



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA – UNB

FACULDADE DE DIREITO

**O ENSINO RELIGIOSO NAS ESCOLAS PÚBLICAS DE ENSINO
FUNDAMENTAL, SOB A ÉGIDE DE UM ESTADO LAICO: UMA
ANÁLISE A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E
DO ACORDO ASSINADO ENTRE BRASIL E SANTA SÉ, EM
2008**

BRUNO DIAS TRINDADE

Brasília
2013

BRUNO DIAS TRINDADE

**O ENSINO RELIGIOSO NAS ESCOLAS PÚBLICAS DE ENSINO
FUNDAMENTAL, SOB A ÉGIDE DE UM ESTADO LAICO: UMA
ANÁLISE A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E
DO ACORDO ASSINADO ENTRE BRASIL E SANTA SÉ, EM
2008**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da
Universidade de Brasília (UnB), como requisito à
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor Paulo Henrique
Blair de Oliveira

BRASÍLIA
2013

O candidato foi considerado pela banca examinadora

Professor Doutor Paulo Henrique Blair de Oliveira
Orientador

Professor Doutor Guilherme Scotti Rodrigues
Membro

Professor Doutor Mamede Said Maia Filho
Membro

Professora Maria Pia dos Santos Lima Guerra
Membro Suplemente

Brasília, 16 de dezembro de 2013.

O senhor não daria banho a um leproso nem por um milhão de dólares? Eu também não. Só por amor se pode dar banho a um leproso (Madre Teresa de Calcutá).

O serviço a Deus e aos irmãos, a doação de si mesmo: esta é a lógica que a fé autêntica imprime e gera na nossa existência quotidiana, mas que está em contradição com o estilo mundano do poder e da glória (Papa Bento XVI).

Agradecimentos

Agradeço, em primeiro lugar, ao Deus Uno e Trino, simultaneamente alteridade e comunidade de amor, cujo infindável esforço em fazer feliz toda a humanidade redonda na entrega gratuita e cotidiana de Sua plenitude de vida e graça a todos que permanecem abertos a Ele. Agradeço, primeiramente, portanto, ao Deus Trindade, cuja memória tenho a honra de reproduzir no meu próprio nome e que sempre destinou tanto zelo, atenção, cuidado e bondade à minha trajetória de vida, como se eu fosse tão digno disso, quanto Ele mesmo é digno de toda glória.

Agradeço à Santíssima Virgem Maria, Theotókos e Mãe de toda a Igreja, que permanece unida a nós pelo mistério da fé, intercedendo, em sua caridade, por todos aqueles a quem Deus quis tornar alvos de Sua eterna misericórdia.

Agradeço à Igreja, Una, Santa, Católica e Apostólica, e a todos aqueles que a compõem enquanto realidade espiritual, que por sua perseverança na conservação do *depositum fidei*, transmitiram e continuam a transmitir as riquezas da graça do Senhor indiscriminadamente.

Agradeço a minha família, pai, mãe e irmã, pelo amor, apoio e dedicação que me devotaram ao longo de toda a vida e sem os quais não poderia ter tido a excelente vida que hoje gozo.

A todos os amigos, especialmente a Itanússia Pinheiro Alves, Jonathas Bezerra Silva, Larissa Botelho Rendeiro de Moraes, Leonardo Lage, Myller Kairo Coelho de Mesquita, Paula Rosa Caetano, Daniela Rosa de Deus Caetano e André Maia, que, não somente fizeram a experiência da Universidade tornar-se mais prazerosa, como também indicaram materiais de pesquisa que foram incluídos nesta monografia, por meio de citações diretas ou, em alguns casos, por meio das reflexões internalizadas no processo de construção do texto.

Também agradeço aos amigos Amanda Amaral de Carvalho e Filipe Medeiros Alhadeff por terem me permitido o acesso a um dos livros-base dessa pesquisa (*La Religion de la Sociedad*, de Niklas Luhmann).

A todos aqueles que contribuíram para minha formação, que na Academia, quer fora dela, especialmente o Professor Paulo Blair, que foi extremamente conspícuo, dedicado e generoso ao me auxiliar na elaboração desta pesquisa e que se mostrou incrivelmente comprometido com o processo pedagógico concernente a esse trabalho, não obstante divergíssemos quanto às conclusões deste. Agradeço também aos professores Guilherme Scotti Rodrigues, Mamede Said Maia Filho e Maria Pia dos Santos Lima Guerra, que tiveram a bondade de aceitar participar da minha banca examinadora e que, pacientemente, leram essa pesquisa, com vistas à realização de críticas construtivas e de um diálogo frutuoso.

Agradeço ao Diácono José Maria Alencar Ferreira, que me aguçou o interesse sobre matérias relacionadas à teologia e que me ajudou a perceber como a fé pode desempenhar um papel fundamental na história de uma pessoa.

Agradeço ao Professor Ibsen José Casas Noronha, que me apresentou à obra “Deus e Constituição: A tradição brasileira”, de Francisco Adalberto Nóbrega, durante uma agradabilíssima reunião em sua casa e que me tratou com imensa cordialidade. Agradeço igualmente ao Desembargador e ex-professor da Universidade de Brasília, Carlos Fernando Mathias de Souza, que, nessa mesma reunião, indicou-me a obra de Ives Gandra Martins e de Dom Lorenzo Baldisseri, “Diplomacia Pontifícia, Acordo Brasil - Santa Sé: Intervenções”, utilizada neste trabalho.

Agradeço a Jônathas Camacho, da Sociedade Cristã Acadêmica da UnB, que teve a generosidade de me indicar alguns textos para utilização nessa pesquisa, assim como ao amigo, Rodrigo Antunes Camargo, que, nos debates sobre o assunto desta monografia, me levou a uma maior reflexão a respeito das questões aqui aventadas.

Agradeço também ao Procurador Regional da República, Dr. Luiz Fernando Bezerra Viana, que sempre se mostrou extremamente solícito comigo ao longo desses dois anos de estágio junto ao Ministério Público Federal e que muito me auxiliou ao permitir uma maior flexibilização dos horários do estágio a fim de que eu tivesse mais tempo de redigir o texto deste trabalho e para que tivesse a oportunidade de comparecer a eventos nos quais se discutia o assunto desta pesquisa.

Agradeço ao Procurador Regional da República, Dr. José Elaeres Marques Teixeira, em cuja biblioteca pessoal encontrei o livro “A Finalidade do Direito”, de Rudolf Von Ihering.

Agradeço, por fim, a todos aqueles que, tendo passado por minha vida, ainda que brevemente, fizeram-na mais feliz com o dom de sua amizade.

A todos aqueles aqui mencionados, não somente agradeço de coração sincero, como também desejo todas as bênçãos de Deus.

RESUMO

A Era Moderna, uma vez marcada pela Reforma Protestante, dissolveu as sólidas convicções éticas e religiosas partilhadas pela maior parte da Europa medieval. A partir da Reforma, as crescentes divergências que começaram a permear os discursos dos indivíduos permitiu a multiplicação das formas de vida, impossibilitando a constituição de um amplo consenso a respeito das certezas relativas à religião e obrigando esta a se retirar de muitos espaços públicos nos quais ela desempenhava um papel essencial (secularização). Esse acontecimento levou a numerosas guerras religiosas, com graves perdas para muitas pessoas, o que ensejou a necessidade de desenvolver mecanismos de comum convivência entre cidadãos que professassem diferentes crenças religiosas. O canal utilizado para atingir essa convivência, nos Estados nacionais, foi denominado laicidade, que significa a qualidade de não ter relações diretas com um clero. Um Estado laico é uma organização política que não apresenta qualquer compromisso com uma religião oficial e que almeja constituir um espaço de comum e igual convivência para todos os seus cidadãos, independentemente de suas diferenças religiosas. A neutralidade do Estado em questões religiosas não implica, todavia, em uma hostilidade por parte deste contra as manifestações religiosas presentes na esfera pública. Não obstante a religião tenha migrado do espaço público para um âmbito essencialmente privado, ela ainda continua a produzir interferências na esfera pública. Embora o Estado seja laico, muitos de seus cidadãos são religiosos e consideram a religião um fator indispensável em suas vidas, demandando medidas políticas que lhes garantam o direito à livre vivência de suas crenças. Entre as várias medidas que o Estado atribui aos cidadãos religiosos, existe o ensino religioso facultativo nas escolas públicas, o que, no Brasil, é uma possibilidade prevista no art. 210, § 1º, da Constituição Federal. Todavia, aquele dispositivo constitucional não menciona se tal tipo de educação deve ser confessional, interconfessional ou não-confessional. A Lei nº 9.394/96, na atual redação de seu art. 33, também não diz nada sobre qual padrão de ensino religioso deveria ser adotado nas escolas públicas. Então, ela atribui aos sistemas educacionais locais a competência para definir o conteúdo desse ensino. Em 2008, como o Brasil assinou um acordo com a Santa Sé, no qual se expressava a possibilidade de um padrão confessional de ensino religioso, algumas vozes se levantaram a fim de acusar o Acordo de violar o caráter laico do Estado brasileiro. O Ministério Público Federal requereu ao Supremo Tribunal Federal um provimento jurisdicional que refutasse qualquer

possibilidade de um ensino religioso confessional ou interconfessional. Porém, considerando-se que o ensino religioso é uma forma de asseverar o direito fundamental à liberdade de crença das crianças e adolescente e que a confessionalidade dessa educação é um produto do desejo do estudante, tal modelo de educação é constitucionalmente aceitável.

Palavras-chave: Secularização. Laicidade. Estado laico. Ensino religioso. Ensino confessional.

ABSTRACT

The Modern Age, once marked by the Protestant Reformation, dissolved the solid ethical and religious convictions shared by the most part of medieval Europe. As from the Reformation, the growing divergences which began to pervade the speeches of the individuals allowed the multiplication of the life styles, hindering the constitution of a wide consensus about the surenesses related to the religion and obliging it to draw back from many public spaces where it performed an essential role (secularization). That event led to copious religious wars, with severe losses to many people, what caused the necessity to develop mechanisms of common convivence between citizens who professed different religious beliefs. The way used in order to reach this convivence, in the national States, was the laity, what means the quality of not having direct relations with a clergy cleric. A lay State is a political organization which doesn't have any commitment to an official religion and which aims for constituting a space of common and equal convivence to all of its citizens, regardless their religious differences. The neutrality of the State in religious matters doesn't imply, however, its hostility against religious manifestations that are present in the public sphere. Nevertheless the religion has migrated from public space to an essentially private one, it still continues to produce interferences in the public sphere. Even though the State is lay, many of its citizens are religious and consider the religion as an indispensable factor in their lives, demanding political measures that guarantee them the right of freely living their faith. Among the several measures the State attributes to the religious people, there's the facultative religious education in public schools, which, in Brazil, is a possibility foreseen in the art. 210, § 1º, of the Federal Constitution. However, that constitutional article doesn't mention if that kind of education should be confessional, interconfessional or non-confessional. The Act nº 9.394/96, in the current writing of its art. 33, also doesn't say anything about which pattern of religious education should be adopted in the public schools. Then, it attributes to the local educational systems the competence to define the content of that education. In 2008, as Brazil signed an agreement with the Holy See, in which it was expressed the possibility of a confessional pattern of religious education, some voices raised in order to accuse the Agreement of violating the lay character of the Brazilian State. The Federal Public Ministry required to the Supreme Court a jurisdictional provision to disprove any possibility of a confessional or an interconfessional religious education. However, regarding that the religious

public education is a way to asseverate the civil right of freedom of belief to the religious children and teenagers and that the confessionality of that education is a product of the student's will, that pattern of education is constitutionally acceptable.

Key words: Secularization. Laity. Lay State. Religious education. Confessional education.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	14
1. A MODERNIDADE E A DISSOLUÇÃO DO CARÁTER UNÍVOCO DAS PERSPECTIVAS ABRANGENTES DE MUNDO	22
1.1. A diferenciação dos sistemas e a secularização	29
1.2. A teoria da ação comunicativa de Habermas e o direito construído legitimamente: uma alternativa para a integração social em contextos plurais.....	33
1.3. As relações entre ética, moral e direito, em um contexto pós-metafísico: a laicidade como instrumento para a canalização de conflitos advindos do pluralismo religioso	38
2. A PRESENÇA DA RELIGIÃO NA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA.	44
2.1. Uma proposta de compreensão do fenômeno da laicidade em suas duas facetas	45
2.2. A laicidade positiva e o exercício da cidadania por parte dos cidadãos religiosos.....	62
3. A RELEVÂNCIA DA RELIGIÃO E DO ENSINO RELIGIOSO PARA OS CIDADÃOS NA ESFERA PÚBLICA.....	67
3.1. As limitações de um modelo político e moral fundado no procedimento e as visões abrangentes de mundo	69
3.2. A significativa abertura da ética secular à relativização dos valores.....	86
3.3. Os benefícios possibilitados pelo ensino religioso	89
4. A CONFORMAÇÃO A SER ASSUMIDA PELO ENSINO RELIGIOSO NAS ESCOLAS PÚBLICAS	91
4.1. A possibilidade de um padrão confessional de ensino	91
4.2. O ensino religioso a ser colocado em prática nas escolas públicas	98
CONCLUSÃO.....	115
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	121
Livros, artigos, teses e peças:	121

Notícias:	122
Diplomas normativos:	124
Arestos:	127

INTRODUÇÃO

Desde a Constituição Republicana de 1891, o Brasil tem se afirmado como um Estado laico, isto é, como um Estado neutro e imparcial em relação a questões religiosas. No entanto, isso não impediu que quase todas as Constituições brasileiras, não obstante assegurassem a laicidade estatal, viessem a prever igualmente a presença do ensino religioso nas escolas públicas, sob o modelo de oferta obrigatória, mas de matrícula facultativa. Foi o que ocorreu com as Constituições de 1934, de 1937, de 1946, de 1967 e de 1988, cujos dispositivos pertinentes à matéria são colacionados a seguir:

Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934

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

(...)

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

(...)

Art 153 - O ensino religioso será de frequência facultativa e ministrado de acordo com os princípios da confissão religiosa do aluno manifestada pelos pais ou responsáveis e constituirá matéria dos horários nas escolas públicas primárias, secundárias, profissionais e normais.

Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937

Art 32 - É vedado à União, aos Estados e aos Municípios:

(...)

b) estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos;

(...)

Art 133 - O ensino religioso poderá ser contemplado como matéria do curso ordinário das escolas primárias, normais e secundárias. Não poderá, porém, constituir objeto de obrigação dos mestres ou professores, nem de frequência compulsória por parte dos alunos.

Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1946

Art 31 - A União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado:

(...)

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

(...)

Art 168 - A legislação do ensino adotará os seguintes princípios:

(...)

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

Constituição da República Federativa do Brasil de 1967

Art. 9º - À União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Territórios e aos Municípios é vedado: (Redação da pela Emenda Constitucional nº 16, de 1980)

(...)

II - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o exercício ou manter com êles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada a colaboração de interesse público, na forma e nos limites da lei federal, notadamente no setor educacional, no assistencial e no hospitalar;

(...)

Art 168 - A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola; assegurada a igualdade de oportunidade, deve inspirar-se no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e de solidariedade humana.

(...)

§ 3º - A legislação do ensino adotará os seguintes princípios e normas:

(...)

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

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

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;

(...)

Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais.

§ 1º - O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.

A única Constituição Republicana que não previu o ensino religioso nas escolas públicas foi a de 1891, a qual, buscando promover uma ruptura radical nas relações entre Estado e Igreja, estabeleceu não somente que seria leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos públicos (art. 72, § 6º), como também que a República só reconheceria os casamentos civis (art. 72, § 4º) e que os cemitérios passariam a ter caráter secular, sendo administrados pela autoridade municipal e

ficando livre a todos os cultos religiosos a prática dos respectivos ritos em relação aos seus crentes, desde que não ofendessem a moral pública e as leis (art. 72, § 5º).

O quadro traçado pelas subsequentes Constituições da República causaram imensa perplexidade. Elas instituíram uma situação paradoxal na qual um Estado que se proclamava laico, simultaneamente, abria espaço em suas escolas públicas, para que fossem proclamadas doutrinas religiosas a crianças e adolescentes. A partir disso, algumas perguntas puderam se estabelecer: como é possível conciliar a presença do ensino religioso nas escolas públicas com a natureza institucional de um Estado laico? Um Estado leigo pode ofertar ensino religioso em suas escolas? Caso se entenda que sim, qual seria, então, a modalidade de ensino a ser adotada: confessional¹, interconfessional² ou não confessional³?

Ao regular o ensino religioso previsto na hodierna Constituição Federal, a Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), em sua redação original, propôs, para esse tipo de ensino, os paradigmas confessional e interconfessional:

Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, sendo oferecido, sem ônus para os cofres públicos, de acordo com as preferências manifestadas pelos alunos ou por seus responsáveis, em caráter:

I - confessional, de acordo com a opção religiosa do aluno ou do seu responsável, ministrado por professores ou orientadores religiosos preparados e credenciados pelas respectivas igrejas ou entidades religiosas; ou

II - interconfessional, resultante de acordo entre as diversas entidades religiosas, que se responsabilizarão pela elaboração do respectivo programa.

¹ O ensino religioso confessional é aquele no qual o aluno desenvolve todo o processo pedagógico a partir da perspectiva de uma única religião ou matriz religiosa. Não significa, porém, que o objetivo desse tipo de ensino seja “a promoção de uma ou mais confissões religiosas”, como acredita Débora Diniz (et al., 2010, p. 45). Não se trata de **promover** determinado padrão de fé, como se o ensino religioso devesse servir de instrumento de doutrinação religiosa. Essa questão será abordada com mais vagar no quarto capítulo deste trabalho.

² O ensino interconfessional, por sua vez, não é aquele cujo objetivo “é a promoção de valores e práticas religiosas em um consenso sobreposto em torno de algumas religiões hegemônicas à sociedade brasileira” (DINIZ et al., 2010, p. 46). Um ensino interconfessional, não necessariamente, deve aliar somente valores e práticas religiosas das religiões hegemônicas. O caráter interconfessional do ensino significa que o aluno desenvolverá o exercício do processo pedagógico de conhecimento do saber religioso a partir da perspectiva de duas ou mais religiões ou matrizes religiosas, mesmo que não majoritárias.

³ O ensino religioso não-confessional é aquele que busca abordar a existência e o desenvolvimento das religiões sob um prisma exclusivamente antropológico, sociológico, filosófico, cultural e histórico, sem que haja uma abertura para a abordagem da questão sob a óptica da fé.

§ 1º Os sistemas de ensino regulamentarão os procedimentos para a definição dos conteúdos do ensino religioso e estabelecerão as normas para a habilitação e admissão dos professores.

§ 2º Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso.

Todavia, o art. 33 da Lei nº 9.394/96 teve sua redação alterada pela Lei nº 9.475/97, passando a dispor o seguinte:

Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo. (Redação dada pela Lei nº 9.475, de 22.7.1997)

§ 1º Os sistemas de ensino regulamentarão os procedimentos para a definição dos conteúdos do ensino religioso e estabelecerão as normas para a habilitação e admissão dos professores.

§ 2º Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso.

A supressão das expressões “confessional” e “interconfessional” do dispositivo legal ampliou as lacunas a nível de legislação federal. Agora, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação não fornece qualquer parâmetro direto sobre qual tipo de ensino deverá ser adotado nas escolas públicas. Ela deixa a critério de cada Estado e de seus respectivos sistemas de ensino definir-se pela confessionalidade, interconfessionalidade ou não-confessionalidade do ensino.

Atualmente, cada unidade da federação tem um regramento específico para o ensino religioso, seja fixado por meio de leis, de decretos ou de pareceres, resoluções e deliberações de cada Conselho Estadual de Educação – CEE (DINIZ et al., 2010, p. 48). Dada a ampla quantidade de normas que regulam a matéria em cada Estado, esta pesquisa deverá se deter tão somente nas normas que têm eficácia subordinante sobre todo o território nacional, deixando de analisar os regramentos relativos a cada unidade federativa, que, em sua maioria, adotam o modelo interconfessional. Pouquíssimos Estados, como Bahia (Lei nº 7.945/2001)⁴ e Rio de Janeiro (Lei nº 3.459/2000)⁵, adotam o padrão confessional.

⁴ Dispõe sobre o Ensino Religioso Confessional pluralista nas Escolas da rede pública de ensino do Estado da Bahia e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA, faço saber que a Assembléia Legislativa decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º - O Ensino Religioso é parte integrante da formação básica do cidadão, cumprindo ao Estado ministrá-lo nos horários normais de funcionamento das escolas públicas estaduais de educação básica, especial, profissional e reeducação, nas unidades escolares vinculadas às Secretarias da Educação e da Justiça e Direitos Humanos.

§ 1º - A disciplina instituída por esta Lei é de matrícula facultativa, sendo **disponível na forma confessional pluralista**, assegurado o respeito à diversidade cultural e religiosa, vedadas quaisquer formas de proselitismo.

§ 2º - No ato de matrícula, os alunos com idade igual ou superior a 16 (dezesesseis) anos, ou os pais ou responsáveis por aqueles de idade inferior a esta, deverão expressar, se o desejarem, a opção pela frequência ao Ensino Religioso, especificando, neste caso, a preferência de credo.

§ 3º - A formação de turmas de Ensino Religioso independe da série que o aluno esteja cursando, cumprindo observar as disponibilidades de recursos humanos e materiais.

Art. 2º - Para ministrar o Ensino Religioso o professor deverá ter formação específica, comprovada por certificado fornecido pela respectiva Igreja ou entidade por ela mantida ou credenciada.

Art. 3º - O programa da disciplina instituída por esta Lei será estabelecido pela Secretaria de Educação do Estado, conjuntamente com as instituições religiosas competentes, credenciadas junto à Secretaria.

Art. 4º - A carga horária mínima da disciplina Ensino Religioso será estabelecida pelo Conselho Estadual de Educação.

Art. 5º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

PALÁCIO DO GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA, em 13 de novembro de 2001.

⁵ O Governador do Estado do Rio de Janeiro, faço saber que a Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º - O Ensino Religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina obrigatória dos horários normais das escolas públicas, na Educação Básica, sendo **disponível na forma confessional de acordo com as preferências manifestadas pelos responsáveis ou pelos próprios alunos a partir de 16 anos**, inclusive, assegurado o respeito à diversidade cultural e religiosa do Rio de Janeiro, vedadas quaisquer formas de proselitismo.

Parágrafo único – No ato da matrícula, os pais, ou responsáveis pelos alunos deverão expressar, se desejarem, que seus filhos ou tutelados frequentem as aulas de Ensino Religioso.

Art. 2º - Só poderão ministrar aulas de Ensino Religioso nas escolas oficiais, professores que atendam às seguintes condições:

I – Que tenham registro no MEC, e de preferência que pertençam aos quadros do Magistério Público Estadual;

II – tenham sido credenciados pela autoridade religiosa competente, que deverá exigir do professor, formação religiosa obtida em Instituição por ela mantida ou reconhecida.

Art. 3º - Fica estabelecido que o conteúdo do ensino religioso é atribuição específica das diversas autoridades religiosas, cabendo ao Estado o dever de apoiá-lo integralmente.

Art. 4º - A carga horária mínima da disciplina de Ensino Religioso será estabelecida pelo Conselho Estadual de Educação, dentro das 800 (oitocentas) horas-aulas anuais.

Por outro lado, somente o Estado de São Paulo adota o modelo não-confessional (Decreto 46.802/02)⁶.

Art. 5º - Fica autorizado o Poder Executivo a abrir concurso público específico para a disciplina de Ensino Religioso para suprir a carência de professores de Ensino Religioso para a regência de turmas na educação básica, especial, profissional e na reeducação, nas unidades escolares da Secretaria de Estado de Educação, de Ciência e Tecnologia e de Justiça, e demais órgãos a critério do Poder Executivo Estadual.

Parágrafo Único – A remuneração dos professores concursados obedecerá aos mesmos padrões remuneratórios de pessoal do quadro permanente do Magistério Público Estadual.

Art. 6º - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 14 de setembro de 2000.

⁶ GERALDO ALCKMIN, GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO, no uso de suas atribuições legais, considerando o disposto nos artigos 210 da Constituição Federal e nos artigos 242 e 244 da Constituição Estadual, na Lei Federal nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e na Lei Estadual nº 10.783, de 9 de março de 2001; e Considerando a Deliberação CEE nº 16, aprovada pelo Conselho Estadual de Educação e homologada por Resolução SE, de 27 de julho de 2001, Decreta:

Artigo 1º - O Ensino Religioso, parte integrante da proposta pedagógica da escola pública de ensino fundamental, será ministrado nas escolas estaduais de acordo com o disposto no presente decreto.

Artigo 2º - O Ensino Religioso a ser ministrado no horário normal das aulas das escolas estaduais terá caráter supra confessional, devendo assegurar o respeito a Deus, à diversidade cultural e religiosa, e fundamentar-se em princípios de cidadania, ética, tolerância e em valores universais presentes em todas as religiões.

Parágrafo único - Não será admitido nas escolas públicas, qualquer tipo de proselitismo religioso, preconceito ou manifestação em desacordo com o direito individual dos alunos e de suas famílias de professar um credo religioso ou mesmo o de não professar nenhum.

Artigo 3º - As diretrizes curriculares a serem observadas e os conteúdos a serem ministrados nas aulas de Ensino Religioso são os definidos pelo Conselho Estadual de Educação.

Parágrafo único - Ao Conselho Estadual de Educação compete avaliar a implementação do Ensino Religioso nas escolas estaduais de ensino fundamental, ouvindo-se o Conselho de Ensino Religioso do Estado de São Paulo - CONER e outras entidades civis representativas das diferentes denominações religiosas, além de representantes da Secretaria da Educação e das entidades do magistério.

Artigo 4º - Fica a Secretaria da Educação autorizada a expedir as orientações necessárias para o processo de atribuição de aulas de Ensino Religioso para os professores pertencentes ao quadro do magistério da Secretaria da Educação.

Parágrafo único - As exigências relativas à habilitação do professor para ministrar as aulas devem estar em conformidade com a Deliberação nº 16/2001, do Conselho Estadual de Educação, órgão normativo do sistema de ensino.

Artigo 5º - A Secretaria da Educação adotará as medidas necessárias para a implementação gradativa deste decreto.

Artigo 6º - Este decreto entra em vigor na data de sua publicação, ficando revogadas as disposições em contrário, em especial o Decreto nº 12.323, de 25 de setembro de 1978 e o Decreto nº 38.570, de 27 de abril de 1994.
Palácio dos Bandeirantes, 5 de junho de 2002

A pluralidade dos modelos de ensino religioso entre os Estados brasileiros é consequência do elevado dissenso existente em torno da matéria.

Quando, em 2008, o Brasil assinou um Acordo com a Santa Sé em cujo art. 11 se previa a possibilidade de um ensino religioso confessional católico e de outras crenças⁷, muitas vezes se levantaram a fim de acusar o Acordo de inconstitucionalidade e de violar o caráter laico do Estado brasileiro. Embora o Acordo tenha sido aprovado pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal em 2009, o art. 11 foi o único a gerar controvérsias em uma das comissões parlamentares nas quais foi analisado:

Baseada na premissa do caráter laico do Estado brasileiro e sob o argumento de que a escola pública poderia se transformar em um espaço de discriminação, a Comissão de Educação e Cultura sugeriu a supressão do trecho do artigo 11 que prevê a confessionalidade católica⁸.

Ao fim do processo legislativo, o texto do art. 11 permaneceu, tal como ratificado pelo Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, em 2008. Em face a isso, o Ministério Público Federal resolveu propor a ADI nº 4.439/DF, requerendo do Supremo Tribunal Federal uma interpretação conforme a Constituição para que fosse definido que o ensino religioso nas escolas públicas deveria ser de cariz exclusivamente não-confessional.

Ante esse quadro de intensa discussão sobre a possibilidade de oferta de aulas de ensino religioso nas escolas públicas de um Estado laico e sobre qual a conformação a ser dada a esse tipo de ensino, este trabalho buscará analisar a possibilidade de compatibilização da oferta de ensino religioso nas escolas públicas de ensino fundamental com o Estado leigo e, além disso, buscará demonstrar como esse ensino pode adotar um modelo confessional.

⁷ Art. 11 A República Federativa do Brasil, em observância ao direito de liberdade religiosa, da diversidade cultural e da pluralidade confessional do país, respeita a importância do ensino religioso em vista da formação integral da pessoa.

§1º. O **ensino religioso, católico e de outras confissões religiosas**, de matrícula facultativa, constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, em conformidade com a Constituição e as outras leis vigentes, sem qualquer forma de discriminação (grifos nossos).

⁸ DINIZ, Debora; LIONÇO, Tatiana; CARRIÃO, Vanessa. **Laicidade e ensino religioso no Brasil**. EdUnB, 2010. P. 43.

Para tanto, esta pesquisa se dividirá em quatro capítulos. No primeiro deles, exporemos a premissa básica sobre a qual se desenvolverá todo o trabalho: a de que a modernidade diluiu o caráter unívoco das perspectivas abrangentes de mundo, ensejando a necessidade de se construir, no interior dos Estados nacionais, um espaço comum de convivência entre indivíduos com opiniões profundamente dissonantes acerca do que é bom. Nesse cenário, a laicidade despontava como um mecanismo fundamental para a convivência de cidadãos em um contexto dessacralizado e de amplo dissenso quanto às questões relativas à fé. Contexto esse marcado pela progressiva migração da consciência religiosa do âmbito público para o privado.

Nesse primeiro capítulo, a teoria dos sistemas de Niklas Luhmann e a teoria da ação comunicativa de Jürgen Habermas trarão importantes contribuições para que se possa compreender melhor a diferenciação funcional dos sistemas no novo quadro inaugurado pela modernidade, no qual o dissenso e a pluralidade sobre as formas de vida são a tônica. A teoria habermasiana, especificamente, também fornecerá reflexões sobre a possibilidade de construção de uma sociedade justa e coesa na qual os cidadãos, reconhecendo-se como livres e iguais, precisam superar os limites impostos pela discordância a respeito de seus respectivos projetos de vida boa. Essas teorias, embora sejam utilizadas primordialmente no capítulo inicial, repercutirão também em todos os demais capítulos da pesquisa⁹.

No segundo capítulo, abordaremos o fato de que o discurso religioso, não obstante tenha migrado gradativamente para a esfera privada, não desapareceu completamente da esfera pública. Nesse sentido, torna-se necessário adotar um conceito de laicidade consentâneo com uma razão pública inclusiva, capaz de acolher não somente aqueles cidadãos que argumentam exclusivamente com base em razões públicas, como também aqueles cidadãos que têm perspectivas de vida religiosas. Para isso, será feita uma distinção entre os caracteres positivo e negativo da laicidade, de modo a se demonstrar que a laicidade positiva torna possível admitir na ordem constitucional hodierna uma série de elementos religiosos que se mostram relacionados à vivência da fé por parte de um povo. Dentre esses muitos elementos, encontra-se a oferta do ensino religioso nas escolas públicas de ensino fundamental.

⁹ Ao longo do texto, utilizaremos as reflexões das teorias de Habermas e Luhmann naquilo que forem pertinentes à matéria abordada nesta pesquisa, sem, contudo, buscarmos explorar com profundidade as discordâncias de ambas e sem fazermos a opção por nos filiar a apenas uma delas, já que, para os assuntos ora discutidos nesta monografia, ambas são igualmente proveitosas.

Considerando que o ensino religioso é um elemento que se faz presente na ordem constitucional, a partir da faceta positiva da laicidade, o terceiro capítulo buscará explicitar como a religião e o ensino religioso podem desempenhar um papel importante no processo de desenvolvimento de solidariedade e reconhecimento entre os cidadãos.

Por fim, o quarto e último capítulo da pesquisa buscará demonstrar qual a conformação que deve ser assumida pelo ensino religioso nas escolas públicas, a fim de que não haja transgressões ao princípio da laicidade. Esse capítulo buscará demonstrar igualmente como é possível se compatibilizar um padrão confessional de ensino religioso, sem que isso implique em ofensa à laicidade prevista fundamentalmente na Constituição Federal de 1988.

Com esse percurso, a pesquisa tentará desenvolver uma coerência entre a presença do ensino religioso nas escolas públicas de ensino fundamental e a laicidade do Estado, ambos elementos instituídos pelo poder constituinte originário. Além disso, o trabalho procurará elaborar uma proposta de compreensão sobre as possibilidades de um ensino confessional em uma ordem leiga.

1. A modernidade e a dissolução do caráter unívoco das perspectivas abrangentes de mundo

A Reforma Protestante foi um divisor de águas para a religião, no contexto moderno. Até a Reforma, o sistema da religião gozava de possibilidades relativamente boas para o consenso

moral em relação aos critérios que serviriam como programa para o código salvação/condenação. Entretanto, a superveniência da cisão no quadro de relativa homogeneidade religiosa ensejou o enfraquecimento dos mecanismos de inclusão e exclusão (excomunhão) das comunidades religiosas, redundando, posteriormente, na própria perda de atratividade por parte das propostas da religião, já que muitas pessoas passaram a acreditar não ter as necessidades que ela se propunha a suprir (LUHMANN, 2007, pgs. 180/181).

Nesse cenário de retração do campo religioso, ocorrido na Europa Moderna, a posição da Igreja Católica, sofreu polarizações, migrando gradativamente para o campo privado. Isso possibilitou que a liberdade de crença surgisse, assim, como a primeira esfera de autonomia privada dos cidadãos. Jellinek chega a afirmar que a liberdade de crença e de consciência seria o cerne dos direitos humanos (HABERMAS, 2002, p. 82). A liberdade de crença desponta, portanto, como expressão clara da liberdade dos modernos (HABERMAS, 2002, p. 82). A realocação das convicções religiosas fez com que a consciência moral de cada indivíduo passasse a ser vista como mera opinião¹⁰, o que não impediu, todavia, que Locke defendesse a equivalência da *Law of Opinion* (consenso privado de homens sem autoridade suficiente para fazer leis, mas com aptidão para julgar virtudes e vícios) em relação à lei estatal¹¹ (HABERMAS, 1984, pgs. 24; 111/113).

O fenômeno da migração da consciência moral para o campo privado deu azo à multiplicação das formas de vida, resultando no pluralismo religioso e moral, assim como no acirramento dos ânimos dos indivíduos quanto às suas divergências pessoais, o que, por consectário, abriu espaço ao surgimento de conflitos e guerras tipicamente religiosos.

A diversidade das formas de vida possibilitou até mesmo que as pessoas, pouco a pouco, deixassem de atribuir importância primária à religião ou chegassem a encará-la com animosidade, sob uma perspectiva hostil de secularização:

¹⁰ Essa opinião não é o que Habermas qualifica como opinião pública, “pois [diversamente da opinião pública] essa *opinion* não surge de uma discussão pública (...); engajar-se nela não exige algo como participar de uma argumentação pública, mas simplesmente expressar aqueles ‘hábitos’ que, depois, contrapõem-se diretamente, de modo crítico à opinião pública como preconceitos” (1984, p. 113).

¹¹ Rousseau, em noção similar àquela de Locke, defende que “[a] *volonté generale* é antes um consenso dos corações do que dos argumentos” (HABERMAS, 1984, p. 120). Segundo Habermas, “Rousseau quer democracia sem discussão pública” (1984, p. 122).

La *secularización* era la expropiación de bienes eclesiásticos inútiles y amontados en masa, o la superación de privilegios eclesiásticos y derechos de soberanía. La *secularización* era, sobre todo en los países católicos, un programa de ideología política para el desmontaje de las influencias religiosas sobre la sociedad, la escuela, la ciencia, el estilo de vida autodeterminado del individuo, un programa asociado frecuentemente con la teoría de Comte del <<positivismo>> anticlerical¹².

Luhmann afirma que o surgimento de novas técnicas de difusão da comunicação (imprensa, periódicos e outros instrumentos de comunicação de massa) foi essencial para secularização, na medida em que elas modificaram a compreensão social acerca da realidade e, de modo especial, a relação entre a escritura e a realidade (2007, p. 258). A respeito desse assunto, Habermas afirma que o desenvolvimento das técnicas de difusão comunicativa esteve bastante associado à evolução do processo de troca de mercadorias. Segundo ele, no começo da Idade Moderna, “[a]s grandes cidades comerciais [eram], ao mesmo tempo, centro de trocas de informações. (...) Mais ou menos contemporâneos ao surgimento das bolsas, o correio e a imprensa [institucionalizaram] contatos permanentes de comunicação” (1984, p. 29). As informações trocadas pelos comerciantes, entretanto, diziam respeito apenas à sua prática mercantil e restringiam-se ao âmbito do próprio grupo. A imprensa, em seu sentido mais estrito, apenas aparece mais tarde, quando as informações tornam-se públicas, extravasando um âmbito tipicamente profissional (HABERMAS, 1984, p. 30). Nessa fase posterior, “as próprias notícias se tornam mercadorias” (HABERMAS, 1984, p. 35). Editores e afins passam a depender de medidas administrativas, na proporção em que não apenas precisam ser regulamentados em suas atividades, como estimulados ao exercício da livre iniciativa. O próprio Estado passa a se utilizar das vantagens da imprensa, em prol da Administração, visando atingir o público com a exposição de decretos e boletins oficiais. Desse público, emerge uma classe de burgueses que, gradativamente, adquire destaque, especialmente por ser um público que lê e discute as informações lidas (HABERMAS, 1984, pgs. 35/38). Forma-se a esfera pública burguesa:

A esfera pública burguesa pode ser entendida inicialmente como a esfera das pessoas privadas reunidas em um público; elas reivindicam esta esfera pública regulamentada pela autoridade, mas diretamente contra a própria autoridade, a fim de discutir com ela as leis gerais da troca na esfera fundamentalmente privada, mas publicamente relevante, as leis do intercâmbio de mercadorias e do trabalho social. O meio dessa discussão

¹² Ibid. p. 242.

política não tem, de modo peculiar e histórico, um modelo anterior: a racionalização pública¹³.

