aqui registrados; primeiros intelectuais que exerceram atividades literárias na colônia – desempenharam uma incumbência para a qual não faltavam qualificativos, tão grande e tão excepcional foi ela, entre tôdas que contribuíram para a formação do Brasil. (VIANNA, 1970, p. 103).

Não há como se pensar na história do Brasil sem a presença jesuíta e sem os diversos serviços prestados pelos vários padres que estiveram presentes na colonização portuguesa, seja na realização de inúmeras atividades beneficentes, na educação e, por exemplo, na formação moral da colônia com os ensinamentos do cristianismo.

No entanto, o trabalho da Igreja no período da colonização nem sempre se pautou pela bondade e pela caridade junto ao próximo. Houve, como menciona Freyre (2002), um contato deletério e dissolvente entre os brancos, índios e negros. "O missionário tem sido o

grande destruidor de culturas não européias, do século XVI ao atual; sua ação mais dissolvente que a do leigo.” (FREYRE, 2002, p. 245). A cultura indígena foi destruída pelos jesuítas a partir da catequese, havendo um predomínio cultural europeu na formação das novas famílias de índios e na organização societária colonial como um todo.

> Sobre esses índios assombrados com o que lhes sucedia é que caiu a pregação missionária, como um flagelo. Com ela, os índios souberam que era por culpa sua, de sua iniqüidade, de seus pecados, que o bom deus do céu caíra sobre eles, como um cão selvagem, ameaçando lançá-los para sempre nos infernos. O bem e o mal, a virtude e o pecado, o valor e a covardia, tudo se confundia, transtrocando o belo com o feio, o ruim com o bom. Nada valia, agora e doravante, o que para eles mais valia: a bravura gratuita, a vontade de beleza, a criatividade, a solidariedade. A cristandade surgia a seus olhos como o mundo do pecado, das enfermidades dolorosas e mortais, da covardia, que se adonava do mundo índio, tudo conspurcando, tudo apodrecendo. (RIBEIRO, 2006, p. 39).

O contato dos indígenas com os missionários jesuítas proporcionou uma aculturação geral para os primeiros, num verdadeiro choque profundo de culturas. Além disso, milhões de indígenas morreram durante a colonização por doenças como gripe, varíola, sarampo e tuberculose, as quais eram desconhecidas para eles.

A mudança cultural provocada nos indígenas pela forma de vida escolhida como boa, santa e necessária pelos jesuítas foi extremamente difícil para povos que estavam acostumados, por séculos, a um outro modo de vida. Assim, o plano de colonização do padre Manoel da Nóbrega, de 1558, foi um verdadeiro desastre.

> Também foi evidentemente nefasto o papel dos jesuítas, retirando os índios de suas aldeias dispersas para concentrá-los nas reduções, onde, além de servirem aos padres e não a si mesmos e de morrerem nas guerras dos portugueses contra os índios hostis, eram facilmente vitimados pelas pragas de que eles próprios, sem querer, os contaminavam. É evidente que nos dois casos o propósito explícito dos jesuítas não era destruir os índios, mas o resultado de sua política não podia ser mais letal se tivesse sido programada para isso. (RIBEIRO, 2006, p. 51).

Quanto aos negros, pode-se dizer que as relações sociais entre eles e a Igreja também não foram boas, pacíficas e, muito menos, cordiais. A história dos negros no Brasil, no período colonial, foi marcada por uma enorme violência e opressão. Houve um clima de insensibilidade geral para o sofrimento do escravo negro, até mesmo por parte da Igreja Católica, já que esta era beneficiária direta do sistema e obtinha grandes lucros com o tráfico da África para o Brasil.

> No geral, os padres justificavam ideologicamente a escravidão negra. Mesmo que alguns não percebessem que favoreciam a opressão – e houve padres

> verdadeiramente piedosos –, a maioria ficou insensível ao sofrimento do escravo. Além de fornecer argumentos ideológicos, a Igreja adotou medidas práticas que facilitaram o tráfico – abonando leis, recebendo privilégios, tornando-se ela própria traficante. Em certos momentos, o cristianismo aviltou-se em um exercício cínico de corretagem de negros. (CHIAVENATO, 2002, p. 39-40).

A escravidão dos povos africanos trouxe graves consequências para a sociedade brasileira, dentre elas, criou uma radical separação entre brancos e negros que levou ao antagonismo social, ao racismo e à discriminação. O racismo foi responsável por proclamar a inferioridade racial do negro e por legitimar a violência diária contra milhares de escravos, além disso foi importante para difundir, no século XX, o mito da democracia racial no país, de forma a manter os negros longe da realização de uma cidadania participativa e inclusiva. Em tudo isso a Igreja teve a sua contribuição, já que ela participou, de diversas formas, de todo o processo escravista.

Diante dessas peculiaridades históricas torna-se ainda imprescindível a análise de alguns outros aspectos da história do direito constitucional e do direito fundamental à liberdade religiosa no Brasil, desde as primeiras leis e da primeira Constituição.

As primeiras leis utilizadas no Brasil não eram genuinamente brasileiras, mas sim portuguesas, diante da condição de colônia de Portugal. Dessa forma aqui se aplicou inicialmente as Ordenações Afonsinas. Essas primeiras ordenações foram muito influenciadas pelas relações entre o Estado português e a Igreja Católica Romana. Sanções penais eram estabelecidas para quem violasse determinadas regras, como a prática do adultério ou até mesmo a heresia. Não havia, portanto, liberdade religiosa, pois a única religião permitida era a católica e contrariar o Estado e as normas religiosas ditadas pela Igreja era sinal de condenação, inclusive, com pena de morte.

Após as Ordenações Afonsinas um novo conjunto de leis passou a ter vigência em Portugal, as Ordenações Manuelinas do Rei Manuel I (1495-1521). Esta legislação também seguiu a mesma direção da anterior e teve um forte caráter religioso. Já as Ordenações Filipinas vieram logo em seguida, consequência direta do domínio espanhol em Portugal entre 1580 e 1640, num período que ficou conhecido como União Ibérica. Vê-se também nas Ordenações Filipinas a presença de crimes, como o de heresia, feitiçaria, blasfêmia e outros, os quais buscavam defender a fé católica, bem como impedir qualquer tentativa de liberdade religiosa. Tal situação influenciou, consequentemente, na forma de estabelecimento das leis e da organização do Brasil no período colonial, inclusive após a Independência em 07 de setembro de 1822.

> Nesse contexto colonial em que a Igreja Católica se vale até de um implacável tribunal eclesiástico (o Brasil foi agraciado com as Visitações do Santo Ofício) para punir os hereges e impor suas crenças e práticas religiosas, índios, negros e acatólicos não tinham outra saída senão aceitar a catequese jesuítica ou se submeter à fé católica pela via da coerção judicial e militar. Na condição de única religião legalmente permitida e subvencionada pelo Estado, o catolicismo era praticamente compulsório. (MARIANO, 2001, p. 128).

A atuação da Inquisição no período colonial foi marcante para a história brasileira, pois o Tribunal do Santo Ofício serviu como um importante elemento de proteção e de preservação do catolicismo no Brasil. Na verdade, a ação inquisitorial foi uma resposta direta de Portugal à ameaça representada, inicialmente, pelos judeus e, em seguida, pelo protestantismo, pelo islamismo e outras manifestações de fé.

No entanto, a ausência de liberdade, ocasionada pela imposição do catolicismo como religião de todos, não foi absoluta, pois ela foi relativizada em alguns momentos da história do Brasil, principalmente diante dos interesses econômicos e comerciais da Inglaterra em solo brasileiro.

> [...] A vinda da família real portuguesa provocara uma primeira mudança jurídica na relação do Estado com a esfera religiosa. Para a poderosa Inglaterra não bastava que seus aliados portugueses lhe escancarassem os portos brasileiros e rompessem seu antigo monopólio comercial com a colônia: ela também fez com que Portugal assegurasse a liberdade religiosa dos trabalhadores ingleses no Brasil. Assim, em 1810, dois anos depois de o príncipe regente D. João decretar a abertura dos portos, foi assinado o tratado de comércio entre Portugal e Inglaterra, que consolidava juridicamente o domínio inglês sobre o Estado português no Brasil e no qual constava artigo prevendo a liberdade de culto para os estrangeiros residentes na colônia. (MARIANO, 2001, p. 128-129).

Dessa forma, a liberdade religiosa não foi deixada de lado na Constituição do Império do Brasil de 1824, mas foi garantida, embora com limitações, diante das históricas relações existentes entre Estado e Igreja no período colonial. A Constituição outorgada pelo Imperador Dom Pedro I (1822-1831) em 25 de março de 1824 foi responsável por afirmar uma série de direitos fundamentais e por manter em sua estrutura laços de proximidade com a Igreja Católica. Assim, essa mesma Constituição já revelava, logo em seu início, a sua opção religiosa, ao proclamar que este texto se dava “Em Nome da Santíssima Trindade”, qual seja Deus, Jesus Cristo e o Espírito Santo. Tal expressão significava a consagração de uma ordem jurídica influenciada pela religião no Brasil, bem como o reconhecimento de que Deus era um ser supremo e responsável pela criação do direito brasileiro, ou seja, era como dizer que a ordem jurídica tinha origem em Deus e que o poder do Estado tinha fundamentação divina.

