

OS LIMITES DA LAICIDADE ESTATAL EM FACE À LIBERDADE DE CRENÇA E CULTO

Gabriela Miranda de Lima¹

Paulo Renato Guedes Bezerra²

RESUMO

O Estado não confessional de acordo com a Carta de 1988 oferece como um dos direitos e garantias fundamentais a liberdade religiosa, e, mesmo majoritariamente irrelevante invoca a proteção de um Deus em seu preâmbulo. Além disso, com base nas origens sociológicas, históricas e culturais, os aspectos religiosos existentes repercutem no panorama atual, inclusive na esfera jurídica. Tais considerações dão margem ao Judiciário fundamentar decisões sob a luz de casos em que se discute a prevalência da liberdade de crença em face da laicidade. Analisa-se neste artigo os reflexos de tal problemática.

Palavras-chave: Liberdade. Religiosos. Judiciário. Laicidade. Problemática.

THE LIMITS OF THE STATE SECULARITY IN FACE OF FREEDOM OF BELIEF AND WORSHIP

ABSTRACT

While the State secular, the 1988 Constitution provides as one of the fundamental rights and guarantees religious freedom, and even largely irrelevant invokes the protection of a God in its preamble. Furthermore, based on sociological, historical and cultural backgrounds, religious aspects impacting existing in the current scenario, even in the legal sphere. Such considerations give rise to the Judiciary inform decisions in the light of circumstances in which it discusses the prevalence of freedom of belief in the face of secularism. It is analyzed in this article reflexes such problems.

Keywords: Freedom. Religious. Judiciary. Secularism. Problems.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem fulcro nos estudos de casos concretos que envolvem os conflitos, de ordem social e jurídica, oriundos do embate entre o direito fundamental à

¹ Graduanda de Direito da UNI-RN (Centro Universitário do Rio Grande do Norte). E-mail: gabrielamirandadl@gmail.com

² Professor do curso de Direito da UNI-RN (Centro Universitário do Rio Grande do Norte). E-mail: paulorenato25@hotmail.com

liberdade de crença e culto e à adoção da laicidade estatal, fator muito comumente discutido na sociedade e que repercute suas lides no Judiciário.

A pesquisa é embasada principalmente sob o enfoque de questões ligadas às esferas do direito constitucional e administrativo, utilizando-se como referência a doutrina especializada e julgados paradigmáticos. Através dessas fontes de auxílio, busca-se atingir o objetivo finalístico deste trabalho, qual seja extrair a repercussão que os fatos sociais revelam diante a esfera jurídica e avaliar os critérios utilizados pelos órgãos julgadores sob a ótica laica e impessoal devida, com sua ponderação em respeito à liberdade religiosa.

Mas por que exatamente se debruçar sobre as questões religiosas num Estado declaradamente laico? Porque há pontos em que a liberdade religiosa conversa com instituições públicas, provocando curiosas situações, as quais merecem e devem ser explicadas, de modo a tentar tornar o sistema coeso diante da pluralidade cultural e religiosa.

Em primeiro assento, o trabalho dar-se-á início abordando aspectos constitucionais. Primeiramente, em noções propedêuticas, as quais tratam da matéria preambular da CF/88, especificamente a respeito da expressão “sob a proteção de Deus” alí inserida, a diante atravessa-se a história das Constituições brasileiras com enfoque em teses doutrinárias e seus efeitos. Ainda a respeito daqueles aspectos, versa o trabalho sobre a liberdade de crença como um direito fundamental, esmiuçando as particularidades de dispositivos do art. 5º, CF/88 em que se pese a prática de crença e culto.

Em segunda toada, o enfoque recairá sobre o estudo de situações fáticas e cotidianas que dão respaldo à problemática em tela, tal qual por sua demanda repercute na esfera do Judiciário, são elas: adventistas do Sétimo dia; transfusão sanguínea e as testemunhas de Jeová; feriados religiosos; patrocínio público de eventos religiosos; símbolos religiosos em locais públicos; e, invocação a Deus na cédula do real.

Em explanação primária da temática a ser abordada, é sabido que o Brasil possui uma vasta pluralidade de religiões as quais devem comportar-se num dinamismo de liberdade, convivência e respeito, estas são tuteladas pelo Estado - o qual não possui uma religião definida - fator que implica para que o país tenha adotado a laicidade em seu sistema.

A Constituição da República Federativa do Brasil oferece em seu artigo 5º, como uma das garantias de direito fundamental, à liberdade de crença à pessoa humana, além do que esta premissa é regulamentada por dispositivos infra-constitucionais. A Carta também tem em seu preâmbulo, mesmo que majoritariamente, já que a doutrina e jurisprudência se inclinam para a tese da irrelevância normativa – como se verá adiante- a invocação da proteção de um Deus, a qual está presente em quase que todas as Constituições do país. Tais considerações

positivadas, juntamente a fontes materiais com base Cristã, dão margem ao Judiciário para acatar decisões referentes a direitos que coexistem em casos contidos no panorama atual dotados de aspectos religiosos conflitantes com os limites da laicidade do Estado.

A relevância de tal aspecto em nossa sociedade reflete-se justamente na resolução da problemática dos direitos que emergem ou já existem em consideração a proteção religiosa, e em conflito com o Estado não confessional. Pelo fato de a religião compor intrinsecamente a sociedade e desta provirem os conceitos de ética, moral e bons costumes. Enquanto o direito formula discussões hordineiras, as quais acompanham a evolução dos fatores axiológicos e sociais, porém, que muitas vezes vão de encontro aos aspectos religiosos. Desta maneira, convém-se que há o merecido respaldo no ordenamento jurídico atual com ênfase a ponderação dos aspectos politico-religiosos de um Estado laico.

1 DESDE O INÍCIO: A PROTEÇÃO DE DEUS EXPRESSA NO PREÂMBULO

A priori, é possível conceituar o termo “preâmbulo” em dois sentidos, os quais se completam. No sentido ordinário e gramatical, o preâmbulo é conhecido como o texto preliminar à Lei, o qual a anuncia, e, no âmbito jurídico, este está inserido na Carta Magna, composto de um teor valorativo que pertence a cada Estado, para que através dele se entenda os motivos que levaram a promulgação da norma.

Segundo noções de Peter Häberle (apud Mendes ; Coelho e Branco, 2010, p. 73-74), o preâmbulo funciona como uma “ponte no tempo”, justamente porque o seu corpo anuncia valores sociais, históricos, culturais, religiosos ou políticos, os quais estão compreendidos no passado e ligam-se ao presente e futuro, através da enunciação solene de ideologias que motivem e determinem a elaboração daquela Carta Constitucional. A partir desta ideia, surgem as suas principais funções, a de ser um vetor hermenêutico e de fórmula política, de forma a se tornar uma identidade, pois a partir da interpretação do por que dos valores preambulares entende-se a sua intenção e expõe-se a forma política ideal almejada para aquele determinado Estado a qual pertence à Constituição.

Na mesma linha de raciocínio se posiciona o renomado filósofo Hans Kelsen (apud Mendes; Coelho e Branco, 2010, p. 74) tendo por base a sua Teoria Geral do Direito e do Estado. Além do exposto por Peter Häbele, acrescenta que o preâmbulo é um texto ideológico, sem nenhuma relevância jurídica, em que não importa quanto a sua mudança ou retirada do corpo Constitucional, por não implicar prejuízo.

Ainda, neste sentido, entende-se que o texto preambular represente uma introdução ao conteúdo Constitucional, de forma a esboçar a identidade histórica de cada povo e Estado. É uma espécie de síntese das fontes materiais vivenciadas no passado, que se consagram solenemente em forma de princípios e ideologias, os quais incentivaram determinada Nação, e consequentemente o legislador, daí a sua forma política e hermenêutica já citada.

No caso da nossa Constituição Federal da República de 1988, tem-se expressamente a visão de liberdade que foi o ideal que impulsionou o regime político da Democracia Participativa, em que o povo é titular do poder, e assim o exercita. Temos assim:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

Através de um estudo das Constituições brasileiras, constata-se que desde a Constituição Política do Império do Brasil de 1824, até a nossa Constituição Federal de 1988, que os seus preâmbulos possuíram um caráter político e social, que servem de alicerce para essa noção valorativa.