Em princípio, a discussão burguesa realizada nos clubes e cafés citadinos originou uma esfera pública literária, na qual pululavam debates sobre moda, arte, música, teatro e obras filosóficas. Todos esses bens culturais, uma vez disponibilizados no mercado, mostraram-se acessíveis à classe em ascensão, permanecendo abertos ao julgamento de um público leigo e tornando o “gosto” uma expressão do julgamento deste. É nesse cenário que surgem os críticos das artes, os quais, pela força do argumento, têm o intento de cumprir o papel de pedagogos do gosto público. Porém, o mesmo público que debatia sobre questões literárias passa a debater também sobre economia e política, criando uma opinião pública estruturante da esfera pública política.

A esfera pública política, fomentada por um público com formação cultural e detentor de propriedades, mediava os contatos entre a sociedade burguesa e o poder do Estado. Os indivíduos se apropriavam da esfera controlada pela autoridade, a fim de exercer críticas contra ela mesma. Esse fenômeno ocorreu, de modo progressivo, na Inglaterra do século XVIII, e, de forma abrupta, na França, com o irromper da Revolução de 1789, quando o direito à livre comunicação de ideias e opiniões tornou-se reconhecido como “um dos mais preciosos direitos do ser humano” (art. 11 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão).

A opinião pública, que começa como canal de críticas e reivindicações em face do Estado, passa, mais tarde, a ser exigida como fonte legítima para a criação de leis genéricas e abstratas oponíveis contra o poder governamental. Nessa senda, enquanto a generalidade e a abstração se revelavam critérios formais para a elaboração das leis, garantindo a igualdade dos cidadãos, a racionalidade mostrar-se-ia verdadeiro critério material de correção das normas, visto que a razão seria convergente com a ordem do direito natural (1984, p. 72):

Embora construído como poder, legislar não deveria ser expressão de uma vontade política, mas concordância racional. (...) De acordo com a sua própria intenção, a opinião pública não quer ser limitação de poder nem ela mesma quer ser poder, muito menos fonte de todos os poderes. (...) A “hegemonia” da esfera pública é, de acordo com a sua própria concepção, uma ordem em que a própria dominação se dissolve; *veritas non auctoritas facit legem*¹⁴.

¹³ HABERMAS, Jürgen. **Mudança Estrutural da Esfera Pública**. Editora Tempo Brasileiro, 1984. p. 42.

¹⁴ Idem. p. 102.

Cientes dessa realidade, as forças que visam influenciar decisões estatais passam a apelar para o julgamento racional do público, que não mais é visto como mera opinião vulgar (*common opinion*) ou como um juízo sem certeza. A opinião pública torna-se fator a ser considerado nas deliberações parlamentares. Até mesmo porque, ante a politização dos indivíduos, o direito à participação política é ampliado.

Com a passagem do direito natural ao direito positivo, as codificações do direito burguês, desenvolvidas entre os séculos XVIII e XIX, na Áustria, na Prússia e na França, são apresentadas à opinião pública¹⁵. Com o tempo, o controle da opinião pública ultrapassa o Legislativo e chega inclusive ao Judiciário, instituindo-lhe o dever de atribuir publicidade ao julgamento de seus processos. A Administração, em contrapartida, por consistir em instrumento do príncipe contra os interesses da sociedade civil burguesa, foi quem mais ofereceu resistências à publicidade (HABERMAS, 1984, p. 104).

Frente a todo esse processo, Marx suscitou a crítica contra a opinião pública, denunciando-a como falsa consciência, que ocultava o caráter de máscara do interesse da classe burguesa, da qual muitos homens estavam excluídos por sua impossibilidade de obtenção de propriedades e de formação cultural. Quebrava-se, com isso, a identificação da opinião pública com uma racionalidade identificadora do justo e do correto, esclarecendo-se que a dissolução da dominação feudal pelo público pensante não acarretou a dissolução da dominação política como um todo, mas sua perpetuação sob outro aspecto. Marx propõe a socialização dos meios de produção como meio necessário para a retirada do caráter político do poder público, já que, segundo ele, o poder político seria aquele organizado por uma classe com vistas à opressão de outra(s) (HABERMAS, 1984, pgs. 149/153). A imprensa, anteriormente utilizada por burgueses em oposição ao Estado, agora também se mostra passível de utilização contra essa classe econômica, por parte do proletariado.

Os conflitos sociais mencionados pela provocação teórica marxista incrementam tensões na esfera pública que não podem ser solucionadas simplesmente por um mercado sob o regime da

¹⁵ A respeito desse evento, Habermas aduz: “É característico de todos esses códigos que eles não só surgiram no interesse da sociedade burguesa, mas também em seu meio específico: passaram muitas vezes através do debate público das pessoas privadas reunidas num público” (1984, p. 95).

livre-concorrência. A igualdade do direito burguês era meramente formal. Faltava a outros grupos da sociedade condições materiais para uma vivência igualitária perante pessoas de classes mais abastadas. Mulheres e negros passam, então, a batalhar pela aquisição de direitos e pelo sufrágio universal. Na mesma linha, sindicatos se esforçam para influir sobre o processo legislativo. As massas, sem educação formal ou propriedades, exigem sua admissão à esfera pública política. O Estado, agigantando-se em suas funções e adotando critérios de uma justiça distributiva, passa a promover não somente as atividades administrativas de costume, como também prestações de serviço público, concessão de garantias sociais, reconhecimento de novos direitos, produção e distribuição de bens e intervenções na esfera privada. Tais intervenções viriam ao encontro dos interesses de pessoas economicamente desfavorecidas, equilibrando dissonâncias da estrutura social.

Com o processo de interferência das demandas das classes menos privilegiadas na esfera pública, estas vieram a colaborar com a construção de opiniões dominantes, cuja capacidade de coagir, em algumas situações, revelava-se até mesmo maior do que a de convencer. Desse modo, a opinião pública, formulada nas bases de uma opinião dominante passa a ser merecedora de críticas, por sua capacidade de produzir intolerância. Preocupado com isso, “[Stuart] Mill desenvolve, para as opiniões conflitantes na esfera pública, um conceito de tolerância por analogia às lutas religiosas” (HABERMAS, 1984, p. 161). Tocqueville chega a sugerir que “(...) a opinião pública determinada pelas paixões da massa necessita ser purificada através dos competentes pontos-de-vista de cidadãos materialmente independentes; a imprensa, embora importante instrumento do iluminismo, não bastaria para isso” (HABERMAS, 1984, p. 163).

Esse quadro de maior inclusão, na esfera pública, das pautas sociais de classes menos favorecidas faz surgir a cultura de massas como uma necessidade de entretenimento dos consumidores com baixo nível de formação cultural. Entretanto, esse tipo de cultura não se mostra compromissada em promover nos cidadãos um exercício intelectual efetivo. Nesse contexto de declínio da esfera pública literária e crítica,

os programas que os novos mídias emitem, (...) cativam o público enquanto ouvinte e espectador, mas ao mesmo tempo tiram-lhe a distância da “emancipação”, ou seja, a chance de poder dizer e contradizer¹⁶.

¹⁶ HABERMAS, Jürgen. **Mudança Estrutural da Esfera Pública**. Editora Tempo Brasileiro, 1984. p. 202.

O consumo cultural passa a se colocar a serviço das propagandas econômicas e políticas, em uma esfera pública repleta de organizações privadas e coligações econômicas. Com isso, “o jornalismo crítico é suprimido pelo manipulativo” (HABERMAS, 1984, p. 210). Interesses econômicos ganham maior peso e os jornais adotam uma conformação de empreendimento capitalista. “A história dos grandes jornais na segunda metade do século XIX demonstra que a própria imprensa se torna manipulável à medida que ela se comercializa” (HABERMAS, 1984, p. 217).

Perante a esfera pública ampliada, os próprios debates são estilizados num show. A “publicidade” perde a sua função crítica em favor da função demonstrativa: mesmo os argumentos são pervertidos em símbolos, aos quais não se pode, por sua vez, responder com argumentos, mas apenas com identificações¹⁷.

Agentes diversos disputam eleitores menos informados ou qualificados, por meio de propagandas que se multiplicam em uma esfera pública dominada por mídias (HABERMAS, 1984, p. 252).

Os partidos e as suas organizações auxiliares vêm-se, por isso, obrigados a influenciar as decisões eleitorais de modo publicitário, de um modo bem análogo à pressão dos comerciais sobre as decisões de compra: surge o negócio do marketing político. Os agitadores partidários e os propagandistas ao velho estilo dão lugar a especialistas em publicidade, neutros em matéria de política partidária e que são contratados para vender política apoliticamente. Essa tendência, embora já se desenhe há mais tempo, só se impôs depois da II Guerra Mundial, paralelamente ao desenvolvimento científico das técnicas empíricas de pesquisa de mercado e de opinião (...); também o setor político passa a ser integrado sócio-psicologicamente ao setor do consumo. (...) As próprias assembleias servem basicamente só como manifestações publicitárias, nas quais os presentes, se é que isso chega a importar, podem ser coadjuvantes, figurantes gratuitos, para as transmissões de televisão¹⁸.

O princípio da publicidade, que se mostrava valioso à democracia, por possibilitar que as opiniões pessoais, uma vez lançadas na esfera pública, pudessem se desenvolver em uma opinião pública com caráter crítico, encontra-se insistentemente acompanhado de uma publicidade meramente demonstrativa e manipulativa. Coexistem, pois, dois tipos de publicidade. A primeira, voltada à opinião pública, enquanto instância de debate, e a segunda, com foco em uma opinião não-pública, informal ou pessoal.

¹⁷ Idem. p. 241.

¹⁸ Ibid. pgs. 252/253.

1.1. A diferenciação dos sistemas e a secularização

Todo esse processo de aumento da complexidade social e de mudança na dinâmica da sociedade desde o século XVIII transformou profundamente a realidade, tornando impossível a formulação de uma leitura exclusivamente religiosa a respeito do mundo. Na opinião de Luhmann, nem mesmo outros tipos de leitura da sociedade (v.g. sociedade capitalista, sociedade de risco, sociedade da informação ou sociedade moderna/pós-moderna) poderiam exaurir todas as possibilidades da nova realidade social (2007, pgs. 247 e 250). Muito embora a religião se veja necessitada de promover uma redenção de toda a sociedade, os outros sistemas sociais¹⁹ não se reconhecem necessitados dela (LUHMANN, 2007, pgs. 280/281). Na sociedade moderna, cada sistema segue uma dinâmica própria e a religião tem poucas condições de oferecer resistência a isso. Ela torna-se apenas mais um sistema dentre muitos²⁰, não podendo se atribuir relevância suprema (LUHMANN, 2007, p. 193). Na verdade, as religiões universais inclusive contribuíram para a diferenciação e fechamento operacional do sistema religioso, uma vez que anteciparam, a seu modo, a realidade da sociedade global (LUHMANN, 2007, p. 239).

A vivência em uma sociedade globalizada impulsiona cada vez mais o crescimento da complexidade e do pluralismo nas relações sociais, oferecendo campo fértil para um sem-número de novas comunicações religiosas e até mesmo para a revitalização de religiões antigas (LUHMANN, 2007, p. 295). Na modernidade, o pluralismo religioso qualifica-se não somente

¹⁹ Segundo Luhmann, cada sistema é uma unidade que produz e define a si mesma, atuando apenas com as próprias operações (fechamento operacional) e excluindo de si tudo aquilo que com ele não é compatível. Isso não implica, todavia, no isolamento dos sistemas, pois eles são cognitivamente abertos e podem, por isso, sofrer e causar irritações uns nos outros. Os sistemas apenas existem no interior da sociedade. Jamais fora dela. Ao se autodiferenciar do entorno e dos demais sistemas, cada sistema, ratifica a sociedade como um todo e controla aquilo que ele não é. A isso, Luhmann denomina inclusão da exclusão, ou seja, o próprio sistema apresenta um correlato negativo em seu código que ele utiliza para excluir de si e lançar ao entorno social todas aquelas operações que não lhe são próprias (LUHMANN, 2007, p. 16). Somente os sistemas suficientemente complexos apresentam a negação com uma possibilidade (LUHMANN, 2007, p. 35). O valor positivo do código sistêmico é dominante e tem o propósito de realizar as operações do sistema (LUHMANN, 2007, p. 64). O código não opera além das fronteiras de seu sistema, mas pode perceber os elementos exteriores como irritações e possibilitar aprendizado sistêmico. O valor negativo do código é também pertencente ao sistema e não ao entorno.

²⁰ O direito apresenta-se igualmente como mais um dentre os muitos subsistemas sociais, revelando-se incapaz de reger a sociedade de um modo pleno. Habermas explica essa noção por meio da seguinte assertiva: “El derecho sólo puede ‘regular’ la sociedad global en un sentido metafórico: al cambiarse a sí mismo se presenta a otros subsistemas como un entorno cambiado, al que éstos, a su vez, pueden ‘reaccionar’ de la misma forma indirecta” (2005, p. 113).

pela multiplicidade de religiões, como também pelo dissenso no tocante àquilo que se pode definir como religião (LUHMANN, 2007, p. 53).

A distinção da religião e de cada um dos demais sistemas sociais está relacionada à evolução do sistema social como um todo, a qual é marcada por eventos como a invenção da escrita e o surgimento de formas mais exigentes de diferenciação social (LUHMANN, 2007, p. 67). Foram esses eventos que proporcionaram a transformação das sociedades tribais (ou segmentadas) em sociedades estratificadas até que, finalmente, estas se tornassem sociedades diferenciadas funcionalmente. A sociedade moderna caracteriza-se, pois, pela primazia da diferenciação funcional (LUHMANN, 2007, p. 109).

Essa delimitação dos sistemas sociais – algo que Luhmann qualifica como o fechamento operacional dos mesmos – forçou a religião a se retirar de muitos campos nos quais atuava, deixando de funcionar como fundamento de legitimação das normas jurídicas, da autoridade política, do recurso à violência bélica, dos processos de conquista, da fundamentação do saber, etc. (LUHMANN, 2007, p. 125). Porém, esse fenômeno não foi suficiente para eliminar a função da religião enquanto sistema social, pois, segundo Luhmann, esse sistema não tem várias funções, mas somente uma, qual seja: garantir a determinabilidade do sentido ante o indeterminável que se experimenta (LUHMANN, 2007, p. 112). O que ocorreu, portanto, não foi uma perda de função do sistema religioso, mas uma modificação da forma pela qual a sociedade descreve as funções deste, em face das transformações sociais (LUHMANN, 2007, pgs. 125/126):

Hoy en día, entre los sociólogos de la religión, no se discute que si bien puede hablarse de <<des-eclerastización>> o <<des-institucionalización>>, o también de retroceso de la intervención organizada sobre el comportamiento religioso, no se puede hacerlo de una pérdida de importancia de lo religioso sin más.

(...)

A secularización no significa por tanto la pérdida de función o de importancia de la religión, pero quizás una adaptación deficiente y pasajera (¿?) a las condiciones de la sociedad moderna²¹.

Por isso, Luhmann propõe uma noção de secularização que não se qualifica pelo esgotamento do sentido religioso na sociedade moderna, mas pela provocação da sociedade em face do sistema da religião:

²¹ LUHMANN, Niklas. **La Religión de la Sociedad**. Editora Trotta, 2007. pgs. 242 e 260.

Desde nuestra comprensión, la secularización es un concepto que esta recortado sobre un mundo observable policontextural, en el cual los contextos de los observadores ya no son idénticos (o, por el contrario, afectados de errores) desde el Ser o desde Dios. La secularización es por tanto um concepto que corresponde a uma sociedade cuyas estructuras sugieren un observar policontextural y por ello exigen decisiones previas acerca de la aceptación o rechazo (también esto es una contextura desegundo orden). Si bien no para cada caso individual, sí em todo caso cuando se quieren agotar las posibilidades de esta sociedade y se quiere ser justo com su realidad.

Entendido de esta manera, el concepto de secularización no conduce a aquel que a pesar de todo la religión ha perdido importancia en la sociedad moderna. (...) La secularización es observada como provocación de la religión, y en esto también radica el hecho de que puedan existir múltiples formas, acaso incompatibles, acaso aceptadas culturalmente, acaso <<curiosas>>, con las cuales la religión se enfrenta a esta provocación²².

No que pertine à relação entre a carga moral religiosa e o direito, a pluralidade de visões e a conseqüente falta de consenso gerou a impossibilidade de validação da moral no interior do sistema jurídico. O direito depende da obtenção de uma consistência suficiente para formar uma unidade – algo que a moral, nas circunstâncias atuais, não pode garantir, já que, não obstante o esquematismo binário da moral (bem/mal) seja o mesmo para toda a sociedade, os programas da moral, isto é, os critérios de diferenciação entre esses dois valores são sempre muito controvertidos (LUHMANN, 2003, p. 53). Por esse motivo, o direito não pode se pautar por operações da moral ou de qualquer um dos subsistemas sociais que constituem seu entorno. Por ser cognitivamente aberto, todavia, o direito pode receber influências de todos eles e operar de modo reativo, haja vista que na Idade Moderna, o direito passou a incorporar questões que, anteriormente, eram típicas da religião e da moral, transformando o esquema virtude/corrupção no binário constitucionalidade/inconstitucionalidade.

Apesar de influenciado por irritações de outros sistemas, o direito, e especialmente a Constituição, não se deixa possuir por cosmovisões sobre a sociedade ou sobre o mundo, sejam elas morais, ideológicas ou religiosas. Isso é o que Luhmann denomina princípio da não identidade da Constituição. O fato de que a Constituição se abre a diferentes visões de mundo, sem se inclinar para qualquer uma delas de modo específico, é o que se denomina, no campo religioso, de laicidade. No entanto, esse dado não impede que o sistema jurídico se encontre sujeito a interpretações afinadas de modo mais ou menos intenso com determinado padrão moral ou ético. (LUHMANN, 2003, p. 65).

²² Idem. pgs. 246/247.

A diferenciação entre direito e religião levou ao desgaste da doutrina da hierarquia das fontes, a qual determinava que, para que o direito positivo fosse válido, deveria estar alinhado ao direito natural e ao direito divino. Na sociedade funcionalmente diferenciada, não há ordem acima do direito à qual se possa recorrer, de forma consensual. Luhmann define que o direito é um sistema autopoético que produz a si mesmo, assim como todos os demais subsistemas da sociedade. Os indivíduos (sistemas psíquicos) apenas observam o direito, mas não o produzem. De outra feita, o direito estaria encerrado nos pensamentos particulares (LUHMANN, 2003, p. 31). O que os sistemas de consciência (isto é, os indivíduos) podem fazer é irritar o direito e provocar-lhe reações, já que ele mantém relações diretas com o entorno psíquico do sistema social e não pode se isolar dos valores sociais. Os valores dos indivíduos irritam o direito e o sistema jurídico não pode fazer uso de sua autonomia para produzir uma contracultura própria (LUHMANN, 2003, pgs. 347 e 356). Habermas, com base na teoria da ação comunicativa, indica que a Constituição, em uma situação de pluralidade social e cultural, não pode impor à sociedade determinada forma de vida. Antes, ela fixa procedimentos políticos conforme os quais os cidadãos, ao exercitarem seu direito à autodeterminação, poderão perseguir cooperativamente e, com perspectivas de êxito, projetos de formas justas de vida (2005, p. 336).

Com a modernidade, tudo o que poderia ser considerado direito supralegal aparece confirmado nas normas de direito constitucional. O direito moderno descreve-se como positivo, como texto. Enquanto ainda se utilizava amplamente a conjugação entre direito positivo e direito natural, o direito positivo era visto como arbitrário, por sua alta propensão à modificabilidade. Desaparecida a distinção entre direito natural e positivo na prática jurídica cotidiana, desaparece igualmente a noção de que o direito tem uma qualidade imutável, baseada na natureza. Contudo, isso não significa que o direito positivo estará à mercê de mudanças arbitrárias, pois ele tem a sua disposição as faculdades de regulação da própria mutabilidade (LUHMANN, 2003, pgs. 19/25).

O direito fixa expectativas jurídicas e lhes atribui reconhecimento no processo de comunicação. Essas expectativas são verdadeiras memórias da sociedade, que consolidam premissas para a resolução de casos futuros. Tais memórias não são somente lembranças do passado, mas formas de organização do acesso à informação para a realização das operações concretas do sistema jurídico. (LUHMANN, 2003, pgs. 81/86).

Nessa esteira, o direito moderno, buscando evitar que suas expectativas normativas se tornem meras promessas vazias, firma relações de dependência com o sistema político, especializado na produção de decisões coletivamente vinculantes. A política, a seu turno, apoia-se no direito para a regulação das formas de acesso e exercício do poder. O direito não se esgota na formulação de regras direcionadoras de comportamentos, mas também propicia a regulação, organização e controle do poder estatal. Ambos os sistemas, beneficiando-se mutuamente, possibilitaram o Estado de Direito²³ (LUHMANN, 2003, pgs. 108; 294/304).

1.2. A teoria da ação comunicativa de Habermas e o direito construído legitimamente: uma alternativa para a integração social em contextos plurais

Habermas, por meio de sua teoria da ação comunicativa, atribui ao direito um papel central, admitindo que os processos de entendimento racionalmente motivados detêm uma considerável força de integração social. Diferentemente de Luhmann, ele se fia na razão para formular sua teoria. Não se trata, porém, de uma razão prática, consistente em uma fonte de normas orientadoras do agir de cada pessoa, mas de uma razão comunicativa, a qual, segundo o teórico de Frankfurt, vem inscrita no *telos* que representa o entendimento intersubjetivo. A razão comunicativa é possibilitada pelo meio linguístico em que se dão as interações entre sujeitos e se caracteriza pelo fato de que quem usa a linguagem natural para manter uma comunicação com um destinatário se vê obrigado a se comprometer com certas premissas do processo comunicativo, bem como com a busca de pretensões comuns de validade para seus discursos (HABERMAS, 2005, pgs. 65/66). Com o emprego da ação comunicativa, os participantes do

²³ Na relação direito e política, Habermas faz uma crítica à possibilidade de uma teoria da democracia no interior da teoria dos sistemas, afirmando que esta não considera uma linguagem comum entre os sistemas inviabilizando o esvencilhamento de uma autorreferência pura: “Pelo la teoría de sistemas no ofrece marco para una teoría propia de la democracia porque parcela y separa la política y el derecho convirtiéndolos en sistemas funcionales distintos, recursivamente cerrados, y al sistema político lo analiza esencialmente desde puntos de vista concernientes a la autorregulación y autocontrol del poder administrativo” (2005, p. 414). “(...) [A]sí tampoco la teoría de sistemas logra hacer comprensible cómo a sistemas cerrados autopoieticamente dentro del círculo mágico de su propio control o regulación autorreferenciales podría hacerse los madurar para que trascendiesen esa autorreferencia pura ” (2005, p. 427). “(...) [L]a política y el derecho no pueden entenderse como sistemas autopoieticamente cerrados. El sistema político articulado en términos de Estado de derecho está internamente diferenciado en ámbitos de poder administrativo y ámbitos de poder comunicativo y permanece abierto al mundo de la vida. Pues la formación institucionalizada de la opinión y la voluntad depende de los suministros provenientes de los contextos informales de comunicación del espacio público ciudadano, de la red de asociaciones y de la esfera privada. Con otras palabras: el sistema político de acción está inserto en los contextos del mundo de la vida” (2005, p. 432)

processo ou se põem de acordo em relação à validade que pretendem atribuir aos seus atos fala ou constata seus desentendimentos, tornando tais pretensões de validade suscetíveis de crítica.

Habermas indica a linguagem não apenas como meio de transmissão de informações, mas também como fonte primária de integração social e como forma de coordenação das ações dos indivíduos, que buscam influenciar-se mutuamente. A ação comunicativa proporciona não somente a reprodução do espaço da opinião pública (âmbito de mediação entre o sistema político e os setores privados), como o mundo da vida, de modo geral. (HABERMAS, 2005, pgs. 440; 454).

Jürgen Habermas diverge de Luhmann por defender que a linguagem permite o entrelaçamento dos componentes do mundo da vida e a comunicação entre os próprios sistemas, o que indicaria que estes não estariam fechados em torno de suas próprias operações:

Los sistemas de acción que están especializados en alto grado en la reproducción cultural (como la escuela) o en la socialización (como la familia) o (como el derecho) en la integración social, no operan estrictamente separados unos de otros. A través del código común que representa el lenguaje ordinario esos sistemas de acción cumplen también, por así decir, concomitantemente, las funciones de los demás, manteniendo así una referencia a la totalidad del mundo de la vida. Aquellos ámbitos nucleares del mundo de la vida que tienen carácter privado, esto es, que se caracterizan por su indimidad, es decir, por venir protegidos de la publicidad, estructuran encuentros entre familiares, amigos, conocidos, etc., y concatenan, en el plano de estas interacciones simples, las biografías de sus miembros. La esfera de la vida pública guarda una relación de complementaridad con esa esfera de la vida privada, de la que se recluta al público como portador de la opinión pública

(...) *Algunos* de estos sistemas de acción funcionalmente especializados se autonomizan frente a los ámbitos de acción <<socialmente integrados>>, es decir, frente a los ámbitos de acción integrados a través de valores, normas y entendimiento intersubjetivo y desarrollan sus propios códigos, como es el dinero en el caso de la economía o el poder en el caso de la Administración. A través de la institucionalización jurídica de estos medios de regulación o control estos subsistemas permanecen, empero, anclado en la componente *sociedad* del mundo de la vida. El lenguaje del Derecho da a comunicaciones provenientes de la esfera de la opinión pública y de la esfera de la vida privada, es decir, a comunicaciones provenientes del mundo de la vida, una forma en la que esos mensajes pueden ser también entendidos y asumidos por los códigos especiales de los sistemas de acción autorregulados, y a la inversa. Sin este transformador el lenguaje ordinario no podría circular a lo largo y ancho de toda la sociedad²⁴.

A teoria habermasiana da ação comunicativa ganha relevância no contexto moderno porque, com o aumento da pluralidade das formas de vida, as convicções de fundo abraçadas

²⁴ HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y Validez: Sobre el derecho y el Estado Democrático de Derecho en términos de la teoría del discurso**. 4ª Edição. Editora Trotta, 2005. p. 434.

pelos indivíduos como forma de embasamento discursivo perdem um substancial nível de convergência. O problema da modernidade consiste, pois, em estabilizar a questão da validade em uma ordem social profana que não pode recorrer a fundamentos metassociais como canal para a organização da vida e na qual a religião não mais pode funcionar como elemento primário de agregação dos indivíduos, até mesmo porque os Estados nacionais surgem à custa da assimilação de regiões, tribos, subculturas e comunidades religiosas diversas. Nesse contexto, Habermas acredita que os processos de entendimento intersubjetivo, baseados na ação comunicativa, ganham uma importância primordial, por configurarem a última instância de integração de uma sociedade na qual a diferenciação, a pluralidade e a dessacralização dos mundos de vida favorecem um crescente risco de dissenso, de desentendimento e, por conseguinte, de fragmentação (2005, pgs. 87/88).

Sem o respaldo de visões religiosas ou metafísicas, a fonte das orientações práticas para a vida precisa se fundamentar em argumentações e nas formas de reflexão da ação comunicativa (HABERMAS, 2005, p. 163), já que a formação democrática da opinião em torno de assuntos comuns consegue êxito mesmo com estranhos ou com pessoas de culturas, crenças e ideologias diferentes. Não seria necessário se suprimir a diferença para manter um Estado homogêneo, tal como pretendia Carl Schmitt (HABERMAS, 2002, p. 161). Por isso, a integração política de uma comunidade não vem da noção de povo, mas da formação de uma rede de comunicação, em uma cultura política comum, sustentada por uma sociedade civil.

O processo de entendimento entre os sujeitos favorece a criação de leis que garantam o reconhecimento recíproco dos direitos de cada cidadão e que sejam legítimas por assegurar iguais espaços de liberdades a todos, de maneira que a liberdade de arbítrio de um seja compatível com a de todos os demais cidadãos (HABERMAS, 2005, p. 94):

En la positividad del derecho no se expresa la facticidad de una voluntad arbitraria y absolutamente contingente, sino una voluntad dotada de legitimidad, que se debe a la autoleislación presuntivamente racional de ciudadanos políticamente autónomos²⁵.

²⁵ HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y Validez: Sobre el derecho y el Estado Democrático de Derecho en términos de la teoría del discurso**. 4ª Edição. Editora Trotta, 2005. p. 95.

No direito moderno, a validade jurídica se separa em dois momentos: a aceitação imposta da ordem jurídica e a aceitabilidade das razões em que se apoia a pretensão de legitimidade dessa ordem. A positividade do direito, aliando-se sua força vinculante à sua pretensão de legitimidade radicada no processo democrático de produção jurídica, busca garantir a própria capacidade de integração social. Por isso, as ordens jurídicas modernas buscam estruturar-se sobre princípios racionalmente justificados e universalistas.

Quando os cidadãos atuam orientados pelo agir comunicativo, terminam por nutrir o direito moderno com um relevante grau de solidariedade, algo que a atuação egoística de cada um, voltada para o êxito pessoal, não poderia fornecer. Nessa senda, o direito das sociedades modernas apenas pode cumprir sua função de estabilização de expectativas, quando mantém uma conexão interna com a força sociointegradora da ação comunicativa (HABERMAS, 2005, p. 149). O mecanismo comunicativo é importante meio de atribuição de legitimidade ao direito, na medida em que redundando no seguinte postulado, denominado princípio discursivo “D”:

D: Válidas son aquellas normas (y sólo aquellas normas) a las que todos los que puedan verse afectados por ellas pudiesen prestar su asentimiento como participantes en discursos racionales²⁶.

Desse modo, “o consenso abrangente resulta de um controle exercido por todos, mas cada um por si” (HABERMAS, 2002, p. 107).

Habermas afirma que os direitos do homem não podem derivar de uma leitura moral (como aquela feita pelos liberais) ou de uma leitura ética da soberania popular (como a dos republicanos), mas consistem em condições sob as quais se institucionalizam as formas de comunicação necessárias para a produção de normas politicamente autônomas. Nessa esteira, as condições procedimentais da gênese democrática do direito são essenciais para assegurar sua legitimidade (HABERMAS, 2005, p. 336) e a política deliberativa se nutre de uma interação entre a formação da vontade formalmente articulada e a formação informal da opinião. O procedimento democrático torna a geração do direito legítimo dependente de um tratamento presumidamente racional dos problemas (HABERMAS, 2005, pgs. 386; 398). Mesmo na concretude de suas situações de vida e sob as manifestações das suas formas de cultura, das suas

²⁶ Idem. p. 172.

compreensões de mundo e de seus interesses individuais, os cidadãos podem modificar seus posicionamentos por meio do recurso à ação comunicativa e aos processos de entendimento intersubjetivo (HABERMAS, 2005, p. 403), mostrando-se abertos ao aprendizado com os demais sujeitos.

No processo de criação dos direitos, expressa-se uma cooriginalidade da autonomia privada e da autonomia pública, sendo que os destinatários dos direitos podem entender-se também como seus autores (HABERMAS, 2005, p. 169). Todos os membros da comunidade podem tomar parte no discurso, ainda que não do mesmo modo, gozando da possibilidade de se posicionar perante qualquer assunto considerado relevante (HABERMAS, 2005, p. 251).

A produção do direito pela regra da maioria representa uma breve ruptura no bojo de uma discussão ininterrupta, dando origem a um resultado meramente provisório no interior de um permanente processo de formação discursiva da opinião, envolvido por certas condições inclusivas e públicas de debate e persuasão. A vinculatividade das decisões majoritárias se dá, na medida em que a minoria, tendo preservados seus direitos fundamentais, tem a chance de se mudar em maioria, logrando, assim, revisar as decisões majoritárias (HABERMAS, 2005, p. 248).

O direito, segundo Habermas, é meio de transformação do poder comunicativo em administrativo (2005, p. 217). O poder comunicativo cria um direito legítimo e este, por sua vez, concretiza o poder administrativo (2005, p. 237). Assim, sob a lógica da divisão de poderes, a administração restaria vinculada ao poder comunicativo, manifesta na forma de uma legislação democrática e racional, despojada de violência (2005, p. 257). A legitimidade do direito vigente, fundada em processos comunicativos racionais, contribui, ainda, para a administração da justiça, pela via judiciária.

Nesta via, o processo de construção interpretativa não pode se deixar assimilar por valores, mas por princípios, uma vez que estes têm um sentido deontológico, ao passo que os valores têm um sentido teleológico. Enquanto os princípios obrigam seus destinatários a praticar condutas harmonizadas com expectativas gerais de comportamento, os valores devem ser entendidos como meras preferências partilhadas intersubjetivamente (2005, pgs. 311; 327/328). Além disso, as normas não podem se contradizer reciprocamente. Antes, devem formar um

sistema, firmando uma relação de coerência. Os valores, no entanto, concorrem entre si pela primazia (HABERMAS, 2002, p. 68).

Não obstante os conteúdos teleológicos também penetrem o direito, este “domestica, por assim dizer, os objetivos e orientações valorativas do legislador mediante uma estrita *primazia* dos pontos de vista normativos” (2005, p. 329, tradução livre). Com isso “a distinção terminológica entre normas e valores *só* resulta supérflua naquelas teorias que pretendem para os valores ou bem supremos uma validade universal (...)” (idem). Caso um Tribunal Constitucional venha a considerar princípios como valores e passe utilizar essa conformação para a tomada de suas decisões, abrir-se-á ao indesejável risco de adoção de juízos irracionais, na medida em que argumentos funcionalistas ganharão preponderância sobre argumentos normativos (2005, p. 332). Além disso, restará aberto também ao risco de uma atuação paternalista, fator a respeito do qual Habermas apresenta a seguinte crítica:

El Tribunal Constitucional no puede adoptar el papel de un regente que ocupa el lugar del sucesor en el trono ante la minoría de edad de éste. Bajo el ojo crítico de un espacio público-jurídico politizado – el de una ciudadanía ya aduta y convertida “en comunidad de intérpretes de la Constitución” –, el Tribunal Constitucional puede adoptar a lo sumo el papel de un tutor²⁷.

1.3. As relações entre ética, moral e direito, em um contexto pós-metafísico: a laicidade como instrumento para a canalização de conflitos advindos do pluralismo religioso

Os princípios constitucionais não são eticamente neutros. São “um horizonete interpretativo comum, no interior do qual se discute publicamente, e por ensejos imediatos, a autocompreensão dos cidadãos de uma república” (HABERMAS, 2002, p. 254). O teor ético dos princípios não pode, porém, restringir a neutralidade em face das comunidades. Por isso, de acordo com Habermas, o consenso abrangente não pode se focar em valores, mas no procedimento. Os valores, próprios das perspectivas éticas, muitas vezes, são relegados ao âmbito privado, dada sua impossibilidade de concordância no espaço público.

Estruturado o Estado territorial moderno, desenvolveram-se, no interior deste, crescentes distinções entre direito público e privado. Não obstante, na Idade Média, as categorias “público”

²⁷ Ibid. p. 354.

e “privado” fossem transmitidas segundo as definições do Direito Romano, elas só vieram a ter efetiva aplicação jurídica com o surgimento do Estado moderno e com a separação da sociedade civil, pois, no medievo, a casa do senhor, mesmo sendo um ambiente doméstico, era simultaneamente o centro das relações de dominação e da organização econômica do trabalho social (HABERMAS, 1984, p. 15/16). A representatividade pública medieval não era constituída por um setor da sociedade, mas apenas por uma exposição pública de determinada marca de *status*, ligada a um código de comportamento nobre.

À medida que a Idade Média se esvai, a categoria privado ganha a conotação de exclusão do aparelho estatal. O âmbito público deixa de se referir a uma corte representativa de *status* e passa a dizer respeito ao funcionamento de um aparato detentor do monopólio legítimo da força, ao qual se contrapõe uma sociedade civil burguesa. O desenvolvimento do comércio à distância e a superação das relações econômicas domésticas proporcionou a formação de técnicas de capitalismo financeiro (ordens de pagamento e letras de câmbio, por exemplo) que favoreceram, pouco a pouco, a criação de uma rede de dependências econômicas horizontais que não mais se encaixavam nas relações verticais do sistema feudal. Ocorridas fora dos limiares do ambiente doméstico (ou seja, no mercado), as relações econômicas concorriam para construir uma esfera privada da sociedade considerada publicamente relevante (HABERMAS, 1984, pgs. 29/33).

Enquanto na Antiguidade a categoria “privado” era entendida como meio de exclusão do âmbito público, na Modernidade, privacidade e individualidade se fundem de modo a se tornarem dignas de consideração social e inclusão. Assim, a figura do indivíduo torna-se relevante seja como consumidor, como eleitor e como pessoa apta a realizar julgamentos (LUHMANN, 2007, p. 251). Do mesmo modo, na modernidade, não obstante a religião tenha sido lançada ao campo privado, sua relevância continua a tanger o espaço público, especialmente por suas frequentes implicações morais.

