

LIMITES AO EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA

LIMITS ON THE EXERCISE OF RELIGIOUS FREEDOM

Lelio Maximino Lellis¹

Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP)

Resumo:

Aborda-se os limites jurídicos ao exercício da liberdade religiosa no Brasil enquanto direito fundamental e um dos direitos humanos. O problema consiste na delimitação da amplitude da proteção à sua manifestação. A hipótese é a de que há limites constitucionais, supralegais e legais ao exercício desse direito. Utiliza-se o método hipotético-dedutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e de comparação entre as interpretações normativas realizada pelo Legislativo, Executivo e Judiciário. Os resultados apontam como limites constitucionais à expressão da liberdade religiosa o respeito à dignidade humana, a preservação do núcleo dos demais direitos fundamentais, além da submissão à ponderação delimitadora dos valores contidos nas normas principiológicas colidentes. No campo dos tratados internacionais de direitos humanos em vigor, os principais limites supralegais são a obrigatoriedade de restrição por lei e se necessário à proteção da segurança, ordem, moral e saúde pública ou dos direitos de outros. Como limite legal, destaque-se a proibição à conduta ilícita e ao abuso do direito. Outrossim, concluiu-se que a compreensão daqueles limites jurídicos pelo Legislativo, Executivo e Judiciário exprime certa harmonia.

Palavras-Chave:

Limites ao exercício da liberdade religiosa. Amplitude do direito de crença. Liberdade religiosa e humanismo contemporâneo.

Abstract:

It discusses the limits of Law for the exercise of religious freedom in Brazil as a fundamental right and one of the human rights. The problem consists in delimiting the scope of its protection. According the hypothesis, there are constitutional, supralegal and legal limits to exercise this right. The hypothetical-deductive method, bibliographical research and comparison techniques between the interpretations of norms carried out by the Legislative, Executive and Judiciary branches were used. The results indicate as constitutional limits for the exercise of religious freedom: the respect for the dignity of the human person; the preservation of the nucleus of other fundamental rights; the delimiting weighting of the values contained in the colliding principles. The international human rights treaties indicate as main supralegal limits a mandatory prescription by law and only if necessary to protect safety, order, morals, public health or rights of other human beings. The legal limits prohibit unlawful conduct and abuse of rights. In addition, it was concluded that the understanding of the normative limits by the Legislative, Executive and Judiciary expresses a certain harmony.

Keywords:

Limits to Religious Freedom. Extent of Religious Freedom. Religious Freedom and Contemporary Humanism.

1. INTRODUÇÃO

A noção de dignidade da pessoa humana não é recente. Rudimentos conceituais dela são já encontrados no Império Bizantino durante o século IV, quando a Igreja Cristã, líderes políticos e pensadores combatem à escravidão, sobretudo no âmbito rural, com fundamento na

¹ Pós-doutor em Direitos Humanos pela Universidade de Coimbra, Portugal. *Visiting Scholar* em Direito Constitucional Comparado por Columbia University School of Law, New York, USA. Doutor em Direito do Estado e Doutor em Língua Portuguesa pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor nos Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito do UNASP. Advogado. E-mail: leliollellis2@gmail.com.

“dignidade da humanidade” e em nome “da tradição religiosa” e “humanitária” então existente (BOISSONNADE, 1927, p. 43).

Todavia, é apenas na Idade Moderna que surge a consciência sobre o primeiro dos direitos humanos com fundamento na ideia de que ele é natural ao ser humano. Como lembra Jellinek (2009), trata-se da liberdade religiosa, delineada pioneiramente nos discursos de Roger Williams – em especial naquele intitulado “The Bloody Tenent of Persecution for Cause of Conscience” – e que defendem a tolerância e o fim da perseguição religiosa sob o prisma da religião cristã (2008, p.85-156). Miller (2012) acrescenta que a gênese da liberdade religiosa deriva, também, dos esforços de Willian Penn.

Do ativismo de Williams e Penn, surgiriam as declarações de direitos preambulares às constituições das ex-colônias Virgínia,² Pensilvânia, Maryland, Carolina do Norte, Vermont, Massachusetts e New Hampshire, proclamadas entre 1776 e 1783, e diretamente influenciadoras na elaboração da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 na França (JELLINEK, 2009) – que delimita a liberdade de manifestação de opiniões religiosas no artigo 10 – e na redação da Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América (EUA), ratificada em 1791 (CHEMERINSKY, 2011), além de serem antecedentes históricos à efetivação da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, concretizada pela Resolução n. 217 A III da Assembleia Geral das Nações Unidas – que aborda a liberdade de religião no artigo 18, e, pois, dos demais tratados internacionais protetores da liberdade religiosa aprovados no âmbito desta Organização. Consta-se, assim, a importância dessa liberdade, justificando-se uma análise dos limites ao seu exercício a partir a indicação de seu conteúdo essencial.