No ordenamento, existem três teses que versam a respeito da natureza jurídica do preâmbulo, são elas, a tese da eficácia idêntica e a tese da relevância indireta e a tese da irrelevância jurídica. A primeira corrente diz que o conteúdo preambular possui eficácia e natureza jurídica idêntica a qualquer norma inserida na Constituição. A segunda tese por sua vez entende que apesar de o preâmbulo não conter força normativa, ele advém da mesma fonte: Poder Constituinte Originário, assim possui a mesma razão de ser da CF/88. A terceira tese compreende o raciocínio de que o preâmbulo não está inserido no ramo do Direito e se quer não possui autonomia jurídica, e por este motivo se desobedecido não deve importar sanção, pois não cria direitos e deveres e não gera inconstitucionalidade.

No Brasil, consagrou-se a tese da irrelevância jurídica preambular, inclusive festejada em decisão do Supremo Tribunal Federal, a qual apenas promulga a Carta através e valores. Dessa forma, de acordo com um determinado informativo da Suprema Corte, tem-se:

Há que se ter presente, no entanto, considerada a controvérsia em referência, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em recente (e unânime)

decisão (ADI 2.076/AC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO), reconheceu que o preâmbulo da Constituição não tem valor normativo, apresentando-se desvestido de força cogente. Os preâmbulos não podem assimilar-se às declarações de direitos(...). O preâmbulo não é um conjunto de preceitos. (...). O preâmbulo não pode ser invocado enquanto tal, isoladamente; nem cria direitos ou deveres (...); não há inconstitucionalidade por violação do preâmbulo como texto 'a se'; só há inconstitucionalidade por violação dos princípios consignados na Constituição (MELLO, 2003).

É interessante observar, que embora o preâmbulo não possua qualquer relevância no ordenamento jurídico, os seus princípios que são anunciados, podem, além de servir de base política e interpretativa para entender a motivação Constitucional, ainda estar inseridos no texto legal como preceitos no ordenamento. Porém, esta é uma possibilidade que em nenhuma hipótese se torna obrigatória ao legislador adotar todo corpo preambular para o interior do texto Constitucional.

A partir destas noções iniciais, o que chama a atenção, e ainda, é objeto de controversas discussões no ramo jurídico é a invocação da proteção de Deus no corpo preambular a promulgar a Constituição.

A primeira Carta constitucional brasileira foi a Constituição do Império do Brasil de 1824, promulgada por impulsos de ideologias e fatores históricos que focava em direitos e liberdades fundamentais. Segundo Mendes; Coelho e Branco (2008, p. 163), a Carta foi uma moldura jurídica para o governo, em que embora se refletisse em políticas estrangeiras, na prática foi-se adaptando as particularidades do país. O preâmbulo desta Constituição, por razões que a impulsionaram cumulada com sua intenção reflexa mencionava o nome de Deus em seu preâmbulo, e ainda, decretava religião oficial, porém com a tolerância a coexistência de outras crenças que vigoravam a época, em seu art. 5 “A Religião Catholica Apostólica Romana continuará a ser a Religião do Império. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem forma alguma exterior do Templo”.

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934 e a Constituição de 1946 são muito semelhantes no que tange o seu corpo constitucional, tendo a última base na primeira. Quanto ao aspecto religioso, o preâmbulo dessas duas Cartas menciona a figura de Deus, e, no texto legal positiva direitos e garantias fundamentais que tutelam a liberdade religiosa e sua inviolabilidade, asseguram também a assistência e a escusa religiosa, desde que não subverta os bons costumes e a ordem pública. Nos mesmos critérios a Constituição de 1967 se manteve.

Em posição contrária, as únicas Constituições que não mencionaram a presença de Deus na promulgação da constituição através do preâmbulo foram as de 1891 e a de 1937. E em seus textos constitucionais davam uma margem de proteção à prática de crenças e cultos.

Este ponto conflituoso se dá pelo fato de o Brasil ser um Estado laico, o que não implica ateísmo. Este compreende aversão religiosa, e ao contrário, a laicidade do Brasil comporta todo um pluralismo de crença e descrença, sem desrespeito ou discriminação entre si, o que é assegurado constitucionalmente e deve ser velado pelo Estado e seus entes e órgãos que o representam. O que implica o raciocínio de que todo aquele que crê em sua religião descrê na do próximo, muito embora seja perfeitamente possível o convívio dessa universalidade.

O fato de que a tese da irrelevância jurídica preambular ser aceita majoritariamente, não implica que o país tenha adotado determinada religião e excluído outra, ou que o simples fato de o cidadão optar pelo ateísmo não configura inconstitucionalidade ou ofensa à Carta, e ainda, muito menos que o citado “Deus” represente a crença do legislador e não as demais.

O que ocorre e é aceito doutrinariamente, é que tal invocação compreende o momento histórico e cultural cristão em que o país teve por base ao promulgar uma Constituição Federal Democrática. Assim consagra Moraes (2010, p. 20) “é de tradição em nosso Direito Constitucional e nele devem constar os antecedentes e enquadramento histórico da Constituição, bem como suas justificativas e seus grandes objetivos e finalidades”.

Na mesma vertente se posiciona Bonavides (2006, p. 227):

“[...] nessa concepção que parece corresponder ao período mais agudo de efervescência liberal contra as instituições do passado absolutista e sua forma de organização política e social, se assemelham primeiro a textos de literatura moral, religiosa ou filosófica, do que a verdadeiras leis portadoras de normas jurídicas vinculantes.”

É preciso que se entenda que a fonte material, o momento, e a luta por um ideal político, sempre esteve sob a ótica da religião, pois o Brasil desde os primórdios recebeu influências orientais quanto a este aspecto.

O fator que vêm a pesar se passa além da discussão preambular, porém acredita-se que a partir dela se desenvolvam condutas que permitam existir fatos conflitantes quanto aos limites da liberdade de crença, amparados pelo Estado, que se diz laico, e questionados no judiciário.

1.1 A liberdade de crença como direito fundamental

O art. 5º da Constituição Federal, inserido no capítulo que versa sobre os direitos e garantias fundamentais, trata da liberdade de crença nos incisos VI, VII e VIII, cada um com suas particularidades. É a partir desse direito de ser livre para escolher determinada religião - ou nenhuma - junto ao dever de respeitar as crenças e os não-crentes que surgem os conflitos cotidianos de respaldo jurídico.

O inciso VI do mesmo artigo diz que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias” (BRASIL, 1998).

Isso implica que a Constituição assegura a liberdade de crença e culto de modo que as pessoas tenham a opção de filiar-se e manifestar-se, ou não, e sob qualquer religião sem discriminação ou favoritismo do Estado, deve-se assim, respeito às livres escolhas pelos demais. Diante disso, torna-se uma situação limítrofe para a prática de tal liberdade, justamente pela laicidade Estatal.

Embora assegurada à livre escolha e livres manifestações de crença, cabe a Lei o papel de determinar os lugares mais adequados ao exercício de ritos religiosos, como também legislar sobre a proteção a esses locais.

Além do limite imposto pelo fato de o Estado ser leigo através do dever de respeito ao pluralismo de crenças e também aos ateus, as manifestações e ritos religiosos não podem atentar contra a honra, moral, bons costumes, ética, paz, tranquilidade, ordem, e ainda não arrazoar atos ilícitos, sob pena de responder na esfera cível e/ou penal.

No próximo inciso do artigo em referência, temos, *in verbis* “VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva” (BRASIL, 1998).

Este direito em questão deve receber especial atenção a título de sua pertinência, a qual, de plano, não conflita com a adoção da laicidade do Estado brasileiro, desde que não seja um dever, uma obrigatoriedade, pelo simples fato de ser um direito subjetivo que fica a adoção a critério das entidades e instituições coletivas.

De acordo com Bulos (2010, p. 557), a assistência religiosa pode ser prestada através das entidades hospitalares públicas e privadas, pelos estabelecimentos prisionais civis e militares, e pelas Forças Armadas. Ainda, segundo o autor, esse direito atinente à liberdade fundamental, justifica-se pelo fato de haver pessoas e pessoas em que entre elas exista a possibilidade de o seu vínculo religioso seja tal qual imprescindível que haja a necessidade de

um voto de fé, como forma de amparo em momentos delicados, de conflitos externos e pessoais que existem dentro desses ambientes.

O incisoVII versa que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei” (BRASIL, 1998).

Dá-se a este direito expresso a cima, conhecidamente, o nome de escusa ou objeção de consciência, que nada mais é do que a possibilidade de uma pessoa que seja filiada à determinada religião se abster de qualquer obrigação imposta à coletividade, de modo que seus ideais de crença se choquem com essas normas.