O título I da Constituição, composto de cinco artigos, e que versava a respeito do Império do Brasil, seu território, governo, dinastia e religião, dispôs o seguinte em seu art. 5º: "A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior do Templo." (BRASIL, 1824). Ora o que se vê neste dispositivo é o estabelecimento de uma religião oficial do Estado, mas com a possibilidade de existência e de respeito a outras religiões, desde que estas não viessem a ocupar o espaço da Igreja Católica.

O fato de a Igreja Católica ter sido oficializada como religião oficial do Império gerou muitos benefícios para esta instituição, pois promoveu uma maior aproximação entre Estado e Igreja no Brasil, de modo a consolidar os laços históricos de união entre o poder temporal e o poder eclesiástico. Mas, por sua vez, essa situação trouxe graves consequências, pois proporcionou uma completa ausência de liberdade para a Igreja na realização de seus objetivos e em sua capacidade de auto-organização, o que não acontecia com as Igrejas Protestantes recém instaladas no Brasil com os imigrantes europeus e norte-americanos, pois elas "[...] encontraram um Governo tolerante e regalista, que lhes assegurou a liberdade de culto, subvencionou seus pastores, evitou muitas vezes a desagregação da fé evangélica, providenciando pastores para as comunidades protestantes." (RIBEIRO, 1973, p. 47).

O art. 179 da Constituição consagrou os direitos fundamentais. Dentre eles, pode-se destacar o inciso V, segundo o qual "ninguem póde ser perseguido por motivo de Religião, uma vez que respeite a do Estado, e não offenda a Moral Publica." (BRASIL, 1824). Resguardou-se assim, com restrições, a liberdade religiosa, ao impedir tratamentos discriminatórios contra todos aqueles que não sejam seguidores do catolicismo.

A Constituição do Império de 1824 teve a maior vigência entre todas as constituições brasileiras, sendo superada em 15 de novembro de 1889 com a Proclamação da República. Várias foram as causas para a queda do regime monárquico no Brasil, tais como a crise política então existente com os descontentamentos em torno da reduzida autonomia política das províncias e o voto censitário; a crise econômica causada pela Guerra do Paraguai (1864-1870); a perda de legitimidade do regime monárquico; a forma como se deu a abolição da escravatura e os conflitos entre a Igreja Católica e o Estado.

Após a instituição de uma nova forma de governo, iniciou-se em 1889 os preparativos para a elaboração de uma nova Constituição. Até que esta nova Constituição fosse promulgada, "vários decretos materialmente constitucionais foram, nesse horizonte, expedidos pelo Governo Provisório" (CARVALHO, 2008, p. 589), dentre eles o Decreto 119-

A, de 07 de janeiro de 1890 que “prohibe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em materia religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providencias.” (BRASIL, 1890).

O Decreto 119-A/1890 instituiu a separação entre Estado e Igreja no Brasil nos moldes de uma laicidade liberal clássica, tendo como objetivo a garantia de liberdade e igualdade religiosa, de forma a possibilitar que muitas tradições religiosas pudessem se formar e se desenvolver num país que fora, durante boa parte de sua história, dominado pelo catolicismo. A laicidade do Estado foi estabelecida de forma ampla, pois houve uma proibição direta e geral à União e aos Estados-membros da federação brasileira de legislarem em matéria religiosa, seja para instituírem uma religião oficial, tal como antes expresso na Constituição de 1824, ou até mesmo para vedar a livre manifestação de alguma. Assim, o Governo Provisório impediu o estabelecimento de uma religião por parte do Estado, pois este era laico e devia ser livre da interferência religiosa. O Decreto 119-A/1890 foi ainda responsável por extinguir o regime do padroado no Brasil com todas as suas instituições, prerrogativas e recursos.

Após os trabalhos da Assembleia Constituinte foi promulgada, em 24 de fevereiro de 1891, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. A Constituição de 1891 trouxe grandes novidades para o constitucionalismo brasileiro, como a forma de governo republicana, a organização do Estado sob o modelo federal e a separação entre Estado e Igreja. A Constituição de 1891 estava repleta de dispositivos que buscavam garantir a laicidade do Estado e que pôs fim à união entre Estado e Igreja outrora existente na Constituição de 1824. A nova Constituição ficou conhecida por promover uma radical separação entre Estado e Igreja, já que havia um forte sentimento antirreligioso no final do século XIX.

> Nós encontramos de fato uma acentuada profissão e uma verdadeira imposição do laicismo que não correspondia à realidade brasileira, aos sentimentos do povo brasileiro.
> É verdade que a Constituição de 1891 era uma reação aos abusos, à violência, à perseguição religiosa que se desenvolveu durante o Império. Todavia, nesta reação, houve excessos. A Constituição de 1891 apresentou-se mais liberal aos próprios liberais. [...] Mas é claro também que as consequências benéficas da separação da Igreja do Estado baseiam-se principalmente na liberdade de atuação conseguida pela autoridade eclesiástica e não nos princípios do liberalismo laicista que no Brasil como em toda parte estiveram impregnados de ateísmo. (SCAMPINI, 1970, p. 134-135).

O art. 11 constitucionalizou as disposições do Decreto 119-A/1890 ao impor uma proibição à União e aos Estados de legislarem em matéria religiosa, seja para estabelecerem

uma religião oficial, promoverem auxílio via subvenção pública ou impedirem o funcionamento normal de uma determinada religião.

Embora a separação entre Igreja e Estado tenha sido criticada por muitos clérigos católicos, tal fato, por si só, foi de extrema importância para a consagração da autonomia e da liberdade de ação da Igreja Católica no Brasil, pois a mesma "[...] libertou-se da tutela estatal, uniu-se ao Vaticano, organizou-se, romanizou-se, disciplinou e moralizou seus quadros." (MARIANO, 2001, p. 145-146).

No entanto, mesmo que a Proclamação da República tenha consagrado uma ampla liberdade religiosa e a separação entre Igreja e Estado, tal fato, por si só, não possibilitou um irrestrito respeito às diferentes manifestações religiosas existentes. Pode-se citar, inclusive, o Código Penal Republicano, Decreto nº 847 de 11 de outubro de 1890, que em seus arts. 157 e 158 tipificou como crime as práticas do espiritismo, da magia, da cartomancia e do curandeirismo.

Logo, o espiritismo, a magia, a cartomancia, o curandeirismo, além das religiões de origem africana e até mesmo aquelas de origem indígena não eram bem vistas, pois faziam parte de um universo marcado pela irracionalidade, pelo atraso e pelo subdesenvolvimento. Diferentemente era o que acontecia com o cristianismo, em especial, com a Igreja Católica e, em alguns momentos, com as Igrejas Protestantes históricas, as quais eram condizentes com a modernidade e com um mundo racional e progressista.

> Estava declarada uma verdadeira guerra médico-policial-jurídica contra os mais diferentes agentes terapêuticos populares e suas respectivas atuações curativas. Reunidos sob os rótulos de praticantes ilegais da medicina, charlatães ou curandeiros (arts. 156, 157 e 158 do CP/1890, respectivamente), podiam ser encontrados, no final do século XIX: velhos pajés-caboclos sobreviventes de tribos e nações indígenas desagregadas, negros feiticeiros herdeiros de tradições mágicas africanas, negros rezadores e curadores integrados aos quadros do catolicismo popular, santos milagreiros, beatos, benzedeiras, raizeiros, curadores de cobras e até adeptos de religiões ainda não pacificamente reconhecidas pelo Estado, como o espiritismo. (SCHRITZMEYER, 2004, p. 76).

Dessa forma, o Estado brasileiro, em nome da formação de uma nova ordem e do progresso, passou a perseguir sistematicamente as religiões de origem africana e indígena, além do espiritismo, da magia, da cartomancia e do curandeirismo, de forma a punir também os seus seguidores. Essa era a realidade da época, pois a sociedade brasileira buscava se refundar para construir um novo Brasil e uma nova identidade nacional capaz de possibilitar a superação dos atrasos que tanto impediam o país de alcançar os avanços do mundo moderno. E não só as religiões africanas eram perseguidas. O próprio negro também foi discriminado e

perseguido, principalmente diante das teorias do racismo científico e da política de branqueamento implementada pelo Estado que exaltava o europeu e sua cultura.

Mas, mesmo diante de um sentimento antirreligioso presente na ordem constitucional de 1891, a Igreja Católica ainda continuava a ter um certo destaque na sociedade se comparado às outras religiões existentes, o que fez com que, por exemplo, o governo autorizasse, na década de 1920, a construção da estátua do Cristo Redentor num logradouro público, no alto do Corcovado, no Rio de Janeiro. Percebe-se que a Constituição de 1891 não conseguiu pôr fim, de forma absoluta, à separação entre Estado e Igreja. Da mesma forma, o republicanismo brasileiro não impediu que o Estado se envolvesse em questões religiosas.