As manifestações morais, quando podem ser fundamentadas, apresentam certo teor cognitivo que lhes permite criar exigências de comportamentos entre aqueles que reconhecem tais normas. Em um primeiro nível, as normas morais dirigem a ação dos indivíduos. Em um segundo nível, elas regulam os posicionamentos destes em caso de conflito (HABERMAS, 2002, pgs. 11/12). Desse modo, a moral “resolve problemas de coordenação dos atos entre seres que dependem da interação social. A consciência moral é expressão das legítimas reivindicações que

os membros cooperativos de um grupo social podem fazer reciprocamente” (HABERMAS, 2002, p. 27). Habermas difere os pontos de vista morais dos pontos de vista éticos, da seguinte forma:

Nós julgamos as orientações de valor, bem como a autocompreensão das pessoas ou grupos baseadas em valores, a partir de pontos de vista *éticos*, e julgamos os deveres, as normas e os mandamentos a partir de pontos de vista *morais*²⁸.

A iniciativa de separar as questões de justiça dos ideais de bem serve para criar uma compreensão que, tendo uma pretensão categórica de validade, não se mostre compromissada com nenhum projeto de vida boa, o que, em uma sociedade plural, poderia prejudicar gravemente a igualdade de direitos dos indivíduos e dos grupos com identidades próprias (HABERMAS, 2002, p. 40). A noção de justiça busca, assim, superar os limites de uma comunidade concreta, almejando um caráter universal:

Uma lei é válida no sentido moral quando pode ser aceita por todos, a partir da perspectiva de cada um. (...) Logo, agindo *como* um legislador democrático, passa a assumir o ponto de vista moral a pessoa que consulta a si mesma para saber se a praxe que resultaria do respeito generalizado de uma norma cogitada hipoteticamente poderia ser aceita por todos os potencialmente envolvidos enquanto legisladores potenciais. No papel de co-legislador, cada pessoa participa de uma empreitada *cooperativa* e aceita, com isso, uma perspectiva intersubjetivamente ampliada, a partir da qual se pode examinar se uma norma que é objeto de discussão pode ser considerada generalizável segundo o ponto de vista de todos os participantes. Quando se dá essa cogitação, são considerados também motivos pragmáticos e éticos, que não perdem sua relação interna com a situação de interesses e com a autoconsciência de cada pessoa individual. Contudo, esses motivos relativos aos atores não contam mais como motivos e orientações de valor de pessoas individuais, mas como contribuições epistêmicas para um discurso de exame das normas, realizada com o intuito de mútuo entendimento. Como uma praxe legislativa só pode ser exercida em comum, não é mais suficiente a regra de ouro do uso monológico e egocêntrico desses testes de generalização.

As razões morais têm um modo de vincular o arbítrio diferente das razões pragmáticas ou éticas. No momento em que a autovinculação da vontade assume a forma da autolegislação, vontade e razão se *interpenetram* integralmente. Por isso, Kant só reconhece como “livre” a vontade autônoma, determinada pela razão. Só age livremente aquele que permite que sua vontade seja determinada por uma compreensão daquilo que todos poderiam desejar

(...) Mas, de fato, a aplicação reflexiva do teste de generalização exige uma situação de reunião em conselho, em que cada um se vê coagido a acatar a perspectiva de todos os demais, para comprovar se a norma, do *ponto de vista de cada um*, poderia ser almejada por todos. Essa é a situação de um *discurso racional* que visa ao entendimento mútuo e do qual participam todos os envolvidos.

(...) O imperativo categórico contém assim uma norma de leitura concernente à teoria do discurso. Em seu lugar, surge o princípio discursivo “D” segundo o qual só podem requerer validação normas que possam contar com a concordância de todos os envolvidos como partícipes de um discurso prático.

²⁸ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Edições Loyola, 2002. p. 38.

(...) Outra conotação deve-se à mudança de perspectiva, de Deus para o homem. “Validade” significa agora que normas morais contarão com a concordância de todos os envolvidos, quando esses, em discursos práticos, testarem em conjunto se a respectiva práxis vem ao encontro do interesse de todos em igual medida. Nessa concordância, expressam-se duas coisas: a razão falível dos sujeitos *em conselho*, que se convencem mutuamente de que uma norma introduzida hipoteticamente merece reconhecimento, e a liberdade dos sujeitos *legisladores*, que se entendem ao mesmo tempo como autores das normas a que se submetem como destinatários²⁹.

A moral secular passa, então, pela reconstrução racional dos conteúdos que eram tipicamente religiosos mediante processos comunicativos, livres de coação e de usos enganosos da linguagem. A falta de um bem transcendente que guie as pessoas em suas condutas é compensada, de forma imanente, pela prática da reunião em conselhos e da discussão baseada em processos racionais.

A modernidade força a criação de um processo distintivo entre moral e direito, nos seguintes moldes:

Con la quiebra de los fundamentos sacros de este entramado que formaban derecho, moral y eticidad, se inician procesos de diferenciación. En el nivel del saber cultural se separan, como hemos visto, las cuestiones jurídicas de las cuestiones morales y éticas. En el nivel institucional el derecho positivo se separa de los usos e costumbres, reducidos ahora a puras convenciones. Las cuestiones jurídicas y las cuestiones morales se refieren, ciertamente, a los mismos problemas: el de cómo ordenar legítimamente las relaciones interpersonales y cómo coordinar entre sí las acciones a través de normas justificadas, el de cómo solucionar consensualmente los conflictos de acción sobre el trasfondo de principios normativos y reglas intersubjetivamente reconocidos. Pero se refieren a los mismos problemas de forma distinta en ambos casos. Pese al común punto de referencia la moral y el derecho se distinguen *prima facie* en que la moral postradicional no representa más que una forma de saber cultural, mientras que el derecho cobra a la vez obligatoriedad en el plano institucional. El derecho no es sólo un sistema de símbolos, sino un sistema de acción.

(...) Por eso los derechos fundamentales que aparecen en la forma positiva de normas constitucionales, no podemos entenderlos como simples copias de derechos morales, ni la autonomía política como una mera copia de la autonomía moral. Antes las normas generales de acción se *ramifican* en reglas morales e reglas jurídicas, es decir, se dividen en esas **dos clases de reglas complementarias pero independientes**. Desde puntos de vista normativos, a esto responde el supuesto de que la autonomía moral y la autonomía ciudadana son cooriginales y pueden explicarse con ayuda de un económico principio de discurso, que no expresa otra cosa que el sentido de las exigencias postconvencionales de fundamentación (grifos nossos)³⁰.

²⁹ Idem. pgs. 44/47.

³⁰ HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y Validez: Sobre el derecho y el Estado Democrático de Derecho en términos de la teoría del discurso**. 4ª Edição. Editora Trotta, 2005. p. 172.

A complementaridade entre direito e moral acarreta como resultado o fato de que:

El derecho políticamente establecido de una comunidad jurídica concreta, para ser legítimo, tiene que estar al menos en consonancia con principios morales, los cuales pretenden también validez general allende la comunidad jurídica concreta³¹.

O pluralismo ideológico das sociedades modernas tornou impossível o recurso a uma validação moral pública partilhada por todos. A filosofia moral passa a precisar de uma fundamentação pós-metafísica. Habermas busca solucionar esse problema da ausência de fundamentação metafísica para a moral e da necessidade de coordenação entre moral e direito, por meio da aplicação do princípio discursivo D a ambos.

Tal princípio, ao se firmar sobre um critério de generalização, busca purificar a moral dos ideais concretos de vida boa, abstraindo as concepções individuais e colocando-a em função de um ideal de justiça regente de toda a universalidade dos seres humanos.

Separar o justo do bom é essencial para manter o pluralismo e tratar com igualdade as múltiplas formas de vida existentes. As sociedades plurais da modernidade precisam de um consenso abrangente e de uma política neutra. Somente assim é possível se garantir igualdade de direitos a todos e a legitimação democrática pelo procedimento. Se as obrigações fossem observadas apenas do ponto de vista ético, não seria possível atribuir a primazia à justiça. Neutralidade é, portanto, atribuir o primeiro lugar às questões de justiça em detrimento das questões relativas à vida boa (HABERMAS, 2005, p. 386). É atribuir supremacia aos valores políticos, que são neutros perante as cosmovisões, em desfavor daqueles valores não-políticos, que não o são.

Quando se trata de religiões, o mecanismo que obriga a convivência social a atingir esse ideal de neutralidade e que privilegia a justiça em detrimento das concepções de vida boa de cada comunidade concreta é denominado laicidade. A laicidade obriga a linguagem religiosa a se expressar sob compreensões comuns de validade do discurso, mantendo a vivência equânime em uma sociedade na qual as pessoas costumam discordar profundamente acerca do que é bom. Por meio da laicidade, o Estado distingue entre poder religioso e secular e deixa de firmar

³¹ Idem. p. 357.

compromissos com alguma religião específica, a fim de tratar com igualdade a todos os cidadãos, independentemente de suas religiões.

A laicidade é um princípio constitucional de sentido procedimental e democrático. Ela existe com o propósito de fornecer resultados imparciais para as questões que se põem em face da vida comum, disputadas por diversas visões éticas, religiosas e ideológicas de mundo. Destarte, uma solução justa pode até mesmo ser eticamente ofensiva, segundo a concepção de algum grupo. No espaço do Estado Democrático de Direito, os cidadãos têm essa liberdade de ser eticamente incorretos, devendo ser tolerados e respeitados por isso³². Nas sociedades modernas, há uma crescente dependência da tolerância, que, embora não possa ser imposta juridicamente, é uma exigência impertinente, no plano subjetivo (HABERMAS, 2002, p. 324).

A imparcialidade decorrente da laicidade, contudo, não significa que um Estado laico deva ser hostil às religiões, assim como um juiz de direito, sendo imparcial, não é hostil a qualquer uma das partes que litigam em sua presença. A laicidade é uma forma democrática e imparcial de canalização dos conflitos que se apresentam por meio do pluralismo.

À hostilidade para com as religiões é denominada por alguns de laicismo³³. Isso é o que explica a Sub-Procuradora Geral da República Débora Duprat, na petição inicial da ADI nº 4.439/DF, atualmente distribuída ao Ministro Luis Roberto Barroso, na qual o Ministério Público Federal pede uma interpretação conforme a Constituição, a fim de que o ensino público nas escolas públicas de ensino fundamental apenas possa ter caráter não-confessional:

Assim, a laicidade estatal não pode ser confundida com o laicismo, que envolve uma certa animosidade contra a expressão pública da religiosidade por indivíduos e grupos, e que busca valer-se do Direito para diminuir a importância da esfera social. O laicismo, diferentemente da laicidade, não envolve neutralidade, mas hostilidade diante da religião, e tende a resvalar para posições autoritárias, de restrição a liberdades religiosas individuais. Por isso, seria constitucionalmente inadmissível a aplicação no Brasil de

³² “Partindo de uma perspectiva histórica conceitual, Habermas mostra que a justificativa teórica da tolerância (toleration), nos séculos XVI-XVIII, partiu, de início, de uma justificativa puramente pragmática. Era preciso tolerar as diferenças para manter a paz ou por razões mercantilistas, uma vez que o bem do comércio exigia um mínimo de convivência entre todos. Essa perspectiva a respeito da tolerância leva a uma ideia negativa a respeito de seu significado. Tolerar passa a ser entendido como o desprezo consentido ou o mero suportar” (ALMEIDA, 2007, p. 42).

³³ A classificação do laicismo como uma versão degenerada da laicidade não é algo amplamente propalado. A imensa maioria dos textos acerca da matéria utilizam ambos os termos como sinônimos. Neste trabalho, esta distinção está sendo aplicada por ter sido expressa na própria exordial da ADI nº 4.439/DF.

medidas laicistas, incorretamente adotadas em nome da laicidade, por países como a França e a Turquia, que restringiram certas manifestações religiosas de seus cidadãos em espaços públicos, com destaque para a proibição do uso do véu islâmico por jovens muçulmanas em escolas públicas³⁴.

A laicidade revela-se, então, um importante instrumento para a vivência respeitosa e tolerante em uma comunidade de cidadãos livres, iguais e autônomos, que divergem seriamente a respeito de suas perspectivas de mundo. Ela firma um procedimento democrático no qual os cidadãos se obrigam a adotar razões públicas e fundamentos comuns para a validade de seus discursos, quando debatem publicamente. Dessa maneira, ela evita que minorias religiosas sejam obrigadas a certas condutas, em decorrência de concepções religiosas e ideológicas de uma maioria com mais possibilidades de influenciar tanto o aparato estatal quanto a construção das normas jurídicas.

2. A presença da religião na atual ordem constitucional brasileira.

³⁴ ADI 4.439. Petição inicial. Fl. 11.

Como restou demonstrado ao fim do capítulo anterior, a laicidade é uma forma de bem canalizar os conflitos provocados pelo pluralismo religioso, prestando-se à atribuição de primazia às questões de justiça em detrimento das questões relativas ao bem. Na atual ordem constitucional, a análise dos dispositivos encartados no Texto Maior permite concluir que a laicidade apresenta duas formas de se expressar, as quais serão melhor explicitadas a seguir.

2.1. Uma proposta de compreensão do fenômeno da laicidade em suas duas facetas

A laicidade pode se manifestar em dois planos: um negativo e outro, positivo. No plano negativo, a neutralidade do Estado apresenta um caráter omissivo, isto é, o Estado se abstém de formar alianças e conexões com as religiões, a fim de obstar que determinada perspectiva ética seja utilizada com o fito de impor deveres a cidadãos que não partilham desta (art. 19, I, CF)³⁵. De modo reflexo, as religiões obtêm a garantia de que não sofrerão ingerência estatal (art. 5º, VI, CF)³⁶, sendo eximidas, por exemplo, do adimplemento de tributos sobre seus templos (art. 150, VI, “b”, CF)³⁷.

De outra feita, a laicidade, em sua dimensão afirmativa e comissiva, diz respeito ao fornecimento de prestações positivas por parte do Estado, de modo a garantir a todos os cidadãos a livre expressão da sua fé. Nesse âmbito, a neutralidade do Estado é condição para que a maior

³⁵ 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;

³⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

VI - 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;

³⁷ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre: (Vide Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

(...)

b) templos de qualquer culto;

quantidade possível de indivíduos possa ser privilegiada em suas formas de vida. Sendo neutro, o Estado não se mostra predisposto a possibilitar as condições materiais de amplo e livre exercício da fé a apenas uma ou a algumas religiões, mas a tantas quantas conseguir. A promoção da laicidade positiva implica o apoio ao pluralismo religioso, na medida em que rende homenagem à autonomia do cidadão e fornece a estas condições reais para o exercício satisfatório de sua liberdade de crença, por considerar que os direitos não devem ser concebidos apenas formalmente. Neutralidade, nesse contexto, significa tratar com imparcialidade (e não com indiferença), justamente para favorecer a todos.

Sob o manto da laicidade positiva, o Estado pode se abrir às religiões, em prol da “colaboração de interesse público” (art. 19, I, *in fine*, CF). É o caso, por exemplo, do fornecimento de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva (art. 5º, VII, CF)³⁸. Os capelães militares, aprovados por concurso, são “selecionados entre sacerdotes, ministros religiosos ou pastores, pertencentes a qualquer religião que não atente contra a disciplina, a moral e as leis em vigor” (art. 4º da Lei nº 6.923/81). Nessas situações, o Estado emprega verbas públicas para que um capelão preste assistência espiritual a determinado membro de corporação militar, seja ele da religião que for³⁹. Com isso, instaura-se um quadro fomentador de intenso estranhamento: como poderia um Estado laico ter clérigos a seu serviço e sustentados por meio do emprego de verbas públicas? A resposta está na faceta positiva da laicidade estatal, que estimula a vivência do direito fundamental e humano à liberdade de crença, em seu grau máximo⁴⁰.

³⁸ Art. 5º - *omissis*

(...)

VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

³⁹ Embora, na prática, nem todas as vertentes religiosas sejam contempladas no serviço de assistência religiosa, a possibilidade normativa está aberta a qualquer religião, desde que esta não atente contra a disciplina e a moral militar, nem tampouco contra as leis.

⁴⁰ Sobre a separação entre Estado e Igreja, Fábio Portela afirma: “O significado e as exigências desse princípio são bem complexos. Embora normalmente signifique a ausência de imposições estatais no domínio religioso, e confira primazia ao aspecto *negativo* da relação entre Estado e religião, exigindo, para usar a metáfora proposta por Thomas Jefferson, um “muro” entre Estado e Igreja, deve ser interpretado de maneira a tornar explicável importante lado *positivo* as relações entre as instituições políticas e as religiosas. Seria possível citar como exemplo dessas relações positivas a garantia, como direito fundamental, que as várias congregações religiosas possam prestar assistência em instituições civis e militares de internação coletiva (art. 5º, VII) ou, como se verá ao longo dos próximos capítulos, quando se estabelece a obrigatoriedade da oferta de ensino religioso nas escolas públicas (art. 210, § 1º)” (2007, p. 78).

Dessa maneira, não apenas a assistência espiritual em entidades civis e militares de internação coletiva é possível, como também a matrícula facultativa em aulas de ensino religioso; a cessão temporária de espaços públicos, por meio de autorizações administrativas, para a realização de eventos religiosos; a tutela penal da integridade de símbolos religiosos; a presença do nome de Deus na vida pública (e. g., nas cédulas de Real ou na Constituição da República); a criação de prestações alternativas para os indivíduos que, por força de objeção de consciência, negarem-se a realizar certas tarefas tipicamente militares (art. 143, § 1º, c/c art. 5º, VIII, CF⁴¹ e Lei nº 8.239/91)⁴², etc. Em todas essas iniciativas, o Estado age comissivamente, empregando os próprios recursos, em prol da valorização do direito individual à liberdade de crença e da dignidade do cidadão.

O paradigma social de Estado nasceu marcado pela ideia de que os direitos fundamentais não podem ser usufruídos, de maneira plena, caso os cidadãos não possuam condições materiais de exercê-los. Essa concepção foi albergada pelo Estado Democrático de Direito, constituído pela Lei Magna hodierna. Nesse sentido, a entidade estatal é chamada a atuar, positivamente, para garantir às pessoas a efetiva fruição de suas liberdades individuais, pois, apenas desfrutando um campo privado de autonomia, o indivíduo tem condições de exercer sua autonomia pública:

(...) [A] autonomia pública e a autonomia privada se exigem reciprocamente. Os cidadãos só podem fazer uso *apropriado* de sua autonomia pública, tal como garantida por seus direitos políticos, se forem suficientemente independentes em virtude de terem

⁴¹ Art. 5º - *omissis*

(...)

VIII - 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;

Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei.

§ 1º - Às Forças Armadas compete, na forma da lei, **atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência**, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, **para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar**. (Regulamento) - ênfase nossa.

⁴² Lei nº 8.239, de 4 de outubro de 1991: Regulamenta o art. 143, §§ 1º e 2º da Constituição Federal, que dispõem sobre a prestação de Serviço Alternativo ao Serviço Militar Obrigatório.

assegurados a si, a respeito do modo pelo qual conduzem suas vidas, uma autonomia privada igualmente protegida⁴³;

(...) Como já mencionamos, os dois elementos já estão entrelaçados no conceito do direito positivo e coercivo: não haverá direito algum, se não houver liberdades subjetivas de ação que possam ser juridicamente demandadas e que garantam a autonomia privada de pessoas em particular juridicamente aptas; e tampouco haverá direito legítimo, se não houver o estabelecimento comum e democrático do Direito por parte de cidadãos legitimados para participar desse processo como cidadãos livres e iguais. Quando esclarecemos de tal maneira o projeto do Direito, é fácil notar que a substância normativa dos direitos à liberdade já está contida no instrumento que é ao mesmo tempo necessário à institucionalização jurídica do uso público da razão por parte de cidadãos soberanos⁴⁴.

É na esteira desse tipo de raciocínio que o Estado, a despeito de sua neutralidade em questões de religião e política, permite-se aplicar verbas públicas⁴⁵, não somente em iniciativas que visam garantir uma saudável vivência da fé, como também em eventos como a Parada Gay⁴⁶, que, mesmo se caracterizando como evento de clara vinculação política⁴⁷, é também uma manifestação da liberdade de expressão de sujeitos que desejam inclusão social. Muito embora pesquisa recente do Ibope tenha demonstrado que 55% da população brasileira se mostre contrária à união civil gay⁴⁸, 1.6 milhão de reais foi doado pela prefeitura de São Paulo⁴⁹ para a

⁴³ HABERMAS, Jürgen. Constitutional democracy: a paradoxical union of contradictory principles? P. 767, *apud* ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 45.

⁴⁴ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Edições Loyola, 2002. p. 87.

⁴⁵ “Na Inglaterra, (...) há inclusive um programa de investimento público em mesquitas (e em outras comunidades religiosas) em virtude do trabalho social desenvolvido por elas; e as crianças muçulmanas podem usar o *hujab* nas escolas públicas, desde que este seja tingido na cor do uniforme da escola” (ALMEIDA, 2007, p. 92).

⁴⁶ Bolsonaro diz que é contra dinheiro público na Parada Gay. Disponível em: <http://www.leidoshomens.com.br/index.php/noticias/bolsonaro-diz-que-e-contra-dinheiro-publico-na-parada-gay/>. Acesso em 18 de outubro de 2013.

⁴⁷ Por envolver uma luta política, o Estado, em uma primeira análise, não poderia financiar esse projeto aliado à agenda LGBTTT. Ainda que se argumente que a Parada Gay pode trazer benefícios ao Estado de São Paulo, ao movimentar sua economia, a neutralidade estatal em relação às ideologias e empreendimentos políticos da sociedade não permitiria, em princípio, que fossem empregadas verbas públicas nessa iniciativa. Não seria dado ao Estado lucrar mediante o fortalecimento de iniciativas políticas de certos grupos sociais. No entanto, não se trata apenas de uma ação política, mas da valorização de direitos. Nesse sentido, o emprego de verbas públicas na iniciativa é possível, assim como foi possível no evento católico denominado Jornada Mundial da Juventude, o qual, em 2013, deu-se no Rio de Janeiro. O fato dessas iniciativas apresentarem retorno financeiro é apenas mais um fator favorável ao seu incentivo.

⁴⁸ Ibope: 55% da população é contra união civil gay. Disponível em <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EMI252815-15228,00.html>. Acesso em 15 de novembro de 2013.

realização de um evento que não conta com o apoio popular. Nota-se, com isso, que uma parcela significativa das verbas públicas, obtidas primordialmente por meio da tributação, é aplicada em uma iniciativa que não encontra suporte na vontade da maioria. Todavia, essa prática é possível por se prestar à valorização de direitos de uma parte da população, configurando, assim, medida de interesse público.

A concretização de um gasto não desejado pela maioria é possível porque, uma vez ocorrida a tributação, aquelas verbas deixam de ser “dinheiro do contribuinte”, e transformam-se em dinheiro do Estado, o qual, ao exercer sua prerrogativa de gestão das despesas públicas, invariavelmente aplicará verbas em iniciativas de interesse público que contarão com a concordância de alguns cidadãos, mas que receberão críticas e reprovação por parte de muitos outros. Normalmente, as decisões relativas aos gastos do Estado se fazem sob uma perspectiva majoritária. Nesse contexto, a obrigatoriedade de observância da vontade da maioria apenas se faz possível porque a(s) minoria(s) gozam da oportunidade de um dia tornarem-se maioria e, com isso, revisar os padrões estatais de gasto.

Isso é o que ocorre, por exemplo, com a questão da aplicação de verbas públicas no carnaval ou em políticas de distribuição gratuita de preservativos – ambas iniciativas criticadas incisivamente por cidadãos com certas perspectivas religiosas minoritárias. Da mesma forma, o ensino religioso em escolas públicas também é alvo de críticas no que concerne à aplicação de verbas públicas, principalmente por parte de pessoas não religiosas. Todavia, por se tratar de iniciativa afeta ao interesse público e instituída constitucionalmente, o ensino religioso nas escolas públicas, sob o manto da laicidade positiva, mostra-se passível de manutenção com dinheiro público, a despeito da clara discordância de alguns cidadãos quanto a isso⁵⁰. Logo, não

⁴⁹ Reajuste de 100% para a parada gay, agora os organizadores receberão 1.6 milhão de reais. Disponível em <http://www.militar.com.br/blog24793-Reajuste-de-100.-Para-a-parada-Gay-os-organizadores-1.8-m#.UoYq-HC-rSE>. Acesso em 15 de novembro de 2013

⁵⁰ Na verdade, a aplicação de verbas públicas no ensino religioso ministrado nas escolas públicas pode trazer o benefício de forçar o professor responsável pela disciplina a manter uma preocupação constante em fazer de suas aulas um espaço de realização do interesse público, consubstanciado na valorização do direito do aluno à vivência da própria fé, enquanto reflexão crítica do processo de desenvolvimento da autonomia individual, livre de constrangimento proselitista. Deixar que as religiões arquem com os custos desse ensino, mediante utilização de recursos privados, não somente inviabilizaria que religiões minoritárias e com menos condições financeiras pudessem atender seus alunos em igualdade de condições com as religiões majoritárias, como também criaria uma situação na qual o professor deveria se sentir profundamente comprometido em atender ao interesse particular da religião responsável por pagar seu salário e por arcar com os demais gastos daquela disciplina. Dessa forma, caso o

se trata de empregar recursos públicos para favorecer o interesse de comunidades religiosas, mas para favorecer o direito subjetivo dos alunos ao pleno desenvolvimento de suas potencialidades.

A laicidade positiva se estrutura, portanto, a partir do foco no direito subjetivo à vivência da fé, inclusive com a possibilidade de mudança ou abandono das crenças. Por conseguinte, esse padrão de laicidade coloca-se, mormente, em função de uma vivência privada de determinada perspectiva religiosa. A laicidade negativa, noutro giro, alinha-se, principalmente, ao exercício de razões públicas na construção de projetos comuns de uma sociedade ordenada e democrática. Em ambos os âmbitos, a neutralidade é condição para um tratamento igualitário das religiões e dos cidadãos que aderem a elas, sopesadas as desigualdades circunstanciais existentes entre eles.

Em virtude da laicidade negativa, as manifestações de religiosidade por parte de determinados grupos sociais não detêm força vinculante sobre toda a comunidade, uma vez que se caracterizam como expressão privada de certa perspectiva de vida, mesmo quando expostas em espaço público. A falta de vinculatividade dessas medidas e seu consequente caráter facultativo têm o propósito de atuar de maneira inclusiva, visando satisfazer o interesse de indivíduos religiosos, sem, contudo, gerar deveres aos indivíduos não religiosos. É isso que permite que o preceito constitucional relativo ao ensino religioso nas escolas públicas, por exemplo, possa ser racionalmente aceito por todos os seus possíveis afetados, pois é admissível que o Estado seja juridicamente compelido a fornecer aos cidadãos as condições necessárias para que estes vivam seus projetos pessoais de vida, sem que isso implique em obrigações àqueles que não partilham de tais perspectivas⁵¹. Na linguagem da teoria luhmaniana dos sistemas, gerar

professor se negasse a por em prática um modelo de ensino que favorecesse o interesse privado da religião que estivesse custeando o ensino, ele poderia ser simplesmente substituído por outro professor que se mostrasse disposto a fazê-lo. Isso criaria um quadro muito favorável à proliferação de abusos nas salas de aulas, uma vez que os professores seriam frequentemente constrangidos a defender os interesses da religião responsável pela disciplina. Ademais, a impossibilidade de se fiscalizar, com rigor, o que cada professor afirma para seus alunos na sala de aula tornaria a disciplina insuscetível de controle. Na prática, o ensino religioso nas escolas públicas, ao invés de se prestar à valorização dos direitos individuais do aluno, tornar-se-ia um instrumento para a disputa e a doutrinação religiosa.

⁵¹ Note-se que o ônus genérico que cada cidadão tem de adimplir seus tributos não configura a imposição de um dever para os cidadãos não religiosos de arcarem com as despesas do ensino religioso nas escolas públicas. Como se sabe, dentre os cinco tipos de tributos existentes (impostos, taxas, contribuições de melhoria, contribuições especiais e empréstimo compulsório), apenas os impostos e a Contribuição ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) podem ser utilizados para custear as despesas do ensino religioso nas escolas públicas, haja vista que os demais tipos de tributos devem ser aplicados em finalidades específicas, que não dizem respeito ao custeio desse ensino. Todavia, a Contribuição ao FNDE não é aplicada nas despesas ordinárias da educação, mas se destina a programas, projetos e ações voltados para a educação básica. Os impostos, por sua vez, como não têm finalidade

obrigação jurídica a todos os membros de uma comunidade, com base em uma perspectiva moral que não seja partilhada por todos, equivaleria à corrupção do sistema do direito, pois obrigaria este a operar com base no código bem/mal, e não em seu código próprio (direito/não direito). A laicidade negativa vem, portanto, afastar a cogência das normas religiosas no espaço público.

A alusão a Deus no preâmbulo da Constituição Federal, por exemplo, não possui força normativa, malgrado esteja estampada no documento público por excelência. Segundo posicionamento assentado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI 2.076-5/AC, na qual se discutia a necessidade de reprodução da expressão “sob a proteção de Deus” nos respectivos preâmbulos das Constituições Estaduais, o Ministro Relator Carlos Velloso afirmou:

O preâmbulo, ressei das lições transcritas, não se situa no âmbito do Direito, mas no da política, refletindo posição ideológica do constituinte. É claro que uma constituição que consagra princípios democráticos, liberais, não poderia conter preâmbulo que proclamasse princípios diversos. Não contém o preâmbulo, portanto, relevância jurídica. O preâmbulo não constitui norma central da Constituição, de reprodução obrigatória na Constituição do Estado-membro. O que acontece é que o preâmbulo contém, de regra, proclamação ou exortação no sentido dos princípios inscritos na Carta: princípio do Estado Democrático de Direito, princípio republicano, princípio dos direitos e garantias, etc. Esses princípios, sim, inscritos na Constituição, constituem normas centrais de reprodução obrigatória.

(...)

Essa invocação [do nome de Deus], todavia, posta no preâmbulo da Constituição Federal, reflete, simplesmente, um sentimento deísta e religioso, que não se encontra inscrito na Constituição, mesmo porque o Estado brasileiro é laico, consagrando a Constituição a liberdade de consciência e de crença (C.F., art. 5º), certo que ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política (C.F., art. 5º, VIII). A Constituição é de todos, não distinguindo entre deístas, agnósticos ou ateístas⁵².

Francisco Adalberto Nóbrega, em sua obra “Deus e Constituição: A tradição brasileira”, relata que o deputado José Genoíno, na Assembleia Constituinte de 1987, apresentou a emenda

vinculada, são o único tipo de tributo que pode ser utilizado para custear o ensino religioso nas escolas públicas, de modo ordinário. Considerando-se que os impostos têm fatos geradores definidos por lei, conclui-se que a obrigação de pagá-los em nada se relaciona com o ensino religioso em si, mas com os seus respectivos fatos geradores. Nesse sentido, o ensino religioso previsto pelo art. 210, § 1º, da Constituição Federal, a rigor, não gera quaisquer obrigações aos cidadãos não religiosos. Isso porque, independentemente da existência ou inexistência desse ensino na ordem jurídica, os fatos geradores dos impostos permanecerão os mesmos. Com isso, as obrigações de arcar com os impostos (que terminarão por custear as despesas do ensino religioso nas escolas públicas) não existem por causa desse ensino, mas em virtude de fatos que dele independem. Assim, mesmo que o ensino religioso fosse suprimido da ordem constitucional, os impostos permaneceriam os mesmos e com as mesmas alíquotas.

⁵² ADI 2.076-5/AC, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 15-8-2002, Plenário, DJ de 8-8-2003. Fls. 226/227.

supressiva nº 000523/87, que visava retirar do texto constitucional a expressão “Reunidos sob a proteção de Deus”. Alegava para tanto, na conclusão de sua justificativa, o que segue:

Sr. Presidente, para concluir esse encaminhamento, é com uma visão aberta ao pluralismo ideológico, filosófico, ético e moral, à modernidade dos nossos dias, que defendemos a supressão da expressão sob a proteção de Deus⁵³.

A emenda foi rejeitada pela Comissão de Sistematização, por 74 votos a 1. Até mesmo o então presidente do Partido Comunista, Roberto Freire, recusou a emenda, alegando “não querer desprezitar um sentimento deísta e religioso do povo brasileiro” (NÓBREGA, 1998, p. 34).

Francisco Nóbrega, fazendo uma interpretação acerca da menção a Deus no texto constitucional, quatro anos antes do julgamento da ADI 2.076-5/AC, afirmou:

Aceito Deus no universo jurídico, como verdadeira categoria jurídica, a primeira consequência inevitável é que nenhuma norma como também nenhuma ação estatal poderá ir de encontro ao valor jurídico consagrado no Estatuto Fundamental. O princípio teísta não poderá jamais ser afastado.

(...)

O país não é ateu. É de tradição espiritualista, está engajado no exemplar movimento teísta mundial. Porém, não é confessional. O Brasil tributa reverência ao Senhor dos Exércitos e pede sua proteção, sem que isto signifique a adesão a determinada religião.

(...)

A invocatória estampada na nossa Lei Maior não pode ser somente dos católicos.

Não pode ser, porque nossa proposta constitucional é de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. Ademais, há separação entre Igreja e Estado e está assegurada por preceito constitucional, a liberdade de crença e o livre exercício dos cultos.

Assim, o Deus da Constituição do Brasil é o das religiões monoteístas – o judaísmo, o catolicismo, o islamismo – dos evangélicos de todos os matizes e de tantas outras religiões que cultuam o Senhor da Vida. Aliás, esse entendimento não exclusivista, se coaduna com a vaga ecumênica presente no mundo contemporâneo⁵⁴. (...)

⁵³ NÓBREGA, Francisco Adalberto. **Deus e Constituição: A tradição brasileira**. Editora Vozes, 1998. p. 33.

⁵⁴ Perguntado sobre o que pensava da alusão ao nome de Deus no preâmbulo constitucional, Jairo Pereira de Jesus, Presidente da Associação Nacional de Teólogos e Teólogas Afrocentrados da Tradição de Matriz Africana, Afro-Umbandista e Indígena (ATRAI), afirmou, durante sua exposição no terceiro painel do seminário “Liberdade Religiosa e Estado Laico”, realizado no auditório do MPDFT, no dia 24 de setembro de 2013, que a Constituição deveria conter a expressão “Reunidos sob a proteção de todos os deuses”. Quanto a essa fala, é necessário salientar que as propostas democráticas são realizadas a partir da visão da maioria e não a partir da consecução de unanimidades. Certamente, sempre haverá dissenso quanto à presença de Deus na esfera pública e isso favorece, em grande parte, a postura daqueles que buscam eliminá-lo desse espaço, sob a alegação de respeito ao pluralismo. No entanto, tratando-se de uma crença privada da esmagadora maioria popular, exposta em âmbito público, mas sem força vinculante sobre a vida de pessoas de diferentes credos, as tentativas de retirar ou modificar a expressão “Reunidos sob a proteção de Deus” do texto constitucional baseiam-se apenas em esforços para o fortalecimento de outras crenças privadas, em detrimento daquela adotada pela maioria.

Concluindo, pode-se dizer que, não obstante a presença decisiva do catolicismo em nossas origens e ao longo de nossa história, o Senhor da invocação constitucional não pertence só aos católicos, mas antes, é o Pai de todos, sem distinção, sobrepondo-se às dissemelhanças de raça e credo. Aliás, essa concepção, que tem como visto um embasamento jurídico, guarda simetria com o conceito teológico de macroecumenismo⁵⁵.

Em face da menção ao nome de Deus no preâmbulo da Constituição brasileira, tal como ocorre em inúmeros outros países, a exemplo da Argentina⁵⁶, da Bolívia⁵⁷, da Colômbia⁵⁸, da Costa Rica⁵⁹, do Equador⁶⁰, do Peru⁶¹, do Paraguai⁶², da Grécia⁶³, da Polônia⁶⁴, da Suíça⁶⁵ e dos

⁵⁵ NÓBREGA, Francisco Adalberto. **Deus e Constituição: A tradição brasileira**. Editora Vozes, 1998. pgs. 43/45.