Consequentemente, buscar-se-á responder ao seguinte problema: Qual a amplitude jurídica do direito de liberdade religiosa no contexto do humanismo contemporâneo? Para tanto, cuidar-se-á de precisar os limites deste direito no contexto de seu exercício ou manifestação fenomênica. A hipótese é a de que ele possui limites outorgados por normas constitucionais e

² Segundo explica o Congresso dos Estados Unidos da América (EUA) em sua Constitution Annotated (2022), é difundida no país a ideia de que, além das declarações de direitos preambulares às constituições estaduais escritas entre 1776 e 1783, também a Lei de Liberdade Religiosa da Virgínia, redigida por Thomas Jefferson em 1779, influenciou na elaboração da Primeira Emenda à Constituição dos EUA, rascunhada por Madison em 1789, embora ratificada pelo último dos Estados apenas em 1791. Como exemplo daquela argumentação congressual tome-se o acórdão da Suprema Corte dos EUA no caso Reynolds v. United States (1878). Assim, considerado o interesse e o conhecimento dos juristas e políticos da França sobre os acontecimentos e documentos constitucionais norte-americanos, como o esclarece Jellinek (2009), possivelmente também a Lei de Liberdade Religiosa da Virgínia redigida em 1779 e aprovada em 1785, era de conhecimento dos franceses e pode ter causado impacto na elaboração da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

supralegais,³ havendo certa convergência em sua interpretação e aplicação pelos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

O objetivo geral consiste em se verificar a amplitude do direito de liberdade religiosa, dada a conhecer a partir da indicação dos limites no contexto de seu exercício ou manifestação, consistindo os objetivos específicos na identificação destas restrições no contexto do humanismo contemporâneo, entendido como a busca de justificativa ética, desde um fundamento científico, para a concretização da existência humana digna e respeitosa ao meio-ambiente, com incentivo ao bem-estar de todos por meio da justiça social que pressuponha rol configurado de liberdades e desenvolva a igualdade formal e substantiva.

Valer-se-á do método hipotético-dedutivo e das técnicas de pesquisa bibliográfica e de comparação das interpretações de Legislativo, Executivo e Judiciário pátrios sobre as normas constitucionais e supralegais que exprimem a liberdade religiosa. Adicionalmente, se comparará, quando necessário, o pensamento Supremo Tribunal Federal com o da Suprema Corte dos Estados Unidos da América, uma vez que o constitucionalismo brasileiro tem recebido, através dos séculos, influência daquele norte-americano para configurar o direito de liberdade religiosa e sua amplitude no Brasil (SANTOS, 2005).

A importância de tal abordagem reside na confirmação de que a interpretação e aplicação dos conteúdos normativos pelos três poderes é imbuída de caráter obrigatório para os destinatários, uma vez que emana de intérpretes dotados de legitimidade para o uso do poder de coerção, a fim de se fazerem obedecer com o intuito de promover a paz social e o bem-estar de todos no contexto de respeito existencial ao meio-ambiente.

³ Normas formalmente constitucionais são as elaboradas pelo Poder Constituinte e possibilitam a realização do controle de constitucionalidade, estando contidas nos textos da Constituição Federal (CF), das emendas constitucionais e dos tratados internacionais de direitos humanos veiculados por decretos legislativos dotados de equivalência àquelas emendas (art. 5º, § 3º, CF). Já normas supralegais são as que, desde o critério hierárquico, embora subordinadas às normas formalmente constitucionais, são superiores às normas legais, exercendo sobre elas controle de convencionalidade, conforme interpretação do artigo 5º, § 2º, da Constituição do Brasil pelo Supremo Tribunal Federal (STF), expressa nos Recursos Extraordinários n. 349.703/RS e 466.343/SP, além do *Habeas Corpus* n. 87.585/TO. Lembra-se, todavia, que parte da doutrina, capitaneada por Cançado Trindade (1993) e Piovesan (2013), defende a implícita natureza constitucional das normas veiculadas por tratado internacional de direitos humanos independentemente do processo legislativo a que se submete o decreto legislativo que o contém, em interpretação do art. 5º, § 2º, da CF, sobretudo quando o tratado tiver sido inserido no direito brasileiro antes do advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, que acrescentou o § 3º ao referido art. 5º. Confira-se, ainda, a posição da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH. *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006), que defende o controle de convencionalidade não apenas sobre as normas legais, mas, também, sobre aquelas constitucionais, interpretação esta não aceita pelo STF, como se infere do acórdão proferido em 2010 na Arguição de Preceito Fundamental n. 153/DF. Ali, o Tribunal decretou que a Lei de Anistia – Lei n. 6.683/1979 – integra à ordem constitucional instaurada em 1988 já que reafirmada pela Emenda n. 26 de 1985 à Constituição de 1967, que convocou a Assembleia Constituinte elaboradora da atual Constituição Federal. Deste modo, diz a Corte, porque parte do atual sistema constitucional, a Lei de Anistia detém validade inafastável por tratado internacional detentor de *status* supralegal.

