

OS BENS DE USO COMUM E OS SÍMBOLOS RELIGIOSOS À LUZ DO DIREITO DE LIBERDADE RELIGIOSA E DA LAICIDADE ESTATAL

Arnaldo Ricardo Rosim¹

1 INTRODUÇÃO

O Ministério Público é instituição indispensável à justiça, órgão responsável por zelar pelo respeito aos direitos assegurados na Constituição. A atribuição de tutela da sociedade traz consigo a necessidade de defender o uso regular dos bens públicos, garantir as liberdades públicas e respeitar as manifestações culturais. A escolha do tema decorre da soma das funções institucionais apresentadas, o que demonstra o interesse do órgão ministerial no assunto abordado.

Iniciando pela clássica definição de bens públicos, o texto traz a classificação dominante na doutrina brasileira. A liberdade religiosa é abordada a seguir, mostrando a evolução da modalidade do referido direito de primeira geração no território brasileiro. O conceito de laicidade do Estado funciona como elo de ligação entre os bens públicos e a liberdade religiosa. Os símbolos religiosos, os quais derivam da liberdade religiosa e do direito de manifestação da religiosidade pelos grupos e indivíduos, um dos elementos culturais de um povo, são o cerne do estudo. A questão problemática se resume à seguinte indagação: nos bens de uso comum do povo, como praças, rotatórias, ruas, entre outros, seria legítima a fixação de símbolos religiosos? É o que se pretende responder.

¹ Mestrando em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/COGEAE. Analista Judiciário na Justiça Federal – Seção São Paulo.

2 BENS PÚBLICOS – CONCEITOS

Em sentido amplo, os bens públicos são todas as coisas, mesmo incorpóreas, pertencentes, a qualquer título, pelos órgãos da administração pública direta, autarquias, fundações e demais empresas governamentais (MEIRELLES, 2001, p. 479).

Os bens públicos podem ser classificados conforme sua destinação, em: a) bens dominicais, os quais são objeto de direito real, fazendo parte do patrimônio disponível ou fiscal da administração; b) bens de uso especial, destinados à execução dos serviços públicos, impondo, em regra, a utilização apenas nas condições a que se destinam, como estádios, ginásios esportivos, museus, entre outros; e c) bens de uso comum, objetos dessas linhas.

Os bens de uso comum do povo, também denominados bens do domínio público são os locais franqueados à fruição própria da comunidade, abertos à utilização do povo (MEIRELLES, 2001, p. 481). Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que bens de uso comum podem ser utilizados por quaisquer sujeitos, “em concorrência harmoniosa com os demais”, dispensando a formalização por ato administrativo ou comunicação à autoridade pública, desde que preservado o fim a que destinado, ficando impedida a utilização em “sobrecarga vulgar” sem a autorização da administração (2000, p. 739). As ruas, praças, parques, estradas, praias, lagos, entre outros, são modalidades de bens de domínio público.

Encontrada a definição e delimitação do que se pode considerar como bens públicos de uso comum, segue explanação sobre a liberdade religiosa.

3 LIBERDADE RELIGIOSA NO DIREITO BRASILEIRO

A liberdade religiosa, uma das espécies das chamadas liberdades espirituais, é considerada como forma de manifestação do pensamento. As liberdades abrangidas pelo conceito, quais sejam: a de crença, de culto e de organização religiosa.

Claudio Lembo, ao apreciar o período anterior às Constituições brasileiras, identificou nas Ordenações do Reino diversos princípios vigentes nas Constituições

posteriores, como o da anterioridade da lei penal, da certeza do direito, também referido como da segurança jurídica, do devido processo legal, do juiz natural, da publicidade, entre outros (2005, 287-288).

As Ordenações Manuelinas, segunda série de documentos contendo preceitos jurídicos a reger as relações na então Colônia, trouxe a abolição da situação de inferioridade que até então era imposta aos judeus, por meio da igualdade perante a jurisdição real. No mais, um regimento escrito por Tomé de Souza, Governador Geral do Brasil após o insucesso das capitanias hereditárias, foi o primeiro documento normativo especialmente dirigido à Colônia, o qual fez expressa menção à religião, o que despertou vozes defensoras da teoria de que o principal motivo para a colonização do Brasil foi o interesse na evangelização dos povos já habitantes nas terras recém descobertas e a consequente conversão dos indígenas ao catolicismo, a religião oficial da Metrópole.