⁵⁶ **Preamble:** We, the representatives of the people of the Argentine Nation, assembled in General Constituent Congress by the will and election of the provinces which compose it, in fulfillment of pre-existing pacts, with the object of constituting the national union, ensuring justice, preserving domestic peace, providing for the common defense, promoting the general welfare, and securing the blessings of liberty to ourselves, to our posterity, and to all men in the world who wish to dwell on Argentine soil: **invoking the protection of God**, source of all reason and justice, do ordain, decree and establish this Constitution for the Argentine Nation (grifos nossos). Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

⁵⁷ **Preamble:** We found Bolivia anew, fulfilling the mandate of our people, with the strength of our Pachamama and **with gratefulness to God** (grifos nossos). Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

⁵⁸ **Preamble:** The people of Colombia, In the exercise of their sovereign power, represented by their delegates to the National Constituent Assembly, **invoking the protection of God**, and in order to strengthen the unity of the nation and ensure to its members life, peaceful coexistence, work, justice, equality, understanding, freedom, and peace within a legal, democratic, and participatory framework that may guarantee a just political, economic, and social order and committed to promote the integration of the Latin American community, decree, authorize, and promulgate the following (grifos nossos): Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

⁵⁹ **Preamble:** We, the Representatives of the People of Costa Rica, freely elected Deputies to the National Constituent Assembly, **invoking the name of God** and reiterating our faith in Democracy, decree and sanction the following (grifos nossos): Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

⁶⁰ **Preamble:** We women and men, the sovereign people of Ecuador, RECOGNIZING our age-old roots, wrought by women and men from various peoples, CELEBRATING nature, the Pacha Mama (Mother Earth), of which we are a part and which is vital to our existence, **INVOKING the name of God and recognizing our diverse forms of religion and spirituality**, CALLING UPON the wisdom of all the cultures that enrich us as a society, AS HEIRS to social liberation struggles against all forms of domination and colonialism AND with a profound commitment to the present and to the future, Hereby decide to build A new form of public coexistence, in diversity and in harmony with nature, to achieve the good way of living, the sumak kawsay; A society that respects, in all its dimensions, the dignity of individuals and community groups; A democratic country, committed to Latin American integration-the dream of Simon Bolivar and Eloy Alfaro-peace and solidarity with all peoples of the Earth; And, exercising our sovereign powers, in Ciudad Alfaro, Montecristi, province of Manabi, we bestow upon ourselves the present: Constitution of the Republic of Ecuador (grifos nossos). Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

países islâmicos, não há dúvidas de que o país não seja ateu. Entretanto, se a Constituição diz respeito a todos, deve conter princípios passíveis de serem partilhados por todos. Dessa forma, a alusão a Deus, inobstante encontre apoio nas concepções pessoais da ampla maioria da população nacional, não tem poder de vincular aqueles que não lhe prestem adesão. Por isso, a menção a Deus é uma chave interpretativa de grande importância para compreender a presença da religiosidade na vida do povo brasileiro e para guiar as ações políticas, com vistas à valorização da vivência da religião por parte dos cidadãos. No entanto, não é impassível de rechaço, uma vez que, caso o povo, de maneira generalizada, pare de prestar adesão a esse princípio – o que parece

⁶¹ **Preamble:** The Democratic Constituent Congress, **invoking Almighty God**, obeying the mandate of the Peruvian people and remembering the sacrifice of all preceding generations of our land, has resolved to enact the following Constitution (grifos nossos).

Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

⁶² **Preamble:** The Paraguayan People, through their legitimate representatives meeting in Constituent National Convention, **invoking God**, recognizing human dignity in order to assure liberty, equality and justice; reaffirming the principles of republican, representative, participative and pluralistic democracy, ratifying the national sovereignty and independence, and integrating the international community, sanctions and promulgates this Constitution (grifos nossos).

Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

⁶³ **Preamble: In the name of the Holy and Consubstantial and Indivisible Trinity** (grifos nossos),

Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

⁶⁴ **Preamble:** We, the Polish Nation -all citizens of the Republic, **Both those who believe in God as the source of truth, justice, good and beauty**, As well as those not sharing such faith but respecting those universal values as arising from other sources, Equal in rights and obligations towards the common good -Poland, Beholden to our ancestors for their labours, their struggle for independence achieved at great sacrifice, **for our culture rooted in the Christian heritage of the Nation** and in universal human values, Recalling the best traditions of the First and the Second Republic, Obligated to bequeath to future generations all that is valuable from our over one thousand years' heritage, Bound in community with our compatriots dispersed throughout the world, Aware of the need for cooperation with all countries for the good of the Human Family, Mindful of the bitter experiences of the times when fundamental freedoms and human rights were violated in our Homeland, Desiring to guarantee the rights of the citizens for all time, and to ensure diligence and efficiency in the work of public bodies, Recognizing our responsibility before God or our own consciences, Hereby establish this Constitution of the Republic of Poland as the basic law for the State, based on respect for freedom and justice, cooperation between the public powers, social dialogue as well as on the principle of subsidiarity in the strengthening the powers of citizens and their communities. We call upon all those who will apply this Constitution for the good of the Third Republic to do so paying respect to the inherent dignity of the person, his or her right to freedom, the obligation of solidarity with others, and respect for these principles as the unshakeable foundation of the Republic of Poland (grifos nossos).

Disponível em www.constituteproject.gov.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

⁶⁵ **Preamble: In the name of God Almighty!** We, the Swiss People and Cantons, whereas, we are mindful of our responsibility towards creation; resolve to renew our alliance to strengthen liberty and democracy, independence and peace in solidarity and openness towards the world; are determined to live our diversity in unity respecting one another; are conscious of our common achievements and our responsibility towards future generations; and know that only those remain free who use their freedom, and that the strength of people is measured by the welfare of the weakest of its members; now, therefore, we adopt the following Constitution (grifos nossos).

Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

ser improvável na conjuntura atual –, ele poderá ser cada vez mais enfraquecido, a ponto de perder relevância na realidade fática, a despeito de sua manutenção no mundo jurídico.

Em contrapartida, aos princípios constitucionais insculpidos no corpo do Texto Magno os cidadãos não podem se furtar. Ao se abrirem a eles, os brasileiros permitem que, gradualmente, tais princípios os moldem, com vistas a uma convivência tolerante em uma sociedade ordenada:

Assim, a Constituição, cujos princípios são o foco do consenso sobreposto em uma sociedade pluralista, *molda*, de certa maneira, o caráter de seus cidadãos. Isso revela um paradoxo do pluralismo em uma sociedade democrática. Não é possível aceitar *todos* os valores em uma democracia, porque alguns desses valores são simplesmente incompatíveis com a vida democrática. Por outro lado, a própria vivência comum de membros das mais variadas culturas e doutrinas religiosas e filosóficas reforça o sentimento de integração em torno dos princípios constitucionais que os definem como livres e iguais e partícipes da mesma sociedade. Com isso, os seus valores, *a priori* contraditórios, opostos e incompatíveis, são progressivamente moldados e modificados de modo a adequar a sua racionalidade interna os princípios de uma vida democrática comum⁶⁶.

Assim como a menção ao nome de Deus no preâmbulo constitucional é uma expressão da fé majoritária, mas, de forma alguma, vincula a conduta de todos os cidadãos, apresentando apenas força interpretativa, o ensino religioso nas escolas públicas de ensino fundamental também não goza de força vinculante. Não obstante sua oferta seja obrigatória, configurando franca expressão de laicidade positiva, tal modalidade de ensino a ninguém vincula. Na verdade, é um fator irrelevante ou indiferente para quem por ele não se interesse.

No mesmo sentido, encontra-se a instituição do domingo como dia preferencial para o repouso semanal remunerado (art. 7º, XV, CF)⁶⁷. Considerando-se que tal dia, na tradição cristã, é de fundamental relevância para o exercício da fé e a ampla maioria da população brasileira é cristã⁶⁸, os legisladores constituintes optaram por colocar esse dia como preferencial para o gozo do descanso. Porém, isso não impede que pessoas que professam outras crenças consigam fruir seu descanso semanal remunerado em outros dias da semana. Não há obrigatoriedade ou

⁶⁶ ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 125/126.

⁶⁷ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

⁶⁸ A regra é excetuada por alguns cristãos que guardam o sábado, a exemplo dos Adventistas do Sétimo Dia.

vinculação dos cidadãos em geral, mas o incentivo à proteção de determinada forma de vida, adotada pela esmagadora maioria da população e julgada legítima pelos legisladores constituintes. O mesmo se aplica aos feriados religiosos. Com essa medida, evita-se que a pessoa precise permanecer atrelada ao trabalho ou às preocupações cotidianas e reste impossibilitada de santificar o dia, conforme as exigências de sua fé. Todavia, aqueles que desejarem trabalhar no domingo ou nos feriados religiosos, sempre poderão fazê-lo, a menos que haja algum impedimento de ordem fática.

O reconhecimento do casamento religioso na ordem civil (art. 226, § 2º, CF)⁶⁹ também não implica a determinação de que qualquer pessoa tenha que se casar perante uma autoridade religiosa. Não impõe sequer a obrigação de que qualquer pessoa deva se casar. Apenas promove a valorização de determinada forma de vida privada.

A isenção de eclesiásticos da prestação de serviço militar obrigatório (art. 143, § 2º, CF)⁷⁰ busca favorecer a liberdade dos indivíduos de oporem sua objeção de consciência a práticas fundadas no uso da força. Todavia, não impede que os eclesiásticos de alguma crença que eventualmente apoiem as práticas militares possam se alistar nas Forças Armadas.

A criminalização das condutas atentatórias contra o sentimento religioso (art. 208, CP)⁷¹ também consiste em demonstração de uma laicidade positiva. De nada adiantaria afirmar a liberdade de crença das pessoas, caso não se assegurasse, coercitivamente, que esse bem jurídico não fosse violado:

⁶⁹ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

(...)

§ 2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

⁷⁰ Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei.

(...)

§ 2º - As mulheres e os eclesiásticos ficam isentos do serviço militar obrigatório em tempo de paz, sujeitos, porém, a outros encargos que a lei lhes atribuir. (Regulamento)

⁷¹ Art. 208 - Escarnecer de alguém publicamente, por motivo de crença ou função religiosa; impedir ou perturbar cerimônia ou prática de culto religioso; vilipendiar publicamente ato ou objeto de culto religioso:

Pena - detenção, de um mês a um ano, ou multa.

Parágrafo único - Se há emprego de violência, a pena é aumentada de um terço, sem prejuízo da correspondente à violência.

Os direitos fundamentais não podem ser considerados apenas como proibições de intervenção (Eingriffsverbote), expressando também um postulado de proteção (Schutzgebote). Pode-se dizer que os direitos fundamentais expressam não apenas uma proibição do excesso (Übermassverbote), como também podem ser traduzidos como proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela (Untermassverbote)⁷².

Não obstante as pessoas possam livremente criticar os esquemas doutrinários das religiões adotadas pelos demais membros da comunidade (mesmo que de maneira enfática e incisiva), o uso da força e da violência contra os símbolos religiosos alheios, levado a efeito com intento profanatório, ultrapassa os limites do respeito devido a todo cidadão. As críticas aos sistemas religiosos deverão se manter sempre em nível discursivo. A modernidade desenvolveu mecanismos de racionalização da força, para evitar que ela fosse utilizada arbitrariamente. Dessa forma, remeteu-se ao Estado o monopólio do uso legítimo do mecanismo coator e cercou-se a utilização desse mecanismo com inúmeras regras e princípios de envergadura constitucional e legal. O direito de coação de cada indivíduo foi convertido no direito de apresentar uma ação ou demanda em face do Estado, a fim de se exigir deste a aplicação da força, em defesa de determinado direito subjetivo (HABERMAS, 2005, p. 90). Assim, se algum cristão resolver adquirir símbolos das religiões de matriz africana para queimá-los à vista do público, com a finalidade de protesto, sua atitude deverá ser enquadrada no tipo penal mencionado. Essa é a razão pela qual o bispo Sérgio Von Helde, da Igreja Universal do Reino de Deus, restou condenado penalmente quando do episódio conhecido como “chute na Santa”, no qual o bispo chutou uma imagem de Nossa Senhora Aparecida, em rede nacional.

Também em nível infraconstitucional e jurisprudencial, o Estado adota inúmeros comportamentos que visam proteger a dignidade do sentimento religioso, tais como o benefício da prisão especial aos ministros de confissão religiosa (art. 295, VIII, CPP)⁷³, o direito ao exercício de cultos de matriz africana associados ao sacrifício de animais⁷⁴; o direito de fazer

⁷² HC 104410, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 06/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-062 DIVULG 26-03-2012 PUBLIC 27-03-2012

⁷³ Art. 295. Serão recolhidos a quartéis ou a prisão especial, à disposição da autoridade competente, quando sujeitos a prisão antes de condenação definitiva:

(...)

VIII - os ministros de confissão religiosa;

⁷⁴ Lei nº 11.915, de 21 de maio de 2003 - Institui o Código Estadual de Proteção aos Animais, no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul.

(...)

provas de concurso público em outros dias da semana, como meio de se evitar a transgressão da sacralidade sabática adotada por algumas religiões⁷⁵, a consideração de ministros de confissão

Art. 2º - É vedado:

I - ofender ou agredir fisicamente os animais, sujeitando-os a qualquer tipo de experiência capaz de causar sofrimento ou dano, bem como as que criem condições inaceitáveis de existência;

II - manter animais em local completamente desprovido de asseio ou que lhes impeçam a movimentação, o descanso ou os privem de ar e luminosidade;

III - obrigar animais a trabalhos exorbitantes ou que ultrapassem sua força;

IV - não dar morte rápida e indolor a todo animal cujo extermínio seja necessário para consumo;

V - exercer a venda ambulante de animais para menores desacompanhados por responsável legal;

VI - enclausurar animais com outros que os molestem ou aterrorizem;

VII - sacrificar animais com venenos ou outros métodos não preconizados pela Organização Mundial da Saúde - OMS -, nos programas de profilaxia da raiva.

Parágrafo único - **Não se enquadra nessa vedação o livre exercício dos cultos e liturgias das religiões de matriz africana.** (Incluído pela Lei nº 12.131/04) – ênfase nossa.

⁷⁵ Embora o seguinte aresto do eg. Tribunal Regional Federal da 1ª Região tenha reconhecido o direito de membro da Igreja Adventista do 7º dia realizar prova de concurso público em dia diverso do sábado, o entendimento do STJ e do STF não tem se mostrado favorável ao acolhimento dessa pretensão, como se observa dos acórdãos colacionados na sequência:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. LIBERDADE DE CRENÇA RELIGIOSA. INCISOS VI E VIII DO ARTIGO 5º DA CF/88. ADVENTISTAS DO 7º DIA. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA PARA ASSEGURAR A REALIZAÇÃO DA PROVA EM HORÁRIO ESPECIAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. **Candidato/impetrante membro da Igreja Adventista do 7º dia, que tem como um de seus pilares a guarda do sábado, restando ferido seu direito constitucional de liberdade de consciência religiosa, previsto nos incisos VI e VIII do art. 5º da CF, se imposta a realização da prova nesse dia.** Além do mais, o condutor monocrático ao deferir a liminar determinou que os impetrantes chegassem no horário normal de realização das provas e ficassem incomunicáveis em sala diversa dos demais candidatos até às 18 horas, quando lhe seria facultada a realização da prova objetiva 1, com término às 22h do mesmo dia. 2 Não afeta direito de terceiro ou o interesse público, permitir a realização de prova de concurso público no dia seguinte àquele que, por imposição de fé religiosa, não pode participar de atividades civis, profanas, no dia do sábado. Precedente da Corte Especial: MS 2007.01.00.043148-4/DF, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Corte Especial, e-DJF1 p.22 de 05/05/2008. 3. Apelação e remessa, não providas.

(AMS 0008668-38.2004.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL AVIO MOZAR JOSE FERRAZ DE NOVAES, **TRF 1 - QUINTA TURMA**, e-DJF1 p.354 de 10/12/2008) – ênfase nossa;

RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - PROVAS DISCURSIVAS DESIGNADAS PARA O DIA DE SÁBADO - CANDIDATO MEMBRO DA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA - PEDIDO ADMINISTRATIVO PARA ALTERAÇÃO DA DATA DA PROVA INDEFERIDO - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE - NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 5º, VI E VII, CR/88 - ISONOMIA E VINCULAÇÃO AO EDITAL - RECURSO DESPROVIDO.

1. O concurso público subordina-se aos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia, de modo que todo e qualquer tratamento diferenciado entre os candidatos tem que ter expressa autorização em lei ou no edital.

2. **O indeferimento do pedido de realização das provas discursivas, fora da data e horário previamente designados, não contraria o disposto nos incisos VI e VIII, do art. 5º, da CR/88, pois a Administração não pode criar, depois de publicado o edital, critérios de avaliação discriminada, seja de favoritismo ou de perseguição, entre os candidatos.**

3. Recurso não provido.

(RMS 16107/PA. Ministro PAULO MEDINA. **STJ - SEXTA TURMA**. Julgado em 31/05/2005. DJ 01/08/2005 p. 555) – ênfase nossa;

religiosa como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social (art. 11, V, “c”, Lei nº 8.213/91)⁷⁶; e a imposição de óbices à profanação de símbolos religiosos⁷⁷

Com isso, vê-se que o ordenamento jurídico, fundamentado na força irradiadora da Constituição Federal, permite a existência de inúmeros pontos de contato entre a esfera religiosa e a esfera estatal, de modo que, caso haja necessidade, a realização do interesse público seja favorecida mediante a colaboração entre ambas, assim como ocorre, por exemplo, na Espanha⁷⁸

Agravo Regimental em Suspensão de Tutela Antecipada. 2. **Pedido de restabelecimento dos efeitos da decisão do Tribunal a quo que possibilitaria a participação de estudantes judeus no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM) em data alternativa ao Shabat** 3. Alegação de inobservância ao direito fundamental de liberdade religiosa e ao direito à educação. 4. Medida acautelatória que configura grave lesão à ordem jurídico-administrativa. 5. **Em mero juízo de delibação, pode-se afirmar que a designação de data alternativa para a realização dos exames não se revela em sintonia com o princípio da isonomia, convolvendo-se em privilégio para um determinado grupo religioso** 6. Decisão da Presidência, proferida em sede de contracautela, sob a ótica dos riscos que a tutela antecipada é capaz de acarretar à ordem pública 7. Pendência de julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 391 e nº 3.714, nas quais este Corte poderá analisar o tema com maior profundidade. 8. Agravo Regimental conhecido e não provido.

(STA 389 AgR / MG - MINAS GERAIS, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgamento em 03-12-2009, Plenário, RT v. 99, n. 900, 2010, p. 125-135) – ênfase nossa.

Em São Paulo, a Lei nº 12.142, de 2005, permite que candidatos religiosos realizem provas de concursos e vestibulares após as 18h de sábado, na forma do disposto em seu artigo 1º:

Art. 1º As provas de concurso público ou processo seletivo para provimento de cargos públicos e os exames vestibulares das universidades públicas e privadas serão realizados no período de domingo a sexta-feira, no horário compreendido entre as 8h e as 18h.

§ 1º **Quando inviável a promoção de certames em conformidade com o "caput", a entidade organizadora poderá realiza-los no sábado, devendo permitir ao candidato que alegar motivo de crença religiosa a possibilidade de fazê-los após as 18h** (grifo nosso).

§ 2º A permissão de que trata o parágrafo anterior deverá ser precedida de requerimento, assinado pelo próprio interessado, dirigido à entidade organizadora, até 72 (setenta e duas) horas antes do horário de início certame.

§ 3º Na hipótese do § 1º, o candidato ficará incomunicável desde o horário regular previsto para os exames até o início do horário alternativo para ele estabelecido previamente.

⁷⁶ Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (Redação dada pela Lei nº 8.647, de 1993)

(...)

V - como contribuinte individual: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

c) o ministro de confissão religiosa e o membro de instituto de vida consagrada, de congregação ou de ordem religiosa; (Redação dada pela Lei nº 10.403, de 8.1.2002)

⁷⁷ Juiz impede Playboy de usar fotos com temas religiosos. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2008-ago-26/juiz_impede_playboy_usar_fotos_temas_religiosos. Acesso em 18 de novembro de 2013.

⁷⁸ Constituição da Espanha. Seção 16, § 3º: No religion shall have a state character. **The public authorities shall take into account the religious beliefs of Spanish society and shall consequently maintain appropriate cooperation relations with the Catholic Church and other confessions.**

Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

ou no Laos⁷⁹. Nesse contexto, o ensino religioso nas escolas públicas seria apenas um dentre as muitas pontes erigidas entre direito e religião. Na linguagem da teoria luhmaniana dos sistemas, o sistema da religião, causando irritações no sistema político, repercutiria no acoplamento estrutural existente entre este o sistema do direito, qual seja: a Constituição.

Contudo, nem todos admitem esse contato religião-direito com tranquilidade. No dia 24 de setembro de 2013, durante o segundo painel do seminário “Liberdade Religiosa e Estado Laico”, realizado no auditório do MPDFT, a pesquisadora Denise Carreira Soares, representando a Plataforma Brasileira de Direitos Humanos, Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais (DHESCA-Brasil), afirmou categoricamente que um país laico não poderia ter aulas de ensino religioso em suas escolas públicas. Por isso, aduziu que a única solução para o ensino religioso previsto constitucionalmente seria sua retirada do Diploma Maior, mediante emenda supressiva.

Percebe-se da argumentação de Denise Carreira Soares que o fundamento para a exclusão do ensino religioso das escolas públicas de ensino fundamental é precisamente a laicidade do Estado, um postulado insculpido na Constituição Federal. Nesse sentido, intenta a professora utilizar um princípio de teor constitucional a fim de justificar a exclusão de outra norma igualmente constitucional. Implicitamente, a proposta da professora estaria utilizando a Constituição contra ela mesma, como se existissem normas superiores dentro do diploma fundamental, que gozassem de aptidão para eliminar outras, de menor grandeza. A proposta carrega, portanto, a ideia de que existem normas constitucionais originárias mais fortes do que outras.

Entretanto, quando do julgamento da ADI nº 815-DF, o Supremo Tribunal Federal assentou o posicionamento de que seria impossível se realizar controle de constitucionalidade de normas constitucionais originárias, tendo em vista que todas as normas previstas no Diploma Republicano gozam da mesma força normativa. Destarte, não haveria normas constitucionais mais constitucionais do que outras. Essa conclusão da Corte encontra respaldo na fala de Luhmann de que a lógica também apresenta argumentos contrários à modificação de

⁷⁹ Constituição do Laos: Art. 9º **The State respects and protects all lawful activities of Buddhists and of followers of other religions, [and] mobilises and encourages Buddhist monks and novices as well as the priests of other religions to participate in activities that are beneficial to the country and people.** All acts creating division between religions and classes of people are prohibited.

Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

determinadas normas (2003, p. 86). Com isso, a acertada concepção adotada pelo STF afastou a tese de Otto Bachof, expressa na obra “Normas Constitucionais Inconstitucionais?”, de que seria possível se escolher entre duas normas constitucionais, com a consequente exclusão da outra, graças à sua maior afinidade da norma escolhida com um suposto ordenamento suprapositivo. Como a modernidade encontra sérios problemas em admitir a existência e em definir o conteúdo de uma ordem suprapositiva, deve-se aderir à noção de que o direito, enquanto sistema existente no interior da sociedade, é o seu próprio fundamento, independentemente de qualquer recurso a ordens não positivadas.

Ademais, a opção pela observância de somente uma regra constitucional e, conseqüentemente, pela exclusão definitiva de outra norma de igual estirpe seria sempre produto de uma escolha arbitrária do intérprete, baseada em sua própria perspectiva sobre o que é bom. Indivíduos religiosos poderiam utilizar a previsão do ensino religioso em escolas públicas, assim como outras normas constitucionais que se mostram abertas ao contato do direito com a religião, para enfraquecer sobremaneira o pressuposto da laicidade, da mesma forma que indivíduos hostis à religião poderiam utilizar a laicidade como pretexto para a exclusão do sistema jurídico de todos os pontos de contato entre direito e religião.

Enquanto as situações de conflito de princípios permitem que, nos casos de controle de constitucionalidade de normas legais ou de menor hierarquia, um deles possa ter sua aplicação afastada, de modo casuístico, por força de circunstâncias concretas, a proposta de exclusão abstrata de determinada norma constitucional, por força de interpretação, acabaria por redundar na própria desconstrução do Texto Maior. Seria o caso, por exemplo, de uma decisão judicial que, caso isso não esbarasse na vedação do art. 60, § 4º, IV, ao identificar certa tensão entre os princípios da igualdade e da liberdade, reconhecesse a necessidade de se excluir um deles da Constituição de modo definitivo.

Ressalta-se também que a proposta de retirada do dispositivo constitucional ensino religioso das escolas públicas apresenta a incongruência de adotar um ideal de laicidade que não é o constitucional. Afinal, se a mesma Constituição que preconiza a laicidade, preconiza outrossim o ensino religioso nas escolas públicas e compatibiliza ambos os elementos, de onde provém essa noção de laicidade que adota apenas um desses aspectos e negligencia o outro?

Certamente, da concepção individual do intérprete sobre aquilo que ele considera bom para a sociedade.

Na verdade, essa concepção excludente sobre o que viria a ser laicidade é errônea, uma vez que enxerga o fenômeno laico somente em seu viés negativo, ignorando que, sob um aspecto positivo, mesmo um Estado laico deve estar aberto ao contato com as religiões, como forma de garantir condições materiais para auxiliar os cidadãos na satisfação de seus projetos pessoais de vida.

Caso se queira propor uma emenda constitucional supressiva com o fim de se retirar a previsão de concessão de ensino religioso nas escolas públicas de ensino fundamental, o argumento motivador precisará ser outro, diverso da laicidade (v.g., inconveniência, risco de propagação de ações discriminatórias, etc.), pois, de acordo com a Constituição, a presença desse ensino nas escolas públicas não é, de modo algum, violadora da neutralidade religiosa do Estado.

A propósito, considerando-se que o direito ao ensino religioso, enquanto meio de desenvolvimento pleno das capacidades humanas, é direito de cada aluno e de suas respectivas famílias, sua supressão seria vedada, de plano, pelo próprio art. 60, § 4º, IV, da Constituição da República (princípio do não retrocesso)⁸⁰, pois, a despeito de o texto constitucional oferecer as próprias condições de sua modificabilidade, o art. 60, § 4º, fixa hipóteses de vedação constitucional à mudança política. Nessas situações, o direito afasta as influências do sistema político.

2.2. A laicidade positiva e o exercício da cidadania por parte dos cidadãos religiosos

Já restou esclarecido que o fato de o Estado adotar uma conformação laica não significa que ele apresentará uma postura hostil às manifestações de religiosidade dos cidadãos. Ao

⁸⁰ Art. 60. *Omissis*.

(..)

§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

(...)

IV - os direitos e garantias individuais.

contrário, por meio do viés positivo da laicidade, ele chega a favorecer as múltiplas formas de vivência da fé, atuando comissivamente e fornecendo prestações positivas, para que as pessoas gozem das condições materiais para o exercício desse direito. Nesse sentido, Fábio Portela, em sua tese de mestrado intitulada “Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas”, faz uma observação muito pertinente, com relação ao exercício do direito de expressão da fé:

Nesta seção, duas questões fundamentais orientam a apresentação do tema: a primeira delas é a necessidade de que o recurso à razão pública e a aceitação da separação entre Igreja e Estado (prioridade das razões de justiça sobre os valores religiosos) não sirvam de óbice à manifestação pública das convicções religiosas daqueles que manifestam suas posições nos fóruns públicos, como tribunais e votações legislativas, levando à *privatização* da religião⁸¹.

Esse tipo de posicionamento é oportuno justamente porque privilegia a cidadania. Se as pessoas religiosas não pudessem expressar publicamente suas posições quanto à fé, isso implicaria em necessária perda de cidadania por parte destas, redundando em prejuízo, principalmente, para os adeptos de religiões minoritárias. Por esse motivo, Rawls defende uma razão pública inclusiva e não exclusiva:

A razão pública exclusiva exigiria que os cidadãos pudessem recorrer, em praça pública, apenas aos princípios decorrentes da concepção pública de justiça, ao defenderem suas posições a respeito de temas políticos controversos. De acordo com essa concepção, não poderiam defender suas posições recorrendo a suas crenças religiosas (...). Contudo, além de profundamente injusta com os religiosos, essa concepção também não se prestaria à função reconstrutiva, já que, como visto, as práticas institucionais democráticas têm na participação dos grupos religiosos nas deliberações públicas um importante ponto de apoio. Uma segunda forma de conceber a razão pública é a perspectiva inclusiva. De acordo com essa concepção, delineada em LP, os cidadãos poderiam apresentar em público suas doutrinas abrangentes, desde que o fizessem “de maneira que fortaleçam o ideal da própria razão pública”. Ou seja, a defesa de uma determinada posição política poderia ser feita a partir de argumentos religiosos, desde que de modo a reforçar os postulados da razão pública.

De acordo com Rawls, a perspectiva inclusiva é preferível à exclusiva, muito em virtude do fato de as sociedades bem-ordenadas, cuja estrutura básica é inteiramente regulada pelos princípios de justiça idealizados na construção da posição original e sustentados por um consenso sobreposto dificilmente existirem. A sociedade bem-ordenada é uma idealização proposta com o objetivo de explicitar os pressupostos implícitos nas práticas de uma sociedade democrática e, assim, tem um caráter contrafático.

⁸¹ ALMEIDA, Fábio Portel Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 23.

(...)

Assim, desenvolve-se um conceito de secularismo “pós-secular”, no qual a razão pública não pode ser entendida como uma razão científicizada, mas uma razão inclusiva, capaz de se afirmar como a linguagem comum dos cidadãos (religiosos e não-religiosos) de uma democracia constitucional.

(...)

A razão pública é secular num sentido “pós-secular”, porque não se liga a uma concepção metafísica de secularismo, mas a um domínio político da racionalidade cujo núcleo é constituído pelos princípios constitucionais. Continua sendo uma razão secular, uma vez que não parte de nenhuma doutrina especificamente *religiosa*, mas é “pós-secular”, na medida em que admite a possibilidade de que a religião possa contribuir para a afirmação dos direitos fundamentais e da democracia e reconhece que os cidadãos religiosos também são tão cidadãos quanto os outros, cuja vida não é orientada religiosamente. Essa concepção, portanto, não rejeita a participação da religião na esfera pública, nem tampouco rejeita o uso de argumentos religiosos nos fóruns públicos da razão – desde que as instituições não partam de uma racionalidade religiosa para impor deveres jurídicos aos cidadãos. Nesse caso, as instituições *filtram* a racionalidade das doutrinas abrangentes, de modo que a legitimidade das decisões institucionais seja garantida. Rawls discute, inclusive, a responsabilidade das instituições em se manterem fiéis à razão pública. Nesse ponto, reconhece que os membros dos poderes Executivo e Legislativo têm o dever moral de recorrerem apenas à razão pública ao defenderem suas posições, mas que não podem ser censurados caso o façam a partir de argumentos religiosos. Para ele, contudo, os membros da Suprema Corte têm responsabilidade especial de se manter fiel à razão pública, não por serem membros de uma instituição especial, mas porque servem de instituição exemplar para os outros poderes⁸².

A cidadania carrega uma prerrogativa muito especial referente à atuação do indivíduo no espaço público. Oferecer ao indivíduo o direito de falar a respeito de sua perspectiva ética e da leitura que realiza acerca do direito exclusivamente no espaço privado significa negar a ele o direito de influir nos caminhos da comunidade para modificar práticas que julga incorretas ou para manter aquelas que julga apropriadas:

(...) Um *são pluralismo*, que respeite verdadeiramente aqueles que pensam diferente e os valorizem como tais, não implica uma privatização das religiões, com a pretensão de as reduzir ao silêncio e à obscuridade da consciência de cada um ou à sua marginalização no recinto fechado das igrejas, sinagogas ou mesquitas. Tratar-se-ia, em definitivo, de uma nova forma de discriminação e autoritarismo. O respeito devido às minorias de agnósticos ou de não-crentes não se deve impor de maneira arbitrária que silencie as convicções de maiorias crentes ou ignore a riqueza das tradições religiosas. No fundo, isso fomentaria mais o ressentimento do que a tolerância e a paz.⁸³

⁸² ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 126/127 e 135/137

⁸³ IGREJA CATÓLICA. Papa (2013: Francisco). **Exortação Apostólica Evangelii Gaudium**: ao episcopado, ao clero, às pessoas consagradas e aos fiéis leigos sobre o anúncio do Evangelho no mundo atual. Roma, 24 de

A adoção de uma privatização do discurso religioso teria tornado impossível a atuação de um pastor na defesa de direitos civis dos negros, tal como ocorreu nos Estados Unidos, por meio dos discursos de Martin Luther King Jr. No Brasil, “[a] CNBB, por exemplo, contribuiu bastante nos debates da Assembleia Nacional Constituinte, e tem contribuído bastante em outros debates políticos desde então, principalmente em discussões relacionadas à redução da desigualdade social e à realização dos direitos sociais” (ALMEIDA, 2007, p. 134). Além disso, a privatização dos discursos religiosos inviabilizaria que igrejas como a Igreja da Comunidade Metropolitana e a Igreja Anglicana pudessem vir a público para mostrar apoio à causa da comunidade LGBTTT, baseando-se na teologia. Portanto, “(...) é valioso para a democracia que os cidadãos religiosos tenham aberta a possibilidade de manifestar suas opiniões a respeito de uma questão política de interesse geral” (ALMEIDA, 2007, p. 213).

Por isso, Habermas, em seu debate com o Cardeal Joseph Ratzinger, na Academia da Baviera, em janeiro de 2004, admitiu que a religião é uma força moral que pode criar novas formas de solidariedade, quando situada em um ambiente democrático. Afirmou igualmente que esperava que os cidadãos secularizados levassem para o âmbito da cultura política liberal propostas religiosas que resultassem relevantes para o diálogo político (FERNÁNDEZ, 2005, p. 15).

Privatizar as manifestações de fé equivale a cercear a cidadania dos religiosos. Aliás, observar os direitos dos homossexuais é uma forma de demonstrar, com clareza, como a privatização de qualquer discurso pode frustrar a cidadania. Dar à comunidade LGBTTT o direito de expressão da sexualidade e da própria perspectiva de vida boa apenas em espaço privado redundaria em perpetuação da mentalidade defensora de que qualquer pessoa poderia se assumir como homossexual, desde que o fizesse apenas dentro de sua propriedade ou em algum estabelecimento destinado à comunidade gay.

Atualmente, a privatização da religião levaria a situação semelhante àquela do Império, na qual havia liberdade de culto para todas as religiões, desde que elas não se manifestassem publicamente e seus locais de culto não tivessem aparência exterior de templo (art. 5º da

Constituição Política do Império do Brazil de 1824)⁸⁴. Alguns países (e. g. França), porém, desconsidera essa tese de proteção das manifestações públicas de fé e “(...) aceita uma concepção de *laicismo* interpretado com o sentido de *privatizar* todas as manifestações religiosas, que não poderiam aparecer em instituições públicas” (ALMEIDA, 2007, p. 91). Contudo,

(...) a separação entre Igreja e Estado é uma caracterização de racionalidade do discurso institucionalizado, e não uma exigência de laicização completa que impossibilitaria qualquer relação entre a Administração Pública e as diversas igrejas. O que se exige é que as relações entre o mundo político e o mundo religioso sejam reguladas por princípios acessíveis a todos, e não para defender ou combater uma determinada fé⁸⁵.

Não se ignora que “[m]esmo após a proclamação da República e a definição do Estado brasileiro como laico, (...) é difícil desvincular os laços entre o Estado e o catolicismo” (ALMEIDA, 2007, p. 96). Eric Kramer, em crítica às relações entre a Igreja Católica e o Estado brasileiro, aduz:

(...) Na prática, os tribunais e o poder legislativo podem afirmar implicitamente a preponderância “costumeira” do catolicismo nos interesses da coletividade como um todo. O *status* do catolicismo como fé da maioria, não importa quão tênuo ou puramente nominal [o compromisso com a religião] para muitos indivíduos, o leva a gozar de uma legitimidade pressuposta que constitui, de fato, o estabelecimento de uma religião oficial⁸⁶.

É necessário destacar, todavia, que as relações entre a Igreja de Roma e o Brasil não decorrem de uma adoção fraudulenta de uma religião oficial, mas da força política da maioria. Assim como o Estado não tem compromisso com os grandes empresários capitalistas, mas, na prática, pode ser captado por eles, a força política da maioria pode criar grandes pressões sobre o Estado para que ele adote determinadas posturas em relação à religião majoritária. Caso a pretensão da maioria não esteja a serviço da busca por benefícios injustos, não haverá problema. Por outro lado, se a maioria estiver em busca de privilégios para a própria religião, não restará

⁸⁴ Art. 5. A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior do Templo.

⁸⁵ ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 129.

⁸⁶ KRAMER, Eric. Law and the image of a nation: *religious conflict and religious freedom In a Brazilian criminal case*, apud ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 97.

alternativa senão a luta da minoria pelo reconhecimento institucional de direitos iguais. Nesse aspecto, o direito se revelará verdadeiro campo para a regulação do conflito, mantendo-se exposto ao impacto das pressões sociais (LUHMANN, 2003, p. 97).

Não existe qualquer garantia de que as instituições funcionarão de modo harmônico sempre. O direito pode apenas fixar expectativas, mas não pode garantir que elas jamais serão frustradas. No entanto, mesmo que não correspondidas, as expectativas se mantêm, de maneira contrafática. Com isso, a violação do direito, no campo dos fatos, não acarreta a desconstituição das normas (LUHMANN, 2003, p. 58). Mesmo que as normas não possam garantir comportamentos conforme seu conteúdo, elas protegem a quem tem expectativas consentâneas com seu teor (LUHMANN, 2003, p. 93).

A dinâmica social existente em uma sociedade na qual as pessoas reconheçam-se mutuamente como livres e iguais é que será responsável pela constante construção de uma realidade institucional justa. Inobstante as pessoas, mesmo no interior de órgãos e entidades públicas, possam agir de modo preconceituoso e injusto em relação às religiões minoritárias, o Estado não pode ser instrumentalizado para a prática desses fins nefastos.

3. A relevância da religião e do ensino religioso para os cidadãos na esfera pública

É muito comum que, nos debates sobre a presença da religião na esfera pública, desponte o argumento de que não é necessário que qualquer pessoa seja religiosa para que possa ser tida como um bom cidadão. Este capítulo se estruturará a partir da ideia presente nesse argumento e buscará abordar o fato de que a religião (e suas frequentes implicações morais), dada sua independência do direito, possui a capacidade de tangenciar um aspecto diferenciado da existência humana não atingida pelo sistema jurídico e pela construção da legitimidade das normas jurídicas, uma vez que estas lidam com princípios e não com valores.