Esta escusa somente é possível desde que não fira o direito do próximo, que não se revele de modo a proteger atos de má-fé que não se exijam o menor esforço por mero desencorajamento, desleixo, teimosia, oposição, etc, que simulem atos com fim de abster-se por justificativa religiosa. Ainda, a recusa a todas as normas inclusas ao ordenamento jurídico não se configura objeção de consciência, e sim desobediência civil. Dessa forma para que se evite tal comportamento consciente e que hajam demandas ao judiciário para analisar cada caso como tal qual verdadeiro ou não, a lei determina medidas conciliatórias com cada religião que configuram formas alternativas à privação de determinadas condutas que afrontem os princípios dessas crenças.

É importante ressaltar que apesar de caber à norma ao papel de legislar sobre tais medidas alternativas, o direito a escusa de consciência não pode ser impedido e limitado, se em determinada situação *in casu* a ainda ser regulamentada medida alternativa *a posteriori*. A este inciso não deve auferir eficácia limitada para tanto, de modo que não haja solução de imediato para a escusa, assim, cabe à responsabilidade subsidiária a busca ao poder judiciário. Além de que, vide o parágrafo primeiro do art. 5º em questão da Carta Magna “§ 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (BRASIL, 1998).

2 REPERCUSSÃO DE TEMÁTICAS SOCIAIS NO MUNDO JURÍDICO

Neste ponto inicia-se a análise de temas junto a casos em concreto que abordam a problemática do direito à liberdade religiosa em confronto à laicidade do Estado brasileiro, e

assim, como tais repercutem no cenário jurídico. Tais temáticas foram selecionadas pensando-se em sua relevância diante a polemicidade causada e a sua extensão social.

2.1. Adventistas do Sétimo Dia

A religião dos crentes à Igreja dos Adventistas do Sétimo Dia torna-se uma espécie de escusa de consciência por conta dos seus ideais incompatíveis com certas práticas. A religião professa a guarda sabática, conhecida também como “sábado natural”, o que implica a restrição de atividades entre o por-do-sol das sextas-feiras e os dos sábados, destina-se essa abstenção ao repouso bíblico.

Quanto a esta espécie de escusa de consciência, a única norma positivada encontrada é a Lei 11.225/99 sancionada pelo estado de Santa Catarina, a qual estabelece, em específico, períodos alternativos a concursos públicos, vestibulares e provas afins, e ainda medidas para faltas em estabelecimentos de ensino da rede pública e privada. Pelo fato dessa Lei ter apenas eficácia no referido estado, busca-se o poder judiciário como fonte mediata e subsidiária à ausência normativa, demandas que já fazem jurisprudência pelo Brasil.

Desta forma encontram-se as decisões de alguns tribunais “Liberdade De Crença Religiosa - Agravo em face de decisão liminar para garantir a reposição de aulas noutro dia que não aos sábados – Professor é Adventista do 7º dia - Constituição Federal, artigo 5º, inciso VI - Medida liminar mantida - Recurso improvido” (MALHEIROS, 2010).

“A pretensão do impetrante encontra respaldo nos incisos VI e VII do artigo 5º da Constituição Federal, que preserva e assegura o direito fundamental à liberdade de culto” (BETTEGA, 2008, p. 70).

Administrativo. mandado de segurança. concurso público. direito de prestar prova em horário diverso do determinado. crença religiosa. possibilidade. - A liberdade de culto, assegurada pela Constituição Federal, deve, sempre que possível, ser respeitada pelo Poder Público na prática de seus atos. Ela compreende, além da garantia de exteriorização da crença, a garantia de fidelidade aos hábitos e cultos, como no caso concreto, em que o sábado é considerado dia de guarda para a religião dos impetrantes (LUGON, 2004, p. 419).

O conflito existente nas instâncias do judiciário para deferir ou não o direito a parte autora, consiste na incerteza sobre a existência da motivação religiosa para obter-se a escusa. Diante da maioria dos casos, o seu indeferimento em primeiro grau, em nada se fundamenta

na laicidade estatal, porém é de extrema importância destacar o caso dos adventistas do sétimo dia nesta escala.

Desta forma, em havendo prova da participação do postulante ao exercício sabatista, não deve haver recusa ao direito de escusa religiosa, pois a própria Constituição Federal a garante desde que seja possível a prestação alternativa – e no caso, o é -, que não fira direito de outrem e não seja empregada com má-fé e simulação dos fatos, como já visto anteriormente. E ainda, fornecer medidas alternativas não significa haver isenção de dever legal imposto a todos, e sim possibilitar o seu exercício de modo diferenciado.

Deve ser claro o fato que a laicidade estatal não interfere no deferimento a este direito, pois a mesma não é ofendida, sendo o Estado o órgão julgador, deve apreciar a escusa e se for o caso aceitar as mais diversas religiões ofertando possibilidades alternativas para que sua prática não seja violada, ou ao menos minimamente. É oportuno frizar que ainda pressupõe o chancelamento do Estado – que atua através do judiciário e legislativo – a não repudiar qualquer seita que seja, respeitando e suportando as minorias e maiorias em um mesmo território.

2.2 Transfusão de sangue para as Testemunhas de Jeová

É importante destacar que, é possível abordar em outro panorama dos estreitamentos entre direitos e a laicidade Estatal no que tange as Testemunhas de Jeová. O caput do artigo 5º, CF/88, protege o maior e mais precioso bem que ao homem pertence, o direito à vida, “art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes” (BRASIL, 1988).

É a partir do embate entre os dois direitos – vida x liberdade de crença – que temos o conflito jurídico mais retórico, que ocorre com as testemunhas de Jeová, o clássico caso de transfusão de sangue.

Como sabido, os cristãos desta religião levam o Evangelho como modo de viver, e foi através da interpretação deste que surgiu um dos principais ideais da crença, no que também abrange grande polêmica na esfera jurídica, o qual se considera um afrontamento a Jeová o fato de consumir sangue de outras pessoas ou de animais. As Testemunhas acreditam que

Deus é o único ser capaz de salvar suas vidas, e dessa forma o sangue a simboliza. Como dito, esse raciocínio está de acordo com passagens bíblicas, assim temos:

Gênesis 9:3-5: Tudo o que se move e vive vos servirá de alimento; eu vos dou tudo isto, como vos dei a erva verde. Somente não comereis carne com a sua alma, com seu sangue. Eu pedirei conta de vosso sangue, por causa de vossas almas, a todo animal; e ao homem que matar o seu irmão, pedirei conta da alma do homem.

Levítico 7:26, 27: E não deveis comer nenhum sangue em qualquer dos lugares em que morardes, quer seja de ave quer de animal. Toda alma que comer qualquer sangue, esta alma terá de ser decepada do seu povo.

Levítico 17:10, 11: Se alguém da casa de Israel, ou dos estrangeiros que residirem entre eles, tomar qualquer sangue, eu porei a Minha face contra a pessoa que toma o sangue, e a cortarei de entre seus parentes. Pois a vida da carne está no sangue

Levítico 17:13, 14: Ele deve derramar o seu sangue e cobri-lo de terra. Não deveis tomar o sangue de carne alguma, pois a vida de toda carne é o meu sangue. Qualquer pessoa que tomar dele será cortada.

O conflito que envolve o uso do método pela transfusão sanguínea enquadra-se quando uma Testemunha encontra-se no leito de doenças tais quais necessitem do tratamento por essa via. O problema possui menor grau quando a decisão pelo não uso da transfusão cabe apenas a esse Cristão, pois a sua negatória está baseada na fidelidade a palavra de Jeová, pela crença que Ele irá salvá-los de sua maneira, com o seu próprio sangue.

Ainda assim, é possível que se discuta a responsabilidade civil e o comportamento negligente de um médico ao deparar-se com esse tipo de situação através do embate de interesses e autonomia entre profissional e paciente, a qual a desse prevalece. Agrava-se o fato quando o profissional da saúde tem conhecimento dos anseios de tal paciente Testemunha de Jeová, e este se encontra incapaz quanto à decisão diante de situação que comporte o perigo de vida. Deste modo, a escolha pelo tratamento via transfusão de sangue fica apenas nas mãos do médico. É perceptível aqui, a existência da concorrência de direitos fundamentais supra mencionado. O que deve prevalecer? Liberdade religiosa ou direito a vida?