> Nas condições da época, a Igreja ainda ocupava espaços consideráveis nas áreas de saúde, educação, lazer e cultura. Presidia à organização das festas e comemorações coletivas (procissões, quermesses etc.), fazendo coincidir o calendário de festas e eventos religiosos com os momentos fortes de efusão coletiva e doméstica. [...] Ungia os dirigentes das irmandades, os detentores de mandatos parlamentares e executivos, dispensava diplomas e certificados escolares, sacramentava formaturas, inaugurações, posses e acordos políticos, benzia prédios públicos, residências, fazendas, fábricas, geria hospitais, dispensários, asilos, escolas, marcando presença em quaisquer dimensões da vida social. (MICELI, 2009, p. 34).

Por mais que a Constituição de 1891 tenha sido um grande avanço para o Brasil republicano a mesma deixou de ser uma realidade plena para a sociedade. A Revolução de 1930, liderada por Getúlio Vargas, pôs fim à República Velha e inaugurou a Era Vargas que mudou a história do desenvolvimento no país, das relações sociais e da política nacional, inclusive com reflexos nas relações entre Estado e Igreja. Assim, uma nova Constituição foi promulgada em 16 de julho de 1934.

A Constituição de 1934 manteve, em parte, as conquistas da Constituição de 1891 para a liberdade religiosa e a laicidade do Estado, mas buscou romper com o distanciamento liberal existente entre o Estado e as diferentes religiões. Tal situação, fruto de grandes debates na constituinte, foi resolvida com a possibilidade de colaboração entre as duas esferas, nos termos no art. 17, III, da Constituição. “A expressão ‘colaboração recíproca’ [...] era a senha para que, na prática, se efetivasse e se identificasse a relação entre Estado e igrejas, sobretudo do Estado com a religião hegemônica.” (MARIANO, 2001, p. 149). Interessante também destacar que a mudança ideológica já podia ser percebida logo no preâmbulo do texto constitucional, quando o constituinte fez uma referência expressa a Deus. A ordem constitucional de 1934 buscou superar um sistema de hostilidade à religião para um modelo de cooperação recíproca em prol dos interesses coletivos.

No entanto, mesmo com a existência de uma Constituição republicana democrática que assegurava o exercício da liberdade religiosa, a perseguição em relação às religiões africanas, indígenas e outras minoritárias continuava presente na realidade brasileira.

Apesar da Constituição de 1934 ter instituído um Estado de feições mais sociais no Brasil, a mesma não resistiu ao tempo, pois conflitos políticos no país levaram à ocorrência de um golpe de Estado, em 10 de novembro de 1937, e à implantação do Estado Novo por Getúlio Vargas com a outorga de uma nova Constituição ao Brasil.

A Constituição de 1937 representou um grande retrocesso para a história brasileira, pois promoveu o rompimento da ordem democrática instalada de 1934 e das liberdades constitucionais no país. Além disso, fez uma volta geral às ideias laicistas outrora presentes na Constituição de 1891 ao buscar promover uma separação radical entre Estado e religião. Assim, não trouxe, por exemplo, previsão de abertura do Estado às possibilidades de cooperação, em prol do interesse coletivo, com as instituições religiosas, tal como na Constituição de 1934.

Mas a Constituição de 1946 buscou superar as crises existentes nas décadas anteriores e teve vigência num período extremamente conturbado da história brasileira, marcado pela morte de Getúlio Vargas em 1954, pela renúncia de Jânio Quadros em 1961, pelo governo do Presidente João Goulart (1961-1964) e pela rápida e inédita experiência parlamentarista (1961-1963). A nova Constituição também pode ser considerada como um texto que promoveu as normas de caráter social no Brasil, o que significa dizer que "a Constituição de 1946 assegurava pois um Estado social de direito vazado na mais ampla tradição liberal dos juristas brasileiros." (BONAVIDES; ANDRADE, 1991, p. 412).

No que diz respeito às relações entre Estado e religião, a Constituição de 1946 retornou com a referência a Deus no preâmbulo e o art. 31 manteve a vedação dos textos constitucionais republicanos anteriores para que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não estabelecessem ou subvencionassem cultos religiosos, ou embaraçassem o seu exercício. O mesmo artigo impedia ainda o estabelecimento de relação de aliança ou dependência com qualquer culto ou igreja, sem prejuízo da colaboração recíproca em prol do interesse coletivo, bem como o lançamento de impostos sobre templos de qualquer culto.

Mesmo com uma nova realidade jurídica e política, a influência do catolicismo continuava viva no Brasil, como algo ainda impregnado e integrado à realidade e à identidade brasileira, desde os tempos da colonização. No entanto,

> apesar de preservar a proximidade e uma relação de harmonia e cooperação com o Estado, a Igreja foi malsucedida na tentativa de ampliar significativamente seus privilégios. Mais que isso: depois da era Vargas, entrou em crise, teve o monopólio religioso erodido pela acelerada expansão da concorrência religiosa e fracassou nas tentativas de mantê-lo por meio de movimentos leigos e de sua relação privilegiada com a esfera estatal. [...] [Mas,] prosseguiu sua ofensiva aos adversários religiosos, co-responsáveis pela erosão de seu monopólio religioso, execrando e combatendo o pentecostalismo, o espiritismo e as religiões afro-brasileiras. (MARIANO, 2001, p. 150).

Dessa forma, é de se destacar que, muito embora a Constituição de 1946 tenha promovido grandes mudanças no Brasil, dentre elas a restauração da ordem democrática e a proclamação de inúmeros direitos fundamentais como a liberdade religiosa, as velhas práticas de perseguições e de desconsideração às religiões minoritárias continuaram intactas, haja vista a influência do catolicismo.

Entretanto, o regime democrático instituído pela Constituição de 1946 não sobreviveu muito tempo, pois em 31 de março de 1964 um golpe de Estado orquestrado pelas Forças Armadas e por setores conservadores da sociedade civil derrubou o governo do Presidente João Goulart e instalou a Ditadura Militar no país.

Diante das mudanças advindas com o golpe no curso da história nacional, o governo militar entendeu por bem organizar o Estado com uma nova Constituição, a qual seria imprescindível para legitimar os atos institucionais e as ações do novo regime, de forma a dar uma aparência de legalidade e de democracia ao Brasil.

A nova Constituição da República Federativa do Brasil foi promulgada em 24 de janeiro de 1967. Como nos outros textos constitucionais republicanos brasileiros, exceto o de 1891 e de 1937, a Constituição da Ditadura também invocou a proteção de Deus em seu preâmbulo. Por outro lado também, o art. 9º vedou à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o estabelecimento de cultos religiosos ou igrejas, a subvenção ou embaraço ao exercício dos mesmos, ou até mesmo a manutenção com eles ou seus representantes de relações de dependência ou aliança, ressalvada a colaboração de interesse público, notadamente nos setores educacional, assistencial e hospitalar.

No entanto, mesmo que a Constituição de 1967 tenha assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e uma prática de liberdade religiosa, inclusive numa Ditadura Militar, tais direitos não eram uma realidade plena, pois algumas religiões continuavam a sofrer duras perseguições, as quais tiveram origem na época colonial com o exclusivismo religioso da Igreja Católica.

> Devemos assinalar, ainda, no campo do direito estadual, que no Estado da Bahia a lei n. 3097, de 29 de dezembro de 1972, obrigou, até o ano de 1976, as sociedades de culto afro-brasileiro a se registrarem na Delegacia de Polícia da circunscrição. No Estado da Paraíba, a lei n. 3443, de 6 de novembro de 1966, subordinava o funcionamento dos "cultos africanos" à autorização concedida pela Secretaria da Segurança Pública, bem como à apresentação de prova de sanidade mental do responsável pelo culto, mediante realização de exame psiquiátrico. [...] Evidencia-se a sistemática perseguição a que foram submetidas as religiões afro-brasileiras no Brasil, sustentada em vários períodos, inclusive na República, na força da lei, do direito penal e também das próprias constituições. (SILVA JÚNIOR, 2007, p. 310).

A Constituição de 1967 não funcionou na prática e pode ser considerada um mero texto formal, pois o Brasil era governado pelos Atos Institucionais, instrumentos normativos que possibilitavam o exercício do poder absoluto pelos militares, e também pelos Decretos-Leis.

Com o passar do tempo, o regime militar foi perdendo espaço, diante das reformas promovidas e da leve abertura democrática promovida no governo do Presidente Ernesto Geisel (1974-1979). O processo de mudanças continuou com o Presidente João Figueiredo (1979-1985) com medidas como a lei de anistia, a Lei 6.683 de 28 de agosto de 1979.

> Mas, somente em 1984 se explicitaram as manifestações da sociedade e a movimentação das organizações associativas como a Ordem dos Advogados do Brasil, as federações e sindicatos de trabalhadores, com o apoio ostensivo da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil.
> Em 17 de abril de 1984, iniciou-se a grande campanha popular de rua, com mais de um milhão de pessoas no Vale do Anhangabaú, em São Paulo, exigindo as eleições diretas em todos os níveis.
> [...]
> Afinal, em 15 de janeiro de 1985, Tancredo Neves é escolhido pelo Colégio Eleitoral como 29º presidente da República do Brasil, vencendo o candidato governista Paulo Maluf, por 480 a 180 votos. (BONAVIDES; ANDRADE, 1991, p. 445-446).

