

## VOTO - VOGAL

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: **Acolho o relatório lançado pelo eminente Relator, Ministro Cristiano Zanin.**

O Relator, por entender não caracterizadas quaisquer ofensas ao texto constitucional, **em especial aos princípios da não discriminação, da laicidade e da impessoalidade**, encaminha voto no sentido da **negativa de provimento** ao recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal.

Entende o Relator, em essência, que:

“(…) a presença de símbolos religiosos nos espaços públicos, ao contrário do que sustenta o recorrente, não deslegitima a ação do administrador ou a convicção imparcial do julgador — mesmo porque a fundamentação jurídica não se assenta em elementos divinos, ou seja, não impõe ‘[...] *concepções filosóficas aos cidadãos*’; não constrange o crente a renunciar à sua fé; não retira a sua faculdade de autodeterminação e percepção mítico-simbólica; nem fere a sua liberdade de ter, não ter ou deixar de ter uma religião.”

Propõe, ao final, a fixação da seguinte tese de repercussão geral:

“A presença de símbolos religiosos em prédios públicos, pertencentes a qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, desde que tenha o objetivo de manifestar a tradição cultural da sociedade brasileira, não viola os princípios da não discriminação, da laicidade estatal e da impessoalidade”.

Em razão da importância do tema, tecerei breves considerações acerca **do Direito fundamental à liberdade religiosa, do Direito fundamental à liberdade de consciência, da Liberdade religiosa na jurisprudência nacional e estrangeira e sobre o Estado brasileiro e sua herança cultural cristã.**

Antecipo, desde já, que **acompanho integralmente** o voto proferido pelo eminente Relator, Min. Cristiano Zanin.

De início, convém destacar que a liberdade de crença e de culto, usualmente caracterizada apenas pela forma genérica “liberdade religiosa”, é um dos mais antigos anseios do ser humano, considerado

seu caráter sensível e associado a perseguições, explorações políticas, atrocidades cometidas em nome da religião.

Trata-se, pela importância, de uma das primeiras liberdades garantidas pelas declarações de direitos a alcançar a condição de direito humano e fundamental, consagrada não apenas na esfera do direito internacional, mas também nos catálogos constitucionais de direitos. (SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 337).

Especialmente o advento da imprensa e a Reforma Protestante foram marcantes para facilitar o acesso aos escritos religiosos e criticar o cristianismo imperial, caracterizado por ser centralizado, autoritário e hierarquizado (MACHADO, Jónatas E.M. “A jurisprudência constitucional portuguesa diante das ameaças à liberdade religiosa”. **In: Boletim da Faculdade de Direito**. Coimbra: Universidade de Coimbra, vol. LXXXII, 2006, p. 65).

No processo de afirmação da liberdade religiosa como direito fundamental, mencione-se que foi o *Bill of rights* da Virgínia, de 1776, que o elevou por primeira vez a essa posição. Nos termos do art. 16, consignou-se que: “*A religião ou o culto devido ao Criador, e a forma de dele se desobrigar, podem ser dirigidos unicamente pela razão e pela convicção, e jamais pela força e pela violência, de onde se segue que todo homem deve gozar de inteira liberdade na forma do culto ditado por sua consciência; e é o dever recíproco de todos os cidadãos praticar, uns com os outros, a tolerância, o amor e a caridade cristã*”.

No direito internacional, no período pós Segunda Guerra Mundial, e seguindo tradição iniciada com o Tratado de Paz de Vestfália, de 1648, a liberdade religiosa acabou prevista em diversos instrumentos firmados entre os países. Trata-se de consagração que representa importante conquista no âmbito dos direitos humanos (MACHADO, Jónatas E.M. “A jurisprudência constitucional portuguesa diante das ameaças à liberdade religiosa”. **In: Boletim da Faculdade de Direito**. Coimbra: Universidade de Coimbra, vol. LXXXII, 2006, p. 67).

Nesse aspecto, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, preceitua, em seu art. 18, que “*toda a pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião*”, sendo que “*este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a religião ou convicção, sozinho ou em comum, tanto em público como em privado, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pelos ritos*”.

Em sentido semelhante e de forma mais ampla, transcrevo o art. 12

da Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, que já explicita, inclusive, o direito de pais e tutores a que seus filhos ou pupilos recebam educação religiosa, de acordo com suas próprias convicções. Dispõe, assim, que:

“1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado.

2. Ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.

3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.

4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções”. (art. 12)

A Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, de 1981, é, por sua vez, mais sucinta, e prescreve apenas que *“a liberdade de consciência, a profissão e a prática livre da religião são garantidas. Sob reserva da ordem pública, ninguém pode ser objeto de medidas de constrangimento que visem restringir a manifestação dessas liberdades”* (art. 8º).

Em âmbito nacional, menciono, de forma exemplificativa, o art. 4º da Lei Fundamental de Bonn, de especial significância por marcar o período pós Segunda Guerra Mundial. Pelo texto garante-se a liberdade de crença e de consciência, bem como a liberdade de confissão religiosa e ideológica, assegurado, igualmente, o livre exercício da religião.

Trata-se, portanto, de direito de liberdade essencial à ordem democrática, que, ao garantir a liberdade espiritual como pressuposto fundamental do livre desenvolvimento da personalidade, dá a base para a livre formação de valores.

Observa-se, de igual modo, que a liberdade religiosa, por sua natureza de direito fundamental, abrange, a um só tempo, direitos subjetivos e elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva.

Enquanto direitos subjetivos, os direitos fundamentais outorgam aos titulares a possibilidade de impor os seus interesses em face do Estado ou de particulares. Incluem-se aqui, por exemplo, a liberdade de confessar ou não uma fé e o direito contra qualquer forma de agressão a sua crença.

O âmbito de proteção da liberdade religiosa abrange, portanto, a liberdade de formar, de possuir e de manifestar uma crença ou uma ideologia. Também estão protegidas as respectivas negações, isto é, a liberdade de não acreditar nem professar nenhuma ideologia.

Na sua dimensão como elemento fundamental da ordem constitucional objetiva, os direitos fundamentais formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito Democrático. No tocante à liberdade religiosa, a manutenção deste quadro de democracia é garantida pela neutralidade religiosa e ideológica do Estado (SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 464).

Fala-se, igualmente, de liberdade coletiva de religião, relacionada a uma associação religiosa, como tal. Trata-se de uma forma de proteger todas as atividades que também estão abrangidas pela liberdade individual de religião e de ideologia (PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. **Direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 247).

Entre nós, a liberdade religiosa é garantida por diversos dispositivos da Constituição Federal de 1988, que preceitua ser *“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”* (art. 5º, VI).

Nesse ponto, ressalte-se que o alcance dos destinatários da liberdade religiosa, como anotam Pieroth-Schlink, não é medido pela força numérica, nem pela importância social de determinada associação religiosa. A liberdade de credo deve ser assegurada de modo igual a todos, desde os membros de pequenas comunidades religiosas aos das grandes igrejas e de seitas exóticas ao círculo cultural (PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. **Direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 244).

A Constituição Federal de 1988 determina ainda que não cabe ao Estado - União, Estados federais, Distrito Federal ou Municípios - *“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”* (art. 19, I, CF). Inclusive, para evitar-se qualquer espécie de

embaraço à atuação das comunidades religiosas, o Constituinte houve por bem garantir imunidade de impostos aos templos de qualquer culto (art. 150, VI, b, CF).

Vê-se, pois, que não se revelaria aplicável à realidade brasileira as conclusões a que chegou o Justice Black da Suprema Corte norte-americana, no famoso caso *Everson v. Board of Education*, segundo as quais a cláusula do estabelecimento de religião (*“establishment of religion clause”*) prevista na Primeira Emenda à Constituição norte-americana não determinaria apenas que “nenhum Estado, nem o Governo Federal, podem fundar uma Igreja”, mas também que “nenhum dos dois podem aprovar leis que favoreçam uma religião, que auxiliem todas as religiões”. Segundo Thomas Jefferson, a referida cláusula deveria ser compreendida como a construção de um “muro” entre Igreja e Estado (*“erect a wall of separation between Church and State”*).

O texto constitucional brasileiro prevê, ademais, que o casamento religioso tem efeito civil, nos termos que a lei definir (art. 210, § 1º, CF). Assegura-se, igualmente, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva (art. 5º, VIII, CF), isto é, um direito prestacional, não cabendo ao Estado impor tal assistência, mas sim colocá-la à disposição dos que a desejam. Também, que recursos financeiros possam ser destinados a escolas confessionais, definidas em lei, nos termos do art. 213.