Além da concorrência dos direitos mencionados sob uma mesma pessoa Testemunha de Jeová, é possível salientar que esses convergem e submetem-se a outro direito, a intimidade. A sua inviolabilidade é estabelecida de modo que ninguém - em forma de pessoa privada ou pública – possa interferir na vida de outra pessoa. Desta maneira, o legislador tem fim em proteger a vida não só como direito atrelado à saúde, mas também intrinsecamente relacionado ao bem estar individual e social, o qual tem a liberdade religiosa como um dentre os fatores que o formam. Em conformidade com suas vontades, agindo de acordo com sua

consciência, livre para suas escolhas, o indivíduo atinge uma vida digna quando é possível ser liberto a praticar todos os direitos constitucionais, fator fundamentado axiologicamente na dignidade da pessoa humana.

É verdadeiramente possível que o conflito em tela dê azo a impulsionar estudos que vislumbrem o tratamento de doenças, tal qual a anemia falciforme, que não venham a precisar da cura através da transfusão de sangue. Porém, é sabido que ainda não há formas alternativas para todos os acometimentos existentes, é fato a necessidade de um avanço medicinal nessa especialidade. Segundo noções de França (2010, p. 126-127), temos:

Em muitas ocasiões o sangue pode ser substituído por outros fluidos ou não ser usado, e por isso poderá desenvolver uma forma de tratamento que não sacrifique a vida nem comprometa seus princípios religiosos [...]. Recomenda-se que sejam utilizados todos os outros meios alternativos e só se use da terapêutica hemoterápica se esse for o único recurso para salvar-lhe a vida.

Dessa maneira, pelo fato de nem sempre haver tratamentos alternativos discute-se até hoje, nos casos em que o paciente é testemunha de Jeová, em como proceder diante a negatória ao tratamento e a obrigação primordial proteção à saúde e a vida através do profissional da saúde.

Existe uma rede pelo mundo intitulada como Comissão de Ligação com Hospitais das Testemunhas de Jeová (COLIH) formada por membros médicos Testemunhas de Jeová que colaboram com pacientes e médicos para que sejam auxiliados quanto a tratamentos alternativos sem sangue, informados quanto ao risco que correm, e que operem e compreendam em favor dos dogmas religiosos.

É fato que a laicidade Estatal exista para que haja tolerância religiosa, a qual zelee pelo interesse ao bem comum de todos sem favorecer ou desmerecer nenhuma seita ou liturgia. Assim para com todas as religiões, afrontar ou coibir um ideal central das Testemunhas de Jeová pode, além de afrontar o direito de crença ou culto, ainda lesar emocionalmente o crente desta religião. No caso de um paciente em condições terminais que se submete a transfusão sanguínea contra sua vontade, possui a sua consciência violada, a posteriori com um sentimento semelhante a ter cometido um pecado, tal qual correspondente a uma punição divina por desvio da conduta ideal pregada por Jeová.

Por outro lado, a Constituição Federal, amparada pelo Estado, protege o direito fundamental à vida, bem a ser zelado como fator primordial por estar ligado intimamente ao direito da dignidade humana, e ainda sendo conexo à integridade física e moral.

Pelo fato de o direito à vida não ser absoluto, persiste-se a discussão do que é mais importante nesse conflito: vida ou liberdade de crença. Por esse fator, a depender do caso concreto e da situação englobada, muitas vezes o direito à vida é relativizado pela liberdade religiosa, a qual se supera dentro de um Estado sem preferências cristãs, é o que ocorre com o COLIH. Entretanto, a doutrina e jurisprudência majoritária se filiam a seguinte posição:

Não havendo outra opção a não ser a transfusão sanguínea [...] temos que: a) se o paciente for incapaz ou estiver inconsciente a transfusão deverá ser feita. O entendimento majoritário, embora em nossa opinião de difícil enquadramento [...] é que não há como a vontade dos pais suprir a incapacidade do paciente. Nem mesmo uma vontade antecipada mediante termo escrito pelo próprio paciente seria suficiente para evitar o procedimento médico de transfusão; b) se o paciente estiver lúcido com capacidade absoluta e de forma consciente manifestar sua vontade de não realizar o procedimento, não há como de forma heterônoma ser imposto ao mesmo um determinado tratamento [...]. Assim sendo, deveria ser respeitado a liberdade religiosa, bem como a sua autonomia da vontade de ambas à luz da dignidade da pessoa humana (FERNANDES, 2011, p. 292).

Nesta mesma linha, tem-se o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, acórdão julgado pela Quinta Câmara Cível:

Apelação cível. Transfusão de Sangue. Testemunha de Jeová. Recusa de tratamento. Interesse em agir. Carece de interesse processual o hospital ao ajuizar demanda no intuito de obter provimento jurisdicional que determine à paciente que se submeta à transfusão de sangue. Não há necessidade de intervenção judicial, pois o profissional de saúde tem o dever de, havendo iminente perigo de vida, empreender todas as diligências necessárias ao tratamento da paciente, independentemente do consentimento dela ou de seus familiares. Recurso desprovido (SUDBRACK, 2007).

Diante deste embate de autonomias de vontades do médico em confronto a do paciente, é fato que este posicionamento majoritário supra mencionado é adotado pelo fato de haver legislação em favor. Sendo assim, é dever do médico focar sua conduta em observância aos dispositivos legais em vigência no Estado.

A começar pelo Código Penal Brasileiro, o qual em seu artigo 135 trata do crime de omissão de socorro, que tem como objetivo primeiro a proteção aos bens vida e saúde das pessoas. Extensivamente ampara o dever que o médico tem de agir através do uso da tutela ao princípio do livre trabalho no exercício legal de seus direitos e no cumprimento legal:

Art. 135 - Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa. Parágrafo único - A pena é aumentada de metade, se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte.

O Código de Ética Médica, na mesma vertente, favorece o entendimento jurisprudencial e doutrinário jurídico já mencionado, em que serve como fundamento para a solução bipartite de manifestações, a qual prevalece o direito – vida ou liberdade religiosa – e a autonomia de vontade – médico ou paciente - a depender do estado em que se encontra a saúde do enfermo crente como Testemunha de Jeová. Assim, tem-se os artigos do CEM:

É vedado ao médico: Art. 22 – Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte. Art. 31 – Desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente risco de morte. Art. 32 – Deixar de usar todos os meios disponíveis de diagnóstico e tratamento, cientificamente reconhecidos e a seu alcance em favor do paciente.

Os artigos supramencionados convergem-se no posicionamento de que a depender da gravidade da doença que provoque risco em detrimento a vida, a tutela a integridade e ao princípio da autonomia de vontade deve prevalecer e ser ponderado em todo ato médico. Princípio este que deve ser formulado através de um consenso entre médico e paciente, e na impossibilidade de decisão deste, deve ser apurado o consentimento do representante legal. Porém, nem sempre esta conciliação de autonomias é possível, o que gera a ponderar os bens em questão.

Posiciona-se França (2010, p. 108) que existe um contrato de serviços entre médico e paciente, o qual torna-se “um pacto entre a consciência e a necessidade”, as quais devem ser sempre respeitadas e quando preciso relativizadas. Ao passo que, o médico diante a um paciente Testemunha de Jeová no iminente perigo de vida deve agir de forma que este pacto de consciência seja ponderado e não gere obrigações ao que seja abusivo a vida, de modo que justifique a ação médica de maneira ética e moral, em sendo estrito dever ao exercício legal da medicina.

O embate entre os direitos fundamentais em questão ocorrem pelo seu exercício ser limitado e vinculado um ao outro. E para que sejam restritos de forma lícita e executados de

forma harmônica, é necessário que diante do caso concreto se verifique qual prevalecerá na situação fática, e cabe, portanto a doutrina e ao judiciário a competência por este apreço de maneira fundamentada.

Por fim, diante do caso das Testemunhas de Jeová e a premente necessidade de transfusão sanguínea em que opera o conflito de direitos fundamentais entre a liberdade religiosa e a vida, o judiciário se porta da maneira a relativizar aquele bem de acordo com a clara ciência e a gravidade do paciente, ora relativizando a vida de modo a sobressair à liberdade religiosa, ora de modo contrário, mesmo diante da laicidade Estatal, pois a discussão não engloba apenas essa liberdade, como visto, há todo um dano convalescente a este conflito.

2.3 Feriados religiosos

A existência dos festejos religiosos que se fazem presentes no calendário de feriados, seja em âmbito municipal, estadual ou nacional, é questionada por ser protegida em esfera infraconstitucional, representando data comemorativa indicativa de determinada crença – de vasta maioria em sendo cristã - de encontro com a laicidade estatal.