Entretanto, Tancredo Neves não chegou a assumir a presidência, pois faleceu em 21 de abril de 1985. O cargo foi ocupado por José Sarney (1985-1990), empossado como presidente em 15 de março de 1985. O caminho da redemocratização estava aberto diante do novo quadro político e institucional do país e de todas as mudanças que estavam acontecendo. Tal abertura levou inclusive à aprovação da Emenda Constitucional nº 26/1985 que convocou os membros do Congresso Nacional para se reunirem em Assembleia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987.

Após os trabalhos da Assembleia, a Constituição foi promulgada em 05 de outubro de 1988, tornando-se um texto chave para o processo de redemocratização do Brasil e para a afirmação histórica dos direitos humanos e das liberdades fundamentais.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é um marco na história brasileira, representando a possibilidade de construção de um novo Estado e de uma nova sociedade com vistas à efetiva participação popular e com respeito ao pluralismo e à liberdade. A Constituição de 1988 inaugura um novo paradigma, o Estado Democrático de Direito, de forma a promover a integração, a inclusão, a autonomia cidadã, a justiça social e a laicidade do Estado, diante de uma história de lutas, de violência e de ausência de liberdades no país.

Assim, pode-se dizer que a Constituição de 1988 garantiu o direito à liberdade religiosa e adotou uma concepção de Estado laico e de respeito à diversidade religiosa no Brasil, muito embora haja referência expressa a Deus no preâmbulo e outros dispositivos venham revelar uma certa proximidade com o cristianismo. Mas, mesmo com a Constituição de 1988, o respeito pleno à diversidade e ao pluralismo religioso não tem sido uma realidade concreta. Ainda nos dias de hoje acontecem discriminações e perseguições às religiões de origem africana e indígenas no Brasil.

> Na cidade de São Paulo ainda hoje nenhum templo de candomblé tem assegurada a imunidade tributária, os ministros não conseguem obter inscrição no sistema de seguridade social (na qualidade de ministros religiosos) e os cartórios se recusam a reconhecer a validade dos casamentos celebrados no candomblé. Boa parte dos ministros, geralmente pessoas de origem extremamente humildes, envelhece e morre sem ter acesso à previdência social, e são freqüentes as denúncias de invasão dos templos, praticadas por agentes de segurança pública, sem mandado judicial e a qualquer hora do dia ou da noite. (SILVA JÚNIOR, 2007, p. 315).

A Constituição de 1988 também impôs uma vedação à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios no estabelecimento de cultos religiosos ou igrejas, bem como a criação de subvenções, o embaraço ao regular funcionamento ou manutenção com eles ou seus representantes de relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público.

Cabe ainda destacar que, mesmo diante dos laços históricos de proximidade entre o Estado e a Igreja Católica na realidade brasileira, pode-se afirmar que a Constituição de 1988 manteve várias conquistas do constitucionalismo nacional para a liberdade religiosa, a laicidade e para as relações entre Estado e religião, desde a Proclamação da República em 1889. O texto vigente conseguiu ir além e superar as Constituições anteriores, de forma a proporcionar uma compreensão diferente e inclusiva para a laicidade do Estado, a liberdade religiosa e às relações entre Estado e religião, diante do pluralismo, do patriotismo constitucional e da hospitalidade incondicional.

3 LAICIDADE, SÍMBOLOS RELIGIOSOS E OS CRUCIFIXOS NO JUDICIÁRIO

As relações entre Estado e religião no Brasil têm sido objeto de grandes discussões nos últimos anos, principalmente para a questão que envolve a presença de símbolos religiosos, como os crucifixos, nas dependências do Judiciário. Na verdade, nestes debates, está a busca pela compreensão do que vem a ser o Estado laico na Constituição de 1988.

Em 2007, a discussão sobre a laicidade do Estado e o uso de símbolos religiosos nos órgãos do Judiciário chegou até o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), e o caso foi decidido em 06 de junho de 2007. O CNJ analisou os pedidos de providência 1344, 1345, 1346 e 1362, concluindo que

> [...] manter um crucifixo numa sala de audiências públicas de Tribunal de Justiça não torna o Estado – *ou o Poder Judiciário* – clerical, nem viola o preceito constitucional invocado *(CF, art. 19, inciso I)*, porque a exposição de tal símbolo não ofende o interesse público primário *(a sociedade)*, ao contrário, preserva-o, garantindo interesses individuais culturalmente solidificados e amparados na ordem constitucional, como é o caso deste costume, que representa as tradições de nossa sociedade.
> Por outro lado, não há, *data venia*, no ordenamento jurídico pátrio, qualquer proibição para o uso de qualquer símbolo religioso em qualquer ambiente de Órgão do Poder Judiciário, sendo da tradição brasileira a ostentação eventual, sem que, com isso, se observe repúdio da sociedade, que consagra um costume ou comportamento como aceitável. (BRASIL, 2007b, p. 03, grifo do autor).

Essa decisão teve origem nos pedidos de providência 1344, 1345, 1346 e 1362, os quais visavam a retirada de crucifixos fixados nos plenários e salas dos Tribunais de Justiça dos Estados do Ceará, de Minas Gerais, de Santa Catarina e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, sob o fundamento de que a presença dos símbolos religiosos no Judiciário violava o art. 19, I, CR, e de que os mesmos podiam ser confundidos com os símbolos oficiais do Estado, além do "[...] que a ostentação de símbolos religiosos sugere que os servidores estão submetidos a outros princípios que não aqueles que regem a administração pública." (BRASIL, 2007a, p.01).

O Conselheiro Paulo Lôbo, relator do caso, concluiu, em seu voto, que o CNJ deveria realizar uma audiência pública para debater melhor o assunto junto à sociedade. No entanto, o voto do Conselheiro Paulo Lôbo foi vencido pelos demais Conselheiros, nos termos do voto divergente do Conselheiro Oscar Argollo.

O CNJ, no voto condutor da decisão, do Conselheiro Oscar Argollo, entendeu que cabe ao Estado brasileiro assegurar o livre exercício dos direitos sociais e individuais, sendo garantida a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença nos termos da Constituição. Assim, diante da garantia de liberdade religiosa, cada cidadão brasileiro poderá estar, num determinado momento, sujeito a contato com diferentes símbolos religiosos no país, pois a cultura e a tradição do povo podem proporcionar uma exposição constante, sem que esta venha significar uma violação a qualquer direito individual. Dessa forma, os símbolos religiosos não ofendem a sociedade como um todo, pois os crucifixos, por exemplo, representam a cultura e as tradições do Brasil.

Por outro lado, a justificativa da cultura e das tradições do Brasil não impediu que o Conselho apresentasse outros argumentos, os quais visavam manter os crucifixos nas dependências do Judiciário brasileiro. Para o CNJ, esta permanência está assegurada, pois não há nenhuma regra no ordenamento jurídico que venha proibir que os crucifixos ou outros símbolos religiosos estejam fixados nas paredes do Judiciário. No próprio art. 19, I, da Constituição não há esta vedação, pois o dispositivo impede apenas que a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios estabeleçam cultos religiosos ou igrejas, subvencionem, embaracem o funcionamento ou mantenha com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público. Logo, de acordo com o CNJ, se a Constituição não fez ressalva, não há impedimentos para o uso de símbolos religiosos dentro dos órgãos públicos estatais.

Para o CNJ o crucifixo representa uma homenagem à Justiça, ao reconhecimento de que o Judiciário é capaz de solucionar os conflitos de forma justa e de estabelecer a paz e a harmonia entre todos. No entanto, será este o significado histórico para o crucifixo? Ora, o CNJ não mencionou que este não era o significado inicial de uma cruz, pois para os antigos romanos e judeus, a cruz representava o sofrimento, a dor e a consequência direta do cumprimento de uma pena imposta pelo Estado num processo penal, qual seja, uma pena de morte. No caso do cristianismo, a cruz representou a injustiça, a morte de Jesus Cristo e, como consequência, a possibilidade de salvação para todos aqueles que reconhecessem em Cristo o salvador e o redentor de todos os pecados.

De acordo com o CNJ, por mais que o Brasil seja um Estado laico, não é possível construir um Estado ignorando a cultura do país e suas manifestações. A escolha em torno da presença de crucifixos ou outros símbolos religiosos dentro dos órgãos do Judiciário é matéria de competência de cada tribunal. “Não cabe, pois, ao Egrégio Conselho o controle administrativo sobre a exposição e disposição de objetos ou símbolos religiosos nas

dependências dos Tribunais de Justiça, face à autonomia administrativa que possuem" (BRASIL, 2007b, p. 06-07), nos termos da Constituição.

Portanto, com base na cultura, nas tradições religiosas do povo e na autonomia dos tribunais, o CNJ julgou improcedente o pedido, adotando um viés do liberalismo clássico conjugado com os ideais coletivos de uma tradição comunitarista cristã no Brasil.

Um outro caso se fez e ainda se faz presente na realidade brasileira. Em 31 de julho de 2009, foi proposta pelo Ministério Público Federal (MPF), por meio da Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo, uma ação civil pública com pedido de tutela antecipada em face da União para que esta retirasse dos locais de ampla visibilidade, e de atendimento ao público, os símbolos de qualquer religião nas repartições públicas federais no Estado de São Paulo[1].