Anoto, ainda, que a **liberdade religiosa tem estreita relação com a liberdade de consciência**. Apesar do caráter complementar que possuem, uma não se confunde com a outra.

A liberdade de consciência está prevista na Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, VI, que dispõe ser *“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”*.

Nesse sentido, anotam Pieroth e Schlink:

*“A consciência é uma atitude moral que ajuda a constituir a identidade pessoal de uma pessoa e lhe prescreve, de maneira subjetivamente vinculativa, que, numa situação concreta, pratique como “boas” ou “justas” certas ações ou as omita como “más” ou “injustas”. De acordo com este entendimento, não se verifica uma decisão de consciência numa avaliação segundo as categorias “bonito/feio” ou “verdadeiro/falso”. O Tribunal Constitucional Federal definiu corretamente: “como*

decisão de consciência, deve, por conseguinte, ser considerada toda a decisão séria e moral, isto é, orientada pelas categorias do 'bem' e do 'mal', que o particular sente intimamente, numa determinada situação, como sendo para si vinculativa e absolutamente compromissiva, de tal maneira que não poderia agir contra ela sem um sério peso de consciência". (PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. **Direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 250)

A objeção de consciência pode estar ligada a assuntos como opor-se à guerra, com a consequente não prestação de serviço militar (art. 143 da Constituição Federal). Nesse sentido, a previsão do art. 5º, VIII, da Constituição Federal, que dispõe 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*".

Vê-se, pois, que se trata de direito fundamental, que não se restringe ao aspecto religioso, mas tem igual relação com visão de mundo e com questões morais do indivíduo.

**Pela complexidade e delicadeza do tema, diversos importantes casos sobre liberdade religiosa já foram submetidos a Cortes constitucionais, formando jurisprudência que acaba tendo muito a dizer sobre a sociedade em que proferida.**

Ainda que permeada por questões específicas de cada ordenamento jurídico e social, a análise do direito comparado serve de parâmetro a nortear valores que acabam usualmente associados à liberdade de crença.

Começo, desde pronto, mencionando decisão da Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH), cuja medida liminar foi apontada na petição inicial como exemplo de jurisprudência contrária ao buscado pela Procuradoria-Geral da República: o caso *Lautsi and Others v. Italy*, de 18 de março de 2011.

Parte do direito de liberdade religiosa consiste justamente no direito de manifestação livre do pensamento. Nesse sentido, a Câmara Superior (*Grand Chamber*) da Corte Europeia de Direitos Humanos reformou, por 15 votos a 2, decisão de uma de suas câmaras, que entendera que a presença de crucifixos em escolas públicas na Itália ofenderia o direito à educação e à liberdade de pensamento, consciência e religião (arts. 2º e 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos).

**A Corte consignou que a mera presença de crucifixos nas salas de**

aula de escolas públicas não denota processo de doutrinação das crianças, nem limita o direito de educação dos pais, que permanecem com o direito de educar e ensinar seus filhos de acordo com suas convicções religiosas e filosóficas.

A manutenção e a referência de tradições estão, em princípio, dentro da margem de delibação dos países membros, desde que não desrespeitados os direitos e liberdades previstos na Convenção.

Além disso, o fato de não haver consenso europeu sobre a questão da presença de símbolos religiosos nas escolas estaduais foi considerado na decisão, assim como – e principalmente – o peso local atribuído à religião.

Era verdade que, ao prescrever a presença de crucifixos nas salas de aula de escolas públicas – um sinal que indubitavelmente se refere ao cristianismo –, os regulamentos questionados conferem à religião majoritária do país visibilidade preponderante no ambiente escolar. **No entanto, isso não foi suficiente para denotar um processo de doutrinação por parte do Estado.** Entendeu-se que um crucifixo em uma parede é símbolo essencialmente passivo que não poderia ser considerado apto a influenciar consideravelmente os alunos.

A Corte ressaltou a importância dos pais no aconselhamento de seus filhos e o seu papel como educadores naturais, a guiá-los em um caminho de acordo com suas próprias convicções filosóficas, mantendo, portanto, o uso dos crucifixos em salas de aula.