Passa-se a responder à questão referente à conceituação do direito de liberdade religiosa a partir da Constituição Federal e dos tratados internacionais de direitos humanos em vigor no Brasil, com a decorrente identificação de seu núcleo e conteúdos essenciais indicadores, embora de modo implícito, da fundamentação humanística da qual hodiernamente emanam.

2. CONCEITO DE LIBERDADE RELIGIOSA

Pode-se dizer, preliminarmente, que a liberdade religiosa significa ausência de cerceamentos injustificáveis, segundo a ordem jurídica, para a manifestação individual ou coletiva de religião, o que implica a expressão de crenças, as práticas de culto, adoração, obediência do indivíduo a credo, submissão a uma divindade e proselitismo. Por óbvio, essa liberdade inclui, também, a prerrogativa de recusa a professar algum credo ou objeção à filiação a quaisquer confissões religiosas, como ressaltam Bastos e Martins (2001).

Em harmonia com aquela aceção, tem-se a posição do Supremo Tribunal Federal que, no Recurso Extraordinário n. 562.351/RS, ao negar tratarem-se os templos maçônicos de “templos de qualquer culto” para fins de imunidade contra os impostos prevista constitucionalmente (art. 150, VI, b), informa sua noção de religião, afirmando, nos termos do voto do relator, que esta deve ter culto que objetive religar o ser humano a uma divindade por meio da adoração, valendo-se de credo e dogmas, bem como de proselitismo, além de pretender deter de modo exclusivo a verdade doutrinária que leve ao aprimoramento do ser humano.

O entendimento da Suprema Corte dos Estados Unidos – importante porque interpreta a Primeira Emenda à Constituição americana, que influenciou a redação do Decreto n. 119-A de 1890 e aquela da Constituição Republicana de 1891 (BARBALHO, 2002),⁴ relacionando-se

⁴ Dispõe a parte introdutória da Primeira Emenda: “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof” (O Congresso não fará lei sobre o estabelecimento de uma religião ou proibindo o livre exercício dela). Estão aí colocadas a separação Igreja-Estado e a liberdade individual e coletiva da manifestação religiosa, constantes, também, respectivamente, dos artigos 1º ao 5º, do Decreto n. 119-A/1890 e 11, item 2º e 72, §§ 3º a 7º, 28 e 29, da Constituição brasileira de 1891, nos quais “acha-se condensada a doutrina de Jefferson”, que frutificou “na Virgínia” e foi cristalizada nos “textos do estatuto federal norte-americano”, ou seja, naqueles de 1787 e 1791 pertencentes à Constituição dos Estados Unidos, segundo Carlos Maximiliano Santos (2005, p. 218, 220). É por essa razão que James – após declarar que, “direta ou indiretamente,” o “exemplo dos Estados Unidos da América foi o mais potente” modelo constitucional para a elaboração das referidas normas da nova república do Brasil (1923, p. 10) – afirma ser “seguro dizer que não há outro país no mundo onde a confissão Católica Romana é a tradicional e prevalente fé dos habitantes em que haja uma mais completa separação entre igreja e estado ou uma maior liberdade de consciência e culto” (1923, p. 141). [P. 10: “Directly or indirectly however, the example of the United States of America was the most potent influence for (...) were these proposals [to Brazilian Constitution] themselves largely modeled on the Constitution of the United States”. P. 141: “It is safe to say that there is no other country in the world where the Roman Catholic faith is the traditional and

com o desenvolvimento do direito de liberdade religiosa no constitucionalismo brasileiro até os dias atuais – não destoa do já informado ao explicar, no caso *Davis v. Beason* (1890, p. 342), que o “termo ‘religião’ se refere aos pontos de vista de alguém sobre suas relações com o seu Criador e às obrigações que impõem de reverência por seu caráter e de obediência à sua vontade”.⁵ Em *Torcaso v. Watkins* (1961, p. 495), a Corte vai além, acrescentando que há “religiões baseadas na crença na existência de Deus” e “religiões fundadas em crenças diferentes” posto que não acreditam em divindade monoteísta.⁶