A Constituição Federal de 1988 em seu art. 215, § 2º diz que:

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. § 2º - A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais (BRASIL, 1988).

Implica este artigo, que lei infraconstitucional poderá dispor a respeito e fixar datas de feriados culturais, incluindo neste campo os civis, religiosos e seculares. Pois é dever do Estado garantir as pessoas o acesso à cultura de determinada localidade, na qual se enquadra festejos religiosos advindos da historicidade, motivos já vistos anteriormente.

Desta maneira, têm-se diversos exemplos de leis que versam a respeito da temática, inclusive anteriores à CF/88. Como o art. 1º da Lei 605 de 1949, a qual trata do repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias feriados civis e religiosos: “Art. 1º Todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas, preferentemente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local” (BRASIL, 1988).

Ainda, no art. 70 da Consolidação das Leis Trabalhistas de 1943, temos “Art. 70 - Salvo o disposto nos artigos 68 e 69, é vedado o trabalho em dias feriados nacionais e feriados religiosos, nos termos da legislação própria”.

E por último, a Lei nº 9.093 de 1995, a qual incumbe discorrer sobre feriados, dispõe em seu art. 2º, in verbis “Art. 2º - São feriados religiosos os dias de guarda, declarados em lei municipal, de acordo com a tradição local e em número não superior a quatro, neste incluída a Sexta-Feira da Paixão”.

Independentemente de as Leis supramencionadas serem em maioria anteriores à CF/88, a sua vigência em sintonia com a sociedade simboliza sua recepção pela Carta Magna.

Antes de citar a problemática principal, deve-se adentrar no conflito que envolve a competência legislativa para sancionar tais feriados. Isso porque, o art. 22, I, CF/88 estabelece que a União tem competência privativa para dispor sobre a temática do direito do trabalho. Assim, em acordo ao estudo dos dispositivos a cima, de fato, os feriados são matéria trabalhista, pois interferem na jornada laboral, sendo assim forma de interrupção contratual (BARROS, 2010), pois caso contrário, por expressa vedação, é devido hora extra ao empregado.

Sabe-se que na prática esta instituição de feriados muitas vezes ocorre por Lei em âmbito municipal e estadual, e, por mais que o dispositivo supramencionado fale em “competência privativa da União”, ou seja, está é delegável (BULOS, 2010, p. 952), é possível que os entes municipais e estaduais estatuem feriados, porém, desde que por lei complementar federal autorizadora (BULOS, 2010, p. 958). Daí emana-se o conflito, pois muitas vezes não é o que ocorre, e por esse motivo questiona-se a constitucionalidade dessas leis em esfera estadual e municipal.

Passado o primeiro momento, o conflito entre os feriados de cunho religioso e a adoção por um Estado laico é atual, porque há inúmeras datas que simbolizam a celebração de fatos proeminentes da religião Católica da Igreja Romana. Há quem justifique que o estabelecimento de várias datas em comemoração a fatos marcantes da Igreja Católica refere-se à influência que tal religião gerou sob fatos ao longo da história do Brasil. Cabe lembrar, mais uma vez, que a religião católica já foi a oficial de nosso Estado e é natural que o ordenamento jurídico atual seja constituído por lastros culturais e históricos. Observe-se o que aduz a doutrina sobre o tema:

[...] lembremos da atuação dos jesuítas em defesa do elemento indígena e na fundação de colégios e cidades, dos beneditinos, franciscanos e carmelitas

com seus mosteiros e escolas, da ereção de bispados e paróquias que auxiliaram na implantação, nestas terras, de uma sociedade civilizada [...]até os que não são católicos, repetimos, beneficiam-se da ação, ainda que não religiosa, pelo menos cultural do catolicismo.[...] Nada mais natural que esses valores, seguidos pela maioria do povo, que se confessa católico nos recenseamentos, e é herdeiro de um passado histórico católico – o primeiro ato público em solo brasileiro foi a celebração da Santa Missa (BRODBECK, 2004).

Assim, tem-se que entender como razoáveis os feriados religiosos, mas desde que não haja intolerância a datas comemorativas próprias de outras religiões, atendendo-se, assim, o princípio da isonomia.

O Estado ao ser adepto a feriado de certa religião deve contrabalancear de forma moderada o seu sentido e a sua necessidade dentro da sociedade brasileira como um Estado leigo e plural. Nesse contexto, não se pode vedar que uma data importante para religião diversa se torne relevante para nosso calendário, ou em âmbito estatal ou municipal, desde que razoável. Foi o que ocorreu em ação ajuizada no TJDF, contra data comemorativa ao dia do evangélico, que visava retribuição de danos morais ao autor, pois “se sentia envergonhado, humilhado, desmoralizado, porque o réu, Distrito Federal, impôs feriado discriminatório, obrigando-o a ouvir que aquele era o dia dos evangélicos”(DISTRITO FEDERAL, 2001). O relator, Desembargador Jair Soares, votou pelo sentido da improcedência, assim segue:

Registre-se que da mesma maneira que se institui, por lei, no âmbito do Distrito Federal, feriado no dia 30 de novembro, data comemorativa do dia do evangélico, vários são os outros dias do ano, por tradição religiosa católica, considerados feriados nacionais, em comemoração a algum santo, a exemplo da Semana Santa, Corpus Christi, Nossa Senhora Aparecida, para não dizer dos feriados municipais em comemoração ao dia da santa ou santo padroeiro da cidade. (...) São dias dedicados à oração, à peregrinação e reflexão dos católicos, mas que os credos de outras religiões, a exemplo dos evangélicos, não podem sentir constrangimento, vergonha, humilhação ou que estão sendo desmoralizados, porque obrigados a escutar referências a respeito da data comemorativa. O mínimo que podem fazer - e fazem - é aproveitar para descanso físico (MARTEL, 2007).

De forma contrária, também não se pode punir a religião Católica retirando todos os feriados do calendário que o Estado chancelou, agindo de maneira inconstitucional e antidemocrática, o acesso a cultura e aos festejos é permitido a todos.

Desse modo, não se fere a laicidade, como já visto, esta protege a universalidade de crentes e não crentes, desde que a liberdade de crença e culto não seja violada e seus direitos não sejam privados por isso.

Quanto ao quesito demanda jurisprudencial, o que se tem atinente ao interesse litigioso deste assunto, a grande maioria busca a justiça para solucionar conflitos de competência legislativa para decretação de feriados. Porém, há uma ADI no TJRS que tramitou com pedido para determinar a inconstitucionalidade do feriado municipal em virtude do dia da consciência negra, tal processo tem seus votos que suscitam o quesito laicidade x feriados religiosos. Em sentido a improcedência do pedido, o Desembargador Ranolfo Vieira firmou-se:

Ocorre que o Estado Brasileiro é laico. Nessas condições, a referência a feriados religiosos, a dias de guarda, não tem sentido. Não encontra guarida nos princípios fundamentais insculpidos na Constituição. Há de se ter que a Lei Federal atribuiu aos Municípios a instituição de quatro feriados anuais, a serem declarados na conformidade com as tradições locais (RIO GRANDE DO SUL, 2004).

E em resposta, em voto pela procedência da Ação, o Desembargador Araken de Assis, prolatou “[...] o Estado brasileiro é laico, mas não é ateu. O preâmbulo da Constituição começa por invocar Deus. Razão pela qual compete, sim, aos Municípios legislar e instituir feriados religiosos, embora de qualquer religião. Esse é o pluralismo, fundamentos da sociedade brasileira e do Estado brasileiro”.

A posteriori, a ADI em questão foi julgada procedente. O desembargador Araken de Assis expressou-se fundamentando o princípio da laicidade como plural, é o que se defende aqui, quem é crente de uma religião, é ateu em outra, e assim se compõe a diversidade religiosa que a Carta Magna deve aceitar e ponderar onde for preciso.

2.4 Símbolos religiosos em locais públicos

Não é de hoje que é visível a adoção de símbolos religiosos, como crucifixos, presentes em repartições públicas, hospitais públicos, e locações que representem o poder judiciário. A discussão deste tipo de uso se torna cada vez mais frequente perante os tribunais espalhados no Brasil, os quais questionam a possibilidade de ferir princípios constitucionais, principalmente o da laicidade Estatal, através do uso de símbolos que representem determinada religião por órgãos de direito público.