Sobre o mesmo tema, destaco tradicional decisão do *Bundesverfassungsgericht* sobre a presença de crucifixos nas salas de aula da Baviera, estado alemão predominantemente católico, o *Kruzifix-Beschluss*, BverfGE 93, 1, de 16.3.1995. Ainda que, nele, a decisão tenha sido contrária, há pontos em comum sobre a importância da liberdade religiosa.

No caso, foi contestado Regulamento Escolar para Escola Fundamental da Baviera, que determinava que “*em toda sala de aula deve ser colocado um crucifixo*”. Os pais de duas crianças ajuizaram ação pedindo sua retirada.

Em defesa administrativa, a Baviera indicou, entre outros argumentos, que

“A cruz serviria tão somente a apoiar os pais junto à educação religiosa de seus filhos, o que não seria problemático do ponto de vista constitucional. Os limites do quadro constitucionalmente permitido de elementos ideológico-

religiosos na educação escolar não teriam sido ultrapassados. O princípio da não identificação religiosa no ambiente estudantil requer observância diferente do que ocorreria “no âmbito puramente secular”, porque na área da educação as ideias ideológico-religiosas teriam mais significado do que nunca. O conflito entre a liberdade religiosa negativa (dos alunos reclamantes) e positiva (dos demais alunos) precisaria ser solucionado em observância do mandamento de tolerância e segundo o princípio da concordância. Por isso, os reclamantes não poderiam exigir que sua liberdade negativa de confissão religiosa tivesse uma prevalência absoluta em relação à liberdade positiva de confissão religiosa daqueles estudantes que foram educados em um determinado contexto confessional e que querem praticá-lo na escola. Ao contrário, poderia ser esperado dos reclamantes tolerância e respeito em relação às convicções religiosas dos outros, quando, na escola, se confrontarem com seu exercício religioso”. (SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão**. Montevidéo: Kontad-Adenauer-Stiftung E.V., 2005, p. 353).

O Tribunal Constitucional Federal alemão acabou por entender que a obrigatoriedade da presença de crucifixos em sala de aula feriria a Lei Fundamental. Manifestou, aí, ser “*assunto dos pais a transmissão aos seus filhos daquelas convicções relativas a questões religiosas ou ideológicas que consideram como sendo corretas e a isso corresponde o direito de manter a criança afastada de convicções religiosas que lhes parecerem equivocadas ou lesivas*” (cf. BVerfGE 41, 29 [44, 47 s.]). Ressaltou, assim, a importância de que os pais decidam acerca do contato ou não de seus filhos com determinado credo, bem como a ideia de que não deve haver coerção estatal para observância de uma religião específica.

Também da Alemanha, aponto, decisão que entendeu que a realização de preces voluntárias e ecumênicas em escolas não viola a liberdade religiosa. A decisão do Primeiro Senado, de 16 de outubro de 1979 (*Schulgebet 1BvR 647/70 e 7/74*), consignou que a Lei Fundamental:

“[...] atribui ao Estado uma responsabilidade [ou tarefa] educacional constitucional em face da educação escolar (BVerfGE 34, 165 [181 s.]). Ao âmbito de conformação regulamentar estatal, transmitida aos Estados-membros no caso do sistema escolar, pertence não apenas a estruturação

organizacional da escola [tipos de cursos, divisão dos anos e disciplinas], mas também a definição do conteúdo dos cursos de formação e dos objetivos do ensino. O Estado pode, assim, perseguir seus próprios objetivos educacionais na escola, em princípio independentemente dos pais (BVerfGE 34,165 [182]; 47,46 [71 s.]” (p. 516)

[...] O objetivo educacional de uma tal escola não pode - fora da aula de religião, a cuja frequência ninguém pode ser obrigado - ser fixado segundo os preceitos confessionais cristãos. A afirmação do cristianismo em disciplinas não religiosas baseia-se, em primeiro lugar, no reconhecimento do marcante fator cultural e educacional [que é o cristianismo], tal como ele foi constituído na história ocidental, [mas] não na verdade religiosa, sendo, por isso, legítima também em relação aos não-cristãos em face da reminiscência de fatos históricos.