A ação teve origem num procedimento administrativo[2] instaurado na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão, mediante representação do Sr. Daniel Sottomaior Pereira[3]. O procedimento administrativo tinha como objetivo apurar a situação que envolvia a presença de um símbolo religioso, um crucifixo, num local de fácil visualização de todos, no Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo (TRE-SP), já que o Sr. Daniel se sentiu incomodado e ofendido com aquele símbolo, pois ele não era seguidor da religião cristã.

De acordo com o MPF, a situação descrita pelo cidadão constituía uma violação direta à Constituição da República, em especial para os princípios da laicidade do Estado, da liberdade religiosa e da igualdade, além dos princípios da impessoalidade da Administração Pública e o da imparcialidade do Judiciário. Assim, segundo entendimento do Ministério Público Federal, os símbolos religiosos presentes nas repartições públicas federais, como os crucifixos, violam a liberdade de crença dos brasileiros, bem como podem vir a significar que o Estado adote uma determinada crença religiosa em detrimento de outras. Sob este prisma o MPF argumentou que o Brasil constitui-se num Estado laico que preserva as liberdades de consciência e de crença religiosa, nos termos do art. 5º, VI, da Constituição. Da mesma forma, a liberdade religiosa é tutelada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, pela Declaração Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Fundadas na Religião ou nas Convicções das Nações Unidas de 1981 e pela Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969.

---

[1] Atualmente a Ação Civil Pública 2009.61.00.017604-0 está em trâmite no TRF da 3ª Região.
[2] Procedimento administrativo nº 1.00.000.001411/2007-41.
[3] Presidente da Atea (Associação Brasileira de Ateus e Agnósticos).

O MPF ainda salientou que, como não há direitos absolutos, há limites ao exercício da liberdade religiosa no Brasil, limites estes que atingem até mesmo os funcionários públicos. "[...] A liberdade de crença individual dos servidores das repartições públicas federais não pode ser ostentada quando estejam a serviço do Estado, no caso União, sob pena de ofensa ao princípio do Estado laico." (BRASIL, 2009a, p. 05). Ora, esta é uma posição idêntica àquela existente na França, uma postura que na verdade não é laica, mas sim laicista e de total oposição à religião.

> Contudo, o que se tem notado é que o Estado, ao prestar seus serviços públicos, tem adotado postura tendente a privilegiar uma religião em detrimento das demais ao ostentar símbolos, imagens e sinais religiosos (*v.g.* crucifixo). E ainda, quando o Estado ostenta um símbolo religioso declara sua predileção pela religião que o símbolo representa, o que resulta na discriminação das demais religiões professadas no Brasil, afrontando as disposições previstas na Constituição Federal, em especial o disposto no artigo 5º, "caput". (BRASIL, 2009a, p. 05).

Ainda segundo o MPF os crucifixos são símbolos religiosos que não podem ser vistos como parte da cultura brasileira, pois são elementos integrantes de uma determinada tradição religiosa, o catolicismo. Com isso, "o símbolo religioso ostentado em local de ampla visibilidade ou em local de atendimento ao público não é mero objeto de decoração mas, sim, predisposição para a religião que o símbolo representa." (BRASIL, 2009a, p. 07).

O respeito à disposição constitucional prevista no art. 19, I, é uma necessidade imprescindível para o MPF, pois o Judiciário deve ser imparcial e neutro para as diferentes religiões existentes no país. Dessa forma, não se pode admitir que símbolos religiosos estejam fixados nos órgãos do Judiciário e demais repartições públicas federais no Estado de São Paulo, já que "[...] a laicidade estatal não promove, portanto, uma convicção entre outras, mas sim a condição primeira da coexistência entre todas as convicções no espaço público." (BRASIL, 2009a, p. 06).

Nesse caso, o MPF fez um pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, visto que era urgente que a União promovesse a retirada de todos os crucifixos e demais símbolos religiosos dos órgãos públicos federais no Estado de São Paulo, já que, todos os dias, inúmeras pessoas se dirigem aos prédios federais e podem se sentir ofendidas pela presença destes elementos.

Em 18 de agosto de 2009, a juíza federal titular da 3ª. Vara Cível Federal de São Paulo indeferiu o pedido de tutela antecipada na ação proposta pelo MPF, sob o argumento de que "[...] o Estado laico não deve ser entendido como uma instituição anti-religiosa ou anti-clerical. Na realidade, o Estado laico é a primeira organização política que garantiu a

liberdade religiosa.” (BRASIL, 2009b, p. 02). A magistrada ainda entendeu que a laicidade do Estado não significa a adoção de uma postura refratária aos símbolos religiosos, mas sim uma posição de tolerância e de respeito aos mesmos, uma vez que os crucifixos representam um costume, uma tradição cultural da sociedade cristã brasileira.

Posteriormente, em 19 de novembro de 2012, o caso foi decidido pela Justiça Federal de São Paulo, numa sentença que julgou improcedente o pedido do MPF. A questão resolvida no caso, constante no mérito, estava na interpretação e no alcance do conteúdo normativo do art. 19, I, da Constituição da República, frente à ação proposta.

> O Estado deve garantir também o acesso às fontes de cultura nacional. A idéia de identidade é chave de compreensão aqui. Há uma nítida imbricação entre determinadas manifestações religiosas no Brasil (e não apenas o catolicismo) com a formação nacional de uma identidade e de uma cultura própria. Nesses casos, o Estado encontra-se obrigado a agir, protegendo essas manifestações em suas diversas dimensões. Mais do que isso, o Direito não se pode furtar a uma leitura cultural de suas normas. As normas constitucionais refletem a e são refletidas pela sociedade, pelo concreto, pela identidade nacional e pelos padrões gerais de comportamento construídos e sedimentados ao longo dos tempos. (BRASIL, 2012, p. 46).

A sentença judicial proferida manteve os crucifixos e outros símbolos religiosos nos órgãos públicos brasileiros, sob a justificativa de que eles são partes da cultura do país, já que as normas constitucionais nada mais são do que uma consequência direta da identidade nacional, a qual vem sendo construída ao longo dos séculos e que possui as marcas religiosas do cristianismo de tradição católica. Assim, o catolicismo desempenhou um papel fundamental na formação do Brasil e não há nada mais comum do que admitir a convivência pacífica dos símbolos religiosos com o próprio Estado.

> O Estado, que não professa o ateísmo, pode conviver com símbolos os quais não somente correspondem a valores que informam a sua história cultural, como remetem a bens encarecidos por parcela expressiva da sua população - por isso, também, não é dado proibir a exibição de crucifixos ou de imagens sagradas em lugares públicos. Não há falar, portanto, com base no artigo 19, inciso I, da Constituição da República, em provimento jurisdicional que determine a retirada de todos e quaisquer símbolos religiosos de repartições públicas federais no Estado de São Paulo. Pedido por demais genérico, que nem sequer permite discutir e avaliar quais os símbolos e a relevância de sua expressão histórico-cultural e a necessidade de sua preservação. Ora, a laicidade do Estado brasileiro, como visto, não se traduz em oposição ao fenômeno religioso. Ao contrário, ele é garantido no texto constitucional como direito fundamental de liberdade de consciência, de liturgia e de culto. Mais, é resguardado como valor em si, inclusive sob a perspectiva da expressão cultural do povo brasileiro. Daí a possibilidade de convivência do Estado laico com símbolos religiosos - crucifixos, imagens, monumentos, nomes de logradouros ou de cidades etc. - ainda que em locais públicos, pois refletem a história e a identidade nacional ou regional. (BRASIL, 2012, p. 47).

Na mesma sentença, a juíza federal titular da 3ª Vara Cível Federal de São Paulo também argumentou que, por mais que existam crucifixos nos órgãos públicos federais, eles não são capazes de pôr fim à imparcialidade da Administração Pública e do próprio Judiciário.

> Daí ser incompreensível alusão acerca da imparcialidade dos julgadores, que podem, inclusive, professar crenças diversas da católica. Exemplos recentes e marcantes de julgamentos pelo Supremo Tribunal Federal reafirmam que resultados não se pautam por dogmas religiosos, mas por parâmetros jurídicos (ADI 4277/ADPF 132 - união homoafetiva - em maio de 2011; ADPF 54 - anencefalia - em abril de 2012), não obstante a presença do crucifixo confeccionado em pau-brasil, obra de Alfredo Ceschiatti, no Plenário da Corte. Ainda na seara do Judiciário, cumpre registrar posição de Ives Gandra da Silva Martins e Paulo Brossard, acerca do especial significado do crucifixo: lembrança do julgamento mais injusto da história, como fonte inspiradora aos Magistrados na busca da Justiça mediante o devido processo legal. (BRASIL, 2012, p. 47).

De acordo com o provimento jurisdicional em questão, não é possível a retirada genérica de todos os símbolos religiosos nos locais de atendimento à população nos órgãos públicos federais no Estado de São Paulo, pois a solução para a ação civil pública proposta pelo MPF vai numa outra direção.

Contudo, inconformado com a decisão, o MPF interpôs, em 29 de janeiro de 2013, recurso de apelação contra a sentença proferida, ao argumento de que seria necessária a retirada de todo e qualquer símbolo religioso dos órgãos públicos federais em São Paulo, bem como a proibição na colocação de novos.