Ocorre que, o Estado, por meio de seus agentes atuantes devem respeitar os preceitos e fundamentos constitucionais existentes, assim, *in casu*, velar ao que tange ao Estado não confessional juntamente com o pluralismo político (DI PIETRO, 2013, p. 578-579), os quais

aduzem a um Estado leigo, sem religião oficial, porém, que comporta as diversidades existentes.

O uso de símbolos religiosos em departamentos estatais, mesmo que sejam inseridos por pessoas físicas, na qualidade de agentes públicos, tem-se ao Estado a legitimidade e a responsabilidade das consequências de tal ato (BRASIL, 1988), o qual deve velar pelas prerrogativas constitucionais referidas anteriormente. Ademais, os atos administrativos devem ser impessoais (BRASIL, 1988), ou seja, devem promover apenas os interesses da administração, atendendo a supremacia do interesse público sobre o particular, desse modo sem aliar-se a nenhum tipo de crença, sem favoritismos ou perseguições.

Em 2009 foi interposta ação civil pública (PORTO ALEGRE, 2011) que tramitou na Justiça Federal de São Paulo, a qual tinha por objeto a condenação da União Federal, pelo fato de ostentar símbolos religiosos nos prédios públicos da União de São Paulo, em contrariedade aos princípios constitucionais e processuais.

Citada ação teve pedido indeferido, sob diversos argumentos. O primeiro embasa-se no fato de que o Brasil possui “formação histórico-cultural cristã”, sendo impossível amputar os símbolos que representam esta religião da sociedade, e a esses não é atribuído nenhum significado valorativo para aqueles que não creem no catolicismo, os símbolos não passam de adereços decorativos.

A respeito da violação aos princípios da impessoalidade e laicidade Estatal, assevera a magistrada, que os órgãos públicos não fazem parte dos Entes citados no art. 19, I, CF/88, portanto não confabulando desrespeito. Ainda, fundamenta sua decisão pelo fato de não haver lei que proíba a utilização de símbolos religiosos em repartições públicas, utilizando-se de costumes para a sua permissão. Por fim, baseia-se no texto preambular a Constituição Federal de 1988 como fonte de interpretação.

Em vertente oposta se ateve a decisão (BRASIL, 1988) proferida pelo TJRS em 2011 a respeito da retirada de crucifixos e símbolos religiosos das dependências públicas do poder judiciário, a qual indeferida em primeira instância obteve êxito quanto à procedência do referido pedido diante tal Tribunal de Justiça.

Em voto, o relator tomou sua fundamentação em alguns princípios constitucionais. Em suma, tendo em vista, primordialmente, o princípio da laicidade estatal, põe que este é tipo de garantia à liberdade religiosa, incluindo-se neste aspecto os não crentes. Ainda, quanto à administração pública ser regida pelo princípio legalidade, esta só deve agir diante da existência de uma lei que autorize o ato administrativo, como não há previsão legal para o uso de símbolos religiosos – somente há para os oficiais da Nação- não obstante, entende-se como

vedação o seu uso. Da mesma forma, é relatado que a administração pública rege-se pelos princípios da isonomia e impessoalidade, os quais estão intimamente ligados, pelo fato de que os administradores devem agir sem distinção para com os cidadãos, e ainda, imparcial no que concerne aos ideais filosóficos, políticos ou religiosos, sem que promova interesse pessoal, “por crença ou simpatia religiosa” (PORTO ALEGRE, 2011), deve agir em nome do interesse público.

Após breve síntese da fundamentação do voto, por fim, coloca o relator:

Independentemente do credo ou da crença pessoal do administrador, o espaço das salas de sessões ou audiências, corredores e saguões de prédios do Poder Judiciário não podem ostentar quaisquer símbolos religiosos, já que qualquer um deles representa nada mais do que a crença de uma parcela da sociedade, circunstância que demonstra preferência ou simpatia pessoal incompatível com os princípios da impessoalidade e da isonomia que devem nortear a administração pública. (...) Ao analisar o caso em questão vê-se que não há lei que preveja ou disponha sobre a presença de símbolos religiosos em espaços do Judiciário abertos ao público resguardar o espaço público do Judiciário para o uso somente de símbolos oficiais do Estado é o único caminho que responde aos princípios constitucionais republicanos de um estado laico, devendo ser vedada a manutenção de crucifixos e outros símbolos religiosos em ambientes públicos dos prédios do Poder Judiciário no Estado do Rio Grande do Sul.

Ora, após divergentes decisões que contém a mesma causa de pedir, é perceptível o conflito jurisprudencial existente na atual justiça brasileira no que tange a mesma situação fática.

É visível que a fundamentação da decisão tomada pelo TJ/RS possui mais respaldo constitucional, pelo simples fato de as fontes formais confirmarem a alegação defendida pelo relator. Diferentemente da decisão tomada pela magistrada da Justiça Federal de São Paulo.

É possível que a JF/SP tenha cometido certo equívoco através de seu alicerce ao fundamentar. Primeiramente, é cediço que o Cristianismo faça parte da história e cultura brasileira, porém o pedido da ação não se refere à extinção dos símbolos cristãos inseridos na sociedade, mas sim aos que se expõem nos órgãos públicos, por contrariar dispositivos legais. Ademais, como a vossa excelência em questão pode comprovar que os símbolos religiosos não possuem valoração para os demais descrentes? A ação ora interposta pelo autor possuía legitimidade e interesse de agir por justa motivação de que tais símbolos não representam meros “adereços decorativos”, constituindo uma afronta a sua liberdade religiosa e demais princípios decorrentes.

Em continuação, equivocadamente, a decisão é embasada no fato de que os órgãos públicos não compreendem os Entes mencionados no art. 19, I, CF. É exaustivamente sabido, de acordo com as lições de Carvalho Filho (2006, p.10-11), que os órgãos públicos são repartições internas necessárias à organização do Estado, que são vinculadas à pessoa jurídica a que pertence, ou seja, as que criou, e mantém um vínculo de dependência, seja a União, estados, Municípios ou DF, estas as quais estão inseridas no caput do artigo em comento.

Ainda, a decisão da JF/SP trata os órgãos públicos como se pessoa natural fosse, ao aplicar erroneamente o princípio da autonomia de vontade a uma pessoa jurídica integrante da Administração pública, pois é sabido que esta obedece ao princípio da legalidade, composto no art. 37, CF/88, o qual aduz que a administração pública só age se houver lei que a determine, pois sua ausência implica nulidade do ato.

Por fim, a utilização da “teoria específica”, adotada pelo Brasil e aplicada ao preâmbulo constitucional, tido como fonte de interpretação para fundamentar a decisão se mostra, repetidamente, equivocada. Tendo em vista, que a partir desta teoria, é possível extrair do texto político que o Estado brasileiro é teísta, ou seja, acredita em um Deus em sentido *latto*, o que significa que este pode ser o Deus para qualquer religião (Budda, Jeová, Hindu, etc), e não somente aquele afigurado em referido crucifixo – objeto principal a religião Cristã.

Com o TJ/RS, não se trata de uma decisão que proceda em face do Cristianismo, mas que ampare e comporte em um mesmo Estado Democrático de Direito as diversidades existentes, *in casu*, no que tange as religiões, sem que, por meio da Administração Pública se repele algum crente ou não crente, essa deve esboçar a neutralidade.

2.5 Invocação a Deus na cédula do real

Recentemente surgiu um novo conflito dentro da temática Laicidade Estatal x Liberdade de crença, consiste esse na existência da expressão “Deus seja louvado” presente nas cédulas de real correntes no Brasil.

Em 2012 a Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão de São Paulo, órgão integrado ao Ministério Público Federal, intentou Ação Civil Pública com pedido de liminar em face da União e do Banco Central do Brasil para que houvesse a retirada da referida expressão das cédulas de real dentro do prazo de 120 dias, em razão de manifestar constrangimento à liberdade religiosa, violação aos princípios da laicidade do Estado brasileiro, da legalidade, da igualdade e da não exclusão das minorias (BRASIL, 2012).

Relata a PRDC em peça inaugural da ação, que teria havido violação aos princípios constitucionais da laicidade e da liberdade religiosa pelo fato de a expressão “Deus seja louvado” vincular o poder público a determinada crença, forma de desrespeito ao Estado laico e de adoção a uma medida já abolida: o Estado Secular, o qual prefere religiões adoradas por Deus às demais. Diz ainda, que a referida expressão constrange a liberdade religiosa dos indivíduos não-crentes, como os ateus, hindus, budistas, etc. Dessa forma, argumenta:

Imaginemos a cédula de Real com as seguintes expressões: “Alá seja louvado”, “Buda seja louvado”, “Salve Oxossi”, “Salve Lord Ganesha”, “Deus não existe”. Com certeza cristalina haveria agitação na sociedade brasileira em razão do constrangimento sofrido pelos cidadãos crentes em Deus (BRASIL, 2012).