[...] 3. Em não sendo proibidas as referências religiosas nas escolas públicas de ensino obrigatório, em observância aos princípios desenvolvidos pelo Tribunal Constitucional Federal, a realização de uma prece escolar não poderá ser em princípio impugnada constitucionalmente quando também sua realização se der no contexto da conformação escolar deixada a critério dos Estados-membros pelo Art. 7 I GG e se outros preceitos constitucionais, especialmente o direito fundamental dos envolvidos previsto no Art. 4 GG, não restarem violados” (...) (SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão**. Montevidéo: Kontad-Adenauer-Stiftung E.V., 2005, pgs. 517)

A Corte reafirmou o entendimento de que a liberdade religiosa não abrange apenas a liberdade para crer, mas também para professar a fé em público. Nesse contexto, cabe ao Estado promover o equilíbrio entre liberdade confessional positiva e negativa, equilíbrio que teria sido alcançado pela garantia de escolha de participação dos alunos e professores.

Sobre o alcance da liberdade religiosa, anoto ainda a decisão *Aktion Rumpelkammer*, do *Bundesverfassungsgericht* (1 BvR 241/66, de 16 de outubro de 1968). O chamado Movimento Católico da Juventude rural promovera campanha para receber doações de roupas usadas, trapos e papel velho e revendê-los a atacadistas. O dinheiro da venda era destinado à juventude rural em países subdesenvolvidos, e a campanha era divulgada por anúncios realizados no púlpito das igrejas, bem como

em notas de imprensa.

O movimento cresceu e acabou por tornar-se concorrente dos vendedores desses materiais doados, que acabaram por ajuizar ação objetivando impedir a divulgação da campanha nas igrejas.

Nesse contexto, o Movimento Católico impetrou reclamação constitucional ao argumento de que essa exigência violaria sua liberdade religiosa. A Corte julgou procedente a ação e fixou que:

“Uma vez que o ‘exercício da religião’ tem significado central para toda crença e toda confissão, esse conceito precisa ser, em face de seu conteúdo histórico, interpretado extensivamente. (...)”

De acordo com sua interpretação extensiva, fazem parte do exercício da religião não somente os procedimentos litúrgicos e a prática e a observância dos usos religiosos, como culto religioso, coleta de contribuições, orações, recebimento dos sacramentos, procissão, hastear as bandeiras das igrejas e tocar sinos, mas também a educação religiosa, festas laicas e ateias, bem como outras manifestações da vida religiosa e filosófica

b) O direito fundamental previsto no Art. 4 I e II GG cabe não somente a igrejas e comunidades religiosas e filosóficas, mas também a associações que tenham por objetivo, não toda a vida religiosa, mas apenas o cuidado parcial da vida religiosa ou ideológica de seus membros. (...)

c) As coletas organizadas pela reclamante por motivos religiosos caritativos e o anúncio no púlpito por ela realizado fazem parte do exercício de religião garantido pelo Art. 4 II GG.

[...] Junto à interpretação do conceito de ‘contrariedade aos bons costumes’ (‘Sittenwidrigkeit’) [da dogmática brasileira representado pelo adjetivo ‘desleal’] do ato de concorrência, o Tribunal Estadual precisaria ter, portanto, avaliado o tipo especial de concorrência entre um empresário e um ‘concorrente’ que age no contexto do exercício religioso a partir do bem jurídico de maior valor, qual seja: o de livre exercício da religião, não podendo julgar os fatos verificados como concorrência desleal”. (SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão**. Montevidéo: Kontad-Adenauer-Stiftung E.V., 2005, pgs. 357-359)

Como Presidente do Supremo Tribunal Federal, decidi suspensão de tutela antecipada que envolvia matéria de direito religioso.

Tratava-se de grupo de estudantes judeus que se opunham à realização da prova do Enem em data alternativa a fim de não conflitar com o chamado *Shabat*.

**Aponte, em minha decisão, que a liberdade religiosa é um direito fundamental e como tal impõe ao Estado um dever de neutralidade em relação às religiões existentes. Todavia, no caso em comento, não vislumbrei o favorecimento de alguma religião específica.**

**Neutralidade não é o mesmo que indiferença e, ainda que o Estado seja laico, a religião foi e continua sendo importante para a própria formação da sociedade brasileira, de sua cultura.** Assim, entendi que:

[...] A designação de dia alternativo para a realização das provas do ENEM por um determinado grupo de alunos que respeitam a milenar tradição do *Shabat* poderia ser, *a priori*, considerado uma medida de 'acomodação', apta a afastar sobrecargas indesejáveis sobre aquele grupo religioso, que, em nosso país, revela-se minoritário.