O Tribunal da Inquisição não foi instalado no Brasil. Porém, instaurados e instruídos os processos, eram encaminhados para o Tribunal do Santo Ofício em Lisboa, local onde eram sentenciados e aplicadas as penas. Com efeito, a intolerância religiosa que ocorria na Europa foi estendida para a nova Colônia, a qual já sofria as restrições à liberdade de consciência provocadas pela escravidão, primeiro, dos nativos, depois, dos negros vindos de várias partes da África.

Durante todo o período colonial, a liberdade religiosa foi cerceada. A independência do País também não alterou o panorama restritivo, uma vez que a Constituição Imperial, outorgada em 1824 trazia a religião Católica Apostólica Romana como oficial. Os demais credos tinham que se contentar com o culto particular ou doméstico. Não havia espaço para o crescimento de diversas religiões, uma vez que inclusive a arquitetura dos templos religiosos diversos da fé dominante foi objeto de cerceamento constitucionalmente imposto. Até mesmo a nomeação dos bispos e a concessão ou negação de beneplácitos era aos atos da Santa Sé eram atividades privativas do Imperador.

Naquele momento histórico, a laicidade do Estado não existia. Tamanha interferência na fé da população se refletia nos números oficiais. Conforme dados do Censo do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) realizado em 2010,

era de 99,7% o percentual de adeptos da religião oficial em 1872. A expressiva marca, sem qualquer dúvida, decorria das limitações impostas às demais religiões.

Logo após a proclamação da República, com a edição do Decreto 119-A, de 07 de janeiro de 1890 e, com mais ênfase, pela Constituição de 1891, teve início à secularização do Estado brasileiro. A existência de uma religião oficial foi eliminada, o mesmo ocorrendo com a possibilidade de intervenção estatal na liberdade religiosa, impedindo a subvenção e a oposição de embaraços para o livre exercício da fé. A arquitetura exterior dos templos passou a ser livre para todas as religiões, assim como a liberdade para a aquisição de bens, fatores que permitiram a expansão das religiões minoritárias. Foram proibidas as relações de aliança ou dependência de uma dada religião com o Estado. Outro fator importante que merece destaque foi a secularização dos cemitérios, os quais passaram a ser submetidos à administração dos municípios. Corolário da inovação constitucional a liberdade na prática de ritos religiosos nos cemitérios, limitados pelas leis e pela moral pública, conceito impreciso tendente a impedir abusos.

O parágrafo 28 do artigo 72 apontou a impossibilidade da utilização do argumento religioso para a privação de direitos civis e políticos, bem como subterfúgio justificante do descumprimento dos deveres cívicos.

O grande número de dispositivos constitucionais relacionados com a liberdade religiosa na primeira Constituição Republicana decorre da desejada e finalmente concretizada separação entre Igreja e Estado no País, uma das inovações mais marcantes e significativas do Excelso Texto republicano. Influenciado pela Constituição norte-americana e Declaração de Direitos da França, cujas origens derivaram também da busca pela liberdade religiosa e formaram as bases do estado laico como conhecido atualmente, o Texto Magno de 1891 alinhou o Brasil ao pensamento constitucional então vigente em grande parte dos países ocidentais.

O modelo da separação entre o Estado e a religião empreendido pelo constituinte republicano permaneceu nos textos constitucionais subsequentes, denotando o acerto do rumo escolhido e que dificilmente comportará futuro retrocesso.

3 LAICIDADE DO ESTADO BRASILEIRO

A laicidade possui dupla acepção. Assim com busca impedir a influência da religião nos assuntos do Estado e sobre as autoridades públicas, inibe a pretensão estatal de interferir nos assuntos que dizem respeito ao dia a dia da Igreja, ou seja, nos assuntos eclesiásticos, impondo a abstenção do Estado no que se refere aos cultos, valores e doutrinas da fé, bem como na organização das organizações religiosas. O Irã é o paradigma da primeira figura, enquanto o Brasil no período imperial representa um modelo do segundo exemplo.

O Estado laico é característico, mas não exclusivo, da civilização ocidental. A laicidade objetiva impedir a interferência estatal nos atos de fé. O Estado laico jamais poderá deixar a esfera pública sob jugo das religiões, nem assumir a religião da maior parte da população e tampouco agir como paladino de dogmas religiosos, sob risco de violação da igualdade e liberdade religiosa. (ORTEGA, 2006, P. 1128) O Estado laico, por ser ancorado na soberania popular, independe da religião. Estado de caráter democrático, substituto do absolutismo, no qual o monarca era também líder religioso em seu território, não permite a assunção da vontade da maioria em matéria religiosa, em detrimento das garantias de defesa das minorias na fé.