Ihering, em sua obra “A Finalidade do Direito”, apresenta uma observação bastante precisa acerca dos limites da atuação coercitiva do direito em relação ao controle das práticas sociais:

A mesma experiência que tivemos relativamente ao salário, repete-se também no que diz respeito à coação. Também essa não é capaz de, sozinha, cumprir a missão que lhe foi destinada. Sem a presença do sentimento de moral, toda a ordem jurídica se torna altamente imperfeita, incerta. Calcada unicamente sobre a coação, i.e., sobre o motivo egoístico do medo, ergue-se e cai com ele, não se passando, então, de uma organização como a de Bagno⁽³⁾ sobre os detentos das galeras: segura enquanto empunha o chicote; dissolvida, entretanto, com a falta dele. A política do egoísta reduzir-se-ia, com esse pressuposto, em subtrair-se o máximo possível às vistas da lei. Caso estejamos certos de que o olho da lei não nos atinge, podemos fazer tudo que nos cause vantagem, alegria e paixão. A lei, que não nos vê, não existe para nós; seu braço não atinge mais do que sua vista. Se estou seguro de que o credor não pode apresentar prova da dívida, então eu a nego; se encontro o meu inimigo a sós, na floresta, então o tiro do caminho. Todo crime que me proporcione vantagem ou me prometa gozo, e pelo qual tenho certeza de que ninguém me poderá responsabilizar, é, então, não somente possível, mas ainda, do ponto de vista do egoísmo, psicologicamente inevitável.

(...) Se colocarmos o egoísmo como única motivação do Homem, prescindindo inteiramente do sentimento de moral, então, com a subtração do único contrapeso a opor-se ao egoísmo com a possibilidade de pena e coação, a comissão de todos os atos que sob o ponto de vista do egoísmo se recomendam, é psicologicamente tão necessária e inevitável como a queda de um corpo, quando o ponto de apoio que até então lhe servia de base, é retirado. O homem precisa, então, cometer todo crime, toda violação.

(...)

Disso se depreende o total equívoco da doutrina outrora extensivamente difundida, a qual, diferenciando moral e direito em termos de ato externo e atitude interior, acreditava poder dispensar essa última para o direito. Disso resultaria, para o direito, uma bela condição! Em ambos os lados a teoria é errônea: no que tange à *moral*, por ignorar o fator de coação que também lhe é indispensável, como demonstrarei adiante, mas que assume nela uma configuração distinta da que adquire no *Direito*: o caráter de coação *social*, em contraposição ao de coação *estatal*. Quanto ao *Direito*, é errônea a teoria por desprezar o fator atitude moral, que também lhe é tão essencial. Ambas as esferas da ordem moral universal aproximam-se muito mais do que se crê. Tanto o Direito não pode

⁽³⁾ Célebre prisão francesa para criminosos de alta periculosidade. (N. T.)

cumprir sua missão sobre a Terra sem a atitude moral, como a moral sem coação⁸⁷.

Apreende-se da fala de Ihering a necessidade de se buscar uma conjugação entre o alcance do direito e da moral, a fim de que ambas as esferas de regência da vida em sociedade tenham uma atuação coordenada. Desse modo, as pessoas poderão, autonomamente, superar seus egoísmos em situações nas quais a coerção jurídica se mostre pouco eficaz.

Com isso, exsurge a necessidade de um desenvolvimento harmônico e complementar entre direito e moral, a fim de que as condutas juridicamente ilícitas possam coincidir, tanto quanto possível, com aquelas moralmente reprováveis. Dessa forma, ainda que o indivíduo esteja certo da impunidade em relação à prática de determinado comportamento delitivo, refreará o próprio arbítrio, com base em juízos morais.

Não há dúvidas de que essa compreensão, caso colocada em prática de modo bem sucedido, teria o potencial de reduzir o cometimento de ilícitos. A ideia esbarra, contudo, na impossibilidade de homogeneização dos padrões éticos em uma sociedade pós-tradicional. A Modernidade rompeu a preponderância de determinadas visões abrangentes de mundo, inaugurando um período de maior dissenso quanto às perspectivas morais, não obstante todas elas tenham a pretensão de se firmar sobre critérios universais de justiça. Por isso, Luhmann afirma que existem vantagens argumentativas quando se recorre a uma valoração moral socialmente inobjetable para se elaborar o conteúdo de alguma norma. Entretanto, essas vantagens não configuram o próprio fundamento de validade das normas, considerando-se que a moral não pode prover o êxito e estabilidade das expectativas normativas (2003, p. 95). “Em certos casos, que envolvem crenças religiosas e convicções pessoais, é inviável defender a imposição de argumentos que, embora não tenham sido derrotados publicamente porque não foi possível mostrar que são equivocados, também não são justificados perante todos”⁸⁸.

3.1. As limitações de um modelo político e moral fundado no procedimento e as visões abrangentes de mundo

⁸⁷ IHERING, Rudolf von. **A Finalidade do Direito**. Trad.: José Antonio Faria Correa. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1979. pgs. 05/06.

⁸⁸ ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 40/41.

O liberalismo político, visando lançar as bases de uma sociedade ordenada, erigida sobre razões públicas partilhadas por todos, cria um modelo procedimental, no qual todos os cidadãos são considerados como pessoas livres e iguais. Com isso, gera um consenso sobre os pontos de partida das discussões sociais, mas não sobre suas conclusões. Com fulcros na impossibilidade de prevalência de uma concepção abrangente sobre as demais, o liberalismo adota um esquema amplamente procedimental, fundado nas virtudes políticas da autonomia e da tolerância. Dessa maneira, o modelo teórico evita o questionamento sobre qual moral deverá ser utilizada para conformar o direito, haja vista que, na Modernidade, o direito não tem um substrato moral sobre o qual deva se assentar, a fim de extrair seu fundamento de validade. Na linguagem de Luhmann, o direito é um sistema operacionalmente fechado e cognitivamente aberto que fundamenta a si mesmo, por seu caráter autopoietico. Ele pode até aceitar metas normativas advindas da moral ou de outras fontes sociais, mas estas deverão se transformar em direito, isto é, em categorias jurídicas, para que possam gerar normas típicas desse sistema (LUHMANN, 2003, p. 58).

Entretanto, justamente em decorrência de seu caráter procedimental, os valores políticos liberais não traçam parâmetros detalhados a respeito das formas de vivência, tal como fazem as concepções abrangentes de vida. Por isso, permitem que certas questões substantivas concernentes à vida em comunidade permaneçam em aberto. O valor da autonomia mantém-se disponível para que cada pessoa possa viver da maneira mais consentânea com o padrão ético de sua preferência.

Há, pois, uma distinção relevante entre a concepção pública de justiça e a concepção de justiça adotada por um cidadão concreto:

(...) Enquanto objeto teórico, a concepção de justiça precisa ser apresentada como auto-sustentada, ou seja, como justificada a partir de princípios aceitáveis aos olhos de *todos* os cidadãos; e, enquanto parte das crenças aceitas por um cidadão concreto, a concepção de justiça precisa se acomodar entre suas idéias mais arraigadas, delineadas a partir da doutrina abrangente que o cidadão aceita⁸⁹.

Entre essas duas concepções de justiça, existe um *discrímen* bastante significativo relativamente aos seus respectivos poderes de alcance sobre as vidas dos indivíduos:

⁸⁹ ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 32.

(...) Uma doutrina abrangente tem por conteúdo tudo o que tem valor na vida humana, desde as crenças éticas mais fundamentais de alguém até a sua visão epistêmica sobre o universo. A concepção política de justiça, a seu turno, é muito menos extensa: “seu conteúdo é expresso por meio de certas idéias fundamentais, vistas como implícitas na cultura política pública de uma sociedade democrática. Essa cultura pública compreende as instituições políticas de um regime constitucional e as tradições públicas de sua interpretação (inclusive do judiciário), bem como os textos e documentos históricos que são de conhecimento geral”⁹⁰.

Ou seja, a concepção de justiça tem um escopo muito menor do que a doutrina abrangente, o que possibilita uma ampla margem de liberdade individual para sustentar qualquer concepção de bem compatível com a concepção pública de justiça⁹¹.

Dado seu limitado alcance, os valores liberais, associados a uma concepção pública de justiça, nada dizem sobre forma pela qual alguém deve levar a própria vida. Eles definem apenas procedimentos para a convivência em uma sociedade ordenada. Com isso, o caráter substancial da vivência de cada indivíduo resta aberto à ocupação por parte de uma determinada concepção de bem, especialmente a concepção marcada pela religiosidade. A proeminência das religiões nesse aspecto consiste no fato de que elas são campos privilegiados de configuração de doutrinas abrangentes, com capacidade de envolvimento de toda a vida de uma pessoa, mesmo em suas dimensões mais íntimas:

Uma doutrina abrangente (ou concepção de bem) é uma doutrina coerente sobre vários aspectos da vida de um cidadão – seus objetivos mais gerais, o modo de se vestir e suas crenças éticas mais profundas. Talvez o exemplo que melhor ilustre esse ponto seja o de uma religião, que organiza crenças a respeito da origem do mundo, do comportamento sexual dos membros da congregação religiosa, os objetivos gerais de seus membros (e. g., alcançar a “vida eterna”) e seu comportamento ético. Uma concepção é “abrangente quando trata de concepções sobre tudo o que tem valor na vida humana, ideais de caráter pessoal, de amizade, de relações familiares e associativas, assim como muitas outras coisas que devem orientar nossa conduta e, em sua extrema amplitude, nossa vida como um todo”⁹².

Nesse quadro, as concepções de bem dos indivíduos condicionam suas vidas por inteiro, inclusive quanto às leituras que eles venham a fazer da realidade. Metaforicamente, as concepções de bem e as perspectivas morais adotadas por cada pessoa são os óculos ou as lentes usados para a leitura e análise dos fenômenos. Em última instância, a estruturação de diversos aspectos da vida em sociedade depende, grandemente, das concepções de bem dos indivíduos. A

⁹⁰ Idem. p. 32.

⁹¹ Ibid. p. 32.

⁹² RAWLS, John. O liberalismo político. p. 56 *apud* ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 29.

maneira segundo a qual eles leem os princípios liberais da autonomia e da tolerância, além de outros princípios fixados na Constituição, pode alterar significativamente os rumos de uma comunidade. Por isso, Luhmann advoga que o direito constitucional depende, em grande medida, de interpretações. Interpretações essas que transcendem o sentido fixado no texto e que, muitas vezes, fazem remissões a padrões éticos e morais, uma vez que o texto, por vezes, não é suficiente para uma decisão (2003, p. 65).

Como é cediço, os princípios e os valores são elementos passíveis de leituras plúrimas. Logo, determinada mudança na forma de compreensão dos limites das virtudes da autonomia e da tolerância pode trazer consequências bastante impactantes para o meio social, já que a interpretação é um exercício de criação de novos textos e ampliação do sentido dos textos pré-existentes, com o fito de se promover uma decisão acerca da conformidade ou da discrepância de determinado comportamento com o direito vigente (LUHMANN, 2003, pgs. 243; 260). Autonomia e tolerância não são expressões que evidenciam, de plano, os próprios limites. Por conseguinte, serão as compreensões e as interpretações feitas acerca dessas virtudes que, uma vez lançadas na esfera pública, definirão as fronteiras de suas implementações. Afinal, os grupos sociais não parecem dispostos a tolerar e respeitar todos os tipos de comportamento possíveis nem tampouco a admitir todas as formas de exercício da autonomia, mesmo se realizados em âmbito estritamente privado. Habermas trata do “‘paradoxo da tolerância’ – o de que a tolerância precisa definir os seus próprios limites, ou seja, traçar as fronteiras entre o que pode e o que não pode ser tolerado. Esse paradoxo é constitutivo de qualquer tentativa de inclusão, na medida em que ‘não pode haver inclusão sem exclusão’”⁹³.

O incesto, por exemplo, é uma prática socialmente reprovada. No entanto, a depender da forma como se compreenda a liberdade sexual e a autonomia dos indivíduos, é possível se elaborar os seguintes questionamentos: por que um casal hétero ou homoafetivo não poderia concretizar livremente o projeto comum de vida de se casarem, independentemente do fato de se tratarem de parentes de primeiro grau, em linha ascendente, descendente ou colateral? Em uma sociedade em que vige a liberalização sexual, por que o Estado se arroga o direito de limitar as possibilidades de casamento entre pessoas que se amam, mesmo que se tratem de parentes

⁹³ ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 43.

próximos (art. 1.521, CC)⁹⁴? O amor não é livre? O ato sexual dessas pessoas deveria ser considerado, de algum modo, imundo ou indigno? A proibição do incesto não estaria baseada em uma concepção moralista sobre os modos de exercício do amor? Sabendo-se que a Modernidade dissolveu os vínculos entre sexo e reprodução e que um casal constituído por ascendente e descendente não é obrigado a ter filhos para que seu casamento tenha reconhecimento, por que não poderia tal casal se unir em matrimônio, a fim de desfrutar uma vida comum e sexualmente ativa, na qualidade de consortes? Não seria tal tipo de proibição inconstitucional, visto configurar ingerência indevida do Estado na vida privada? A proibição do casamento incestuoso seria um desrespeito ao valor político liberal da autonomia?

O mesmo se pode dizer quanto à pedofilia. No dia 24 de julho de 2013, a garota de programa Lola Benvenuti, em entrevista ao programa de televisão “Gabi Quase Proibida”, afirmou: “Perdi minha virgindade com uma pessoa de 30 anos, quando eu tinha 11. Naquele momento eu me sentia pronta para aquilo”⁹⁵. Não obstante o art. 217-A do Código Penal criminalize a conduta daqueles que têm conjunção carnal ou praticam outro ato libidinoso com menor de 14 (quatorze) anos e a jurisprudência considere esse marco etário como elemento gerador de presunção absoluta de violência contra o(a) menor⁹⁶, a escolha deliberada da jovem

⁹⁴ Art. 1.521. Não podem casar:

I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil;

II - os afins em linha reta;

III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante;

IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive;

V - o adotado com o filho do adotante;

VI - as pessoas casadas;

VII - o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.

⁹⁵ Gabi Quase Proibida recebe a garota de programa Lola Benvenuti nesta quarta-feira. Disponível em: <<http://www.sbt.com.br/noticias/12814/Gabi-Quase-Proibida>>-recebe-a-garota-de-programa-Lola-Benvenuti-nesta-quarta-feira.html#.UI84DtK-rSE>. Acesso em 16 de outubro de 2013.

⁹⁶ RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ART. 217-A DO CP. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PROTEÇÃO À LIBERDADE SEXUAL E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. CONTINUIDADE DELITIVA. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. RELACIONAMENTO AMOROSO. CONSENTIMENTO DA VÍTIMA E PRÉVIA EXPERIÊNCIA SEXUAL. VIDA DISSOLUTA. IRRELEVÂNCIA PARA A TIPIFICAÇÃO PENAL. PRECEDENTES. CASSAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. 1. **O cerne da controvérsia cinge-se a saber se a conduta do recorrido - que praticou conjunção carnal com menor que contava com 12 anos de idade - subsume-se ao tipo previsto no art. 217-A do Código Penal, denominado estupro de vulnerável, mesmo diante de eventual consentimento e experiência sexual da vítima.** 2. **Para a configuração do delito de estupro de vulnerável, são irrelevantes a experiência sexual ou o consentimento da vítima menor de 14 anos.** Precedentes. 3. **Para a realização objetiva do tipo do art. 217-A do Código Penal, basta que o agente tenha conhecimento de que a vítima é menor de 14 anos de idade e decida com ela manter conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso, o que efetivamente se**

em ter relações sexuais com um homem mais velho não configura um exercício de autonomia, merecedor de tolerância e respeito pelos demais membros da sociedade? É legítima a desconsideração de uma opção de vida feita, conscientemente, pela menor? Não se deveria tolerar e respeitar a opção feita por ela em relação ao próprio corpo? A cidadania, usufruída mesmo por crianças e adolescentes, não confere a eles o direito de se relacionarem livremente, dispendo do próprio corpo e da própria sexualidade, da forma que lhes pareça melhor? Além disso, na Holanda, já existe uma associação que defende as relações sexuais consensuais entre adultos e crianças⁹⁷, sob o argumento de que a pedofilia é uma orientação sexual como qualquer outra e que merece ser respeitada. Recentemente, a American Psychiatric Association também classificou a pedofilia como orientação sexual⁹⁸. A vedação à pedofilia, mesmo quando há consenso entre o adulto e a criança, é um sinal de intolerância e de afronta à autonomia das formas de vida?

Mantendo a mesma linha de raciocínio, a prostituição também não mereceria ser respeitada e tolerada enquanto uma opção de vida, no caso dos profissionais que escolhem permanecer nessa profissão? É possível se negar a esses cidadãos o direito de utilizarem o próprio corpo da forma como lhes pareça melhor? Isso não seria um ato discriminatório e, portanto, inconstitucional?

Em sentido semelhante, podem o art. 15 da Lei nº 9.434/97⁹⁹ e o art. 199, § 4º, da Constituição Federal¹⁰⁰ vedar a compra ou venda de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano?

verificou in casu. 4. Recurso especial provido para condenar o recorrido em relação à prática do tipo penal previsto no art. 217-A, c/c o art. 71, ambos do Código Penal, e determinar a cassação do acórdão a quo, com o restabelecimento do decisum condenatório de primeiro grau, nos termos do voto. (REsp 1371163/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/08/2013) – ênfase nossa.

⁹⁷ Tribunal considera ilegal proibir associação de pedófilos. Disponível em: <http://www.dn.pt/inicio/globo/interior.aspx?content_id=3142941&seccao=Europa> Acesso em 17 de outubro de 2013

⁹⁸ Pedophilia Officially Classified as Sexual Orientation by American Psychiatric Association. Disponível em <http://www.charismanews.com/us/41571-pedophilia-officially-classified-as-sexual-orientation-by-american-psychology-association>. Acesso em 31 de outubro de 2013.

⁹⁹ Art. 15. Comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano: Pena - reclusão, de três a oito anos, e multa, de 200 a 360 dias-multa.

¹⁰⁰ Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. (...)

Não poderia uma pessoa, deliberadamente, dispor do próprio corpo, para gerar riqueza a si mesma e obter melhores condições para uma vida digna?

Além disso, caso uma pessoa resolva dispor de seu corpo, gratuitamente, para que possa servir de alimento a outro (antropofagia), tal como ocorreu na Alemanha¹⁰¹, a escolha deveria ser respeitada enquanto uma opção de como morrer?

No que diz respeito à morte, a opção pela eutanásia compõe um espaço de autonomia individual?

Sobre as formas de obtenção de prazer, não se pode dizer que o uso de entorpecentes deveria ser liberado? Não constituiria tal prática uma escolha autônoma do indivíduo? Não deveria ter ele a liberdade de optar por ter prazer ilimitado, mesmo à custa de dano próprio? Não deveria ser esta uma escolha exclusiva do indivíduo?

Acerca da liberdade reprodutiva, o aborto não deveria ser tido como opção da mulher? Qual a legitimidade de um ato limitador da autonomia feminina, em prol de um feto sobre cuja vida não há consenso? Além disso, caso se aceite a prática do aborto e o feto seja considerado um ser não-vivo, pode a mulher dispor desse ser, ainda não dotado de humanidade, para comercializar seus tecidos?

Pode-se perguntar também: é possível restringir o poliamor e o exercício livre da afetividade por parte das pessoas? Essa prática não seria absurdamente violadora da autonomia individual e desrespeitosa com as formas de vida diversas? Caso se reconheça o direito individual ao poliamor, seria possível impor limites à formação das unidades familiares poliafetivas? Poderia uma unidade familiar desse tipo ser composta por 50 pessoas, por exemplo? Poderia ser composta por 1.000 pessoas? Seria possível impor um limite ao amor das pessoas?

Seria possível, ainda, a formação de uma unidade familiar entre homens e animais, caso se verificasse determinada predisposição afetiva nestes últimos? O professor Gregory Berns, da

§ 4º - A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

¹⁰¹ "Rezei por nós e o comi", diz alemão acusado de canibalismo. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u66241.shtml>>. Acesso em 25 de outubro de 2013.

Universidade de Emory, nos Estados Unidos, publicou, por meio do sítio do New York Times, o artigo “Dogs Are People, Too”, no qual defende uma revisão no tratamento dado aos cães, tendo em vista as descobertas que realizou por meio do mapeamento da atividade cerebral desses animais, mediante o uso de um equipamento denominado M. R. I. Alega o professor:

Although we are just beginning to answer basic questions about the canine brain, we cannot ignore the striking similarity between dogs and humans in both the structure and function of a key brain region: the caudate nucleus.

(...)

But now, by using the M.R.I. to push away the limitations of behaviorism, we can no longer hide from the evidence. Dogs, and probably many other animals (especially our closest primate relatives), seem to have emotions just like us. And this means we must reconsider their treatment as property.

(...)

If we went a step further and granted dogs rights of personhood, they would be afforded additional protection against exploitation. Puppy mills, laboratory dogs and dog racing would be banned for violating the basic right of self-determination of a person.

I suspect that society is many years away from considering dogs as persons. However, recent rulings by the Supreme Court have included neuroscientific findings that open the door to such a possibility. In two cases, the court ruled that juvenile offenders could not be sentenced to life imprisonment without the possibility of parole. As part of the rulings, the court cited brain-imaging evidence that the human brain was not mature in adolescence. Although this case has nothing to do with dog sentience, the justices opened the door for neuroscience in the courtroom.

Perhaps someday we may see a case arguing for a dog’s rights based on brain-imaging findings¹⁰².

Considerando-se que o Brasil é signatário da Declaração Universal dos Direitos dos Animais da UNESCO e que o conceito de família, em Roma, abrangia não somente pessoas, mas também objetos, não seria possível que as pessoas, em face dos princípios liberais da autonomia e da tolerância, devessem ser respeitadas em sua opção de constituir unidades familiares compostas inclusive por animais?

Todas essas questões não são respondidas, de modo direto, pelo simples recurso às virtudes políticas da autonomia e da tolerância. Nem mesmo por meio da leitura de uma listagem

¹⁰² Dogs Are People, Too. Disponível em: <[http://www.nytimes.com/2013/10/06/opinion/sunday/dogs-are-people-too.html?pagewanted=2&_r=0&smid=fb-nytimes#h\[ldwNct,1,5,6\]](http://www.nytimes.com/2013/10/06/opinion/sunday/dogs-are-people-too.html?pagewanted=2&_r=0&smid=fb-nytimes#h[ldwNct,1,5,6])> Acesso em 16 de outubro de 2013.

de direitos humanos. Embora ambas as virtudes liberais sejam basilares para a vida em uma sociedade ordenada, os limites para a realização das práticas referidas é obtido a partir de concepções éticas da comunidade, que, realizando interpretações dos limites dessas virtudes, possibilitam ou proíbem tais condutas, matizando suas compreensões de tolerância e autonomia. Em tradições constitucionais diversas, cada uma daquelas questões pode ser respondida de formas diametralmente opostas. Por isso, Luhmann afirma que os textos constitucionais precisam de interpretações que os transcendam.

Os valores liberais não apresentam respostas imediatas aos questionamentos acima, uma vez que eles são apenas procedimentais. Mesmo a compreensão a moral pós-metafísica exposta por Habermas na obra “A Inclusão do Outro”, assemelhando-se à noção kantiana de imperativo categórico e buscando desvincular-se de contextos concretos de vida, tem feições pouco substantivas e não apresenta capacidade de fornecer respostas diretas às questões acima suscitadas. Na verdade, ao aplicar tanto para o direito quanto para a moral o princípio de que apenas são válidas aquelas normas reconhecidas como tal por todos os seus possíveis afetados, no bojo de processos racionalmente motivados (princípio discursivo D), Habermas acaba aproximando em certa medida a extensão de ambos, já que o direito e a moral passariam a ser constituídos basicamente da mesma forma, com a reserva de que o direito seria suscetível de interferências éticas, revelando-se uma expressão de um ideal particular de vida de cada comunidade, ao passo que a moral não teria a pretensão de organizar uma comunidade política.

Se o direito não responde, em princípio, a tais questões, a moral, nos moldes pensados por Habermas, também teria poucas condições de fazê-lo. Essas perguntas seriam respondidas mais frequentemente, portanto, a partir de uma perspectiva ética, isto é, a partir da compreensão de uma comunidade concreta acerca daquilo que ela acredita ser o melhor para si. As comunidades religiosas, por exemplo, respondem a essas questões porque “[i]magens de mundo metafísicas e religiosas estão (...) impregnadas de respostas a perguntas éticas” (HABERMAS, 2002, p. 81). O problema da compreensão moral procedimental de Habermas é que questões sensíveis como o aborto, a pedofilia, o uso de drogas e a prostituição não teriam mais como enfoque principal uma avaliação moral e universalista, mas uma avaliação ética relacionada a cada comunidade de cidadãos concretos, já que não seria possível um consenso abrangente em torno dessas questões, tal como objetivado pelo princípio discursivo D. Como algumas comunidades admitem essas

práticas e outras as refutam, a adoção ou a recusa delas se tornaria uma mera questão de preferência de cada comunidade, o que abre espaço para uma postura relativista. Logo, não seria possível se dizer que a adoção dessas práticas seria certa ou errada, pois o estado pós-metafísico da sociedade moderna inviabiliza uma noção de moral vinculada a uma verdade. A racionalidade procedimental é incompleta. Ela supõe apenas a obtenção de resultados racionais, mas não pode garantir a correção deles, uma vez que se baseiam na falibilidade da razão humana (HABERMAS 2002, p. 317). Com isso, a adoção ou rechaço de tais práticas seriam escolhas das comunidades, em conexão com seus respectivos contextos e ideais de vida. Enquanto algumas admitem a legalização dessas práticas como boas para si, outras divergem desse ponto de vista¹⁰³.

Além disso, exsurge outra complicação: da mesma forma que a opinião pública pode ser manipulada pelos meios de comunicação de massa para que o direito seja construído em um sentido ou em outro, mesmo com a observância do princípio discursivo D, a moral, tornando-se uma questão de concordância dos indivíduos, mesmo que elaborada com base nesse princípio, também poderia ser manipulável. Surgiria, assim, o risco de que, na prática, os meios de comunicação, atuando em uma realidade globalizada, ditassem a moral.

Ademais, a possibilidade de uma compreensão moral fundada na abnegação e no sacrifício pessoal em prol do outro se mostraria drasticamente reduzida, uma vez que os indivíduos teriam dificuldades em concordar com a validade de uma norma moral que apenas impusesse obrigações a todos, sem qualquer aparente vantagem, em contrapartida. Seria o caso, por exemplo, de uma norma que afirmasse que as pessoas deveriam impor limites aos seus desejos de acumular riquezas e que deveriam aprender a partilhar seus bens com os mais necessitados. Como essa noção, provavelmente, seria refutada por muitos indivíduos que sonham em se tornar ricos e em poder consumir de forma ilimitada¹⁰⁴, tal regramento não poderia ser lido

¹⁰³ Não se está aqui realizando uma crítica à tese habermasiana de aplicação do princípio discursivo D à moral. O que se pretende é apenas demonstrar que uma moral pós-metafísica e procedimental precisa manter-se silente a respeito de um sem-número de comportamentos humanos, visto não lograr a unanimidade da validação normativa por parte de todos os possíveis afetados.

¹⁰⁴ Em 2008, o Vaticano liberou uma lista de novos pecados capitais, dentre os quais se encontrava o ato de “tornar-se extremamente rico”. Essa regra específica deixou inúmeras pessoas irritadas, visto se contrapor frontalmente ao ideal capitalista de esforço pela busca de riqueza ilimitada. Em um blog intitulado Refúgio, uma leitora inseriu o seguinte comentário: “Tornar-se extremamente rico é um pecado quando não acontece!”. **Os novos pecados capitais**. Disponível em <http://joelminusculi.wordpress.com/2008/03/12/os-novos-pecados-capitais/>. Acesso em 23 de novembro de 2013.

como um princípio de justiça, ou seja, como um princípio moral universalizável, mas apenas como um princípio ético, adotado por algumas comunidades e não necessariamente acolhido por outras. Com isso, é possível se relativizar a prática, como sendo boa para uns e indesejável para outros.

Na verdade, o relativismo tem o potencial de abranger a imensa maioria das condutas humanas, já que a necessidade de alcance de certa unanimidade quanto à validade das normas morais torna inviável uma moral de amplo alcance, pois “(...) no plano das controvérsias morais, é só muito raramente que de fato se pode chegar a um comum acordo” (HABERMAS, 2002, p. 313). O próprio Habermas reconhece que consenso abrangente moral apenas pode se firmar em torno de alguns poucos comportamentos.

As bases firmadas pelos valores liberais dizem com a formação de uma realidade política fundada na justiça e não no bem. A seu turno, as formas substantivas de vida, preocupadas com o bem, são construídas, normalmente, a partir de visões éticas adotadas pelos cidadãos concretos. São essas visões que possibilitam, até mesmo, a elaboração de certos planos de governo ou de leis transformadoras de realidades injustas.

Nesse particular, os valores das religiões em geral costumam ter um caráter integrativo maior do que a tolerância. Quando bem-sucedidos, eles predispõem as pessoas a um nível bastante elevado de cooperação e de solidariedade, mesmo em circunstâncias de dissenso, algo que uma ética secular, ladeada pela tolerância, tem poucas condições de realizar¹⁰⁵. As religiões podem apelar para valores como o amor e a concórdia, podendo até mesmo demandar de seus fieis que amem e ajudem aqueles que os odeiam. Uma ética secular, no entanto, não pode impelir as pessoas a amarem quem quer que seja, nem tampouco exigir que elas ajudem aqueles com quem não têm afinidade. Isso não significa que seja impossível uma pessoa não religiosa ajudar uma pessoa que a odeia. Significa apenas que tal conduta não decorre de uma estrita exigência da ética secular ou da vivência em uma sociedade politicamente ordenada, mas de uma iniciativa pessoal.

¹⁰⁵ Luhmann discorda da tese de que a religião possui a função de criar solidariedade e integração moral entre as pessoas. Defende, ao contrário, que a religião pertence às fontes primárias de conflito (LUHMANN, 2007, p. 106). Embora a agregação social não seja a função do sistema religioso de acordo com a teoria dos sistemas, entendemos que a orientação moral que as religiões buscam formar em direção a um ideal de bem, uma vez apoiada pelo recurso a determinados valores, pode gerar integrações das formas de vida.

Considerando-se que os direitos subjetivos criam um espaço de autonomia individual, protegido da intervenção de outros sujeitos, o indivíduo que tutela determinado direito é livre para utilizá-lo da maneira que achar melhor, seja de modo altruísta ou egoísta. No interior do espaço garantido pelos direitos individuais, o cidadão tem completa autonomia para agir conforme seu alvitre. Afinal, o direito não questiona as motivações pelas quais os indivíduos buscam seguir as normas, nem pretende substituir as fontes de motivação individuais (LUHMANN, 2003, pgs. 93 e 112). O direito atribui aos indivíduos liberdades artificiais que podem ser limitadas por outros sistemas sociais ou pela moral (LUHMANN, 2003, p. 112). Com isso, nas situações em que não há influência de outros sistemas sociais, a conformação ética de uma pessoa poderá levá-la a firmar certas balizas de utilização do direito, adotando certas condutas e excluindo outras.

Como os códigos do direito e de todos os sistemas sociais diferem da codificação moral, os sistemas, a propriedade, o direito e o poder político ficam, necessariamente, livres para usos imorais (LUHMANN, 2007, p. 63). Conclui-se disso que o direito resta aberto à utilização egoística ou imoral por parte dos indivíduos. Todavia, em pessoas orientadas eticamente por determinados padrões religiosos altruístas, a possibilidade de realização de escolhas igualmente altruístas mostra-se alargada.

Recentemente, o empresário Chiquinho Scarpa anunciou que iria enterrar um automóvel avaliado em um milhão de reais, por ter assistido a um documentário no qual se relatava a prática dos faraós do Antigo Egito de enterrarem seus bens a fim de que pudessem ter uma vida confortável, após a morte¹⁰⁶. Teria o empresário, então, querido aderir à prática. A excentricidade causou indignação em inúmeras pessoas, as quais diziam que ele deveria vender o bem e doar aos pobres o valor obtido com a venda deste. Dias depois, o empresário anunciou que tudo não passava de uma tática para chamar atenção à causa da doação de órgãos. Afirmou: “‘Fui criticado por enterrar meu Bentley. Mas tem gente que enterra coração, rim, fígado, que são muito mais preciosos. Avise suas famílias que você é um doador’. E explicou que tudo fazia parte de uma

¹⁰⁶ Chiquinho Scarpa mostra buraco onde diz que vai enterrar carro. Disponível em <http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2013/09/chiquinho-scarpa-posta-buraco-onde-diz-que-vai-enterrar-carro-de-luxo.html>. Acesso em 15 de outubro de 2013.

estratégia para chamar a atenção para a boa causa. “(...) Em seguida, Scarpa declarou: ‘Não sou louco. O Bentley é dinheiro, eu não poderia enterrar’”¹⁰⁷.

Note-se que ambas as possibilidades (a destruição de um automóvel de um milhão de reais ou a sua venda para a ajuda de pessoas mais pobres) são acolhidas pelo direito. O direito de disposição da propriedade está claramente exposto no art. 1.228, *caput*, do Código Civil¹⁰⁸. Por não se tratar de bem de produção, nem ter considerável relevância cultural ou econômica para a coletividade, o automóvel sofre poucas restrições do princípio da função social da propriedade (art. 5º, XXIII, CF)¹⁰⁹, podendo ser destruído sem maiores óbices para seu proprietário. Entretanto, sob uma perspectiva ética, o anúncio trouxe revolta a uma imensa quantidade de pessoas, às quais não restava qualquer alternativa senão o respeito à decisão do proprietário de aniquilar o próprio bem. Tivesse o empresário optado, deveras, pela destruição do bem, sua conduta jamais poderia ser tida como contrária ao direito ou ao exercício da cidadania. A utilização do direito de disposição da propriedade é uma prerrogativa garantida por lei. Portanto, mesmo um homem que esbanja seus bens e pouco se importa com a situação de pessoas mais pobres não pode ser tido como um mau cidadão, mas, no máximo, como uma pessoa de conduta moralmente reprovável. Isso porque a cidadania está ligada, de modo muito estreito ao direito, ao cumprimento das leis e ao exercício livre das garantias fundamentais. Nesse quadro, um homem pródigo não comete qualquer ilicitude. A moral e a ética, contudo, espraiam-se por um campo de abrangência diversificado, que coincide parcialmente com o direito, mas que não se limita a ele.

É no âmbito da moralidade que o ensino religioso ganha especial importância, uma vez que leva as crianças e adolescentes a se conscientizarem do compromisso ético próprio de suas respectivas religiões. Os valores religiosos vão além do direito, moldando, inclusive, a forma pela qual os indivíduos optam por utilizar suas faculdades jurídicas. Considerando-se que as religiões,

¹⁰⁷ Chiquinho Scarpa não enterra Bentley e diz: “Não sou louco”. Disponível em <http://vejasp.abril.com.br/blogs/terracco-paulistano/2013/09/chiquinho-scarpa-nao-enterra-bentley-e-diz-nao-sou-louco/>. Acesso em 17 de outubro de 2013.

¹⁰⁸ Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

¹⁰⁹ Art. 5º. *Omissis*
(...)

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

em geral, apresentam um ideal de bondade, uma pessoa que seja efetivamente orientada por sua religião fará opções consentâneas com a meta altruísta desta. Embora o direito confira às pessoas a possibilidade de agir egoisticamente, os religiosos, em regra, não têm dúvidas de que o exercício egoístico das formas de vida acarreta prejuízos à valorização da alteridade.

É de se salientar, ainda, que tal prejuízo sequer decorre de uma prática comissiva em relação à esfera individual de outrem. Quando, por exemplo, um homem rico opta por esbanjar seus bens sem partilhá-los com quem quer que possa precisar deles, ele não apenas está agindo conforme o direito, como também não está causando comissivamente qualquer prejuízo ao indivíduo mais pobre. Ele está apenas deixando de ajudá-lo, isto é, ele está apenas agindo omissivamente. O pobre, que já não usufrui os benefícios daquele bem, continuará na mesma situação, ou seja, sem usufruí-los. Apenas moralmente se pode considerar essa omissão maléfica, pois, para fins de direito e sob uma perspectiva individualista, ela não apresenta maior relevância. Somente a partir de uma perspectiva coletiva é que se pode notar que a conjugação das várias opções egoísticas individuais forma um quadro de desigualdade social, que o Estado se propõe a superar por meio de políticas tributárias e de redistribuição de renda.

Por se tratar de uma constatação moral, isso não significa que apenas pessoas religiosas estejam preocupadas com a questão da desigualdade econômica, uma vez que os juízos morais podem ser realizados por quaisquer pessoas. É de se reconhecer, porém, que as religiões, em geral, fazem apelos constantes à caridade, à solidariedade e à prestação de auxílio às demais pessoas. Esses apelos, quando alcançam êxito, possibilitam um elevado nível de integração social, decorrente do incentivo à abnegação e à doação de si para o outro. A integração aqui considerada difere daquela aludida por Habermas em sua obra *Facticidad y Validez*, por não estar fundada na formulação de um direito legítimo, orientado por processos de entendimento intersubjetivo, mas por dizer respeito à realização de uma opção individual de vida, eticamente fundamentada, a respeito da qual o indivíduo não precisa apresentar qualquer justificativa a quem quer que seja. Esse tipo de integração mostra-se independente de um processo de comunicação e concordância entre sujeitos, diferindo daquele processo de reprodução da realidade social, baseado no direito.