Ao tratar da teoria do direito à liberdade religiosa, Lellis (2016) explica que, embora não seja encontrada na Constituição Federal, a expressão “liberdade religiosa” é consagrada pela doutrina e jurisprudência, além de empregada em leis e atos administrativos normativos pátrios,⁷ podendo ser entendida como direito constitucional *lato sensu* ou complexo obrigacional, além de tema aglutinador dos direitos *stricto sensu* que àquele protegem e concretizam. Enquanto direito *lato sensu*, pode-se dizer com Silva (2005, p. 93) que a liberdade religiosa “compreende três formas de expressão”, a saber: “a) a liberdade de crença; b) a liberdade de culto; c) a liberdade de organização religiosa”.

Lellis (2016, p. 80, 81) aponta, ainda, como âmbitos negativo e positivo de proteção ou incidência do direito de liberdade de religião, respectivamente, a proibição ao Estado e às pessoas naturais ou jurídicas privadas “de interferir na vida religiosa existente na sociedade” e a imposição ao Poder Público do “dever de agir para coibir condutas praticadas pelo Estado e seus agentes, ou por particulares” quando atentem contra a referida liberdade. Esse autor, indica, ademais, que o núcleo do direito *lato sensu* à liberdade de religião é composto por conteúdos essenciais⁸ informados nos “artigos 5º, *caput*, incisos VI a VIII e 19, inciso I, da Constituição Federal”.

prevailing faith of the inhabitants where is a more complete separation of church and state or where there is greater freedom of conscience and of worship.”].

⁵ “The term ‘religion’ has reference to one’s views of his relations to his Creator, and to the obligations they impose of reverence for his being and character, and of obedience to his will.”

⁶ “The Federal Government (...) neither can aid those religions based on a belief in the existence of God as against those religions founded on different beliefs.”

⁷ Exemplo do emprego doutrinário da expressão “liberdade religiosa” tem-se nos comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1 de 1969, de Pontes de Miranda (1974, p. 121). Sob o prisma jurisprudencial, verifique-se o acórdão do STF no Recurso Extraordinário n. 494.601/DF. Como exemplos normativos vejam-se a Lei n. 17.346/2021 – que “[i]nstitui a Lei Estadual de Liberdade Religiosa no Estado de São Paulo” – e o Decreto paulista n. 66.440/2022, que “[d]ispõe sobre o processo de apuração das infrações administrativas à liberdade religiosa”.

⁸ Embora por necessidade metodológica aborde-se aqui apenas os conteúdos integrantes do núcleo do direito *lato sensu* à liberdade religiosa, com Weingartner Neto (2014), reconhece-se existir amplo rol de direitos *stricto sensu* protetores de âmbitos específicos desse amplo complexo obrigacional, dentre os quais, aqueles de ter ou não crença, de professá-la ou não, de mudar de religião, de inviolabilidade de templos e suas liturgias, de objeção de consciência fundada em razão religiosa, de matrícula facultativa em disciplina de ensino religioso em escola pública de nível fundamental, além de vários decorrentes da intersecção do subsistema de

Deste modo, a fim de proteger o livre exercício de crença, o núcleo do direito constitucional de liberdade religiosa requer separação razoável entre Igrejas e Estado, proibindo a este preferência discriminatória ou perseguição odiosa contra aquelas, mas possibilitando a existência de colaboração⁹ entre eles, ao vedar que União, Estados, Distrito Federal e Municípios possam “estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público” (art. 19, I).

A Constituição Federal também protege à liberdade de religião ao dispor ser “inviolável a liberdade de consciência e de crença”, “assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”, ordenando a proteção, “nos termos da lei,” da “prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva” e afirmando que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei” (art. 5º, VI a VIII).