Ocorre que, apesar das diversas dificuldades administrativas e práticas que decorreriam da medida, aptas, inclusive, a inviabilizar ENEM (não em virtude de dificuldades financeiras ou meramente operacionais, mas em razão dos problemas advindos da aplicação de provas distintas a indivíduos que participam de uma mesma seleção), a designação de data alternativa parece, em mero juízo de delibação, não estar em sintonia com o princípio da isonomia, convolvendo-se em privilégio para um determinado grupo religioso.

Até mesmo porque, conforme registrado na decisão agravada, o Ministério da Educação oferta aos candidatos que, em virtude de opções religiosas não podem fazer as provas durante o dia de sábado, a possibilidade de fazer a prova após o pôr-do-sol (deve-se lembrar que o *Shabat* judaico inicia-se no pôr-do-sol da sexta-feira e termina no pôr-do-sol do sábado). Tal medida já vem sendo aplicada, há algum tempo, no tocante aos adventistas do sétimo dia, grupo religioso que também possui como 'dia de guarda' o sábado.

[...] vejo que a medida adotada revela-se, em face dos problemas advindos da designação de dia alternativo, mais consentânea com o dever do Estado de neutralidade diante do

fenômeno religiosa (que não se confunde com indiferença, consoante salientado anteriormente) e com a necessidade de se tratar todas as denominações religiosas de forma isonômica". (STA 389 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes (Presidente), Tribunal Pleno, DJe 13.5.2010 )

Já, na ADPF 54, em que se reconheceu a inconstitucionalidade da interpretação de tipificar penalmente a interrupção da gravidez de feto anencéfalo, reafirmou-se, já na ementa, que o "*Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões*" (Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 12.4.2012).

No caso, Min. Celso de Mello pontuou em seu voto:

"A **laicidade** do Estado, **enquanto** princípio fundamental da ordem constitucional brasileira, **que impõe** a separação entre Igreja e Estado, **não só reconhece**, a todos, **a liberdade de religião** (**consistente no direito de professar** ou de não professar qualquer confissão religiosa), **como assegura** absoluta igualdade dos cidadãos **em matéria** de crença, **garantindo, ainda**, às pessoas, **plena liberdade** de consciência e de culto.

**O conteúdo material** da liberdade religiosa **compreende**, na abrangência de seu significado, **a liberdade** de crença (**que traduz** uma das projeções da liberdade de consciência), **a liberdade de culto e a liberdade** de organização religiosa, **que representam** valores **intrinsecamente** vinculados e necessários à **própria** configuração da ideia de democracia, **cuja noção se alimenta, continuamente, dentre** outros fatores relevantes, **do respeito ao pluralismo**". (Voto Min. Celso de Mello. ADPF 54, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 12.4.2012)

**Vê-se, pois, que, apesar de proferidos em diferentes contextos, os pronunciamentos têm em comum a importância atribuída à liberdade religiosa e o cuidado que se deve ter quando verificada colisão com outros direitos.**

Por fim, conforme bem delineado pelo eminente Relator, **a história do Estado brasileiro está fortemente marcada pela influência cristã**, assim como praticamente toda civilização ocidental e os países democráticos.

Os hebreus, aponta Karl Loewenstein, teriam sido os primeiros a praticar o constitucionalismo, ao restringir o poder por meio da lei moral. Seu regime teocrático era caracterizado por não estar fundado em um

poder absoluto e arbitrário, mas limitado pela lei do Senhor, ao qual governador e governados estavam submetidos.

Assim, “por mais de dois mil anos a Bíblia tem sido, além de ter papel de imperativa lei moral, a norma *standard* para valorar governos seculares, e praticamente não existe teoria política posterior que não tenha buscado obter seus argumentos na Bíblia” (LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la Constitución**. Barcelona: Editorial Ariel, 1976, p. 154).