Urge reconhecer que a tolerância está, muitas vezes, fortemente ligada a uma prática omissiva, no sentido de que um indivíduo tolerante, ao discordar do projeto de vida de outrem,

deve se abster de embarçar sua realização. Desse modo, observa-se que a virtude política da tolerância não é um valor necessariamente integrativo, pois não tem a pretensão de unir as pessoas em torno de projetos comuns de vida, exceto pelo projeto de estruturação de uma sociedade ordenada, qualificado pela razão pública. Nesse sentido, o estabelecimento de dissensos cada vez mais proeminentes a respeito das mais variadas questões pode levar à desagregação social, visto que a discordância entre as pessoas é um fator inafastável da realidade e o máximo que se pode exigir dos indivíduos, nessa situação, é tolerância e o respeito, o que não implica em uma atitude de construção conjunta de projetos.

Uma pessoa que tenha medo de agulha será mais provavelmente impelida a doar sangue para uma pessoa com a qual não tenha afinidade, quando motivada por um sistema religioso que pregue o amor e a abnegação¹¹⁰, do que quando motivada por uma moral secular. Afinal, a moral leiga não determina às pessoas como elas devem dispor do próprio corpo. Da mesma forma, uma pessoa orientada por uma religião que pregue a solidariedade será mais intensamente estimulada a fazer favores até mesmo a pessoas de quem não goste, como emprestar dinheiro, oferecer carona ou trocar turnos no trabalho, do que alguém que não tenha esse tipo de motivação.

Embora essas práticas pareçam simplórias, é a perspectiva ética que faz com que as pessoas superem determinadas dissensões e dificuldades cotidianas em relação às quais o direito pouco pode fazer.

Ao falar do sistema educacional, Fábio Portela destaca que:

(...) [É] importante que o sistema educacional ensine a todos sobre o funcionamento das instituições estatais, da importância do voto, das competências das autoridades estatais e dos direitos e garantias individuais, bem como as habilidades necessárias para participar das discussões sobre temas públicos, de modo a formar cidadãos politicamente autônomos e aptos a participar ativamente da vida pública¹¹¹.

Todos esses aspectos do ensino, entretanto, mantêm-se no campo da atuação cidadã, regida pelo direito. Nada dizem sobre valores como a vivência solidária em nível máximo, a

¹¹⁰ O exemplo, obviamente, não trata do caso dos Testemunhas de Jeová, para os quais a doação de sangue é um pecado.

¹¹¹ ALMEIDA, Fábio Portel Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. pgs. 147/148.

abnegação, o sacrifício próprio em prol do outro, a amizade e a superação do ódio, da preguiça, do rancor, da ganância, do egoísmo, do orgulho e da indiferença em relação ao outro. Todos esses valores componentes do campo ético (afeto às religiões, principalmente), quando ausentes, podem não só prejudicar, como arruinar as boas condições de vida de uma pessoa.

Não há dúvidas que uma pessoa pode ser gravemente prejudicada pela ação de outra que cobice ou inveje seu patrimônio a ponto de utilizar meios legais para se apropriar dele.

A ambição desmedida de duas pessoas pelo alcance de um mesmo bem ou objetivo, principalmente no campo profissional, também pode levar a graves prejuízos a ambas, até mesmo levando-as a se esforçarem para, na disputa, “tirarem uma à outra do caminho”.

Os valores atinentes à cidadania nada dizem sobre a possibilidade de se odiar alguém. Sem compelir os indivíduos ao amor, o liberalismo impulsiona, porém, ao respeito. Entretanto, uma vez que um indivíduo odeie outro, seja por qualquer motivo, ele tem a liberdade de usar seus direitos individuais de maneira auto-centrada, a fim de evitar que seu inimigo possa gozar de uma vida tranquila, sem que isso implique desrespeito. Em suma, nota-se que não é necessário desrespeitar uma pessoa para gerar dissabores a ela. É possível que alguém se mantenha nos limites de sua esfera de direitos legitimamente construída e, ainda assim, utilize-se desta para causar incômodos a outros indivíduos. No caso do ensino religioso facultativo, por exemplo, um aluno que odeie algum professor ou que seja hostil a qualquer religiosidade, pode se matricular na matéria com o único intuito de usar sua liberdade de expressão, em todas as aulas, para suscitar discordância em torno de tudo o que o professor diz e manifestar resistência a todas as suas propostas de ensino.

Os valores liberais não impedem que um indivíduo trate a outro de maneira educada e amigável, exclusivamente, com o intento de obter vantagens pessoais¹¹². Logo, mesmo para um

¹¹² A propósito da visita do Papa Francisco à Comunidade de Varginha/RJ, em julho de 2013, um jovem membro da comunidade afirmou que: "(...) depois do anúncio de que o Papa visitaria Varginha, as ruas foram asfaltadas, lixeiras foram melhor distribuídas e outras melhorias foram feitas (o que não acontecia antes). Esperamos que isso continue. Somos pobres, pequenos, esquecidos". Esse caso em que os responsáveis pela administração da área começaram a implementar melhorias nesta, com o único propósito de receber a visita do Papa, ilustra como a adoção de condutas interessadas, muito embora seja moralmente reprovável, é uma possibilidade plenamente admissível no âmbito do direito e impassível da aplicação de sanções (Visita do Santo Papa. Disponível em <http://diariodovale.uol.com.br/cartas/0,2296,Visita%20do%20Santo%20Papa.html#ixzz2kGp6zIPF>. Acesso em 10 de novembro de 2013).

bom cidadão, no modelo liberal, é possível a instrumentalização do outro, mediante a formação de casamentos ou amizades interesseiras. Na verdade, o capitalismo abre muitas possibilidades para a monetarização das relações humanas, em detrimento da gratuidade das práticas sociais baseadas na solidariedade¹¹³.

O mesmo se pode dizer a respeito da traição entre namorados. Embora o art. 1.573, incisos I e VI, do Código Civil¹¹⁴ qualifiquem o adultério e a conduta desonrosa como canais para a dissolução da vida conjugal, esse tipo de regra não se estende aos namorados. Aos noivos, o adultério e a conseqüente ruptura dos esponsais podem consistir em causa para a consecução de danos morais. Todavia, aos namorados, não há qualquer obrigação jurídica de fidelidade. Por conseguinte, nada impede que um bom cidadão tenha o costume de trair sua namorada ou até mesmo a confiança de seus amigos.

Um bom cidadão não é, necessariamente, obrigado a ter misericórdia ou compaixão de pessoas em situação desvantajosa. Não é obrigado a falar sempre a verdade nas relações privadas com seus familiares e amigos. Não é obrigado a perdoar alguém que lhe tenha feito algum mal, podendo guardar rancor indefinidamente. Não precisa sentir empatia por todas as pessoas. Não

¹¹³ Lucy Kellaway, colunista do "Financial Times", faz o seguinte relato, em seu texto "Se você quer um trabalho, certifique-se de que será pago por ele": "Há cerca de 15 anos, quando Alan Clark ainda estava vivo e era o único membro divertido do parlamento britânico, telefonei para ele e pedi uma entrevista. Ele disse que seria um prazer, mas precisaria pagar pelo seu tempo.

Ah não, disse eu, chocada. O "Financial Times" jamais faria uma coisa dessas. Sendo assim, respondeu ele, nada feito. O Castelo de Saltwood, a residência medieval de sua família em Kent, estava precisando de uma reforma e ele não iria trabalhar de graça.

Na ocasião interpretei isso como um sinal de ganância por parte de Clark. Mas, agora, mudei de ideia. Para ele, pedir dinheiro era tão razoável que nem havia a necessidade de invocar as goteiras do telhado de sua casa. Ele estava vendendo seu tempo e suas opiniões e, portanto, tinha tanto direito de cobrar por eles quanto alguém que vende sabão em pó.

(...)

Há mais um motivo que leva as pessoas a trabalharem de graça: é que a sensação de ser solicitado é boa. Mas isso é uma coisa irracional, uma vez que dar a si próprio um valor zero na verdade deveria fazer você se sentir mal.

Se todos nós fizéssemos como Clark e nos recusássemos a trabalhar de graça, acho que isso levaria a uma alta do PIB ajustado à felicidade (...)."

Disponível em <<http://www.valor.com.br/carreira/3213598/se-voce-quer-um-trabalho-certifique-se-de-que-sera-pago-por-ele#ixzz2b2ELpQDW>>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

¹¹⁴ Art. 1.573. Podem caracterizar a impossibilidade da comunhão de vida a ocorrência de algum dos seguintes motivos:

I - adultério;

(...)

VI - conduta desonrosa.

precisa saber partilhar seus bens. Não tem o dever de ser grato com todos que lhe fazem bem. Não precisa ser altruísta e bondoso. Pode ser arrogante e egocêntrico. Não precisa ter uma preocupação permanente com caridade ou trabalho voluntário. Não tem que se esforçar para controlar seu temperamento explosivo, sua rispidez ou seu autoritarismo, pois não é obrigado a mudar as próprias características para agradar aos outros.

Todos esses comportamentos somente podem ser valorados positiva ou negativamente sob uma perspectiva moral e não sob uma perspectiva político-democrática. Como se sabe, as religiões costumam ser espaços onde as condutas referidas acima são continuamente abordadas e valoradas abstratamente, de maneira relativamente homogênea. A distinção feita pelas religiões entre Deus e mundo possibilita uma desvalorização do mundo e uma diferenciação do desejo religioso frente às preocupações mundanas relacionadas ao dinheiro, ao poder, ao status ou ao desejo sexual, o que acarreta ao indivíduo o dever de considerar uma vivência mais voltada para Deus do que para os elementos mundanos (LUHMANN, 2007, p. 140). Nesse cenário, as organizações de cada religião se dispõem a funcionar como dispositivos de ajuda prática para seus membros (LUHMANN, 2007, p. 215).

Com isso, as religiões, muitas vezes, têm a preocupação de se ligarem a um plexo de regras e noções morais (sistematicamente organizados ou não), cujo propósito é levar os indivíduos a adotarem condutas que eles dificilmente adotariam, caso estivessem por conta própria, baseando-se em seus pontos de vista egoísticos. Elas auxiliam a imposição das normas morais contra determinados comportamentos considerados desviantes.

3.2. A significativa abertura da ética secular à relativização dos valores

Embora os comportamentos mencionados supra também possam ser refutados por indivíduos não religiosos, o relativismo moral e religioso¹¹⁵, aludido pelo então Cardeal Joseph

¹¹⁵ Sobre a flexibilização das opções religiosas por parte dos indivíduos escreve Luhmann: “Como resultado de esta bifurcación entre oferta cultural y decisiones personales en cuanto a la fe, puede observarse hoy en día una incoherencia ampliamente difundida en las opiniones individuales que pueden calificarse como religiosas. Aquellos que siguen de manera consecuente, e y en base a la autoridad, a la ortodoxia eclesiástica son tan minoría como aquellos que sostienen opiniones ateístas y renuncian a la religión. La mayoría aceptan algunos componentes de la

Ratzinger, quando de seu debate com Habermas, na Academia Católica da Baviera, em janeiro de 2004, possibilita que tais práticas, por mais danosas que sejam, possam ser albergadas com maior facilidade, sob o argumento de que o bem e o mal são sempre relativos. Destarte, pode-se argumentar, por exemplo, que, embora a traição possa ser considerada má por alguns, pode não sê-lo por outros, já que uma pessoa não precisa se privar da felicidade em função de um compromisso afetivo com outrem.

Outro exemplo da possibilidade de se relativizar as noções morais pode ser encontrado no julgamento da ADPF 54-DF, durante o qual o STF acolheu a possibilidade das mães gestantes de fetos anencéfalos decidirem pela interrupção da gravidez, sem que isso configurasse crime. Na ocasião, a CNBB – representante de uma religião que tem o amor como um de seus valores principais –, embora estivesse em defesa da manutenção da gravidez de fetos anencéfalos, teve seu posicionamento contrariado pela fala do Ministro Carlos Ayres Britto, que utilizou justamente o amor como um argumento favorável ao abortamento desses fetos. Na oportunidade, afirmou o ministro: “Proibir a essa mulher gestante de interromper a gravidez, até por amor ao feto, me parece que é proibi-la de fazer uma opção até lógica. Dar à luz é dar a vida e não é dar a morte”¹¹⁶. Nota-se, com isso, que a CNBB e o Ministro Ayes Britto tiveram compreensões absolutamente distintas acerca do amor, defendendo posicionamentos extremamente díspares a partir das próprias perspectivas sobre esse valor. Isso porque, como explica Habermas, os valores têm uma vinculatividade meramente relativa, permitindo que o(s) indivíduo(s) decida(m) o que fazer em determinado caso, com base no que é bom para si.

Na ocasião de seu debate com Habermas, o Cardeal expôs que o grande desafio de uma sociedade global é essa relativização dos parâmetros morais. Diferentemente de Habermas, ele

fe religiosa y otros no: aceptan la existencia de Dios, pero no el dogma de la inmaculada concepción; mucha ideología esotérica, pero nada de astrología; la salvación mediante la fe, pero no la redención por mérito de la sola Gracia; la supervivencia como individuos después de la muerte, eventualmente con una biografía encarnada (espiritismo), pero sin milagros que quibren las reglas. O bien estos componetes y otros similares en combinaciones diferentes. Para ello no se necesita ningún sostén en formas de vida comunitarias que abarquen todos los aspectos de la vida, pero quizás puntos sociales de apoyo específicos, como encuentros de espiritistas o seminarios para encontrarse a uno mismo, hojas informativas o grupos de amigos con preferencias similares. Podría hablarse con Sciola de una institucionalización débil. De todos modos, la sociedad no deja al individuo sin apoyo, pero lo dispensa de coacciones coherentes y le deja la posibilidad de cambiar los componentes de su fe o que se vayan extinguiendo en su importancia (LUHMANN, 2007, p. 254/255).

¹¹⁶ Aborto é aprovado pelo STF em casos de anencefalia – Confira e comente... Disponível em <http://blogs.odiario.com/inforgospel/2012/04/13/aborto-e-aprovado-pelo-stf-em-casos-de-anencefalia-confira-e-comente/>. Acesso em 17 de novembro de 2013.

acreditava que a moral não deveria ser entendida apenas procedimentalmente, mas que gozaria de alguns conteúdos universais, que não poderiam ser flexibilizados.

O relativismo traz a desvantagem de tornar a moralidade das condutas humanas extremamente fluidas, fazendo-a mostrar-se variável conforme a opinião de cada indivíduo, suas preferências pessoais e a conveniência de cada caso. Se radicalizado, possibilita a existência de incontáveis padrões éticos, o que, além de reduzir a segurança das relações intersubjetivas, pode elevar o dissenso a patamares insuportáveis, criando nas pessoas um sentimento contínuo de insatisfação, decorrente das “injustiças” praticadas pelos outros indivíduos. Isso porque, considerando-se que as perspectivas éticas das pessoas seriam dissonantes, enquanto uma praticasse determinada conduta, julgando-a correta, outra a qualificaria como errônea.

Habermas, em *Facticidad e Validez*, deixa entrever a raiz do relativismo moral, quando reconhece que o problema da moral racional não são os seus princípios de igual respeito a todos, de justiça distributiva, de benevolência, de caridade, de lealdade, de sinceridade, etc., mas o caráter altamente abstrato dessas normas, cuja aplicação em conflitos práticos e familiares exige operações complexas (2005, p. 180). Disso pode-se concluir que, caso deixadas a encargo de cada indivíduo, essas operações podem acarretar os mais diversos resultados.

As religiões, porém, a despeito de suas inúmeras distinções doutrinárias, apresentam certa convergência quanto aos valores que devem ser preservados pelos indivíduos e suas formas de aplicação, proporcionando maior homogeneidade nessa questão.

Quanto aos indivíduos não religiosos, é possível que eles adotem um padrão ético mais consentâneo com determinada religião do que alguns membros da própria comunidade religiosa. Por óbvio, não existe qualquer obrigatoriedade de que uma pessoa seja religiosa para que possa reprovar as mesmas práticas que as religiões em geral também julgam moralmente condenáveis, porquanto o sistema da religião não coincide de modo absoluto com a moral. No entanto, assim como não é estritamente necessário haver regras jurídicas para que os indivíduos adotem determinados comportamentos, e, mesmo assim, elas são instituídas com o fim de aumentar a probabilidade de certas condutas, as regras morais e as sanções que as acompanham também se prestam a impelir as pessoas a práticas virtuosas.

A preocupação dos teóricos que tratam sobre a educação, muitas vezes, mantém-se adstrita ao campo da cidadania. No entanto, esse campo está relacionado, primordialmente, à atuação dos indivíduos na esfera pública, o que é apenas uma parcela da vivência de uma pessoa. Quanto à esfera privada, porém, permanece uma costumeira lacuna para a qual os valores cidadãos pouco contribuem, mas na qual os valores religiosos encontram um campo profícuo.

3.3. Os benefícios possibilitados pelo ensino religioso

O ensino religioso tem a vantagem de extrair dos indivíduos que professam determinada fé o compromisso de manter coerência com aquilo em que acreditam e a abertura à integração intersubjetiva, capaz de ser promovida pelos valores de suas respectivas religiões. Para isso, não é necessário homogeneizar a fé dos indivíduos a fim de que professem valores unânimes. Basta que eles se comprometam a fazer o bem, de acordo com os valores de suas próprias religiões, o que é suficiente para integrar significativamente as vidas das pessoas e torná-las predispostas a cooperarem e a se solidarizarem umas com as outras, de modo intenso.

Inobstante toda a argumentação acima volvida esteja centrada na questão dos valores e da perspectiva ética dos indivíduos, o ensino religioso não objetiva somente o ensino de determinados valores. Esse tipo de ensino, na verdade, corresponde a uma prestação positiva do Estado, que fornece condições materiais para que o estudante possa exercer seu direito de manifestação e reflexão acerca da fé, com um nível de sofisticação teórica que, muitas vezes, sua família não tem condições de ofertar. Dessa maneira, o ensino religioso pode cooperar, não somente para a cidadania, mas também para que a criança ou adolescente tenha certas compreensões hermenêuticas que redundarão no afastamento de usos fundamentalistas da fé, que, na realidade plural moderna, intentam “conferir ultra-estabilidade ao próprio mundo vital” (HABERMAS, 2002, p. 252), como um movimento de renovação da força da própria fé, mas sem a “consciência da falibilidade de sua reivindicação de validação” (HABERMAS, 2002, p. 253) e sem espaço para a discordância racional. Ademais, estimulará a pesquisa por parte do estudante para que ele compreenda melhor o processo de formação da própria religião e das religiões dos

outros, permitindo que o aluno tenha a capacidade, inclusive, de aprovar (ou reprovar) criticamente a própria religião.

Além de tudo isso, o ensino religioso facultativo permite que o indivíduo possa optar pelo exercício de seu “direito de pertencer culturalmente”, no sentido de W. Kymlicka” (HABERMAS, 2002, p. 249). Pois, a constituição da identidade individual está entremeada de relações com a identidade coletiva. O direito estatal não se presta a reproduzir uma determinada cultura ou religião. Deve, todavia, possibilitar canais por meio dos quais elas possam se reproduzir por conta própria. Afinal, a garantia da sobrevivência de determinada cultura ou religião por parte do Estado privaria os cidadãos da liberdade de aderir ou não a ela. O ensino religioso nas escolas públicas estaria apenas possibilitando àqueles que assim desejassem o direito de reproduzirem a própria concepção de vida, favorecendo o reconhecimento de seus membros. “Pois a defesa das formas de vida e tradições geradoras de identidade deve servir, em última instância, ao reconhecimento de seus membros; ela não tem de forma alguma o sentido de uma preservação administrativa das espécies” (HABERMAS, 2002, p. 250).

O ensino religioso considera a fé como uma dimensão da subjetividade tão importante quanto as outras, a exemplo da honra, da sexualidade, da afetividade e da identificação profissional. Por isso, considera que a fé merece tanta atenção quanto estas. Na verdade, considerando-se que a fé de uma pessoa, muitas vezes, condiciona todas as suas demais dimensões subjetivas, abordar a fé significa abordar também, ainda que indiretamente, todos esses outros aspectos. Por esse motivo, o ensino religioso concorre para a formação plena das potencialidades da pessoa, na forma do que dispõe o art. 205 da Constituição Federal¹¹⁷, tendo sido firmado no texto constitucional como expressão da identidade coletiva brasileira e da compreensão ética presente majoritariamente na nação.

¹¹⁷ Art. 205. **A educação**, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, **visando ao pleno desenvolvimento da pessoa**, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (ênfase nossa).

4. A conformação a ser assumida pelo ensino religioso nas escolas públicas

4.1. A possibilidade de um padrão confessional de ensino

Logo no início de sua dissertação de mestrado, Fábio Portela questiona: “(...) o ensino religioso pode ser prestado em seu caráter confessional, ou seja, o ordenamento constitucional brasileiro aceita que a escola pública tenha por objetivo doutrinar o aluno em uma determinada religião?”¹¹⁸. O questionamento, de plano, evidencia a premissa errônea que será adotada para a refutação de um ensino confessional, qual seja: a de que um ensino confessional se prestará, necessariamente, a **doutrinar** o aluno em determinada religião. O mesmo equívoco é encontrado na petição inicial da ADI nº 4.439/DF, subscrita pela então Procuradora Geral da República em exercício, Deborah Macedo Duprat de Brito Pereira, e distribuída atualmente ao Ministro Luís Roberto Barroso.

Na peça, constam as seguintes afirmações:

¹¹⁸ ALMEIDA, Fábio Portel Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. p. 15.

(...) A escola pública não é lugar para o ensino confessional e também para o interconfessional ou ecumênico, pois este, ainda que não voltado à promoção de uma confissão específica, tem por propósito inculcar nos alunos princípios e valores partilhados pela maioria, com prejuízo das visões ateístas, agnósticas ou de religiões com menor poder na esfera sócio-política.

No que concerne à religião, o ensino público pode contribuir para o desenvolvimento desta capacidade de reflexão crítica não através da catequese dos seus alunos, ou tampouco através da transmissão de valores religiosos compartilhados pelos credos numericamente mais representativos, mas sim implementando práticas educacionais voltadas a municiar crianças e adolescentes de informações necessárias neste campo, para que cada uma delas possa fazer as suas próprias escolhas pessoais, em tema tão importante na vida humana.

Outra razão para particular cuidado nesta área diz respeito ao fato de que crianças e adolescentes são extremamente suscetíveis às opiniões provenientes tanto de professores e autoridades escolares, como aquela vinda dos seus próprios pares (...).

Conclui-se, portanto, que o ensino religioso em escolas públicas que não se pautem pela estrita observância da não-confessionalidade é constitucionalmente inadmissível. A confusão entre Estado e religião nesta seara não só viola o princípio constitucional da laicidade do Estado, como deixa de promover a autonomia do educando¹¹⁹.

A noção presente nessas falas, embora difundida na mentalidade de muitas pessoas, encontra-se equivocada, visto se pautar em uma concepção de ensino conteudista e centrada na figura do mestre, o qual deverá dizer para a criança ou adolescente aquilo em que ele deve acreditar e como fazê-lo. Entretanto, esse paradigma de ensino não mais vige:

Dessa forma o instrucionismo (termo adotado pelo Prof. Dr. Pedro Demo, cujo significado é “mero ensino, autoritário, imposto de fora e acolhido pelo estudante na posição de objeto”) não pode mais ser admitido, pois tratando-se da aquisição de conhecimento, a mente humana só percebe um significado quando cria e recria os seus próprios significados¹²⁰.

Sabe-se que, atualmente, a perspectiva da educação institucionalizada no ambiente escolar centra-se na pessoa do aluno. O estudante é o protagonista do próprio conhecimento. O direito ao ensino religioso é pertencente ao próprio aluno. Ele mesmo, a partir de sua realidade, irá construir o conhecimento e as respostas a suas questões. No campo religioso, o protagonismo do aluno se faz ainda mais necessário, uma vez que não se podem encontrar respostas objetivamente certas a respeito do transcendente. Respostas objetivas apenas podem ser encontradas em um ambiente especificamente religioso, onde elas se formam a partir do ponto de vista da comunidade religiosa.

¹¹⁹ ADI nº 4.439/DF. Petição inicial. 2010. Fls.02/03 e 14/15

¹²⁰ DAHER, Alessandra Ferreira Beker. **Aluno e professor: protagonistas do processo de aprendizagem**. p.02.

Nesse sentido, mesmo em um ensino confessional, o aluno não deverá simplesmente receber informações acerca dos dogmas e da disciplina de uma determinada religião, mas terá a liberdade de, a partir da própria religião, posicionar-se perante a realidade e os questionamentos que se lhe apresentarem, dentre os quais cita-se exemplificativamente a morte, a qual segundo Luhmann, tem um papel central no sistema religioso (2007, pgs. 43/47).

Elucida esse entendimento o seguinte artigo de Alessandra Ferreira Beker Daher:

Demo (2004, p. 60) define aprendizagem como “processo dinâmico, complexo não linear, de teor autopoietico, hermenêutico, tipicamente interpretativo, fundado na condição de sujeito que participa desconstruindo e reconstruindo conhecimento”. Dessa maneira, pode-se considerar o ato de conhecer como um questionamento, sendo um processo dialético de desconstruir e reconstruir o conhecimento. A aprendizagem reconstrutiva destaca-se pelo desafio de reconstruir o conhecimento através do processo educativo, pois aprendemos a partir do que já tínhamos aprendido.

O aprender na escola precisa acontecer de forma significativa, dessa maneira a apropriação do conhecimento não pode partir do nada, mas sim do conhecimento prévio, dos interesses e das experiências dos alunos. A aprendizagem torna-se significativa quando o novo conteúdo é incorporado às estruturas de conhecimento dos alunos passando a adquirir significado para ele ao manter relação com a sua vivência¹²¹.

Dando sequência a esse entendimento, Alessandra Daher conclui:

A palavra que melhor define um processo de construção da aprendizagem eficiente é “interatividade”, pois dessa maneira, o professor exerce a sua habilidade de mediador das construções de aprendizagem, pois mediar é intervir para gerar mudanças por provocar o sujeito. O docente torna-se um colaborador e exerce a criatividade do seu papel de co-autor do processo de aprender dos alunos.

Enfim, o exercício da docência deve formar um sujeito capaz de ter história própria, e não história copiada sendo uma sobra de outros, tendo o conhecimento como cooperação, criatividade e criticidade, fomentando a liberdade para interferir e transformar, tornando-se protagonista da sua aprendizagem¹²².

O ensino religioso tem foco em uma abordagem do transcendente e não na preservação da ortodoxia doutrinária. Em uma aula de ensino religioso, mesmo confessional, o professor deve fornecer informações ao aluno a respeito de dados doutrinários que este desconheça, mas não tem a obrigação de manter o aluno fiel à própria religião.

O ensino religioso busca fazer a fé pensar suas próprias feições, fundamentos e limites, diferentemente da catequese, que, embora também possa ser usada para isso, não pode prescindir

¹²¹ Idem. pgs. 02/03.

¹²² Ibid. p. 11.

de certos dados dogmáticos. Por esse motivo, a professora Anízia de Paulo Figueiredo, no segundo painel do seminário “Liberdade Religiosa e Estado Laico”, realizado no auditório do MPDFT, no dia 24 de setembro de 2013, fez questão de ressaltar que ensino religioso não é religião na escola, diferentemente do que entende Fábio Portela, o qual atribui ao item 2.3 de sua tese de mestrado o título “Laicidade, democracia e pluralismo: a religião nas escolas públicas”.

Qualquer afirmação no sentido de que o ensino religioso é necessariamente catequético está equivocada, uma vez que adota uma perspectiva centrada na figura do professor, em vez de tomar como preocupação precípua a figura do aluno.

O FONAPER apresenta uma proposta de ensino religioso que não é catequético e que privilegia a pluralidade, podendo ser aplicada inclusive em modelos confessionais de ensino:

Em vários estados, é patente a influência das orientações identificadas pelo FONAPER. A entidade defende uma posição que aposta na compatibilidade entre laicidade e ensino religioso na escola pública, desde que se estabeleça a distinção entre uma visão catequética, sempre associada a princípios e condutas de religiões determinadas, e a perspectiva do “conhecimento religioso” passível de transmissão pela escola.

(...)

Assim, o conhecimento religioso, enquanto sistematização de uma das dimensões de relação do ser humano com a realidade Transcendental, está ao lado de outros, que, articulados, explicam o significado da existência humana. (<http://www.fonaper.com.br/documentos/parametros.php>, acesso em 15.03.2010)

O transcendente, nessa leitura, seria o *locus* para o qual convergiriam as “respostas oferecidas às perguntas que o ser humano faz a si mesmo e ao informante”. Prosseguindo, o documento indica que “cada uma dessas respostas organiza-se num sistema de pensamento próprio, obedecendo uma estrutura comum”. Diversidade e unidade são assim equacionados, e o que há de comum servirá de base para “organização e seleção dos conteúdos e objetivos do Ensino Religioso”.

Chega-se assim aos cinco eixos que caracterizam a proposta do FONAPER: “culturas e tradições religiosas”, “escrituras sagradas e/ou tradições orais”, “teologias”, “ritos” e “ethos”. (...) O núcleo parece ser a ideia de “mensagem do transcendente”, a partir da qual várias “tradições” têm origem. Essa mensagem é expressa em textos ou narrativas orais e se caracteriza como teologia, compreendendo “mitos, crenças e doutrinas”, além de concepções sobre a “vida além morte”, bem como “rituais”, “símbolos” e “experiências” religiosas. Quanto ao ethos, ele cobriria a dimensão ética, na forma de limites e de valores capazes de orientar o comportamento e o agir. Nessas várias dimensões, o Transcendente traduz-se em “fenômenos” necessariamente específicos, que para serem compreendidos dependem de conhecimentos históricos e sociológicos. As tradições religiosas possuem, assim, feições particulares, “indissociáveis das culturas”, agrupadas em matrizes – “africana, indígena, ocidental e oriental”. Ao mesmo tempo, estruturam-se de maneira comum, como teologias e éticas em que se revela “o Transcendente”.

(...)

A preocupação com a diversidade não anula uma estruturação de conteúdos com base em noções comuns, mas se expressa em sugestões que visam estabelecer coerência com o princípio de que “todas as religiões podem ser tratadas como conteúdos nas aulas de Ensino Religioso” (p. 23). Assim, os textos sagrados deveriam incluir referências hindus, baha'is, africanas, afro-brasileiras e ameríndias, islâmicas; as organizações religiosas, budistas, cristãs, confucionistas, espíritas, taoístas; os ritos, indígenas, candomblecistas, cristãos; as festas, budistas, islâmicas, indígenas, afrobrasileiras, judaicas, cristãs (p. 30-32).¹²³

Em um ensino religioso confessional, a confissão é do aluno, não do professor ou do Estado. Sabe-se que, normalmente, a confissão do estudante coincide com a da própria família, mas a vinculação não é necessária, já que existem alguns casos em que os alunos professam fé diversa da de seus pais, em virtude do contato que tiveram com outros círculos sociais.

Na esteira da confessionalidade, não há que se falar que a previsão do art. 11 do Acordo entre Brasil e Santa Sé¹²⁴, assinado em 2008, ao preconizar o ensino religioso católico e de outras confissões religiosas entra em contraste com a Constituição da República. Até mesmo porque o próprio texto do dispositivo determina que seja resguardado “o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, em conformidade com a Constituição e as outras leis vigentes, sem qualquer forma de discriminação”. Nas palavras de Dom Lorenzo Baldisseri, Núncio Apostólico no Brasil à época da assinatura do documento, “[o] Acordo¹²⁵, seguindo essa linha prevê o ensino religioso ‘pluriconfessional’. (...) Portanto, com esse Acordo, abre-se uma garantia também para as outras

¹²³ GIUMBELLI, Emerson. **A religião nos limites da simples educação: notas sobre livros didáticos e orientações curriculares de ensino religioso**. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/ra/article/view/27345>. Acesso em 13 de outubro de 2013 pgs. 41/42; 52.

¹²⁴ Art. 11 A República Federativa do Brasil, em observância ao direito de liberdade religiosa, da diversidade cultural e da pluralidade confessional do país, respeita a importância do ensino religioso em vista da formação integral da pessoa.

§1º. O ensino religioso, **católico e de outras confissões religiosas**, de matrícula facultativa, constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, em conformidade com a Constituição e as outras leis vigentes, sem qualquer forma de discriminação.

¹²⁵ Dom Lorenzo esclarece porque foi usada a palavra Acordo e não Concordata para a qualificação do tratado em tela: “A palavra ‘concordata’, no Brasil, lembra normalmente uma transação que pertence ao processo de falências; preferimos, por isso, o termo ‘acordo’, até porque é mais condizente com a compreensão moderna das relações entre o Estado e a Igreja, embora os conteúdos do nosso Acordo nos autorizassem a chamá-lo de concordata. Além disso, o termo ‘acordo’ entra facilmente em sintonia com a linguagem da laicidade, evidenciando mais ainda a autonomia recíproca e a independência entre Igreja e Estado, que vivem uma colaboração sadia, mas sem o risco de uma mistura ou de qualquer tipo de confusão, como as em ocorreram em outras épocas históricas” (BALDISSERI, 2011, pgs. 160/161).

Confissões, e é a primeira vez que isso ocorre num tratado com a Santa Sé” (BALDISSERI et al., 2011, p. 164).

Além disso, não há que se falar também em inconstitucionalidade do Acordo em decorrência de um suposto contraste deste com o art. 19, I, da Constituição Federal. A respeito da matéria, esclarece Gilmar Mendes, em obra conjunta com Inácio Coelho e Paulo Gonet Branco:

A laicidade do Estado não significa, por certo, inimizade com a fé. Não impede a colaboração com confissões religiosas, para o interesse público (CF, art. 19, I). A sistemática constitucional acolhe, mesmo, expressamente, medidas de ação conjunta dos Poderes Públicos com denominações religiosas e reconhece como oficiais certos atos praticados no âmbito de cultos religiosos, como é o caso da extensão de efeitos civis ao casamento religioso.

Nesse sentido, não há embaraço — ao contrário, parecem bem-vindas, como ocorre em tantos outros países — a iniciativa como a celebração de concordata com a Santa Sé, para a fixação de termos de relacionamento entre tal pessoa de direito internacional e o país, tendo em vista a missão religiosa da Igreja de propiciar o bem integral do indivíduo, coincidente com o objetivo da República de “promover o bem de todos” (art. 3º, IV, da CF). Seria erro grosseiro confundir acordos dessa ordem, em que se garantem meios eficazes para o desempenho da missão religiosa da Igreja, com a aliança vedada pelo art. 19, I, da Constituição. A *aliança* que o constituinte repudia é aquela que inviabiliza a própria liberdade de crença, assegurada no art. 5º, VI, da Carta, por impedir que outras confissões religiosas atuem livremente no País.

O reconhecimento da liberdade religiosa pela Constituição denota haver o sistema jurídico tomado a religiosidade como um bem em si mesmo, como um valor a ser preservado e fomentado. Afinal, as normas jusfundamentais apontam para valores tidos como capitais para a coletividade, que devem não somente ser conservados e protegidos, como também ser promovidos e estimulados¹²⁶.

Como o Acordo não fez mais do que regulamentar a situação da Igreja no Brasil, sistematizando em um documento jurídico a regência de situações existentes no país há muitos anos e atribuindo a segurança jurídica às relações entre Brasil e Santa Sé, sem conceder privilégios à Igreja Católica e sem causar qualquer prejuízo à liberdade de consciência daqueles que professam outras crenças, não há inconstitucionalidade na assinatura de tal tratado.

É esse raciocínio desenvolvido por Gilmar Mendes, juntamente com Inácio Coelho e Paulo Gonet Branco, que, ao privilegiar o interesse público, possibilita, não somente a assinatura de tratados com a Santa Sé, como com outros países nos quais as autoridades públicas têm a obrigação jurídica de zelar também pelo interesse de determinada religião, como a Inglaterra –

¹²⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inácio Mártires. BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2007. p. 409.

onde a Rainha é também Governadora Suprema da Igreja Anglicana, por força do Ato de Supremacia –, o Afeganistão¹²⁷, o Irã¹²⁸, a Dinamarca¹²⁹, a Argélia¹³⁰, a Síria¹³¹ e Liechtenstein¹³².

¹²⁷ Afghanistan's Constitution. Art. 63: Before assuming office, the President shall take, in accordance with special procedures set by law, the following oath of allegiance: "In the name of God, Most Gracious, Most Merciful, I swear by the name of God Almighty that I shall obey and protect the Holy religion of Islam, respect and supervise the implementation of the Constitution as well as other laws, safeguard the independence, national sovereignty and territorial integrity of Afghanistan, and, in seeking God Almighty's help and support of the nation, shall exert my efforts towards the prosperity and progress of the people of Afghanistan." Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

¹²⁸ Iran's Constitution. Art. 67 Members of the Assembly must take the following oath at the first session of the Assembly and affix their signatures to its text: In the Name of God, the Compassionate, the Merciful. In the presence of the Glorious Qur'an, I swear by God, the Exalted and Almighty, and undertake, swearing by my own honour as a human being, to protect the sanctity of Islam and guard the accomplishments of the Islamic Revolution of the Iranian people and the foundations of the Islamic Republic; to protect, as a just trustee, the honour bestowed upon me by the people, to observe piety in fulfilling my duties as people's representative; to remain always committed to the independence and honour of the country; to fulfil my duties towards the nation and the service of the people; to defend the Constitution; and to bear in mind, both in speech and writing and in the expression of my views, the independence of the country, the freedom of the people, and the security of their interests. Members belonging to the religious minorities will swear by their own sacred books while taking this oath. Members not attending the first session will perform the ceremony of taking the oath at the first session they attend.