O jurista espanhol Alfonso Fernandez-Miranda Campoamor (1978, 57-80) diferencia laicidade e laicismo. A primeira decorre da constitucionalização do Estado laico, que é aquele onde há a nítida separação entre as atividades religiosas e estatais. O laicismo, por sua vez, significa o modo belicoso de agir do Estado frente à religião, configurando uma ação vilipendiadora do direito de liberdade religiosa. Decorrente do pensamento iluminista francês, o qual sustentava a supremacia da razão sobre a fé, teve seu apogeu nas constituições de viés materialista, principalmente as de ideologia marxista, como a da antiga União Soviética.

A laicidade estatal reflete apenas parcela da liberdade religiosa. Sempre que um Estado impõe o agnosticismo ou ateísmo ou considera uma religião como preferencial, invade a esfera individual de seus cidadãos, obstando o pleno desenvolvimento da liberdade religiosa em seu território. (ORTEGA, 2006, P. 249) O Estado laico, quando despido de ideologias, garante de forma isonômica a liberdade

de expressão, de consciência e de associação de todas as confissões, preservando inclusive o ateísmo.

O Estado deve promover igual tratamento a todos os grupos religiosos, garantido a atribuição dos mesmos direitos e obrigações. A isonomia não obsta o trato desequilibrado entre as variadas crenças. O Direito Constitucional objetiva garantir a igualdade real das entidades religiosas, propiciando iguais chances de atuação e desenvolvimento, restando ao Estado permanecer atento às particularidades de cada uma, sempre levando a consideração a razoabilidade.

Christian Starck considera a neutralidade estatal em matéria religiosa como um direito fundamental dos indivíduos, (2011, P. 45) um aprofundamento da definição de Estado laico, sem que com isso pretenda sustentar a incredulidade ou o laicismo.

Visto o conceito de Estado laico e considerando que o Estado brasileiro é adepto da neutralidade estatal, permanece o questionamento relativo ao emprego dos sinais de conotação religiosa e os bens públicos.

4 SÍMBOLOS RELIGIOSOS E CULTURA

Os símbolos religiosos guardam profunda ligação com o chamado “direito à cultura”, o que leva à necessidade de abordar incidentalmente o assunto.

Gustav Radbruch considerou a cultura como uma realidade intercalada pelos mundos natural e espiritual. Husserl, em evolução do pensamento exposto, tratou a cultura como “consciência intencional”, expressão que atinge simultaneamente sujeito e objeto, restando na objetividade a natureza como objeto de conhecimento, e sendo valorada autonomamente. (REALE, 2000, P. 15) Miguel Reale conceitua a cultura como “globalização de todas as estruturas do ser enquanto dever-ser”, (2000, p. 20), uma “unidade sintética de todos objetos de conhecimento e das criações da espécie humana,” (2000, p. 17) relacionada com o valor-fonte da pessoa humana, dotado de caráter universal.

Inicialmente, impende assinalar que a cultura decorre do pensamento, o qual é representado minimamente pela fala, e após, por outras várias formas de comunicação, como a escrita. E da mesma forma que o pensamento, pela ação do

tempo, as sociedades mudam, e com elas, também os elementos culturais se modificam. A história das religiões é repleta de exemplos da evolução dos costumes. A vedação aos sacrifícios humanos (e em diversas religiões, também aos sacrifícios de animais) é o mais reconhecido sinal das adaptações culturais ao longo do tempo.

O artigo 215 da Constituição Federal preconiza o dever de preservação das manifestações culturais, bem como o acesso às suas fontes. A obrigação estatal de preservar não impede a fixação de limites às manifestações de cultura dos diversos grupos quando necessário para a manutenção de outros valores constitucionalmente assegurados. A proibição da “farra do boi”, em Santa Catarina, assim como da utilização de animais em circos serve de exemplo para o argumento utilizado.

Não há qualquer dúvida quanto a existência de uma expressão cultural na utilização de símbolos religiosos. Tais sinais revelam os valores e crenças de um indivíduo ou grupo social. Crenças e valores que permanecem arraigadas desde os tempos coloniais, reforçadas pelo Estado confessional existente após a independência e que assim permaneceu, com suas amarras ao pleno desenvolvimento da liberdade religiosa até a proclamação da república.

A questão se torna tormentosa quando os sinais de conotação religiosa se encontram inseridos em bens públicos amplamente considerados, e no que toca ao presente estudo, nos bens de domínio público.