Em ano em que se completam 500 anos da Reforma Luterana, é válido destacar o legado deste acontecimento, importante não apenas como acontecimento religioso, mas também político, cultural e social, com forte impacto na formação das sociedades ocidentais.

A tradução da Bíblia por Lutero, além de auxiliar a uniformizar a língua alemã, contribuiu para que todos pudessem ter fácil acesso aos textos bíblicos, transformando-se, assim, em um dos mais importantes eventos em termos de inclusão social, educação e cultura dos povos europeus.

André Rufino do Vale destaca que essa verdadeira revolução cristã contribuiu para a formação política das bases do constitucionalismo e indica:

“As repercussões políticas se fazem presentes já na formação do Estado de Direito e de seu monopólio jurídico. As teses luteranas contestatórias da posição social e dos poderes da Igreja acabaram fundamentando a construção política da ideia de uma autoridade secular central com jurisdição unitária para exercer todos os poderes coercitivos, inclusive sobre a própria Igreja. Quando Lutero passou a defender que a Igreja deveria consistir numa comunidade puramente espiritual e que as autoridades eclesiásticas estariam despidas de qualquer poder de jurisdição em assuntos temporais, seu ataque direcionou-se não apenas aos abusos dos poderes da Igreja, mas à própria existência e justificação desses poderes. A conhecida consequência foi a erosão da concepção de dois poderes paralelos absolutos e universais (o do papa e o do imperador) e o desenvolvimento paulatino do monismo jurídico essencial para a construção do Estado de Direito moderno.

(...)

Nessa perspectiva, as críticas luteranas à autoridade eclesiástica também contribuíram para o conhecido processo histórico de secularização das sociedades ocidentais, com o reconhecimento político e social da separação entre Estado e

Igreja, o que acabou se transformando numa das principais bases do princípio da laicidade no Estado constitucional contemporâneo.” (VALE, André Rufino do. “A importância dos 500 anos da Reforma Luterana para o constitucionalismo”. **In: Observatório da Jurisdição Constitucional**. São Paulo: Revista Consultor Jurídico, 5 de agosto de 2017).

Entre nós, a herança religiosa cristã é fato presente e marcante na sociedade. Essa presença, que se reflete inclusive nos feriados nacionais, pode revelar-se em “fontes racionais e emocionais de consenso” de que necessita o Estado Constitucional, no dizer de Peter Häberle (HÄBERLE, Peter. *Constituição e Cultura*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.).

Destaco que, desde 1934, as Constituições brasileiras – salvo o texto de 1937 – invocam Deus em seus seus preâmbulos e isso não fere o princípio de laicidade do Estado. A Carta atual menciona que os representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte, promulgam a Constituição Federal “*sob a proteção de Deus*”.

Sobre a importância do preâmbulo, esta Corte já entendeu que seu texto não se situa no âmbito do Direito, mas, sim, no domínio da política, expressando posição ideológica do constituinte. Na ADI 2.076, o relator, Min. Sepúlveda Pertence assentou que “*locução ‘sob a proteção de Deus’ não é norma jurídica, até porque não se teria a pretensão de criar obrigações para a divindade invocada. Ela é uma afirmação de fato jactanciosa e pretenciosa, talvez – de que a divindade estivesse preocupada com a Constituição do país*”. (ADI 2.076, Rel. Min. Carlos Velloso, julg. em 15.8.2002)

A função do preâmbulo é, em verdade, formar a identidade pela qual a Constituição, por si própria, estabelece sua legitimidade (ISENSEE, Josef. **Vom Stil der Verfassung: eine typologische Studie zu Sprache, Thematik und Sinn des Verfassungsgesetzes**. Springer-Verlag, 2013, p. 13). No mesmo sentido, o Ministro Alexandre de Moraes anota que o preâmbulo possui dois objetivos: explicar o fundamento de legitimidade da nova ordem constitucional, assim como as grandes finalidades da nova Constituição (MORAES, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 58).

Peter Häberle complementa essa ideia e aponta que o preâmbulo das Constituições integra a análise do que denomina “*constituição como cultura*”. Entende haver considerável proximidade entre o texto constitucional e a literatura ou até mesmo a música, e o conteúdo dos preâmbulos é a forma mais clara de ver tal conexão. Para ele, a função dos

preâmbulos “consiste em literalmente ‘sintonizar’ os cidadãos com a obra apresentada a seguir, em linguagem elevada e própria de feriados comemorativos. São, nessa medida, comparáveis a prólogos, aberturas ou prelúdios” (HÄBERLE, Peter. Präambeln im Text und Kontext von Verfassungen. In: **Festschrift Broermann**, 1982, p. 211).