> Inicialmente, importante esclarecer que, apesar da decisão rebatida apreciar o pleito ministerial como se fosse restrito à retirada de símbolos da Igreja Católica, há que se ressaltar que o pedido ministerial consiste na condenação da recorrida na retirada (e a proibição de nova colocação) **de símbolos atinentes a toda e qualquer religião, e não apenas dos símbolos pertencentes à Igreja Católica**. Se prevalecer o entendimento adotada na decisão ora questionada, os símbolos católicos devem ser mantidos, por supostamente resultarem de nossa história, e os demais deveriam ser retirados, o que não se pode admitir. (BRASIL, 2013a, p. 04, grifo do autor).

Segundo o MPF, houve ainda "[...] ofensa aos princípios constitucionais que regem a relação entre o Estado brasileiro, as instituições religiosas e seus cidadãos [...]." (BRASIL, 2013a, p. 04). Dentre eles, pode-se mencionar a igualdade, que impede que o Estado tenha preferência por uma determinada religião, ou mesmo venha agir de forma a discriminar outras concepções religiosas, nos termos do art. 5º, VI e XLI da Constituição da República. Outro princípio violado seria a liberdade, que faz com que o Estado seja neutro em relação a todas

as religiões. Neste aspecto, o MPF embasou a sua argumentação no voto do Min. Marco Aurélio na ADPF 54, *in verbis*:

> Vê-se, assim, que, olvidada a separação Estado-Igreja, implementou-se algo contrário ao texto constitucional. A toda evidência, o fato discrepa da postura de neutralidade que o Estado deve adotar quanto às questões religiosas. Embora não signifique alusão a uma religião específica, "Deus seja louvado" passa a mensagem clara de que o Estado ao menos apoia um leque de religiões – aquelas que creem na existência de Deus, aliás, um só deus, e o veneram -, o que não se coaduna com a neutralidade que há de ditar os atos estatais, por força dos mencionados artigos 5º, inciso VI, e 19, inciso I, da Constituição da República. Desses dispositivos resulta, entre outras consequências, a proibição de o Estado endossar ou rechaçar qualquer corrente confessional. (BRASIL, 2013b, p. 41).

Assim, para o MPF não há um dever de promoção das religiões no Brasil, da mesma forma que os símbolos religiosos, aqueles do catolicismo, não podem ser admitidos nos prédios públicos, sob o argumento de que são partes da cultura e da identidade brasileira, pois violam a igualdade e a laicidade do Estado, devendo a neutralidade ser uma das marcas do constitucionalismo para a afirmação da liberdade religiosa. De acordo o MPF

> [...] não se pode admitir a ostentação de símbolos religiosos católicos em prédios públicos sob a alegação de pertencerem ao patrimônio cultural brasileiro, uma vez que ocasiona o tratamento desigual de cidadãos na mesma situação de busca por serviços estatais, privilegiando-se aqueles que professam a religião cujos símbolos encontram-se expostos, uma vez que tal tratamento desigual contraria a própria finalidade dos direitos sociais. (BRASIL, 2013a, p. 08).

De acordo então com os argumentos apresentados pelo MPF, em seu recurso de apelação, não se pode admitir proteção especial aos símbolos do catolicismo, com a sua consequente ostentação nos prédios públicos, por serem vistos como partes da cultura brasileira.

> A decisão combatida, ao manter a situação fática sob enfoque, não gera harmonização dos direitos constitucionais em conflito, ao passo em que nega efetividade ao princípio da igualdade e à plena liberdade de crença de parcela da sociedade brasileira em prol do direito à cultura dos católicos, bem como não promove a "integração social", já que mantém situação prejudicial à noção de pertencimento e participação na gerência da res pública de cidadãos que não professem as religiões cujos símbolos continuarão exibidos em prédios públicos nos quais necessitem transitar. (BRASIL, 2013a, p. 09).

O MPF ainda salientou que não apenas os símbolos do catolicismo são importantes para a formação cultural do Brasil, mas também aqueles símbolos e elementos das outras religiões existentes no país, as quais são igualmente importantes. Qualquer referência diversa

a esta pode ser configurada como um tratamento privilegiado ao catolicismo e uma discriminação aos outros credos religiosos.

Quanto à laicidade, o MPF afirmou que o Estado brasileiro deve se manter neutro em relação às diferentes religiões e não adotar, conforme a sentença de 1ª instância, uma concepção de "[...]'neutralidade benevolente', não estabelecendo a sua separação do 'fenômeno religioso', mas pelo contrário, promovendo a sua ocorrência." (BRASIL, 2013a, p. 10).

Por outro lado, em suas razões recursais, o MPF ainda rebateu a fundamentação da decisão judicial no preâmbulo da Constituição, pois o preâmbulo não é norma constitucional e não se pode fazer referência ao mesmo como forma de se promover "[...] uma amenização da separação entre Estado e Igreja a permitir a concretização do 'fenômeno religioso' mesmo em repartições estatais." (BRASIL, 2013a, p. 11). Inclusive o STF já decidiu, na ADI 2.076/AC de relatoria do Min. Carlos Velloso, que o preâmbulo não constitui norma central da Constituição, não tendo força normativa.

Na peça recursal, o MPF também destacou, com base no depoimento de testemunhas constantes nos autos, que a neutralidade do Estado é um elemento fundamental para se preservar a liberdade religiosa de todos, evitando-se discriminações e desigualdades.

Por fim, o MPF ainda salientou a necessidade de respeito ao princípio da impessoalidade no âmbito dos órgãos públicos estatais, ou seja, não se pode permitir a presença de crucifixos e outros símbolos religiosos nas salas de audiências, nas entradas dos edifícios públicos e nos locais destinados ao atendimento do público em geral, "[...] pois, nestes casos, como não é possível identificar o autor da manifestação religiosa, ela acaba por ser atribuída ao Estado que, como se sabe, é laico." (BRASIL, 2013a, p. 15-16). No entanto, esta situação se inverte quando da presença destes símbolos nos gabinetes, salas e espaços reservados, o que segundo o MPF é possível, pois não estarão visíveis ao público.

> Assim sendo, considerando-se o princípio da igualdade, a liberdade de crença e a laicidade do Estado brasileiro frente à situação fática de multiculturalidade do povo brasileiro, considerando-se o princípio da impessoalidade frente à demonstração de convicções íntimas religiosas por servidores públicos no desempenho da atividade pública, denota-se que a exibição de símbolos religiosos em locais públicos de grande visibilidade ou de uso dos administrados não está de acordo com as normas que regem a relação entre o Estado e religião, e a relação entre Estado e seus cidadãos. (BRASIL, 2013a, p. 17).

O recurso de apelação apresentado foi recebido pela Justiça Federal de São Paulo, e o processo distribuído à relatoria da Desembargadora Federal Alda Basto em 25/06/2013, da

Quarta Turma do Tribunal Regional Federal (TRF) da 3ª Região. Desde 11/07/2014, os autos estão conclusos à Desembargadora Relatora.

4 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E A COMPREENSÃO DE UMA NOVA LAICIDADE

O pluralismo é uma das características mais marcantes das democracias contemporâneas, fazendo parte da composição social e influenciando o direito e a interpretação da ciência jurídica como um todo em prol da realização dos direitos fundamentais consagrados nas diferentes Constituições e nos tratados internacionais de direitos humanos. O pluralismo torna-se um atributo presente e importante para a laicidade do Estado e para o distanciamento entre Estado e religião, pois possibilita a convivência entre indivíduos com diferentes projetos de vida e de dignidade, bem como à própria formação e compreensão da identidade constitucional brasileira. Dessa forma, é possível compreender o Estado laico no Brasil e a presença de símbolos religiosos em prédios públicos, em todo o país, a partir de uma nova concepção de identidade e unidade nacionais, que busca superar a noção liberal clássica de absoluta separação entre Estado e religião e de exclusão dos elementos religiosos da esfera pública, uma possibilidade advinda da concepção de Habermas (1998) em torno do patriotismo constitucional e que se relaciona com a democracia, a liberdade, o direito à diferença, a igualdade e com o pluralismo.

> A defesa habermasiana do patriotismo constitucional diz respeito à própria construção, ao longo do tempo, de uma identidade coletiva advinda de um processo democrático autônomo e deliberativamente constituído internamente por princípios universalistas, cujas pretensões de validade vão além, pois, de contextos culturais específicos. [...] trata-se de uma adesão racionalmente justificável, e não somente emotiva, por parte dos cidadãos, às instituições político-constitucionais – uma lealdade política ativa e consciente à Constituição democrática. (OLIVEIRA, 2006, p. 68)

Com o patriotismo constitucional e a teoria do discurso de Habermas (2003b) há o estabelecimento de um processo de aprendizagem intersubjetivo contínuo em torno de diversas concepções jurídicas existentes, inclusive para a laicidade do Estado e para a formação de uma cidadania participativa, plural e aberta. Busca-se assim superar concepções histórico-culturalistas de uma sociedade predominantemente católica, tal como fora afirmado

na sentença constante nos autos da Ação Civil Pública 2009.61.00.017604-0, hoje, em trâmite no TRF da 3ª Região. O exercício de um pensamento crítico em torno dos valores e práticas que estão presentes na sociedade brasileira é de fundamental importância para que se possa compreender o significado atual da laicidade do Estado e da própria liberdade religiosa no Brasil e uma forma de aprendizado que possibilita vencer as históricas barreiras que envolvem as relações entre Estado e religião.