Partindo da premissa trazida a lume por Daniel Sarmiento (2009, p.) no sentido da impossibilidade da manutenção de crucifixos no interior das repartições públicas, as quais são classificadas pela doutrina como bens de uso especial da administração pública, e seguindo idêntico raciocínio, cabe explicitar que sequer o exterior dessa modalidade de bens pode ser objeto de afixação, representação, inscrição, adornação ou qualquer outra forma de exposição de sinais conotativos de caráter religioso.

Tendo em vista que o Brasil é considerado um Estado laico desde o final do século XIX e considerando o exposto no parágrafo acima, apenas quatro são as possibilidades que restam ao intérprete: a) a retirada e impedimento de nova inserção de todo e qualquer símbolo religioso dos espaços públicos; b) a admissão de toda e qualquer adornação com símbolos religiosos das várias religiões existentes; c) a imposição formal, por meio de lei, da possibilidade de preservação

de determinados símbolos religiosos em espaços públicos e; d) o tratamento diferenciado com relação aos bens de uso comum e uso especial no tocante às limitações de símbolos religiosos.

Todas as proposições acima enfrentam problemas, razão pela qual deve ser buscada a resposta que melhor se adapta aos anseios constitucionais, por meio do sopesamento dos direitos em jogo.

Na primeira hipótese, o interesse das minorias que não são adeptas a nenhuma religião ou pertencem a modalidade religiosa que não aceita o emprego de símbolos estaria preservado. Conforme os dados do Censo realizado pelo IBGE em 2010, 64,6% da população brasileira é adepta da religião católica apostólica romana. As variadas religiões evangélicas somadas atingem o percentual 22,2% da população total. 2% dos entrevistados declarou preferência pela doutrina espírita, enquanto as religiões afro-brasileiras, representadas principalmente pelo candomblé e pela umbanda, detém a preferência de 0,3%. Os sem religião representam 8%, enquanto 2,7% afirmou possuir outras religiosidades. Finalmente, 0,1% da população não sabe a que religião se filia ou não declarou pertencer a qualquer religião. Com efeito, adotando o entendimento esposado acima e considerando como se todas as ramificações evangélicas repudiassem a adoção de símbolos religiosos, o que não corresponde a realidade, pouco mais de 30% teria resguardada sua liberdade religiosa, nela abrangendo a liberdade de não ter qualquer religião.

Na segunda figura, a ampla e irrestrita adoração religiosa nos espaços públicos inverteria o percentual de agraciados com o respeito à sua liberdade religiosa, em detrimento dos que rechaçam os símbolos religiosos ou que não pertencem a qualquer religião. Por outro lado, seria impositivo o respeito e tolerância a todos os símbolos religiosos, mesmo aqueles que possam provocar em alguns sentimentos repulsivos.

Considerando válida a terceira opção, o legislador seria o responsável, como representante democraticamente eleito, pela formalização legal dos símbolos religiosos já estabelecidos nos locais públicos, os quais permaneceriam onde estão, legitimados pela concordância da maioria e preservando o processo legislativo.

Por último, caberia a distinção para a manutenção de símbolos religiosos, entre as modalidades de bens reguladas pelo direito administrativo. Assim, os bens

de uso comum suportariam a existência de símbolos religiosos, o que ficaria vedado com relação aos bens de uso especial da administração pública.

Esta posição merece maior reflexão.

É certo que ao transitar pelas cidades do País, é frequente a vista de estátuas, gravações, representações de sinais de especial significação religiosa. O Cristo Redentor, localizado no Morro do Corcovado, no interior do Parque Nacional da Tijuca, na cidade do Rio de Janeiro, é o maior paradigma de símbolo religioso em uma área pública. Considerado sinal representativo da América Latina pelos leitores da revista America Economia, em 2011, bem como eleita por internautas uma das sete maravilhas do mundo moderno, é o principal, mas não único objeto de restrições pelos defensores da secularização do Estado.

Comum nos pontos privilegiados dos municípios, as estátuas, normalmente representando Cristo ou sua mãe em suas diversas variações (Aparecida, de Lourdes, Rosa Mística, entre muitas), demonstrando inafastável conotação católica, são mesmo os maiores objetos de controvérsias.

Maiores, mas não únicos. Nas cidades litorâneas, é comum encontrar, normalmente em praças localizadas próximo às águas, estátuas de Iemanjá, orixá das religiões africanas, considerada a “Rainha do Mar”. Representações de símbolos judaicos também existem, em menor número. Estariam tais símbolos religiosos sendo utilizados em desrespeito aos ditames constitucionais?

A resposta é negativa.