Josef Isensee ressalta não ser coincidência que muitos juristas responsáveis pela elaboração do texto constitucional atribuam a redação do preâmbulo a escritores e a historiadores. É o que aconteceu na Suíça, em que se pediu auxílio ao escritor Adolf Muschg na década de setenta para elaboração do texto do preâmbulo da Constituição, bem como em Berlim Oriental, com a convocação da escritora Christa Wolf para o projeto da constituição da “Mesa Redonda” (*Verfassungsentwurf des Runden Tisches*), em 1989. Mais recentemente, o preâmbulo do texto constitucional da Croácia, de 1990, foi elaborado por um professor universitário de história, exaltando feitos nacionais (ISENSEE, Josef. **Vom Stil der Verfassung: eine typologische Studie zu Sprache, Thematik und Sinn des Verfassungsgesetzes**. Springer-Verlag, 2013, p. 13).

Especificamente sobre o preâmbulo da Carta brasileira e a menção a Deus, Peter Häberle anota que a:

“A Constituição que se segue, promulgada nesses termos, é colocada pela assembleia constituinte ‘sob a proteção de Deus’. O preâmbulo teve completo êxito: linguisticamente próximo dos cidadãos, resumindo a essência do texto que se lhe segue, ele impressiona. Falta, eventualmente, a dimensão temporal frequentemente típica: o processamento da *história* (e.g., o regime militar: 1964 a 1985). O futuro, no entanto, fica claro nos princípios de realização constitucional a ele impostos.

A referência a *Deus*, feita de maneira tão natural, não ousada no contrato constitucional da *União Europeia* nem em 2004, nem em 2007, chama a atenção para as raízes religiosas da cultura do país (‘Deus é brasileiro’), com toda a pluralidade de religiões e confissões, mesmo de culturas indígenas. Como ilustração, pode-se pensar nas grandes igrejas do país (p. ex., em Olinda) e, no Rio, na imponente estátua do Cristo (‘Corcovado’). (HÄBERLE, Peter. Constituição ‘da cultura’ e constituição ‘como cultura’: um projeto científico para o Brasil. **In: Direito público**. Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP), v. 13, n. 72, p. 9-32, nov./dez. 2016.)

Aqui me ocorre uma dúvida interessante: será que precisaremos, em algum momento, chegar ao ponto de discutir a retirada da estátua do Cristo Redentor do Morro do Corcovado por simbolizar a influência cristã em nosso país? Ou a extinção do feriado nacional de nossa padroeira, Nossa Senhora Aparecida? A alteração do nome de Estados e de cidades, porque recebem o nome de santos, como São Paulo e Santa Catarina?

Assim como no nosso preâmbulo, Deus também está presente em nosso dia a dia nas cédulas de real, com a expressão “Deus seja louvado”, menção feita desde a década de 1980.

**Também o uso de símbolos religiosos em órgãos do Poder Judiciário brasileiro não fere o princípio de laicidade do Estado. Assim entendeu o Conselho Nacional de Justiça no julgamento de quatro pedidos de providência (1.344, 1.345, 1.346 e 1.362) que questionavam a presença de crucifixos em dependências de salas do Judiciário nacional.**

Na decisão, proferida em 29 de maio de 2007, entendeu-se que os objetos seriam símbolos da cultura brasileira e que não interferiam na imparcialidade, nem na universalidade do Poder Judiciário.

Mesmo entendimento foi repetido pelo Poder Judiciário em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal que visava à retirada da expressão “Deus seja louvado” das cédulas de real.

Feitas essas considerações, entendo, assim como afirmado pelo Ministro Relator, que a presença em repartições públicas de símbolos religiosos, **que reflitam aspectos históricos e culturais da sociedade brasileira**, não ofende os princípios constitucionais da não discriminação, da laicidade do Estado e da impessoalidade.

Por essa razão, acompanho integralmente o voto proferido pelo eminente Relator.

**É como voto.**