Em continuação, a PRDC declara a ocorrência de violação ao preceito constitucional da legalidade, o qual aduz que a Administração pública é estritamente vinculada positivamente à determinação ou autorização legal. No entanto, não há lei que permita a utilização da expressão “Deus seja louvado” nas cédulas monetárias, e por isso a sua inserção à nota em circulação é ato ilegal.

De início, em resposta ao Inquérito Civil instaurado com fim de apreciar a violação dos princípios em comento, a Casa da Moeda alegou que é de competência privativa do Banco Central do Brasil a emissão, definição das características técnicas e artísticas e demais serviços de circulação monetária. O BACEN, por sua vez manifestou-se no sentido de que a expressão “Deus seja louvado” trazida na cédula possui a mesma base legal do preâmbulo constitucional (BRASIL, 2012).

Já na corrente Ação Civil Pública instaurada, tanto a União quanto o BACEN defenderam a legalidade da expressão e a não violação dos princípios constitucionais. É importante destacar que foram pautadas duas consequências *in pejus* que a retirada da expressão em comento ocasionaria, seriam: custo de 12 (doze) milhões de reais aos cofres públicos e menor autenticidade da nota - tendo em vista que haveriam seus dois tipos em circulação até o exaurimento do mais antigo.

Desta forma, a decisão correu no sentido do indeferimento do pedido postulado. Conclui a magistrada competente que não foi provado concretamente o constrangimento causado pela expressão na cédula monetária através de oposição social e nem de outra instituição laica ou religiosa. Ainda, afasta a possibilidade de acatar a liminar, tendo em vista

que o papel-moeda circula durante quase três décadas, não dando azo a causar no presente qualquer espécie de lesão ou dano irreparável. Por fim, se posiciona a magistrada:

[...] a menção a expressão Deus nas cédulas monetárias, não parece ser um direcionamento estatal na vida do indivíduo que o obrigue a adotar ou não determinada crença, assim como também não são os feriados religiosos e outras tantas manifestações aceitas neste sentido, como o nome de cidades exemplificamente (BRASIL, 2012).

Certamente como já visto, anteriormente, na história brasileira e das Constituições passadas à Carta de 1988, a menção a “Deus” nesse sentido faz alusão ao ser supremo Cristão, pois o Estado já aderiu o Catolicismo como religião oficial. Porém, em se tratando da eficácia preambular à Constituição, as expressões “Sob a proteção de Deus” e “Deus seja louvado” que circula nas cédulas de real, têm apenas sentido valorativo, e não passam de um costume, de uma tradição cultural, mesmo porque a primeira está em uma trajetória secular, ao passo que a segunda está em circulação à quase 30 anos.

Sendo assim, não há a ofensa a qualquer religião que difira da Cristã, pois no hoje adota-se que o Deus mencionado refere-se a um ser supremo inerente a toda religião monocrática, não necessariamente o mesmo Deus do legislador ou do Presidente da República que instituiu a expressão na cédula, sem individualizar.

De outro modo, em se tratando de crenças politeístas ou dos ateístas a expressão em comento não os privilegia, assim não sendo, neste ponto, isonômica. Porém, o que um mero costume influenciaria em concreto na vida destes indivíduos que se quer foram contrariamente manifestos a adesão da expressão? Ora, é neste caso que é possível aplicar-se o princípio da razoabilidade, pois qual a *ratio* da retirada de uma expressão que não passa de um anúncio cultural e tradicional, sem nenhuma força cogente a nenhum cidadão, e ainda enfrentar prejuízo – supérfluo – de milhões de reais junto à insegurança da moeda nacional, esta facilmente sujeita a um aumento ao número de fraudes? Não há se quer equilíbrio entre o suposto incômodo e desrespeito aos não crentes a um Deus (Jesus, Jeová, Alá, Buda, etc.) e ao Estado e a sociedade suportarem um prejuízo concreto de inseguranças e gastos inúteis por excesso.

2.6 Financiamento público de festas religiosas

Outro conflito que envolve a Administração pública e o preceito Constitucional da laicidade Estatal é o patrocínio público de eventos religiosos, o qual está mais presente no seio da sociedade do que em demandas litigiosas no judiciário. Isso porque muitas vezes tais comemorações têm a finalidade de promover o “pão e circo” social dando vez ao lazer, de forma que mascara sua imediata intenção: vínculo Secular.

Tal problemática tem razão precípua pelo fato de ser vedado ao administrador - que age em nome do Estado e da supremacia do interesse público sob o do particular- fazer preferências ou discriminações quanto a anseios pessoais, no caso, quanto à determinada religião, pois fere preceitos Constitucionais intimamente ligados ao princípio da impessoalidade inerente à administração pública (BRASIL, 1988). A respeito desse, se posiciona a doutrina de Di Pietro (2013, p. 68):

O princípio [da impessoalidade] estaria relacionado com a finalidade pública que deve nortear toda a atividade administrativa. Significa que a Administração não pode atuar com vistas a prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento.

Ainda a respeito do tema, em âmbito constitucional, o art. 19, I da Constituição Federal estabelece a exata aplicação da impessoalidade aos Entes Administrativos quanto ao teor religioso, com expressa vedação a estabelecimento de laços e oposições a qualquer espécie de crença. Assim temos, in verbis:

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público (BRASIL, 1988).

Apesar das considerações a cima estarem consolidadas de forma clara no ordenamento jurídico brasileiro, diferenciada é a realidade social, a qual se é rotineiro o patrocínio público de eventos com caráter religioso.

Como já visto, a maioria dos feriados no território nacional possuem cunho Secular, e como conclusão disso, ficou evidente a sua existência por seu aspecto histórico e cultural, principalmente por influência Católica em tempos passados. Com isso, nada obsta a sua comemoração por parte da população e pelos fanáticos religiosos, desde que não mova o erário.

Assim, o que há de errado em toda essa situação, é a destinação da verba pública à promoção de grandes eventos de caráter eminentemente religioso com uma suposta finalidade: lazer.

Tal situação tem como consequência “mascarada” a criação de um vínculo entre Estado e determinada religião patrocinada, fere-se a impessoalidade do administrador, porque, repetidamente, este vem a praticar atos de escolhas e preferências, com completa subjetividade, tornando o recolhimento da verba um forte elo à fé.

Em específico quanto ao âmbito jurídico, agiu o MPDFT quando propôs uma Ação Direta de Inconstitucionalidade contra dispositivos da Lei distrital nº 4.876 de 2012, a qual foi julgada procedente pelo Tribunal de Justiça local (DISTRITO FEDERAL, 2012).

Tal Lei, hoje declarada inconstitucional, versava sobre a permissão a subvenção do DF a cultos e Igrejas, permitindo ainda o patrocínio a eventos religiosos e a destinação de benefícios e suportes direcionados as instituições religiosas.

A decisão teve escopo no sentido de que a Lei em comento divergia de dispositivos da Lei Orgânica do Distrito Federal, que na verdade são réplicas de artigos expressos na Constituição Federal de 1988, como por exemplo, os arts. 19 e 37, já mencionados anteriormente, formulando assim ofensa direta ao texto Constitucional.

Assim, neste diapasão se manifestou a relatora, que teve voto seguido pela maioria, dando procedência a ADI:

Sabe-se que a baliza fundamental para concessão de benefícios da espécie, adotada pela Lei Orgânica, é o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular. Em razão desse princípio, o Estado não pode conceder benefícios a entes privados, ainda que não possuam fins lucrativos, graciosamente, por mera liberalidade. Esses benefícios devem objetivar, sempre, uma contraprestação de interesse público. Desta forma, o interesse público deve estar assegurado em garantias legais e contratuais oferecidas pelo beneficiário (DISTRITO FEDERAL, 2012).

Depois de reiteradas fontes – doutrina, jurisprudência, norma - se convergirem a um mesmo sentido, é possível confirmar a tese inicial de que o patrocínio público e o uso do erário a eventos religiosos é criar vínculo estatal a determinada crença, é promover interesse alheio à administração, é elo de pessoalidade, é autonomia de vontade e interesse particular, sem retorno a coletividade. E a cima de tudo, é ressuscitar um Estado Secular que já está enterrado a várias gerações passadas. O Estado não confessional é plúrimo e deve abrigar as diversas crenças existentes, as respeitando e não as intervindo de qualquer forma.