No Brasil, o patriotismo constitucional pode significar o respeito à diversidade, ao pluralismo e aos direitos fundamentais consagrados na Constituição e nos tratados internacionais de direitos humanos em que a República Federativa do Brasil seja parte. É, portanto, uma forma vitoriosa de construção da unidade e da identidade nacionais a partir de uma Constituição "[...] como um projeto que pereniza o ato fundador constituinte no interior do processo evolutivo das gerações seguintes" (HABERMAS, 2003a, p. 156), que representa o encontro histórico com a democracia e que é o símbolo máximo de refundação do país, após longos anos de uma ditadura militar desumana e violenta. Mas, não se quer aqui afirmar que o *ethos* comum e tradicional no Brasil, em torno dos aspectos religiosos e das relações entre Estado e religião, possa desaparecer, instantaneamente, a partir da concepção de patriotismo constitucional e da nova unidade e identidade nacionais, pois este é um trabalho de estruturação e construção ao longo do tempo.

A partir da teoria discursiva do direito e do patriotismo constitucional busca-se compreender a laicidade do Estado no Brasil a partir de uma concepção discursiva de democracia, demonstrando que não há mais uma separação estanque entre as esferas pública e privada, diante do nexo interno entre direitos humanos e soberania popular e, também, pelo fato de que a Constituição, em sociedades pós-convencionais e plurais, é a única forma capaz de promover a unidade e a identificação de todos os cidadãos, já que não existe mais possibilidade de encontro num *ethos* comum a todos. A Constituição torna-se então o elemento base em Estados Democráticos de Direito, algo passível de compartilhamento por todos. Assim,

> o constitucionalismo e, portanto, a própria Constituição, não pode mais ser compreendido, quer em termos liberais, como a defesa de uma esfera privada e do exercício da autonomia enquanto "liberdade negativa", naturalisticamente concebidas, contra o público; quer em termos republicanos, como a defesa de uma estabilidade ético-política, que se realiza através do exercício da autonomia enquanto "liberdade positiva". (OLIVEIRA, 2000, p. 81).

É de se destacar que por mais que a Proclamação da República tenha promovido mudanças na realidade brasileira e todas as Constituições republicanas tenham confirmado a laicidade e a liberdade religiosa, ainda se percebe fortes traços de religiosidade no Estado e nas suas formas de ação, bem como, na sociedade brasileira, pois a religião e o seu simbolismo, principalmente o de tradição católica, fazem parte e ocupam lugar na vida do povo brasileiro. A proximidade entre o cristianismo e o Estado encontra suas origens no processo de colonização do Brasil, tornando-se um componente na organização da sociedade e na formação da identidade nacional desde os tempos dos antigos engenhos e das casas-grandes. Assim, pode-se dizer que não houve uma separação e uma exclusão definitiva da religião da esfera pública no Brasil, pois não há como se fazer uma separação total, tal como pretende uma concepção laicista de laicidade.

O simbolismo e a influência religiosa são realidades no Brasil de hoje, o que faz com que a questão religiosa e a laicidade do Estado não possam ser vistas nos moldes de uma separação radical e absoluta entre Estado e religião, mas sim de forma diferente, com a necessária abertura e inclusão de todos, além do devido respeito à liberdade religiosa e ao pluralismo, pois

> pretender que o Estado adote um total distanciamento da religião pode significar algo não apenas não desejável como também impossível (e fraudulento, neste sentido, por estar a encobrir uma realidade não-declarada e, possivelmente, não-consentida e não-compartilhada socialmente), além de ser um caminho propício para a diminuição da liberdade religiosa plena. (TAVARES, 2009, p. 58).

Por outro lado, pode-se compreender a presença dos símbolos religiosos nos prédios públicos brasileiros e, em especial, no Judiciário, não só por meio do patriotismo constitucional, mas também pela ética da hospitalidade de Derrida (2003).

A partir da hospitalidade, a laicidade do Estado ganha novos contornos, pois juntamente com o patriotismo constitucional passa por uma abertura conceitual em torno da responsabilidade incondicional para o Outro e sua religião, além da busca pela unidade a partir e na Constituição, diante de uma sociedade plural e marcada por muitas diferenças. Com isso, há uma preocupação central em torno do respeito do direito à diferença e da liberdade religiosa numa sociedade plural e aberta, diante do rompimento e superação de um conceito liberal de laicidade fechado e sujeito a uma compreensão certa e determinada, nos moldes de uma ciência cartesiana.

A laicidade então deve ser informada pela hospitalidade de Derrida (2003), de forma a fazer com que haja o devido reconhecimento do Outro, de suas diferenças e de sua

singularidade, rompendo as barreiras da hostilidade. Há assim um respeito pela identidade do Outro que se torna conhecido pelo contato e encontro com outros sujeitos, diante de uma convivência intersubjetiva e pela hospitalidade incondicional, sendo esta convivência não mais explicada apenas com base no direito à tolerância.

A hospitalidade em Derrida (2003) leva em consideração a singularidade do Outro, a defesa e respeito às suas peculiaridades. A lei incondicional da hospitalidade está aberta e é ilimitada, oferecendo múltiplas oportunidades àquele que necessita de proteção e da necessária inclusão no processo democrático, é o abrir-se ao(s) outro(s). "[...] A hospitalidade absoluta ou incondicional que eu gostaria de oferecer a ele supõe uma ruptura com a hospitalidade no sentido corrente, com a hospitalidade condicional, com o direito ou o pacto de hospitalidade." (DERRIDA, 2003, p. 23). A lei incondicional da hospitalidade representa uma quebra, uma superação das leis condicionais que sempre estabelecem direitos, deveres e obrigações de forma restritiva.

> A lei da hospitalidade, a lei formal que governa o conceito geral de hospitalidade, aparece como uma lei paradoxal, perversível ou pervertedora. Ela parece ditar que a hospitalidade absoluta rompe com a lei da hospitalidade como direito ou dever, com o "pacto" de hospitalidade. Em outros termos, a hospitalidade absoluta exige que eu abra minha casa e não apenas ofereça ao estrangeiro (provido de um nome de família, de um estatuto social de estrangeiro, etc.), mas ao outro absoluto, desconhecido, anônimo, que eu lhe *ceda lugar*, que eu o deixe vir, que o deixe chegar, e ter um lugar no lugar que ofereço a ele, sem exigir dele nem reciprocidade (a entrada num pacto), nem mesmo seu nome. A lei da hospitalidade absoluta manda romper com a hospitalidade de direito, com a lei ou a justiça como direito. (DERRIDA, 2003, p. 23-25).

Pode-se então, por meio da hospitalidade incondicional, se fazer uma releitura da laicidade, de forma a se compreender e possibilitar a permanência de símbolos religiosos em prédios públicos no Brasil, pois a laicidade do Estado não significa a exclusão da religião e de todos os seus símbolos do espaço público, já que esta separação entre espaço público e espaço privado não é mais possível, diante da equiprimordialidade e não do antagonismo entre as duas esferas. Com isso, não se pode pensar na laicidade como se fosse laicismo, na busca por uma separação absoluta entre Estado e religião.

> O solipsismo metodológico dessa proposta, claramente inserida em um contexto da filosofia do sujeito cognoscente, bem como a concepção de uma autonomia privada independente da autonomia pública, fez com que se impusesse uma separação absoluta da Sociedade e do Estado, algo que não mais se sustenta no estágio do constitucionalismo contemporâneo. (CRUZ, 2006, p. 75).

A laicidade deve ser aberta, acolhedora, incondicional e que proporcione a realização do pluralismo num Estado Democrático de Direito. Deve-se pensar e interpretar a laicidade além da própria laicidade, numa interpretação aberta à diversidade, ao patriotismo constitucional e à hospitalidade incondicional, já que a laicidade nos moldes de um liberalismo clássico é incapaz de promover o respeito à religiosidade no Brasil, pois esta faz com que a hostilidade se torne uma realidade presente, diante de um conceito fechado e determinado que não se abre ao pluralismo e ao respeito aos símbolos religiosos que possam porventura existir nos prédios públicos.

> A hospitalidade justa rompe com o a hospitalidade de direito; não que ela a condene ou se lhe oponha, mas pode, ao contrário, colocá-la e mantê-la num movimento incessante de progresso; mas também lhe é tão estranhamente heterogênea quanto a justiça é heterogênea no direito do qual, no entanto, está tão próxima (na verdade, indissociável). (DERRIDA, 2003, p. 25).

Com uma leitura da laicidade a partir do patriotismo constitucional e da hospitalidade incondicional, têm-se o devido respeito à Constituição, elemento central de unidade numa sociedade plural, e o acolhimento ao próximo, à recepção do Outro, de sua religião e de seus símbolos. É dizer "sim" e reafirmar a inclusão, de forma que o Estado não seja um ente opressor e que restrinja a liberdade religiosa, mas sim que se torne acolhedor e hospitaleiro.