Art. 72 The Islamic Consultative Assembly cannot enact laws contrary to the *usul* and *ahkam* of the official religion of the country or to the Constitution. It is the duty of the Guardian Council to determine whether a violation has occurred, in accordance with Article 96. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

¹²⁹ Denmark's Constitution. Part I, § 4º: The Evangelical Lutheran Church shall be the Established Church of Denmark, and) as such, it shall be supported by the State. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

¹³⁰ Algeria's Constitution. Art. 76. The President of the Republic shall take the following oath: In the name of God, most benevolent, ever merciful "Faithful to the supreme sacrifices and the memory of our revered martyrs and the ideals of the eternal November Revolution, I swear by God All Mighty to respect and glorify the Islamic religion, to defend the Constitution, to work tirelessly for the continuity of the State, to work to insure the necessary conditions for the normal functioning of the institutions and the Constitutional system, and to strive to strengthen the democratic path, to respect the free choice of the people, as well as the institutions and laws of the Republic, to preserve the integrity of the national territory, the unity of the people and the nation, to protect the fundamental rights of man and citizen, to work relentlessly for the development and the prosperity of the people, and to pursue with all my strength the realization of the great ideals of justice, liberty and peace in the world." and God is my witness. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

¹³¹ Syria's Constitution. Art. 3º. The religion of the President of the Republic is Islam; Islamic jurisprudence shall be a major source of legislation; The State shall respect all religions, and ensure the freedom to perform all the rituals that do not prejudice public order; The personal status of religious communities shall be protected and respected. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

¹³² Liechtenstein's Constitution. Art. 37, § 2º: The Roman Catholic Church is the State Church and as such enjoys the full protection of the State; other confessions shall be entitled to practise their creeds and to hold religious services to the extent consistent with morality and public order. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

4.2. O ensino religioso a ser colocado em prática nas escolas públicas

A atual redação do art. 33 da Lei nº 9.394/96 tem a vantagem de não desenvolver um modelo de institucionalização das religiões, favorecendo que religiões sem organização institucional também possam atender, no espaço escolar, os alunos que as professem.

Quanto ao profissional responsável por ministrar a disciplina, não é estritamente necessário que ele professe a mesma fé dos alunos de um ensino religioso confessional. Nada impede que um professor espírita ou hindu possa ministrar aulas para alunos católicos, por exemplo, desde que ele tenha conhecimento da matéria e se mostre profissionalmente ético, adotando uma postura positiva frente à manifestação de fé dos alunos, sem fazer juízos de valor sobre as crenças dos estudantes, nem tampouco enaltecendo certas posturas religiosas e/ou depreciando outras.

Embora seja desejável que o professor responsável por ministrar aulas de ensino religioso confessional adote também aquela fé, para que se evitem riscos de estranhamento ou reprovação por parte dele ante as demonstrações de fé dos alunos, esse requisito não é imprescindível. Caso contrário, seriam inviáveis as aulas de ensino religioso interconfessional, haja vista a impossibilidade de um professor adotar, simultaneamente, a mesma fé de cada um de seus alunos.

Logo, não há necessidade de uma coincidência estrita entre a fé do professor e a dos alunos. A necessidade refere-se unicamente à postura ética do professor calcada na proibição de que ele adote um posicionamento negativo ou indiferente à fé dos alunos e/ou faça juízos de valor sobre as manifestações religiosas destes. Com conhecimentos sobre sociologia e filosofia, associados a uma mentalidade aberta, é totalmente possível que um professor de outra fé possa superar atitudes refratárias a religiões diversas da sua.

Mantém-se assim a neutralidade do Estado, concorde com um parâmetro político público de justiça, e privilegia-se a confessionalidade dos alunos. No ensino confessional, o ensino parte do Estado, mas a confessionalidade parte do aluno – jamais da Administração ou do professor. O Estado, por meio do processo educacional, apresenta questionamentos e dados da realidade ao

aluno. Este, por sua vez, responde a tais questões com uma racionalidade firmada sobre a própria fé. Até porque, como defende Habermas, “(...) como resposta ao pluralismo religioso e ao desenvolvimento da ciência, as religiões tradicionais precisaram construir um árduo processo de auto-reflexão para lidar com o fato de o mundo não ser mais constituído apenas por uma única doutrina abrangente” (ALMEIDA, 2007, p. 130). Nesse processo, textos religiosos passaram por redescrições interpretativas que lhes deram sentidos novos e atuais (LUHMANN, 2007, p. 23).

É por meio dessa reflexão sobre a fé – dimensão subjetiva altamente ligada à sensibilidade – que se pode proporcionar aos cidadãos religiosos uma adequada integração de suas formas de vida à sociedade. Se “(...) a educação é uma instituição necessária para conferir a todos o *status* de cidadãos livres e iguais, titulares dos mesmos direitos não apenas formalmente, mas principalmente em virtude de todos poderem exercê-los em condições equitativas” (ALMEIDA, 2007, p. 142), o ensino religioso também deve estar voltado à valorização do direito subjetivo e humano à liberdade de crença.

Por esse motivo, um modelo ideal de ensino religioso deveria ser flexível. Com essa possibilidade de flexibilização do ensino, caso o professor percebesse que algum aluno professa fé diversa da de seus pais, mas foi matriculado por eles em disciplina confessional, com o intuito de que fosse convertido à mesma fé dos pais, poderia ministrar as aulas, de modo a contemplar também a fé particular daquela criança ou adolescente, sem precisar se comprometer em atender a pretensão de seus pais e sem precisar envidar esforços para converter o jovem. Não obstante o ensino religioso seja também um direito dos pais da criança (art. 12, § 4º, do Pacto São José da Costa Rica)¹³³ e esta, quase sempre, professe a mesma fé de seus genitores, o ensino ministrado em escola pública não pode levar à supressão da liberdade da criança ou adolescente de acreditar no que sua consciência indica como correto.

Com um padrão de ensino flexível, o professor poderia sempre diversificar seu plano de ensino, de acordo com a fé dos alunos presentes na sala de aula. Com isso, as aulas poderiam variar sempre entre a confessionalidade, a interconfessionalidade e a neutralidade confessional, à

¹³³ Artigo 12 - Liberdade de consciência e de religião
(...)

4. Os pais e, quando for o caso, os tutores, têm direito a que seus filhos e pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.

medida em que seus alunos professassem um mesmo credo religioso, credos diferentes ou, por qualquer motivo (v. g., indecisão), não professassem credo nenhum.

O ensino religioso, seja confessional ou não, não está voltado para formação do aluno em uma única concepção de bem, mas ao desenvolvimento das potencialidades individuais do estudante, a partir de sua própria visão de mundo¹³⁴, inclusive no que diz respeito ao contato com as demais religiões, seja sob a forma de ecumenismo, seja sob o molde do diálogo inter-religioso.

Não é correta, pois, a seguinte defesa de Fábio Portela: “Rejeita-se, assim, a possibilidade de implementação da disciplina com *caráter confessional*, ou seja, é vedado utilizá-la para educar nos alunos uma determinada fé religiosa” (2007, p. 210). Como se demonstrou, o ensino religioso não existe para educar os alunos em determinada concepção de bem, já que, mesmo confessional, ele não é avesso ao pluralismo e ao contato com as demais religiões.

É vedado a um professor de ensino religioso utilizar sua aula para converter os alunos ou fazer juízos negativos de valor sobre qualquer crença. Assim, mesmo um ensino confessional tem, necessariamente, que atender ao imperativo da tolerância e do respeito, até mesmo porque o art. 33, *caput*, da Lei 9.394/96 institui essa obrigação¹³⁵.

É inviável dizer que a confessionalidade não se adequaria perfeitamente à tolerância, sob o argumento de que os membros de determinada comunidade religiosa acabariam entendendo tal virtude política como mero *modus vivendi*, caracterizado pela impossibilidade de impor aos outros sua crença. Essa compreensão tornaria necessário afirmar que indivíduos religiosos,

¹³⁴ Não se trata, pois, de submeter o estudante de maneira igualitária a todas as crenças existentes, como forma de fazer que todas elas possam “disputar” a atenção, a fé e a simpatia daquele estudante. Um ensino religioso precisa partir da realidade de fé do próprio aluno.

¹³⁵ Art. 33. O ensino religioso, de matrícula facultativa, é parte integrante da formação básica do cidadão e constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, vedadas quaisquer formas de proselitismo. (Redação dada pela Lei nº 9.475, de 22.7.1997)

§ 1º Os sistemas de ensino regulamentarão os procedimentos para a definição dos conteúdos do ensino religioso e estabelecerão as normas para a habilitação e admissão dos professores.

§ 2º Os sistemas de ensino ouvirão entidade civil, constituída pelas diferentes denominações religiosas, para a definição dos conteúdos do ensino religioso.”

justamente por serem religiosos, não teriam a capacidade de serem tolerantes, no sentido liberal mais genuíno do termo – o que não corresponde à verdade.

A autora Meira Levinson explica que a convivência com os valores de outras culturas e pessoas possibilita o salutar desenvolvimento da autonomia individual e a reflexão a respeito das próprias perspectivas axiológicas, propiciando que a pessoa assuma uma gama de valores para a constituição de sua identidade. Com isso, caso algum desses valores venha a ser abandonado, o indivíduo não perderá sua identidade, pois sobrarão outros. Além disso, conhecendo vários valores diferentes, o indivíduo terá maior propensão à auto-crítica e à compreensão das críticas alheias (ALMEIDA, 2007, p. 153).

Trazendo-se essa compreensão para o âmbito do ensino religioso, nota-se que o diálogo ecumênico e inter-religioso, permeado pelo respeito ao pluralismo e à liberdade de crença, é possível também no bojo de um ensino confessional. Pode-se tomar como exemplo o fato de que um ensino religioso confessional católico romano pode ser motivado pela noção inserta em muitos documentos da Igreja, tais como as Declarações *Gravissimum Educationis* (Sobre a Educação Cristã), *Nostra Aetate* (Sobre a Igreja e as Religiões Não-Cristãs) e *Dignitates Humanae* (Sobre a Liberdade Religiosa) e a Exortação Apostólica *Evangelii Gaudium*, nas quais se lê:

Gravissimum Educationis

Solicitude pelos alunos das escolas não-católicas

7. (...) Por isso, a Igreja louva aquelas autoridades e sociedades civis que, tendo em conta o pluralismo da sociedade hodierna e atendendo à justa liberdade religiosa, ajudam as famílias para que a educação dos filhos possa ser dada em todas as escolas segundo os princípios morais e religiosos das mesmas famílias (24)¹³⁶.

Nostra Aetate

¹³⁶ VATICANO. **Declaração *Gravissimum Educationis*. Sobre a Educação Cristã**. Roma, 28 de Outubro de 1965. Disponível em http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651028_gravissimum-educationis_po.html. A02. Acesso em 02 de dezembro de 2013.

1. Hoje, que o gênero humano se torna cada vez mais unido, e aumentam as relações entre os vários povos, a Igreja considera mais atentamente qual a sua relação com as religiões não-cristãs. E, na sua função de fomentar a união e a caridade entre os homens e até entre os povos, considera primeiramente tudo aquilo que os homens têm de comum e os leva à convivência.

(...)

Hinduísmo e Budismo

2. Desde os tempos mais remotos até aos nossos dias, encontra-se nos diversos povos certa percepção daquela força oculta presente no curso das coisas e acontecimentos humanos; encontra-se por vezes até o conhecimento da divindade suprema ou mesmo de Deus Pai. Percepção e conhecimento esses que penetram as suas vidas de profundo sentido religioso. Por sua vez, as religiões ligadas ao progresso da cultura, procuram responder às mesmas questões com noções mais apuradas e uma linguagem mais elaborada. Assim, no hinduísmo, os homens perscrutam o mistério divino e exprimem-no com a fecundidade inexaurível dos mitos e os esforços da penetração filosófica, buscando a libertação das angústias da nossa condição quer por meio de certas formas de ascetismo, quer por uma profunda meditação, quer, finalmente, pelo refúgio amoroso e confiante em Deus. No budismo, segundo as suas várias formas, reconhece-se a radical insuficiência deste mundo mutável, e propõe-se o caminho pelo qual os homens, com espírito devoto e confiante, possam alcançar o estado de libertação perfeita ou atingir, pelos próprios esforços ou ajudados do alto a suprema iluminação. De igual modo, as outras religiões que existem no mundo procuram de vários modos ir ao encontro das inquietações do coração humano, propondo caminhos, isto é, doutrinas e normas de vida e também ritos sagrados.

A Igreja católica nada rejeita do que nessas religiões existe de verdadeiro e santo. Olha com sincero respeito esses modos de agir e viver, esses preceitos e doutrinas que, embora se afastem em muitos pontos daqueles que ela própria segue e propõe, todavia, refletem não raramente um raio da verdade que ilumina todos os homens. No entanto, ela anuncia, e tem mesmo obrigação de anunciar incessantemente Cristo, «caminho, verdade e vida» (Jo. 14,6), em quem os homens encontram a plenitude da vida religiosa e no qual Deus reconciliou consigo todas as coisas (4).

Exorta, por isso, os seus filhos a que, com prudência e caridade, pelo diálogo e colaboração com os sequazes doutras religiões, dando testemunho da vida e fé cristãs, reconheçam, conservem e promovam os bens espirituais e morais e os valores sócio culturais que entre eles se encontram.

A religião do Islão

3. A Igreja olha também com estima para os muçulmanos. Adoram eles o Deus Único, vivo e subsistente, misericordioso e onipotente, criador do céu e da terra (5), que falou aos homens e a cujos decretos, mesmo ocultos, procuram submeter-se de todo o coração, como a Deus se submeteu Abraão, que a fé islâmica de bom grado evoca. Embora sem o reconhecerem como Deus, veneram Jesus como profeta, e honram Maria, sua mãe virginal, à qual por vezes invocam devotamente. Esperam pelo dia do juízo, no qual Deus remunerará todos os homens, uma vez ressuscitados. Têm, por isso, em apreço a vida moral e prestam culto a Deus, sobretudo com a oração, a esmola e o jejum.

E se é verdade que, no decurso dos séculos, surgiram entre cristãos e muçulmanos não poucas discórdias e ódios, este sagrado Concílio exorta todos a que, esquecendo o

passado, sinceramente se exercitem na compreensão mútua e juntos defendam e promovam a justiça social, os bens morais e a paz e liberdade para todos os homens.

A religião judaica

4. Sondando o mistério da Igreja, este sagrado Concílio recorda o vínculo com que o povo do Novo Testamento está espiritualmente ligado à descendência de Abraão.

Com efeito, a Igreja de Cristo reconhece que os primórdios da sua fé e eleição já se encontram, segundo o mistério divino da salvação, nos patriarcas, em Moisés e nos profetas. Professa que todos os cristãos, filhos de Abraão segundo a fé (6), estão incluídos na vocação deste patriarca e que a salvação da Igreja foi misticamente prefigurada no êxodo do povo escolhido da terra da escravidão. A Igreja não pode, por isso, esquecer que foi por meio desse povo, com o qual Deus se dignou, na sua inefável misericórdia, estabelecer a antiga Aliança, que ela recebeu a revelação do Antigo Testamento e se alimenta da raiz da oliveira mansa, na qual foram enxertados os ramos da oliveira brava, os gentios (7). Com efeito, a Igreja acredita que Cristo, nossa paz, reconciliou pela cruz os judeus e os gentios, de ambos fazendo um só, em Si mesmo (8).

(...) segundo o Apóstolo, os judeus continuam ainda, por causa dos patriarcas, a ser muito amados de Deus, cujos dons e vocação não conhecem arrependimento (11). Com os profetas e o mesmo Apóstolo, a Igreja espera por aquele dia só de Deus conhecido, em que todos os povos invocarão a Deus com uma só voz e «o servirão debaixo dum mesmo jugo» (Sof. 3,9) (12).

Sendo assim tão grande o patrimônio espiritual comum aos cristãos e aos judeus, este sagrado Concílio quer fomentar e recomendar entre eles o mútuo conhecimento e estima, os quais se alcançarão sobretudo por meio dos estudos bíblicos e teológicos e com os diálogos fraternos.

Ainda que as autoridades dos judeus e os seus sequazes urgiram a condenação de Cristo à morte (13) não se pode, todavia, imputar indistintamente a todos os judeus que então viviam, nem aos judeus do nosso tempo, o que na Sua paixão se perpetrou. E embora a Igreja seja o novo Povo de Deus, nem por isso os judeus devem ser apresentados como reprovados por Deus e malditos, como se tal coisa se concluísse da Sagrada Escritura. Procurem todos, por isso, evitar que, tanto na catequese como na pregação da palavra de Deus, se ensine seja o que for que não esteja conforme com a verdade evangélica e com o espírito de Cristo.

Além disso, a Igreja, que reprova quaisquer perseguições contra quaisquer homens, lembrada do seu comum patrimônio com os judeus, e levada não por razões políticas mas pela religiosa caridade evangélica deplora todos os ódios, perseguições e manifestações de anti-semitismo, seja qual for o tempo em que isso sucedeu e seja quem for a pessoa que isso promoveu contra os judeus.

(...)

A fraternidade universal e a reprovação de toda a discriminação racial ou religiosa

5. Não podemos, porém, invocar Deus como Pai comum de todos, se nos recusamos a tratar como irmãos alguns homens, criados à Sua imagem. De tal maneira estão ligadas a relação do homem a Deus Pai e a sua relação aos outros homens seus irmãos, que a Escritura afirma: «quem não ama, não conhece a Deus» (1 Jo. 4,8).

(...)

A Igreja reprovava, por isso, como contrária ao espírito de Cristo, toda e qualquer discriminação ou violência praticada por motivos de raça ou cor, condição ou religião. Consequentemente, o sagrado Concílio, seguindo os exemplos dos santos Apóstolos Pedro e Paulo, pede ardentemente aos cristãos que, «observando uma boa conduta no meio dos homens. (1 Ped. 2,12), se, possível, tenham paz com todos os homens (14), quanto deles depende, de modo que sejam na verdade filhos do Pai que está nos céus (15)¹³⁷.

Dignitates Humanae

1. Os homens de hoje tornam-se cada vez mais conscientes da dignidade da pessoa humana e (1), cada vez em maior número, reivindicam a capacidade de agir segundo a própria convicção e com liberdade responsável, não forçados por coacção mas levados pela consciência do dever. Requerem também que o poder público seja delimitado juridicamente, a fim de que a honesta liberdade das pessoas e das associações não seja restringida mais do que é devido. Esta exigência de liberdade na sociedade humana diz respeito principalmente ao que é próprio do espírito, e, antes de mais, ao que se refere ao livre exercício da religião na sociedade. Considerando atentamente estas aspirações, e propondo-se declarar quanto são conformes à verdade e à justiça, este Concílio Vaticano investiga a sagrada tradição e doutrina da Igreja, das quais tira novos ensinamentos, sempre concordantes com os antigos.

(...)

O sagrado Concílio declara igualmente que tais deveres atingem e obrigam a consciência humana e que a verdade não se impõe de outro modo senão pela sua própria força, que penetra nos espíritos de modo ao mesmo tempo suave e forte. Ora, visto que a liberdade religiosa, que os homens exigem no exercício do seu dever de prestar culto a Deus, diz respeito à imunidade de coacção na sociedade civil, em nada afecta a doutrina católica tradicional acerca do dever moral que os homens e as sociedades têm para com a verdadeira religião e a única Igreja de Cristo. Além disso, ao tratar desta liberdade religiosa, o sagrado Concílio tem a intenção de desenvolver a doutrina dos últimos Sumos Pontífices acerca dos direitos invioláveis da pessoa humana e da ordem jurídica da sociedade.

(...)

Sujeito, objecto e fundamento da liberdade religiosa

2. Este Concílio Vaticano declara que a pessoa humana tem direito à liberdade religiosa. Esta liberdade consiste no seguinte: todos os homens devem estar livres de coacção, quer por parte dos indivíduos, quer dos grupos sociais ou qualquer autoridade humana; e de tal modo que, em matéria religiosa, ninguém seja forçado a agir contra a própria consciência, nem impedido de proceder segundo a mesma, em privado e em público, só ou associado com outros, dentro dos devidos limites. Declara, além disso, que o direito à liberdade religiosa se funda realmente na própria dignidade da pessoa humana, como a

¹³⁷ VATICANO. **Declaração *Nostra Aetate*. Sobre a Igreja e as Religiões Não-Cristãs**. Roma, 28 de Outubro de 1965. Disponível em http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651028_nostra-aetate_po.html. Acesso em 02 de dezembro de 2013.

palavra revelada de Deus e a própria razão a dão a conhecer (2). Este direito da pessoa humana à liberdade religiosa na ordem jurídica da sociedade deve ser de tal modo reconhecido que se torne um direito civil.

(...)

A liberdade religiosa da pessoa e a vinculação do homem a Deus

3. (...)

Mas a verdade deve ser buscada pelo modo que convém à dignidade da pessoa humana e da sua natureza social, isto é, por meio de uma busca livre, com a ajuda do magistério ou ensino, da comunicação e do diálogo, com os quais os homens dão a conhecer uns aos outros a verdade que encontraram ou julgam ter encontrado, a fim de se ajudarem mutuamente na inquirição da verdade; uma vez conhecida esta, deve-se aderir a ela com um firme assentimento pessoal.

O homem ouve e reconhece os ditames da lei divina por meio da consciência, que ele deve seguir fielmente em toda a sua actividade, para chegar ao seu fim, que é Deus. Não deve, portanto, ser forçado a agir contra a própria consciência. Nem deve também ser impedido de actuar segundo ela, sobretudo em matéria religiosa. Com efeito, o exercício da religião, pela natureza desta, consiste primeiro que tudo em actos internos voluntários e livres, pelos quais o homem se ordena directamente para Deus; e tais actos não podem ser nem impostos nem impedidos por uma autoridade meramente humana (4). Por sua vez, a própria natureza social do homem exige que este exprima externamente os actos religiosos interiores, entre em comunicação com os demais em assuntos religiosos e professe de modo comunitário a própria religião.

É, portanto, uma injustiça contra a pessoa humana e contra a própria ordem estabelecida por Deus, negar ao homem o livre exercício da religião na sociedade, uma vez salvaguardada a justa ordem pública.

(...)

Promoção da liberdade religiosa

6. Dado que o bem comum da sociedade - ou seja, o conjunto das condições que possibilitam aos homens alcançar mais plena e facilmente a própria perfeição - consiste sobretudo na salvaguarda dos direitos e deveres da pessoa humana (5), o cuidado pela liberdade religiosa incumbe tanto aos cidadãos como aos grupos sociais, aos poderes civis, à Igreja e às outras comunidades religiosas, segundo o modo próprio de cada uma, e de acordo com as suas obrigações para com o bem comum.

Pertence essencialmente a qualquer autoridade civil tutelar e promover os direitos humanos invioláveis (6) (...).

Se, em razão das circunstâncias particulares dos diferentes povos, se atribui a determinado grupo religioso um reconhecimento civil especial na ordem jurídica, é necessário que, ao mesmo tempo, se reconheça e assegure a todos os cidadãos e comunidades religiosas o direito à liberdade em matéria religiosa.

Finalmente, a autoridade civil deve tomar providências para que a igualdade jurídica dos cidadãos - a qual também pertence ao bem comum da sociedade nunca seja lesada, clara ou larvadamente, por motivos religiosos, nem entre eles se faça qualquer discriminação.

Daqui se conclui que não é lícito ao poder público impor aos cidadãos, por força, medo ou qualquer outro meio, que professem ou rejeitem determinada religião, ou impedir alguém de entrar numa comunidade religiosa ou dela sair. Muito mais é contra a vontade de Deus e os sagrados direitos da pessoa e da humanidade recorrer por qualquer modo à força para destruir ou dificultar a religião, quer em toda a terra quer em alguma região ou grupo determinado.

(...)

A educação para o exercício da liberdade religiosa

8. (...)

Pelo que este Concílio Vaticano exorta a todos, mas sobretudo aos que têm a seu cargo educar outros, a que se esforcem por formar homens que, fiéis à ordem moral, obedeçam à autoridade legítima e amem a autêntica liberdade; isto é, homens que julguem as coisas por si mesmos e à luz da verdade, procedam com sentido de responsabilidade, e aspirem a tudo o que é verdadeiro e justo, sempre prontos para colaborar com os demais. A liberdade religiosa deve, portanto, também servir e orientar-se para que os homens procedam responsabilmente no desempenho dos seus deveres na vida social¹³⁸.

Evangelii Gaudium

O diálogo ecumênico

244. O compromisso ecumênico corresponde à oração do Senhor Jesus pedindo «que todos sejam um só» (Jo 17, 21). A credibilidade do anúncio cristão seria muito maior, se os cristãos superassem as suas divisões e a Igreja realizasse «a plenitude da catolicidade que lhe é própria naqueles filhos que, embora incorporados pelo Baptismo, estão separados da sua plena comunhão» (...).

245. Sob esta luz, o ecumenismo é uma contribuição para a unidade da família humana (...).

246. (...) Se nos concentrarmos nas convicções que nos unem e recordarmos o princípio da hierarquia das verdades, poderemos caminhar decididamente para formas comuns de anúncio, de serviço e de testemunho. A imensa multidão que não recebeu o anúncio de Jesus Cristo não pode deixar-nos indiferentes. (...) São tantas e tão valiosas as coisas que nos unem! E, se realmente acreditamos na ação livre e generosa do Espírito, quantas coisas podemos aprender uns dos outros! Não se trata apenas de receber informações sobre os outros para os conhecermos melhor, mas de recolher o que o Espírito semeou neles como um dom também para nós. Só para dar um exemplo, no diálogo com os irmãos ortodoxos, nós, os católicos, temos a possibilidade de aprender algo mais sobre o

¹³⁸ VATICANO. **Declaração *Dignitatis Humanae*. Sobre a Liberdade Religiosa**. Roma, 28 de Outubro de 1965. Disponível em http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651207_dignitatis-humanae_po.html. Acesso em 02 de dezembro de 2013.

significado da colegialidade episcopal e sobre a sua experiência da sinodalidade. Através dum intercâmbio de dons, o Espírito pode conduzir-nos cada vez mais para a verdade e o bem.

As relações com o Judaísmo

247. (...) A Igreja, que partilha com o Judaísmo uma parte importante das Escrituras Sagradas, considera o povo da Aliança e a sua fé como uma raiz sagrada da própria identidade cristã (cf. Rm 11, 16-18). Como cristãos, não podemos considerar o Judaísmo como uma religião alheia, nem incluímos os judeus entre quantos são chamados a deixar os ídolos para se converter ao verdadeiro Deus (cf. 1 Ts 1, 9). Juntamente com eles, acreditamos no único Deus que actua na história, e acolhemos, com eles, a Palavra revelada comum.

248. O diálogo e a amizade com os filhos de Israel fazem parte da vida dos discípulos de Jesus. O afecto que se desenvolveu leva-nos a lamentar, sincera e amargamente, as terríveis perseguições de que foram e são objecto, particularmente aquelas que envolvem ou envolveram cristãos.

249. (...) Por isso, a Igreja também se enriquece quando recolhe os valores do Judaísmo. Embora algumas convicções cristãs sejam inaceitáveis para o Judaísmo e a Igreja não possa deixar de anunciar Jesus como Senhor e Messias, há uma rica complementaridade que nos permite ler juntos os textos da Bíblia hebraica e ajudar-nos mutuamente a desentranhar as riquezas da Palavra, bem como partilhar muitas convicções éticas e a preocupação comum pela justiça e o desenvolvimento dos povos.

O diálogo inter-religioso

250. Uma atitude de abertura na verdade e no amor deve caracterizar o diálogo com os crentes das religiões não-cristãs, apesar dos vários obstáculos e dificuldades, de modo particular os fundamentalismos de ambos os lados. Este diálogo inter-religioso é uma condição necessária para a paz no mundo e, por conseguinte, é um dever para os cristãos e também para outras comunidades religiosas. Este diálogo é, em primeiro lugar, uma conversa sobre a vida humana ou simplesmente – como propõem os Bispos da Índia – «estar aberto a eles, partilhando as suas alegrias e penas». Assim aprendemos a aceitar os outros, na sua maneira diferente de ser, de pensar e de se exprimir. Com este método, poderemos assumir juntos o dever de servir a justiça e a paz, que deverá tornar-se um critério básico de todo o intercâmbio. Um diálogo, no qual se procurem a paz e a justiça social, é em si mesmo, para além do aspecto meramente pragmático, um compromisso ético que cria novas condições sociais. Os esforços à volta dum tema específico podem transformar-se num processo em que, através da escuta do outro, ambas as partes encontram purificação e enriquecimento. Portanto, estes esforços também podem ter o significado de amor à verdade.

251. Neste diálogo, sempre amável e cordial, nunca se deve descuidar o vínculo essencial entre diálogo e anúncio, que leva a Igreja a manter e intensificar as relações com os não-cristãos. Um sincretismo conciliador seria, no fundo, um totalitarismo de quantos pretendem conciliar prescindindo de valores que os transcendem e dos quais não são donos. A verdadeira abertura implica conservar-se firme nas próprias convicções mais profundas, com uma identidade clara e feliz, mas «disponível para compreender as do outro» e «sabendo que o diálogo pode enriquecer a ambos». Não nos serve uma abertura diplomática que diga sim a tudo para evitar problemas, porque seria um modo de enganar o outro e negar-lhe o bem que se recebeu como um dom para partilhar com generosidade. Longe de se contraporem, a evangelização e o diálogo inter-religioso apoiam-se e alimentam-se reciprocamente.

252. Neste tempo, adquire grande importância a relação com os crentes do Islão, hoje particularmente presentes em muitos países de tradição cristã, onde podem celebrar livremente o seu culto e viver integrados na sociedade. Não se deve jamais esquecer que eles «professam seguir a fé de Abraão, e connosco adoram o Deus único e misericordioso, que há-de julgar os homens no último dia». Os escritos sagrados do Islão conservam parte dos ensinamentos cristãos; Jesus Cristo e Maria são objecto de profunda veneração e é admirável ver como jovens e idosos, mulheres e homens do Islão são capazes de dedicar diariamente tempo à oração e participar fielmente nos seus ritos religiosos. Ao mesmo tempo, muitos deles têm uma profunda convicção de que a própria vida, na sua totalidade, é de Deus e para Deus. Reconhecem também a necessidade de Lhe responder com um compromisso ético e com a misericórdia para com os mais pobres.

253. Para sustentar o diálogo com o Islão é indispensável a adequada formação dos interlocutores, não só para que estejam sólida e jubilosamente radicados na sua identidade, mas também para que sejam capazes de reconhecer os valores dos outros, compreender as preocupações que subjazem às suas reivindicações e fazer aparecer as convicções comuns. Nós, cristãos, deveríamos acolher com afecto e respeito os imigrantes do Islão que chegam aos nossos países, tal como esperamos e pedimos para ser acolhidos e respeitados nos países de tradição islâmica. Rogo, imploro humildemente a esses países que assegurem liberdade aos cristãos para poderem celebrar o seu culto e viver a sua fé, tendo em conta a liberdade que os crentes do Islão gozam nos países ocidentais. Frente a episódios de fundamentalismo violento que nos preocupam, o afecto pelos verdadeiros crentes do Islão deve levar-nos a evitar odiosas generalizações, porque o verdadeiro Islão e uma interpretação adequada do Alcorão opõem-se a toda a violência.

(...)

257. Como crentes, sentimo-nos próximo também de todos aqueles que, não se reconhecendo parte de qualquer tradição religiosa, buscam sinceramente a verdade, a bondade e a beleza, que, para nós, têm a sua máxima expressão e a sua fonte em Deus. Sentimo-los como preciosos aliados no compromisso pela defesa da dignidade humana, na construção duma convivência pacífica entre os povos e na guarda da criação. Um espaço peculiar é o dos chamados novos Areópagos, como o «Átrio dos Gentios», onde «crentes e não-crentes podem dialogar sobre os temas fundamentais da ética, da arte e da ciência, e sobre a busca da transcendência». Também este é um caminho de paz para o nosso mundo ferido¹³⁹.

A Igreja de Roma conta, também, com dezenas de textos do Conselho Pontifício para a Promoção da Unidade dos Cristãos e do Conselho Pontifício para o Diálogo Inter-religioso, os quais buscam um diálogo respeitoso com as mais diversas religiões¹⁴⁰, mantendo sua subordinação ao Papa¹⁴¹.

¹³⁹ IGREJA CATÓLICA. Papa (2013: Francisco). **Exortação Apostólica Evangelii Gaudium**: ao episcopado, ao clero, às pessoas consagradas e aos fieis leigos sobre o anúncio do Evangelho no mundo atual. Roma, 24 de Novembro de 2013. Disponível em <http://www.zenit.org/pt/articles/primeira-exortacao-apostolica-de-papa-francisco>. Acesso em 26 de novembro de 2013.

¹⁴⁰ Nesse sentido, encontram-se as recomendações de conduta do Conselho Pontifício para o Diálogo Inter-religioso para o “Testemunho Cristão em um Mundo Multi-Religioso: “(...) **6. Rejeição da violência**. Os Cristãos são

Todas essas fontes ilustram como um ensino religioso, mesmo que confessional, não precisa estar desvinculado da preocupação e do respeito para com o pluralismo. Até mesmo

chamados para rejeitar toda forma de violência, seja ela psicológica ou social, incluindo o abuso de poder ao testemunhar. Deve-se também rejeitar a violência, a discriminação injusta ou repressão por parte de qualquer autoridade religiosa ou secular, incluindo a violação ou destruição de locais de adoração, símbolos ou textos sagrados. **7. Liberdade de religião e de crença.** A liberdade religiosa incluindo o direito de professar publicamente, praticar, propagar e de mudar de religião, parte da própria dignidade do ser humano que está fundamentado na criação de todos os seres humanos à imagem e semelhança de Deus (cf. Gênesis 1:26). Assim sendo, todos os seres humanos têm direitos e responsabilidades iguais. Onde a religião é instrumentalizada para fins políticos, ou onde a perseguição religiosa acontece, os Cristãos são chamados para se envolver como testemunhas proféticas, denunciando tais ações. **8. Respeito e solidariedade mútua.** Os Cristãos são chamados para se comprometerem a trabalhar com todas as pessoas em respeito mútuo, promovendo juntos a justiça, a paz e os bens em comum. A cooperativa inter-religiosa é uma dimensão essencial de tal compromisso. (...) **10. Renunciando aos falsos testemunhos.** Os Cristãos devem falar de maneira sincera e respeitosa; eles devem ouvir a fim de aprender e compreender as outras crenças e práticas, e eles são encorajados a reconhecer e apreciar aquilo que é verdade e bom neles. Qualquer comentário ou abordagem crítica deve ser feita de maneira que haja um respeito mútuo, assegurando-se que não haja falso testemunho com respeito às outras religiões. **11. Assegurando o discernimento pessoal.** Os Cristãos devem reconhecer que o ato de mudar a religião de alguém é um passo decisivo e deve ser acompanhado de tempo suficiente para uma reflexão e preparação adequada, através de um processo que assegure uma liberdade pessoal plena. **12. Construindo relacionamentos inter-religiosos.** Os Cristãos devem continuar a construir relacionamentos de respeito e confiança com as pessoas de diferentes religiões para facilitar uma compreensão, reconciliação e cooperação mútua e profunda para o bem em comum (...). Disponível em <http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/interelg/documents/christian_witness_in_multi-religious_world_portuguese.pdf>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

¹⁴¹ No dia 28 de março de 2012, o então Papa Bento XVI, proferindo sua homilia em Havana, Cuba, ressaltava uma preocupação com a formação integral do homem, em detrimento da questão proselitista: “(...) Com efeito, a verdade é um anseio do ser humano, e procurá-la supõe sempre um exercício de liberdade autêntica. Muitos, todavia, preferem os atalhos e procuram evitar essa tarefa. Alguns, como Pôncio Pilatos, ironizam sobre a possibilidade de conhecer a verdade (cf. Jo 18, 38), proclamando a incapacidade do homem de alcançá-la ou negando que exista uma verdade para todos. Esta atitude, como no caso do ceticismo e do relativismo, produz uma transformação no coração, tornando as pessoas frias, vacilantes, distantes dos demais e fechadas em si mesmas. São pessoas que lavam as mãos, como o governador romano, e deixam correr o rio da história sem se comprometer.

Entretanto há outros que interpretam mal esta busca da verdade, levando-os à irracionalidade e ao fanatismo, pelo que se fecham na «sua verdade» e tentam impô-la aos outros. São como aqueles legalistas obcecados que, ao verem Jesus ferido e ensanguentado, exclamam enfurecidos: «Crucifica-o!» (cf. Jo 19, 6). Na realidade, quem age irracionalmente não pode chegar a ser discípulo de Jesus. Fé e razão são necessárias e complementares na busca da verdade. Deus criou o homem com uma vocação inata para a verdade e, por isso, dotou-o de razão. Certamente não é a irracionalidade que promove a fé cristã, mas a ânsia da verdade. Todo o ser humano deve perscrutar a verdade e optar por ela quando a encontra, mesmo correndo o risco de enfrentar sacrifícios.

Além disso, a verdade sobre o homem é um pressuposto imprescindível para alcançar a liberdade, porque nela descobrimos os fundamentos duma ética com que todos se podem confrontar, e que contém formulações claras e precisas sobre a vida e a morte, os deveres e direitos, o matrimônio, a família e a sociedade, enfim sobre a dignidade inviolável do ser humano. É este patrimônio ético que pode aproximar todas as culturas, povos e religiões, as autoridades e os cidadãos, os cidadãos entre si, os crentes em Cristo com aqueles que não crêm n’Ele.