CONCLUSÃO

De forma una, diante da realidade dos casos conflituosos aqui estudados e expostos, é possível deduzir que as demandas que chegam ao poder judiciário dependem exaustivamente da subjetividade do juiz em análise a cada caso e suas complexidades. Assim como para os Adventistas do Sétimo dia e a guarda Sabática, e ainda sobre a transfusão de sangue aos pacientes Testemunhas de Jeová. Em que se pese, devem-se levar em consideração os pressupostos e condições ora analisados e reconhecidos seja pela jurisprudência majoritária ou pela CF/88, com fim de deferimento em prol do princípio da laicidade ou cancelamento à liberdade religiosa do autor.

Isso porque o tema abordado – religião e laicidade do Estado– envolvem aspectos de ordem muito pessoal e que envolvem muitos direitos e garantias inerentes ao indivíduo, ou até mesmo sob a ótica coletiva, o que ocorre, e lê-se aqui como crítica - é que por traz do Estado como órgão julgador imparcial, existe a figura do juiz, ao qual é incumbida a função de processar e julgar a lide, e este de forma ou de outra é crente ou descrente de qualquer religião e opinião sobre o tema. Enquanto uns julgam com estrita fidelidade ao princípio da laicidade estatal, outros ponderam até demais. O que ofende ou vangloria um determinado fato, um grupo ou um alguém em específico, que às vezes não há suma importância tal qual para o julgador competente que pode vir a cometer injustiças.

Deve-se assim haver a busca pelo meio termo conjuntamente à análise das consequências e sua relevância social, e obediência aos pressupostos de reconhecimento a um direito ou a outro, assim como se viu na invocação a Deus nas cédulas de Real, que apesar de ser veículo monetário do país e possuir o dever de seguir os ditames da Administração Pública, é irrefutável o reconhecimento a prejuízos muito maiores, como a fraude da moeda e a perda de milhões ao bolso do erário, em prol do suposto e controverso incômodo gerado pela expressão de Deus que se vincula.

Outro fator que é possível ser extraído, é que se houvesse um entendimento consolidado, tal qual de força cogente como uma lei, talvez os fatos sociais viessem a adequar-se e as demandas judiciais pudessem diminuir sua recorribilidade e os conflitos fossem solucionados de forma mais célere, isso porque, como mostrado, em uma turma, por exemplo, as votações sempre divergem entre si com opiniões muito extremas, justamente pelo grau de complexa subjetividade que envolve os casos.

A exaustiva e conhecida justificativa de que a religião é fruto da história e cultura brasileira explica o contexto social e é fato verídico motivador para certas práticas religiosas, principalmente aquelas que envolvem o Cristianismo. É possível, por exemplo, acatar esta tese para motivar feriados religiosos - de forma ponderada - sem que haja banalização através do exagero e falta de necessidade. Porém, esta justificativa deve ser superada, de modo que não dê azo para a continuidade de atos que privilegiem determinada religião, pois o resquício do passado repercute numa habitualidade Secular no presente, assim como, não deve ser justificativa para atos oriundos da Administração Pública, como a manutenção de símbolos religiosos em locais públicos e o patrocínio público de festas religiosas, porque deve acima de tudo, respeitar princípios consagrados em âmbito administrativo, tais quais, o da legalidade, impessoalidade, indisponibilidade e supremacia do interesse público.

REFERÊNCIAS

BARROS, Monteiro A. de. **Curso de Direito do Trabalho**. 6 ed. São Paulo: Editora LTR, 2010.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25 ed. São Paulo Malheiros, 2009.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Civil Pública 2009.61.00.017604-0 de 18 de agosto de 2009. Disponível em: <<http://www.jfsp.jus.br/assets/Uploads/administrativo/NUCS/decisoas/2009/090820Simbolo.pdf>> Acesso em: 24 abril 2014.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Civil Pública Nº: 0019890-16.2012.403.6100 - 7ª Vara da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/contestacao-agu-deus-seja-louvado.pdf>> Acesso em: 24 abril 2014.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ementa: EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO. PLEITO DE RETIRADA DOS CRUCIFIXOS E DEMAIS SÍMBOLOS RELIGIOSOS EXPOSTOS NOS ESPAÇOS DO PODER JUDICIÁRIO DESTINADOS AO PÚBLICO. ACOLHIMENTO. Processo nº 0139-11/000348-0. Rel. Claudio Baldino Maciel, Comarca de Porto Alegre. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/voto-relator-materia-conselho.pdf>> Acesso em: 24 abril 2014.

BRASIL, Tribunal de Justiça de São Paulo. Ementa: APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO. PEDIDO ADMINISTRATIVO PARA FREQUENTAR DISCIPLINAS EM HORÁRIO DIVERSO PRÁTICAS DE ATIVIDADES RELIGIOSAS NA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LIBERDADE DE CRENÇA RELIGIOSA. POSSIBILIDADE EM OBTER ABONO DE FALTAS OU FORMA ALTERNATIVA DE

ACESSO AOS CONTEÚDOS E AVALIAÇÕES. CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO (TJSP, Apelação Cível nº 990.10.006839-3, de Araraquara, Rel. Des. Antonio Carlos Malheiros, j. em 26/10/2010). Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/57806983/djsc-14-08-2013-pg-127>> Acesso em 24 abril 2014.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Distrito Federal. Le que autoriza o DF a colaborar com eventos religiosos é inconstitucional. Publicado em 12 de junho de 2013. Processo 2012.00.2.017245-5 TJDF. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2013/junho/lei-que-autoriza-o-df-a-colaborar-com-eventos-religiosos-e-inconstitucional>> Acesso em: 24 de abril 2014.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. TRANSFUSÃO DE SANGUE. TESTEMUNHA DE JEOVÁ. RECUSA DE TRATAMENTO. INTERESSE EM AGIR. Apelação Cível Nº 70020868162, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 22/08/2007. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8031792/apelacao-civel-ac-70020868162-rs>> Acesso em 24 abril 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da Republica Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei nº 4.876, de 9 de julho de 2012. Dispões sobre a colaboração de interesse público do Distrito Federal com entidades religiosas prevista no art. 18, I, da Lei Orgânica d Distrito Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/vade-mecum-brasileiro,lei-no-4876-de-9-de-julho-de-2012-dispoe-sobre-a-colaboracao-de-interesse-publico-do-distrito-federal-com-ent,41444.html>> Acesso em: 24 abril 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Transcrições Reforma Constitucional- Controle Jurisdicional. (MS24.645-MC/DF, Rel. Min. Celso de Mello, decisão de 8-9-2003, DJU de 15-9-2003). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo320.htm>> Acesso em: 23 Abril de 2014.

BRODBECK, Rafael Vitola. Apreciação da constitucionalidade dos feriados religiosos católicos em face do princípio do Estado laico na Carta Política do Brasil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 462, 12 out. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/5551>>. Acesso em: 23 abril 2014.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 16 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 26 ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2013.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível 2001.01.1.087576-6**. Relator: Des. Jair Soares. Quarta Turma Cível. 05/11/2001. Disponível em: <www.tjdft.gov.br>. Acesso em: 24 abril 2014.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito Constitucional**. 3 ed. São Paulo: Editora Lúmen Júris, 2011.

FRANÇA, Genival Veloso. **Comentários ao Código de Ética Médica**. 6 ed. Rio de Janeiro: Guanavara Koogan, 2010.

MARTEL, Letícia de Campos Velho. “Laico, mas nem tanto”: cinco tópicos sobre liberdade religiosa e laicidade estatal na jurisdição constitucional brasileira. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_86/artigos/LeticiaCampos_rev86.htm#56> Acesso em: 24 abril 2014.

MENDES, G.; COELHO, I.; BRANCO, P. **Curso de Direito Constitucional**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MENDES, G.; COELHO, I.; BRANCO, P. **Curso de Direito Constitucional**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MENDES, G.; BRANCO, P. **Curso de Direito Constitucional**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 25 ed. São Paulo: Atlas. 2010.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **ADI nº70007645369**. Relator: Des. Paulo Augusto Monte Lopes. 19 abr. 2004. Disponível em: <www.tj.rs.gov.br>. Acesso em: 24 abril 2014.