Deve-se pensar na hospitalidade incondicional como algo novo e que leva a uma nova construção da laicidade no Estado Democrático de Direito, de forma a permitir o acolhimento tanto dos conhecidos e tradicionais símbolos da religião majoritária no Brasil, o cristianismo católico, mas também daqueles símbolos de outras religiões, seja do cristianismo protestante, do judaísmo e de tantas outras presentes no país.

5 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, pode-se dizer que compreender a laicidade do Estado, a partir do patriotismo constitucional, é procurar ver o Estado Democrático de Direito sob novas bases, de forma a que a Constituição e os direitos fundamentais sejam os verdadeiros elementos de unidade para o estabelecimento de uma cidadania participativa, plural, aberta e inclusiva, tendo em vista o respeito ao Outro e o seu acolhimento.

O patriotismo constitucional no Brasil é decorrência de uma vitória da democracia, da unidade do país em torno da realização dos direitos fundamentais, da superação dos governos ditatoriais e de um recomeço da história numa Constituição que promove uma releitura da laicidade do Estado a partir de uma hospitalidade incondicional, a qual possibilita o acolhimento e o respeito à diversidade e à liberdade religiosa. A hospitalidade incondicional promove, então, uma abertura conceitual da laicidade, de forma a permitir o cuidado para uma responsabilidade incondicional do Outro e à sua religião, à sua singularidade, à sua identidade e convivência intersubjetiva.

Deve-se, dessa forma, reconstruir a laicidade a partir do Outro, de modo a se acolher os símbolos religiosos e não ver nos mesmos uma ameaça ao Estado Democrático de Direito. Com isso, a laicidade do Estado deve ser aberta, acolhedora e que leve em consideração o pluralismo e a possibilidade de que também outros símbolos religiosos estejam presentes no espaço público, pois o foco aqui é o respeito à Constituição da República e à unidade a partir do patriotismo constitucional, de modo que não tenhamos a exclusão de crenças religiosas e que todos possam se considerar incluídos.

Portanto, a abertura e o respeito ao Outro, o acolher o Outro imediatamente e sem limites, o respeitar o pluralismo religioso, o aceitar os diversos símbolos religiosos existentes é algo necessário para a realização do Estado Democrático de Direito e da liberdade religiosa, uma vez que a legitimidade do direito e dos atos estatais não ficam comprometidos pelo dizer sim ao próximo com o devido acolhimento e com uma nova leitura da laicidade. Deve-se acolher o Outro livremente, garantindo a ele o respeito a seu estilo próprio de vida e a seus elementos culturais e religiosos, preservando uma convivência pacífica, a troca de experiências e o aprendizado às necessidades do Outro.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **Historia constitucional do Brasil**. 3.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brazil de 25 de março de 1824**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em: 25 ago. 2013.

BRASIL. Decreto n. 119-A, de 7 de janeiro de 1890. (1890). Prohibe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em materia religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providencias. Coleção de Leis do Império do Brasil de 1890, Rio de Janeiro, 07 jan. 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d119-a.htm>. Acesso em: 25 ago. 2013.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. PP 1344, PP 1345, PP 1346 e PP 1362. Rel. Cons. Paulo Lôbo. 14ª Sessão Extraordinária. 06 jun. 2007. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 21 jun. 2007. Parte do voto do relator. (2007a). Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/InfojurisI2/downloadDocumento.seam?fileName=1344___Relat%C3%B3rio+e+Voto.pdf&numProcesso=1344&idJurisprudencia=45629&decisao=false>. Acesso em: 01 out. 2009.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. PP 1344, PP 1345, PP 1346 e PP 1362. Rel. Cons. Paulo Lôbo. 14ª Sessão Extraordinária. 06 jun. 2007. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 21 jun. 2007. Parte do voto do relator. (2007b). Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/InfojurisI2/downloadDocumento.seam?fileName=1345___Declara%C3%A7%C3%A3o+de+Voto+do+Cons.+Oscar+Argollo.pdf&numProcesso=1345&idJurisprudencia=45630&decisao=false>. Acesso em: 01 out. 2009.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo. **Ação civil pública com pedido de tutela antecipada em face da União**. Petição inicial. São Paulo, 31 jul. 2009. Procurador Regional dos Direitos do Cidadão Jefferson Aparecido Dias. Processo n. 2009.61.00.017604-0. (2009a). Disponível em: <http://www.prsp.mpf.mp.br/prdc/destaques/ACP%20-%20simbolos%20religiosos%2027-07-09.pdf>. Acesso em: 01 out. 2012.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Seção Judiciária do Estado de São Paulo. Subseção Judiciária de São Paulo. 3ª Vara Cível Federal de São Paulo. **Processo n. 2009.61.00.017604-0**. Juíza Federal Maria Lúcia Lencastre Ursaia. São Paulo, 18 ago. 2009. (2009b). Disponível em: <http://www.jfsp.jus.br/assets/Uploads/administrativo/NUCS/decisoes/2009/090820Simbolos.pdf>. Acesso em: 01 out. 2012.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Seção Judiciária do Estado de São Paulo. Subseção Judiciária de São Paulo. 3ª Vara Cível Federal de São Paulo. Processo n. 2009.61.00.017604-0. Juíza Federal Ana Lúcia Jordão Pezarini. **Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região**, São Paulo, 26 nov. 2012, edição 219/2012.

p.43-48. (2012). Disponível em: <web.trf3.jus.br/diario/consulta/BaixarPdf/7959>. Acesso em: 01 out. 2013.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo. **Recurso de apelação na ação civil pública com pedido de tutela antecipada em face da União**. São Paulo, 29 jan. 2013. Procurador Regional dos Direitos do Cidadão Jefferson Aparecido Dias. Processo n. 2009.61.00.017604-0. (2013a). Disponível em: <http://www.prsp.mpf.mp.br/prdc/sala-de-imprensa/pdfs-das-noticias/Apelacao%20-%20ACP%20-%20Simbolos%20religiosos%20-%2029-01%20Jeff.pdf>. Acesso em: 01 out. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54/DF. Rel. Min. Marco Aurélio. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 30 abril 2013. (2013b). Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=136389880&tipoApp=.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2013.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional**: teoria do estado e da constituição: direito constitucional positivo. 14. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

CHIAVENATO, Júlio José. **O negro no Brasil**: da senzala à abolição. São Paulo: Moderna, 2002.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. Poder constituinte e patriotismo constitucional. In: GALUPPO, Marcelo Campos (Org.). **O Brasil que queremos**: reflexões sobre o Estado democrático de direito. Belo Horizonte: PUC Minas, 2006. p. 47-103.

DERRIDA, Jacques. Questão do estrangeiro: vinda do estrangeiro. In: DUFOURMANTELLE, Anne. **Anne Dufourmantelle convida Jacques Derrida a falar da hospitalidade**. Tradução de Antonio Romane. São Paulo: Escuta, 2003. p. 05-65.

DERRIDA, Jacques. Nada de hospitalidade, passo da hospitalidade. In: DUFOURMANTELLE, Anne. **Anne Dufourmantelle convida Jacques Derrida a falar da hospitalidade**. Tradução de Antonio Romane. São Paulo: Escuta, 2003. p. 67-135.

FREYRE, Gilberto. Casa-Grande & Senzala: formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal. In: SANTIAGO, Silviano. **Intérpretes do Brasil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 2002. v.2. p. 105-645.

HABERMAS, Jürgen. **Era das transições**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003a.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003b. vol. I.

MARIANO, Ricardo. Análise sociológica do crescimento Pentecostal no Brasil. 2001. 285f. Tese (Doutorado) - Universidade de São Paulo, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, São Paulo.

MICELI, Sérgio. **A elite eclesiástica brasileira**: 1890-1930. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Devido processo legislativo**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Poder constituinte e patriotismo constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

RIBEIRO, Boanerges. **Protestantismo no Brasil monárquico (1822-1888)**: aspectos culturais da aceitação do protestantismo no Brasil. São Paulo: Pioneira, 1973.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro**: a formação e o sentido do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

SCAMPINI, José. **A liberdade religiosa nas constituições brasileiras**: estudo filosófico-jurídico comparado. Petrópolis: Vozes, 1978.

SCHRITZMEYER, Ana Lúcia Pastore. **Sortilégio de saberes**: curandeiros e juízes nos tribunais brasileiros (1900-1990). São Paulo: IBCCRIM, 2004.

SILVA JÚNIOR, Hédio. Notas sobre sistema jurídico e intolerância religiosa no Brasil. In: SILVA, Vagner Gonçalves da. (Org.). **Intolerância religiosa**: impactos do neopentecostalismo no campo religioso afro-brasileiro. São Paulo: Edusp, 2007. p. 303-323.

TAVARES, André Ramos. Religião e neutralidade do Estado. In: MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; SORIANO, Aldir Guedes (Coords.). **Direito à liberdade religiosa**: desafios e perspectivas para o século XXI. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 53-67.

VIANNA, Hélio. **História do Brasil**: período colonial. 8. ed. São Paulo: Edições Melhoramentos, 1970.