Esclareça-se que a presença, no texto constitucional, das expressões “na forma da lei”, “nos termos da lei” e “fixada em lei” não indica inexistência de eficácia imediata atribuída ao conteúdo do núcleo do referido direito fundamental. Em primeiro lugar, porque deve-se considerar que a lei reclamada virá para precisar o âmbito de eficácia dos dispositivos e não para concretizá-lo, como bem argumenta Silva (2005, p. 93-97). Em segundo lugar, porque, segundo lembra este autor (2005), em cada um dos aludidos incisos do artigo 5º há uma parte que deve ser entendida como independente do advento de lei.

Assim, possuem núcleo dotado de eficácia imediata tanto a inviolabilidade da liberdade de crença quanto as garantias do livre exercício de culto e de prestação de assistência religiosa nas entidades de internação coletiva. Igualmente, a objeção de consciência por motivo religioso tem a segurança de que não ensejará à perda de direitos, exceto quando se utilizar a crença como desculpa para eximir-se de obrigação imposta a todos por lei e, ainda, houver recusa em cumprir prestação alternativa fixada em lei. Inexistindo lei que expresse obrigação

liberdade religiosa com outros subsistemas constitucionais, tais como os direitos de privacidade religiosa, de filiação e desfiliação a associação religiosa, de produção de obras científicas, literárias e artísticas sobre religião e de expressão e divulgação do pensamento em matéria religiosa.

⁹ Frise-se que para certos doutrinadores, mesmo no contexto constitucional dos EUA é impossível uma absoluta e completa separação fático-jurídica entre as confissões religiosas e o Estado. Confira-se, por todos, nesse sentido, Hamburger (2002). Também por essa razão fenomênica é que à luz da CF de 1988 constata-se a separação colaborativa entre Igrejas e Estado.

para todos ou efetive a prestação alternativa, objeção de consciência não levará à privação de direitos.

As implicações da atribuição constitucional de aplicação e, portanto, eficácia imediata ao núcleo do direito *lato sensu* à liberdade religiosa (art. 5º, §1º) – admitida a programaticidade fenomênica de aspectos de sua periferia – são: a) sua natureza de cláusula pétrea, com a proteção contra a deliberação de proposta de emenda constitucional tendente a abolir este direito (art. 60, § 4º, IV), já que detém fundamentalidade formal e material;¹⁰ b) possibilidade de intervenção federal em Estado, segundo a Constituição Federal, para “assegurar a observância” dos “direitos da pessoa humana” (art. 34, VII, b), dentre os quais aquele de liberdade religiosa; c) vedação ao emprego da discricionariedade administrativa para sua não concretização, sob o argumento da “reserva do possível”, com a alegação de que não há dinheiro ou previsão orçamentária para a necessária implementação de proteção estatal ao exercício do núcleo do direito de liberdade religiosa.

2. LIMITES AO EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA

Sob o enfoque dos controles de constitucionalidade e convencionalidade, logo, sob a ótica da prevalência eficaz desde um critério hierárquico, as duas modalidades mais importantes de limites jurídicos ao exercício da liberdade religiosa são indicadas em normas de natureza constitucional e supralegal. Consequentemente, há que abordar a delimitação da liberdade religiosa, enquanto direito fundamental e integrante dos direitos humanos, no contexto de sua manifestação, haja vista ser impossível indicar limites à liberdade de crença enquanto existente apenas no pensamento (FERRAND, 2006).¹¹

¹⁰ O direito à liberdade religiosa ou de crença é formalmente fundamental porque expresso em grande medida no artigo 5º, VI a VIII, inserido no Título II da Constituição do Brasil e denominado “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”. É, também, materialmente fundamental porque espécie do gênero liberdade e, pois, integrante desta como fim necessário – ao lado de vida, igualdade, segurança e propriedade (art. 5º, da CF) – para a realização do conceito constitucional de dignidade da pessoa humana e a concretização do bem-estar social (arts. 1º, III; 3º; 4º, II, da CF). Pela fundamentalidade da liberdade religiosa, juntamente com outros direitos constitucionais individuais e coletivos, confira-se o voto do relator, Min. Néri da Silveira, quando da rejeição de Questão de Ordem pelo STF na ADPF n. 1/RJ.