Ao ressaltar os valores que sustentam a ética, o cristianismo não impõe mas propõe o convite de Cristo para conhecer a verdade que nos torna livres. O fiel é chamado a dirigir este convite aos seus contemporâneos, como fez o Senhor, mesmo perante o sombrio presságio da rejeição e da Cruz. O encontro pessoal com Aquele que é a verdade em pessoa impele-nos a partilhar este tesouro com os outros, especialmente através do testemunho. (...)

Disponível em <http://www.vatican.va/holy_father/benedict_xvi/homilies/2012/documents/hf_ben-xvi_hom_20120328_la_habana_po.html>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

porque os estudantes irão encontrar pessoas de credos diversos, cotidianamente, dentro e fora da escola.

Isso mostra também que é possível um ensino religioso não proselitista, diferentemente do que entende Fábio Portela, que afirma: “É extremamente difícil – para alguns, impossível – que a modalidade confessional de ensino religioso não sirva a propósitos proselitistas” (ALMEIDA, 2007, p. 268).

Para melhor se compreender essa questão, cumpre esclarecer que, no campo religioso, o proselitismo deve ser entendido como o ato de incentivo à conversão do indivíduo, com o propósito de fazê-lo passar de certo estado de fé a outro.

Will Kymlicka, ao mencionar as capacidades essenciais para um sujeito, em um contexto liberal e pluralista, acaba apresentando, indiretamente, uma definição de proselitismo:

De acordo com Will Kymlicka, as três capacidades (desenvolver, aceitar e revisar uma concepção de bem) são essenciais num contexto pluralista: “Uma sociedade liberal não apenas garante aos indivíduos a liberdade de perseguir sua fé já existente, mas também garante a eles **a possibilidade de converter novas pessoas para sua fé (o proselitismo é permitido)**, ou questionar a doutrina de sua Igreja (a heresia é permitida), ou renunciar inteiramente a sua fé e se converter a outra fé ou ao ateísmo (a apostasia é permitida)(...)”¹⁴² (ênfase nossa).

É necessário ressaltar, porém, que a noção de proselitismo religioso exposta por Kymlicka contém certa imprecisão. A prática do proselitismo independe que o indivíduo que a esteja exercendo busque converter outrem à própria fé. Embora essa ocasião seja a mais comum, não é a única possibilidade. Caso alguma pessoa busque converter outrem a uma fé que ele mesmo não professa, isso, ainda assim, poderá ser considerado proselitismo. É o caso, por exemplo, de um professor que queira converter um aluno umbandista para alguma igreja cristã, mesmo que não seja a sua.

Partindo-se dessa premissa sobre o significado da expressão proselitismo, nota-se que um ensino religioso confessional seria o espaço onde esse fenômeno encontraria menos possibilidades de desenvolvimento, pois, em uma turma de ensino religioso facultativo e

¹⁴² Tradução livre de KYMLICKA, Will. *Multicultural citizenship*. New York: Oxford University Press, 1995. p. 82 *apud* ALMEIDA, Fábio Portel Lopes de. *Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas*. Abril de 2007. p. 29.

confessional, em tese, apenas estariam matriculados os alunos que aderissem àquela religião. Logo, em uma turma de alunos budistas, por exemplo, com um ensino confessional budista, a única possibilidade de proselitismo seria o professor abandonar a confissão do ensino e passar a enaltecer outro tipo de crença, o que geraria uma incoerência insustentável. Dessa maneira, não se pode entender que confessionalidade e proselitismo andem de mãos dadas. Como elucidado, eles chegam a ser opostos.

De fato, a preocupação com o discurso referente à religião no ambiente de ensino é devida, na medida em que possibilita que professores usem o espaço de suas aulas para a propagação de perspectivas individuais. Na ADI 4.439/DF, o Ministério Público Federal acusa que: “[n]a prática, as escolas públicas brasileiras, com raras exceções, são hoje um espaço de doutrinação religioso, onde, por vezes, os professores são representantes das igrejas, tudo financiado com recursos públicos”¹⁴³. Forte nessa concepção, o MPF requer ao STF uma interpretação conforme o texto constitucional “(...) para assentar que o ensino religioso em escolas públicas só pode ser de natureza não-confessional, com proibição de admissão de professores na qualidade de representantes de confissões religiosas”¹⁴⁴. Sucessivamente, requer “(...) decisão de declaração parcial de inconstitucionalidade com redução de texto, para suprimir da redação do art. 11, § 1º, do Acordo [Brasil-Santa Sé] a expressão ‘católico e de outras confissões religiosas’”¹⁴⁵

Foi o caso de uma professora evangélica, da Escola Estadual Antônio Caputo, de São Bernardo do Campo/SP, que ameaçava dar zero aos alunos que não orassem durante a aula¹⁴⁶. Em outro caso, conforme noticiado no dia 01º de agosto de 2013, no programa “Na Moral” da TV Globo, uma professora de geografia obrigava os alunos a rezarem a oração do Pai Nosso

¹⁴³ A alegação do MPF não vem acompanhada de qualquer demonstração empírica (ADI nº 4.439/DF. Petição inicial. 2010. Fl.06).

¹⁴⁴ ADI nº 4.439/DF. Petição inicial. 2010. Fls.21/22.

¹⁴⁵ Idem. Fl.08.

¹⁴⁶ Professora ameaçou dar zero ao aluno que não orasse na classe. Disponível em <http://www.paulopes.com.br/2012/03/professora-ameacou-dar-zero-ao-aluno.html#ixzz1qWkCxXRt> . Acesso em 03 de maio de 2013.

antes das aulas e constrangia aqueles que não quisessem participar da prática¹⁴⁷. No Rio Grande do Sul, uma professora transexual propôs debates que levaram à retirada do ensino religioso do currículo da escola em que lecionava, a fim de que tal modalidade de ensino fosse substituída por aulas de ética. Argumentou a professora: “Eu sou de religião africanista e entre os alunos da escola existe uma variedade grande de credos (...). Além disso, eu também não poderia ensinar sobre uma religião que sequer me aceita como sou”¹⁴⁸.

Em todos os três casos, as perspectivas religiosas ou foram postas em prática de modo coercitivo ou foram retiradas de cena, por conta da perspectiva ética de cada um dos professores. Nessas situações, a religiosidade ou falta de religiosidade dos alunos foi desconsiderada e os próprios professores sentiram-se à vontade para guiar, de acordo com as próprias concepções de mundo, as visões éticas dos estudantes. No último caso, especificamente, o desconforto da professora em ministrar aulas acerca de determinadas religiões justificaria que ela se negasse a ministrar aulas de ensino religioso e que passasse a assumir outra(s) disciplina(s). Entretanto, não a autorizaria a suprimir as aulas desse tipo de ensino e a substituí-las por outros tipos de aula. Um ensino voltado para a fé configura direito dos próprios alunos. Somente a eles e a seus familiares caberia a renúncia ao ensino religioso. Nessa ocasião, embora a professora não tenha veiculado um discurso proselitista, ela colocou o interesse próprio à frente do interesse dos alunos e de seus familiares.

É com esse mesmo tipo de perspectiva que, na Austrália, “[o] Partido do Sexo também deseja acabar com o ensino religioso nas escolas, visando implementar a educação sexual”¹⁴⁹. Embora a educação sexual também seja um tema importante, sua implementação não reclama a necessária exclusão do ensino religioso. Mesmo assim, essa é a proposta dos membros do Partido do Sexo.

¹⁴⁷ Pr. Silas Malafaia na Globo Programa Na Moral. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=rMgtncZk0JE>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

¹⁴⁸ Transexual troca ensino de religião por ética em escola gaúcha. Disponível em <<http://ultimosegundo.ig.com.br/educacao/transsexual-troca-ensino-de-religiao-por-etica-em-escola-gaucha/n1597741723423.html>>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

¹⁴⁹ Na Austrália, Partido do Sexo prega mais liberdade sexual e menos religião. Disponível em <http://noticias.terra.com.br/mundo/oceania/a261cf3aa8231410VgnVCM20000099cceb0aRCRD.html>. Acesso em 01º de novembro de 2013

Malgrado existam muitos abusos por parte dos professores que conduzem as aulas de ensino religioso, isso não torna tal ensino um mal em si. O direito e a ciência também já foram utilizados várias vezes, com propósitos de opressão e discriminação, mas, nem por isso, o caminho mais apropriado para a sociedade seria a aniquilação desses sistemas. No tocante ao ensino religioso, a resposta está em seu aprimoramento e na criação de mecanismos de controle, a fim de que os alunos não fiquem à mercê de abusos dos próprios professores ou de discriminações de seus colegas.

As universidades públicas também contam com matérias nas quais são veiculadas perspectivas teóricas ligadas a certas bandeiras políticas, e com professores que possuem ideologias arraigadas. Em um espaço como esse, há sempre o risco de que algum professor seja intolerante com algum aluno que venha manifestar posicionamentos contrários aos seus. Na prática, não se duvida que isso chegue a acontecer. No entanto, a solução não será a busca por professores ou matérias com perspectivas neutras – o que seria impossível –, mas o fomento do respeito em relação às perspectivas acadêmicas divergentes, a fim de que se possa produzir uma reflexão profícua. Da mesma forma, a solução para um ensino religioso autenticamente capaz de desenvolver as potencialidades dos alunos deve estar centrada na formação constante dos professores, a fim de torná-los conscientes de que o protagonismo do processo de formação do conhecimento no ensino religioso é do aluno e não do docente.

Problemas operacionais no processo de implementação das aulas de ensino religioso também não justificam a extinção deste. Algumas escolas não têm atividades para os alunos que optam por não se matricular na matéria. Outras enfrentam problemas com o preconceito religioso existente entre os alunos que cursam a disciplina e os que optam por não cursá-la (ALMEIDA, 2007, p. 255). O fato de existirem esses e muitos outros problemas quando da implementação do ensino religioso não acarreta a necessidade de seu abandono. Ao contrário, torna mais necessário seu aperfeiçoamento, por meio de uma atuação prudente dos profissionais da educação e da conscientização dos demais estudantes.

Todas as iniciativas voltadas à valorização dos direitos humanos são, normalmente, dispendiosas. No entanto, a dificuldade de seu estabelecimento não pode implicar em motivo para que se desistam delas. As ações afirmativas raciais nas universidades públicas também são

propostas polêmicas e, em muitos casos, esbarram em preconceitos étnicos. Isso não impediu, contudo, que elas fossem instituídas e ampliadas de forma cada vez mais sofisticada.

A conversão do ensino religioso em um ensino histórico-antropológico das religiões, nos moldes sugeridos por Fábio Portela (2007, p. 261), ou em um ensino exclusivamente não-confessional, como defendido pelo MPF, na ADI nº 4.439/DF, não é apropriada. Em primeiro lugar, porque história, sociologia e antropologia das religiões não são propriamente ensino religioso. Em segundo lugar, porque uma matéria centrada na história ou antropologia das religiões é incapaz de suscitar nos estudantes o compromisso ético e a sensibilidade própria da religiosidade individual. Por último, porque não valoriza o direito individual de pertença a determinada comunidade religiosa.

CONCLUSÃO

Muito embora a religião tenha se transferido de modo gradativo dos espaços públicos para o âmbito privado e muitos Estados tenham passado a adotar uma postura neutra em relação às questões religiosas, o discurso religioso continua bastante presente na esfera pública, em virtude da religiosidade dos próprios cidadãos.

Garantida juridicamente, sob o paradigma liberal, a autonomia privada de cada indivíduo de professar suas crenças livremente, a experiência do Estado Social demonstrou que não seria suficiente inserir um direito no ordenamento jurídico para que ele fosse efetivamente assegurado, na prática. As condições materiais de exercício dos direitos apenas seriam alcançadas a partir do fornecimento de prestações positivas por parte do Estado. Essa compreensão se estendeu, inclusive, ao direito à liberdade de crença e de consciência. Por esse motivo, a atual ordem constitucional, ciente da lição de que os direitos não devem ser meras promessas vazias e que o Estado deve colaborar para que seus cidadãos tenham condições materiais gozar de sua liberdade de crença e de sua autonomia privada de maneira mais perfeita possível, passou a instituir em face do Estado o dever de atribuir aos cidadãos religiosos determinadas prestações positivas, dentre as quais a oferta do ensino nas escolas públicas.

Esse ensino, de oferta obrigatória, mas de matrícula facultativa, ao ter sido previsto em todas as Constituições republicanas a partir de 1934, deve ser entendido como expressão ética da compreensão do legislador brasileiro sobre a relevância da religiosidade para a nação. Relevância essa consubstanciada na capacidade das religiões de gerar novas formas de solidariedade e integração social e de responder a determinados questionamentos sobre os quais a moral secular tem poucas condições de se pronunciar.

A moral procedimental proposta por Habermas, por exemplo, baseada no princípio discursivo D – o qual reza que válidas são aquelas normas e somente aquelas às quais todos os seus possíveis afetados possam prestar assentimento, enquanto participantes em processos discursivos racionalmente motivados – não consegue responder de modo imediato a certas questões sensíveis, uma vez que, ao buscar consensos abrangentes, precisa silenciar acerca de muitas matérias em torno das quais um alto nível de concordância é pouco provável. É o caso,

por exemplo, da pedofilia. Embora a imensa maioria das pessoas sejam contrárias a esse tipo de prática e acreditem na possibilidade de sua criminalização como meio de resguardar a sexualidade de crianças e adolescentes que, em tese, ainda não têm capacidade plena de consentir com o ato sexual, aqueles que se entendem como pedófilos jamais vão poder assentir com uma regra que criminalize sua orientação sexual e que negue a possibilidade de um adolescente de 13 (treze) anos, por exemplo, a possibilidade de optar por livremente fazer sexo com uma pessoa maior de idade.

Em campos nos quais não é possível se erigir um consenso abrangente, a moral, nos moldes procedimentais propostos por Habermas, não teria condições de afirmar categoricamente a correção ou incorreção de certos comportamentos. A resposta passaria a ser dada, então, por pontos de vista éticos. Nesse sentido, as religiões podem apresentar diversas contribuições, visto consistirem em visões abrangentes de mundo que, por muitas vezes, manifestam-se acerca de vários tipos de conduta. Não se exclui a possibilidade de que uma ética secular possa também fornecer contribuições igualmente úteis acerca dessas questões. No entanto, a possibilidade de relativização dos valores faz com que a ética secular tenha uma consistência significativamente baixa quando comparada a uma ética religiosa, uma vez que não existe uma autoridade secular que expresse quais valores devem ser preservados pela sociedade e forma de acordo com a qual isso deve ocorrer. As religiões, em contrapartida, tendem a apresentar maior nível de convergência quanto aos valores e quanto ao modo segundo o qual eles devem ser mantidos.

O pluralismo religioso da atualidade concorre para a dissolução da convergência das visões éticas entre religiões. No campo secular, essa divergência se mostra ainda mais proeminente. O ensino religioso tem a capacidade de extrair dos indivíduos que professam determinada fé o compromisso de manter coerência com aquilo em que acreditam e de se abrirem à integração intersubjetiva, capaz de ser promovida pelos valores de suas respectivas crenças.

Além desse relativo aos valores, o ensino religioso fornece condições materiais para que o estudante possa exercer seu direito de manifestação e reflexão acerca da fé, com um nível de sofisticação teórica que, muitas vezes, sua família não tem condições de ofertar, o que contribui para o afastamento de usos fundamentalistas da fé. O ensino religioso também tem a capacidade de fomentar a pesquisa por parte do aluno, a fim de que este possa compreender melhor os processos de formação da sua religião e das religiões alheias, incrementando suas possibilidades

de aprovar ou reprovar criticamente a fé que adota. Por fim, o ensino religioso facultativo permite que o indivíduo possa optar pelo exercício de seu direito de pertencer culturalmente.

Não obstante muitas pessoas acreditem que as questões concernentes à fé e à religião devem ser tratadas exclusivamente no âmbito da família ou das comunidades religiosas, as iniciativas marcadas pelo sentido positivo da laicidade, a exemplo do ensino religioso nas escolas públicas, têm o propósito de atuar inclusivamente, contemplando tanto a opinião dos indivíduos que pensam dessa maneira, quanto daqueles que adotam posicionamento oposto. Um ensino religioso facultativo tem o mérito de atender igualmente aqueles que acreditam nos benefícios desse tipo de ensino e aqueles que duvidam que o contato entre religião e ensino público possa produzir qualquer resultado positivo.

Tratando-se de um ensino instituído nas escolas públicas por norma constitucional originária, percebe-se ser impossível sua retirada do ordenamento jurídico por meio de *judicial review*, vez que o Supremo Tribunal Federal já se posicionou pela impossibilidade de se fazer um controle de constitucionalidade da própria Constituição, em sua feição originária.

A retirada de tal ensino do texto constitucional pela via política também não parece ser uma alternativa apropriada. Da forma que o comando constitucional foi escrito, observa-se que o ensino religioso, na ordem constitucional hodierna, representa um direito daqueles que o desejem. Por ser um ensino de oferta obrigatória, caso alguma autoridade responsável por determinada escola pública se negue, deliberadamente, a fornecer aulas de ensino religioso e o responsável legal por alguma criança acredite que tal ensino deve fazer parte da formação desta, será possível compelir a autoridade ao fornecimento das aulas em questão, mediante a impetração de mandado de segurança e a invocação do dispositivo constitucional insculpido no art. 210, § 1º, do Texto Maior, c/c o art. 33 da Lei nº 9.394/94. Provavelmente, quanto ao mérito, a segurança deverá ser concedida, sendo reconhecido o direito líquido e certo da parte impetrante.

Logo, por consistir em direito daqueles que o almejem, a supressão do ensino religioso do texto constitucional encontra óbice no art. 60, § 4º, IV da própria Constituição da República, a qual veda a deliberação de emendas tendentes a abolir a direitos individuais. Eventual eliminação do ensino religioso nas escolas públicas só poderia ocorrer na prática, isto é, caso as pessoas, livremente, deixassem de optar por ele ao longo de vários anos. No âmbito normativo, porém, a

oportunidade de escolha deverá manter-se permanentemente aberta. Não é lícito negar às crianças e adolescentes ou a seus respectivos responsáveis o direito de optar por determinado modelo de formação. Até mesmo porque a Convenção Interamericana de Direitos Humanos reconhece, em seu art. 12, § 4º, que “os pais e, quando for o caso, os tutores, têm direito a que seus filhos e pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções”. Por conseguinte, percebe-se que o ensino religioso pode ser lido, inclusive, como um direito humano.

Não obstante mesmo as garantias mais fundamentais possam ser relativizadas e limitadas por lei, uma vez que os direitos não são absolutos, é defeso aos legisladores que fazem uso do poder constituinte derivado subtrair direitos.

Enquanto modo de render homenagem à manifestação de fé particular de cada criança e adolescente, o ensino religioso, mesmo oferecido por um Estado laico, pode adotar um modelo confessional, tal como previsto pelo art. 11 do Acordo Brasil-Santa Sé, de 2008, quando se considera que tal confessionalidade não decorre da Administração, mas da própria possibilidade de o aluno se posicionar como crente, perante a esfera pública. Ressalta-se, ainda, que a redação do referido artigo permite que a confessionalidade do ensino religioso diga respeito a qualquer crença, o que revela um tratamento igualitário das religiões, em um contexto plural.

É cediço que há grande ceticismo quanto à possibilidade de que um ensino religioso confessional tenha a capacidade de atender também a crenças minoritárias. Por esse motivo, um ensino religioso ideal deveria ser flexível, isto é, sem confessionalidade pré-definida. Dessa maneira, a escola não ofereceria aulas de ensino religioso católico ou evangélico, por exemplo, mas ofereceria apenas aulas de ensino religioso e, uma vez identificada a orientação religiosa de todos os matriculados, a confessionalidade ou interconfessionalidade do ensino seria definida, de modo a contemplar a todos os alunos.

Para que esse tipo de proposta pudesse alcançar seus objetivos, os professores deveriam contar com uma ampla formação em matérias como ciência, antropologia, sociologia e filosofia da religião. Embora não se possa dizer que há consenso quanto à formação necessária para o profissional de ensino religioso, existem entidades civis, como o FONAPER, que, ao fixar parâmetros gerais sobre esse ensino, acabam por influenciar as compreensões acerca deste e dos

objetivos que os profissionais da educação precisarão estar preparados para alcançar. Na prática, ela atua como a entidade civil mencionada pelo art. 33, § 2º, da Lei nº 9.394/96, que busca um diálogo ecumênico e interreligioso, no processo de construção dos conteúdos do ensino religioso.

O professor dessa disciplina não precisaria, em tese, ter uma formação dogmática exauriente a respeito de cada uma das crenças professadas pelos alunos. Até mesmo porque não seria ele a peça principal do processo de construção do conhecimento religioso, mas o próprio aluno, o qual seria responsável por desenvolver respostas a questionamentos colocados em sala de aula, tomando por base a própria fé e a própria experiência com o transcendente.

Nesse sentido, a fé professada pelo professor ou a comunidade religiosa à qual ele é vinculado não deveriam ser fatores decisivos. Muito embora também seja desejável que o professor recebesse aprovação da comunidade religiosa sobre cuja fé precisará se pronunciar em sala de aula, esse elemento não deve ser absolutamente imprescindível, já que muitas religiões minoritárias, por não apresentarem estrutura institucional organizada, não poderiam emitir esse tipo de certificação aprovatória.

Inobstante seja possível que o ensino religioso, mesmo quando confessional, não seja catequético e proselitista, na prática, ele encontra muitos desafios, por ser confrontado com as visões particulares de profissionais da educação acerca da religião. Isso não deve ser motivo, porém, para que o ensino religioso seja abandonado. Ao contrário, é motivo para que se renovem os esforços em prol de seu aprimoramento e para que seja incrementada a formação dos educadores dessa disciplina, a fim de que compreendam que o protagonista do ensino religioso é o próprio aluno e não o mestre.

A realidade do ensino religioso no Brasil tem sido marcada por demonstrações de intolerância e de desrespeito às mais diversas crenças. Todavia, é necessário transformar a realidade, reconhecendo-se que não é o ensino confessional o responsável por tantos males cotidianos, mas a postura inapropriada de determinados profissionais da educação. Por essa razão, é necessário se manter uma formação constante destes, a fim de que abandonem o fundamentalismo e a intolerância.

Sabendo-se que o ensino religioso pode adotar um caráter confessional, que é o mais controvertido dentre os paradigmas de ensino, conclui-se disso que ele pode adotar também um caráter menos controverso, qual seja: o interconfessional. Já a modalidade não-confessional de ensino religioso não é apropriada. Em primeiro lugar, porque história, sociologia e antropologia das religiões não são propriamente ensino religioso. Em segundo lugar, porque uma matéria centrada na história ou antropologia das religiões é incapaz de suscitar nos estudantes o compromisso ético e a sensibilidade própria da religiosidade individual. Por último, porque um ensino religioso não-confessional não valoriza o direito individual do estudante de pertença a determinada comunidade religiosa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros, artigos, teses e peças:

ALMEIDA, Fábio Porte Lopes de. **Liberalismo político, constitucionalismo e democracia: a questão do ensino religioso nas escolas públicas**. Abril de 2007. 316 p. Dissertação de Mestrado – Faculdade de Direito da Universidade de Brasília. Arquivo em PDF.

BALDISSERI, Dom Lorenzo. MARTINS, Ives Gandra. **Diplomacia Pontifícia, Acordo Brasil - Santa Sé: Intervenções**. Editora LTr, 2011. 248 p.

BENTO XVI. **Homilia do dia 28 de março de 2012, proferida em Havana, Cuba**. Disponível em http://www.vatican.va/holy_father/benedict_xvi/homilies/2012/documents/hf_ben-xvi_hom_20120328_la_habana_po.html>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

DAHER, Alessandra Ferreira Beker. **Aluno e professor: protagonistas do processo de aprendizagem**. Disponível em:

http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:4yBOqpVUbdMJ:www.pmcg.ms.gov.br/egov/downloadFile.php%3Fid%3D817%26fileField%3Darquivo_dow%26table%3Ddownloads%26key%3Did_dow%26sigla_sec%3DSEMED+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=br . Acesso em 13 de outubro de 2013.

DINIZ, Debora; LIONÇO, Tatiana; CARRIÃO, Vanessa. **Laicidade e ensino religioso no Brasil**. Brasília: UNESCO; LetrasLivres; EdUnB, 2010.

FERNÁNDEZ, Marta E. **Religión y razón en una sociedad “global” y “postsecularizada”: Habermas y Ratzinger**. Disponível em < <http://www.saap.org.ar/esp/docs-congresos>>. Acesso em 5 de janeiro 2009.

GIUMBELLI, Emerson. **A religião nos limites da simples educação: notas sobre livros didáticos e orientações curriculares de ensino religioso**. Revista de Antropologia, São Paulo, usp, 2010, v. 53 n° 1. Disponível em <http://www.revistas.usp.br/ra/article/view/27345>. Acesso em 13 de outubro de 2013.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Trad.: George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo: Edições Loyola, 2002. 390 p.

_____. **Facticidad y Validez: Sobre el derecho y el Estado Democrático de Derecho en términos de la teoría del discurso**. 4ª Edição. Trad.: Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Editora Trotta, 2005. 689 p. Colección Estructuras y Procesos.

_____. **Mudança Estrutural da Esfera Pública**. Trad.: Flávio R. Kothe. Rio de Janeiro: Editora Tempo Brasileiro, 1984. 397 p.

IGREJA CATÓLICA. Papa (2013: Francisco). **Exortação Apostólica Evangelii Gaudium**: ao episcopado, ao clero, às pessoas consagradas e aos fieis leigos sobre o anúncio do Evangelho no mundo atual. Roma, 24 de Novembro de 2013. Disponível em <http://www.zenit.org/pt/articles/primeira-exortacao-apostolica-de-papa-francisco>. Acesso em 26 de novembro de 2013.

IHERING, Rudolf von. **A Finalidade do Direito**. Trad.: José Antonio Faria Correa. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1979. Volume II. 390 p. Clássicos da Literatura Jurídica.

KELLAWAY, Lucy. **Se você quer um trabalho, certifique-se de que será pago por ele**. Disponível em <http://www.valor.com.br/carreira/3213598/se-voce-quer-um-trabalho-certifique-se-de-que-sera-pago-por-ele#ixzz2b2ELpQDW>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

LUHMANN, Niklas. **El Derecho de la Sociedad**. Texto eletrônico disponível em <http://archivosociologico.files.wordpress.com/2010/07/el-derecho-de-la-sociedad-niklas-luhmann.pdf>. 2003. 431 p.

_____. **La Religión de la Sociedad**. Trad.: Luciano Elizaincín. Madrid: Editora Trotta, 2007. 314 p.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inácio Mártires. BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2007. p. 409.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ADI nº 4.439/DF. 2010. Petição inicial.

NÓBREGA, Francisco Adalberto. **Deus e Constituição: A tradição brasileira**. Petrópolis, Rio de Janeiro: Editora Vozes, 1998. p. 33

Notícias:

Aborto é aprovado pelo STF em casos de anencefalia – Confira e comente... Disponível em <http://blogs.odiario.com/inforgospel/2012/04/13/aborto-e-aprovado-pelo-stf-em-casos-de-anencefalia-confira-e-comente/>. Acesso em 17 de novembro de 2013.

Bolsonaro diz que é contra dinheiro público na Parada Gay. Disponível em: <http://www.leidoshomens.com.br/index.php/noticias/bolsonaro-diz-que-e-contra-dinheiro-publico-na-parada-gay/>. Acesso em 18 de outubro de 2013.

Chiquinho Scarpa mostra buraco onde diz que vai enterrar carro. Disponível em <http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2013/09/chiquinho-scarpa-posta-buraco-onde-diz-que-vai-enterrar-carro-de-luxo.html>. Acesso em 15 de outubro de 2013.

Chiquinho Scarpa não enterra Bentley e diz: “Não sou louco”. Disponível em <http://vejasp.abril.com.br/blogs/terrace-paulistano/2013/09/chiquinho-scarpa-nao-enterra-bentley-e-diz-nao-sou-louco/>. Acesso em 17 de outubro de 2013.

Dogs Are People, Too. Disponível em: <[http://www.nytimes.com/2013/10/06/opinion/sunday/dogs-are-people-too.html?pagewanted=2&_r=0&smid=fb-nytimes#h\[IdwNct,1,5,6\]](http://www.nytimes.com/2013/10/06/opinion/sunday/dogs-are-people-too.html?pagewanted=2&_r=0&smid=fb-nytimes#h[IdwNct,1,5,6])> Acesso em 16 de outubro de 2013.

Gabi Quase Proibida recebe a garota de programa Lola Benvenuti nesta quarta-feira. Disponível em: <<http://www.sbt.com.br/noticias/12814/Gabi-Quase-Proibida-recebe-a-garota-de-programa-Lola-Benvenuti-nesta-quarta-feira.html#.UI84DtK-rSE>>. Acesso em 16 de outubro de 2013

Ibope: 55% da população é contra união civil gay. Disponível em <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EMI252815-15228,00.html>. Acesso em 15 de novembro de 2013.

Na Austrália, Partido do Sexo prega mais liberdade sexual e menos religião. Disponível em <http://noticias.terra.com.br/mundo/oceania/,a261cf3aa8231410VgnVCM20000099cceb0aRCRD.html>. Acesso em 01° de novembro de 2013

Os novos pecados capitais. Disponível em <http://joelminusculi.wordpress.com/2008/03/12/os-novos-pecados-capitais/>. Acesso em 23 de novembro de 2013.

Pedophilia Officially Classified as Sexual Orientation by American Psychiatric Association. Disponível em <http://www.charismanews.com/us/41571-pedophilia-officially-classified-as-sexual-orientation-by-american-psychology-association>. Acesso em 31 de outubro de 2013.

Pr. Silas Malafaia na Globo Programa Na Moral. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=rMgtncZk0JE>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

Professora ameaçou dar zero ao aluno que não orasse na classe. Disponível em <http://www.paulopes.com.br/2012/03/professora-ameacou-dar-zero-ao-aluno.html#ixzz1qWkCxXRt> . Acesso em 03 de maio de 2013.

Prova Juiz impede Playboy de usar fotos com temas religiosos. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2008-ago-26/juiz_impede_playboy_usar_fotos_temas_religiosos. Acesso em 18 de novembro de 2013.

Rejauste de 100% para a parada gay, agora os organizadores receberão 1.6 milhão de reais. Disponível em <http://www.militar.com.br/blog24793-Reajuste-de-100.-Para-a-parada-Gay-os-organizadores-1.8-m#.UoYq-HC-rSE>. Acesso em 15 de novembro de 2013

"Rezei por nós e o comi", diz alemão acusado de canibalismo. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u66241.shtml>. Acesso em 25 de outubro de 2013.

Transexual troca ensino de religião por ética em escola gaúcha. Disponível em <<http://ultimosegundo.ig.com.br/educacao/transexual-troca-ensino-de-religiao-por-etica-em-escola-gaucha/n1597741723423.html>>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

Tribunal considera ilegal proibir associação de pedófilos. Disponível em: http://www.dn.pt/inicio/globo/interior.aspx?content_id=3142941&seccao=Europa Acesso em 17 de outubro de 2013

Visita do Santo Papa. Disponível em <http://diariodovale.uol.com.br/cartas/0,2296,Visita%20do%20Santo%20Papa.html#ixzz2kGp6zl> PF. Acesso em 10 de novembro de 2013.

Diplomas normativos:

AMÉRICA. Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em 29 de novembro de 2013.

AFEGANISTÃO. Constituição do Afeganistão de 2004. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

ALGÉRIA. Constituição da Argélia de 1963. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil de 1824. Rio de Janeiro. 24 de março de 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1889.** Rio de Janeiro. 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934.** Rio de Janeiro. 16 de julho de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937.** Rio de Janeiro. 10 de novembro de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1946.** Rio de Janeiro. 18 de setembro de 1946. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** Brasília. 24 de janeiro de 1967. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília. 5 de outubro de 1988. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm >. Acesso em 03 de maio de 2012

_____. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em:
< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em 30 de abril de 2012

_____. **Lei nº 6.923, de 29 de junho de 1981.** Dispõe sobre o Serviço de Assistência Religiosa nas Forças Armadas. Disponível em:
< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18239.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013

_____. **Lei nº 8.239, de 04 de outubro de 1991.** Regulamenta o art. 143, §§ 1º e 2º da Constituição Federal, que dispõem sobre a prestação de Serviço Alternativo ao Serviço Militar Obrigatório.. Disponível em:
< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18239.htm>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.** Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.. Disponível em:
<<http://www.leidireto.com.br/lei-6923.html>>. Acesso em 28 de novembro de 2013.

_____. **Lei nº 9.434, de 04 de fevereiro de 1997.** Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. Disponível em:
< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm>. Acesso em 29 de novembro de 2013.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 29 de novembro de 2013.

_____. Bahia. **Lei nº 7.945, de 13 de novembro de 2001.** Dispõe sobre o Ensino Religioso Confessional pluralista nas Escolas da rede pública de ensino do Estado da Bahia e dá outras providências.. Disponível em: <http://www.edulaica.net.br/artigo/106/legislacao/legislacao-estadual/bahia/lei-794501/>. Acesso em 19 de dezembro de 2013.

_____. São Paulo. **Decreto nº 46.802, de 05 de junho de 2002.** Dispõe sobre o Ensino Religioso nas escolas públicas estaduais de ensino fundamental e dá providências correlatas. Disponível em: <http://www.edulaica.net.br/artigo/175/legislacao/legislacao-estadual/sao-paulo/decreto-4680202/>. Acesso em 19 de dezembro de 2013.

_____. São Paulo. **Lei nº 12.142, de 08 de dezembro de 2005.** Estabelece períodos para a realização de concursos ou processos seletivos para provimento de cargos públicos e de exames vestibulares no âmbito do Estado e dá outras providências. Disponível em: <http://www.liberdadereligiosa.org.br/web/estadual.asp>. Acesso em 29 de novembro de 2013.

_____. Rio de Janeiro. **Lei nº 3.459, de 14 de setembro de 2000.** Dispõe sobre Ensino Religioso confessional nas escolas da Rede Pública de Ensino do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: < http://www.edulaica.net.br/uploads/arquivo/rio_Lei_3459.pdf>. Acesso em 19 de dezembro de 2013.

_____. Rio Grande do Sul. **Lei nº 11.915, de 21 de maio de 2003.** Institui o Código Estadual de Proteção aos Animais, no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: < <http://www.al.rs.gov.br/LegisComp/Arquivos/Lei%20n%C2%BA%2011.915.pdf> >. Acesso em 03 de maio de 2012

BOLÍVIA. Constituição da Bolívia de 2009. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

COLÔMBIA. Constituição da Colômbia de 1991. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

COSTA RICA. Constituição da Costa Rica de 1949. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

DINAMARCA. Constituição da Dinamarca de 1953. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

EQUADOR. Constituição do Equador de 2008. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

ESPANHA. Constituição da Espanha de 1978. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

GRÉCIA. Constituição da Grécia de 1975. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

IRÃ. Constituição do Irã de 1979. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

LAOS. Constituição do Laos de 1991. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

LIECHTENSTEIN. Constituição de Liechtenstein de 1921. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

PARAGUAI. Constituição do Paraguai de 1992. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

PERU. Constituição do Peru de 1993. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

POLÔNIA. Constituição da Polônia de 1997. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

SÍRIA. Constituição da Síria de 2012. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

SUIÇA. Constituição da Suíça de 1999. Disponível em www.constituteproject.org.br. Acesso em 10 de novembro 2013.

VATICANO. Conselho Pontifício para o Diálogo Inter-religioso. Testemunho Cristão em um Mundo Multi-Religioso. Disponível em: http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/interelg/documents/christian_witness_in_multi-religious_world_portuguese.pdf>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

_____. **Declaração *Dignitatis Humanae Sobre a Liberdade Religiosa.*** Roma, 28 de Outubro de 1965.

Disponível em http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651207_dignitatis-humanae_po.html. Acesso em 02 de dezembro de 2013.

_____. **Declaração *Gravissimum Educationis. Sobre a Educação Cristã.*** Roma, 28 de Outubro de 1965.

Disponível em http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651028_gravissimum-educationis_po.html. A02. Acesso em 02 de dezembro de 2013.

_____. **Declaração *Nostra Aetate. Sobre a Igreja e as Religiões Não-Cristãs.*** Roma, 28 de Outubro de 1965.

Disponível em http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decl_19651028_nostra-aetate_po.html. Acesso em 02 de dezembro de 2013.

Arestos:

- ADI 815/DF**, Rel. Min. Moreira Alves, julgamento em 28-03-1996, Plenário, *DJ* de 10-05-1996.
- ADI 2.076-5/AC**, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 15-8-2002, Plenário, *DJ* de 8-8-2003.
- HC 104410**, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 06/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-062 DIVULG 26-03-2012 PUBLIC 27-03-2012
- REsp 1371163/DF**, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/08/2013
- RMS 16107/PA**. Ministro Paulo Medina. SEXTA TURMA. Julgado em 31/05/2005. DJ 01/08/2005 p. 555
- STA 389 AgR / MG - MINAS GERAIS**, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 03-12-2009, Plenário, *RT v. 99, n. 900, 2010, p. 125-135*)
- AMS 0008668-38.2004.4.01.3400 / DF**, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Rel.Conv. Juiz Federal Àvio Mozar José Ferraz de Novaes, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.354 de 10/12/2008.