Os símbolos religiosos são objetos da liberdade de expressão, considerada como uma das facetas da liberdade de manifestação do pensamento de um povo. Ao contrário do que acontece na exposição de símbolos religiosos no interior das repartições públicas, bens públicos de uso especial, onde deve prevalecer a laicidade do Estado, nos bens públicos de uso comum é lícita a exposição da manifestação por meio de sinais religiosos. Esse o espaço por excelência do argumento cultural.

A liberdade de expressão religiosa de um determinado povo ou parcela dele é garantida pela adornação com símbolos religiosos em bens públicos de uso comum.

Evidente, desde que considerada a premissa exposta, a impossibilidade de, na fachada externa de uma repartição pública, tal como em seu interior, ser inserido, adornado, fixado qualquer símbolo que faça referência a alguma religião.

Como bens que podem ser utilizados por todos os cidadãos, os bens de uso comum são objeto de homenagens diversas a personalidades ou momentos históricos locais, nacionais ou estrangeiras, instituições e organizações, sejam elas civis ou até mesmo religiosas. Basta sejam seguidos os trâmites legislativos e administrativos pertinentes para que se viabilize a honraria.

Não há divergência com os mandamentos constitucionais, ao menos, em abstrato. O que é obstado à Administração, pelo cânone da laicidade do Estado é o privilégio, o favorecimento de uma religião em detrimento das demais religiões.

A destinação desigual de verbas públicas para a implementação da homenagem física a entidades religiosas não se revela, por si só, uma afronta ao Texto Magno. A aferição do montante a ser destinado para os monumentos entram no campo da discricionariedade do legislador ou administrador, que pode escolher atribuir valor maior para um dos bens, a fim de promover a maior integração de uma instituição religiosa marginalizada na sociedade, como possível que o desejo seja o de enaltecer as contribuições dadas por uma religião predominante.

Contudo, verifica-se a impossibilidade de se destinar eventuais valores recebidos de visitação, estacionamento ou qualquer outra forma de arrecadação obtida pelo uso bem público de uso comum, à instituição religiosa homenageada ou qualquer outra entidade semelhante, sob pena de inconstitucionalidade. Isto porque a atitude mencionada poderia dar a oportunidade para, indiretamente, favorecer uma ou outra crença em prejuízo das demais.

3 CONCLUSÃO

De todo o exposto, conclui-se que os bens públicos de uso comum suportam a presença de símbolos religiosos, uma vez que tais sinais refletem os valores culturais e expressam a ampla liberdade religiosa do povo brasileiro, não sendo a laicidade estatal empecilho para a existência de referências de conteúdo cultural.

É certo que não há direitos absolutos. As hipóteses levantadas, lançadas sem a pretensão de esgotar o tema, objetivam nortear o intérprete na busca da máxima eficácia dos direitos, sem desvirtuar a natureza do bem público.

Com efeito, mantidas as devidas cautelas, não há óbice constitucional para a manutenção dos símbolos religiosos nos bens públicos de uso comum, restando preservados os direitos de liberdade religiosa e de liberdade de expressão religiosa.

REFERÊNCIAS

CAMPOAMOR, Alfonso Fernandez Miranda. Estado laico y libertad religiosa. *Revista de Estudios Políticos*, 1978, VI.

LEMBO, Cláudio. Proto-História dos Direitos Fundamentais no Brasil. In: VELOSO, Carlos Mário da Silva; ROSAS, Roberto; AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do (Coord.). *Princípios Constitucionais Fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ives Gandra da Silva Martins*. São Paulo: Lex, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 26. ed. Atualizado por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

ORTEGA, Abraham Barrero. Cuestiones pendientes tras 256 años de libertad religiosa em España. In: ROYO, Javier Pérez (Ed). *Derecho Constitucional para el siglo XXI – Actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. Cizur Menor: Thomson Aranzadi, 2006.

_____. *La libertad religiosa em España*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.

REALE, Miguel. *Cinco temas do culturalismo*. São Paulo: Saraiva, 2000.

SARMENTO, Daniel. O crucifixo nos tribunais e a laicidade do Estado. In: MAZZUOLI, Valério Oliveira; SORIANO, Aldir Guedes. *Direito à liberdade religiosa: Desafios e perspectivas para o século XXI*. Coordenação:. Belo Horizonte: Forum, 2009.

STARCK, Christian, Nuevo desarrollo de las relaciones entre Estado e Iglesia em el derecho alemán. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang; CARBONELL, Miguel (Coord). *Direitos, deveres e garantias fundamentais*. Salvador: Jus podium, 2011.