¹¹ Com Lellis (2011), pode-se afirmar que os direitos fundamentais estão contidos na Constituição Federal e são assim qualificados sob os âmbitos formal e material. São formalmente fundamentais os que estão no Título II da Constituição do Brasil (arts. 5º a 17). São materialmente fundamentais aqueles necessários à concretização do conceito constitucional de pessoa humana e indicados, por exemplo, nos artigos 5º e 6º da Lei Suprema. Os direitos humanos, por sua vez, são pioneiramente em tratados internacionais que passam a integrar o Direito pátrio após sua ratificação. Os direitos humanos – que objetivam proteger a dignidade humana e os atributos que a exprimem (ONU. Preâmbulo à Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948; OEA. Preâmbulo à Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969) – podem constar de normas constitucionais, supralegais e legais, tendo por objetivo especial a proteção da população vulnerável pelo maior risco de marginalização socioeconômica.

2.1 O que expressam a Constituição do Brasil e os tratados internacionais de direitos humanos quanto à amplitude do direito à liberdade religiosa

A Constituição Federal de 1988, promulgada no contexto do humanismo contemporâneo,¹² indica, por isso mesmo, limites de natureza absoluta e relativa ao exercício da liberdade religiosa. O *limite constitucional absoluto e externo* ao direito *lato sensu* de liberdade religiosa consiste na proibição à violação da dignidade da pessoa humana, considerada na Lei Suprema de 1988 como fundamento justificador da existência da República (art. 1º, III). Por conseguinte, nenhuma conduta ou manifestação que ofenda à dignidade humana poderá pretender a proteção da liberdade de crença.

O próprio Estado brasileiro somente terá legitimidade constitucional para existir enquanto instrumento para a realização do princípio da dignidade humana, o que somente ocorrerá por intermédio da efetivação dos direitos humanos nas relações nacionais e internacionais (art. 3º, II). Nas relações nacionais, haverá a concretização da dignidade humana quando da atuação inequívoca para o alcance dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil expressos na Constituição Federal, que preconizam o bem-estar social, a saber, a construção de “uma sociedade livre, justa e solidária”, a garantia do “desenvolvimento nacional”, a erradicação da “pobreza” e da “marginalização”, a redução das “desigualdades sociais e regionais”, além da promoção do “bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (art. 3º).

Os *limites constitucionais relativos*, por sua vez, são concretizáveis em dado contexto ou realidade. Podem ser *externos* ao direito *lato sensu* de liberdade religiosa ou *internos* a ele. Os *limites externos*, por um lado, decorrem da condição de complexo obrigacional ou subsistema constitucional da liberdade religiosa, que está em intersecção com outros subsistemas constitucionais. Daí o afirmar Machado (1996, p. 225), que “o exercício da liberdade religiosa desdobra-se em múltiplas posições jurídicas, algumas das quais compreendidas noutros direitos fundamentais”.

¹² Sobre aspectos do multifacetado humanismo contemporâneo, defensor da diversidade cultural, do igual valor de todos os seres e da solidariedade existencial, veja-se Corine Pelluchon (*Éthique de la considération*. Paris: Editions Seuil, 2018), que discorre sobre o desenvolvimento de uma ética das virtudes a partir da clarificação dos motivos mais profundos contidos na consciência humana, de modo a possibilitar o bem-estar existencial e harmônico de todos os seres e com senso de pertencimento igualitário a um universo comum a todas as vidas.

Tome-se como exemplo dessa interdelimitação dos subsistemas constitucionais que restringe a liberdade religiosa à necessária obediência dos requisitos previstos na Lei Suprema para o exercício dos direitos de reunião (art. 5º, XVI) e de associação (art. 5º, XVII), quando da concretização de reunião religiosa ou de associação para crer e cultuar. Assim, uma reunião religiosa somente poderá ocorrer de modo pacífico, desprovida de armas e feita sem que frustre outra previamente agendada para o local, devendo a autoridade competente ser previamente avisada de sua realização. Igualmente, apenas será exercido o direito de associação para crer e cultuar quando os fins forem lícitos e inexista o caráter paramilitar. Em outras palavras, não é possível pretender descumprir requisitos constitucionais necessários ao exercício de um âmbito de direito fundamental em intersecção com aquele de crença sob a falsa alegação de proteção constitucional da liberdade religiosa a esse inadimplemento obrigacional.

Além do já expresso, também são limites relativos externos no tocante ao exercício da liberdade religiosa aqueles impostos para a preservação do núcleo, logo, dos conteúdos essenciais, de outro direito fundamental, devendo proteger-se integralmente o núcleo de cada um dos direitos basilares em conflito e realizar-se a ponderação valorativa para a efetivação do conteúdo periférico de um deles com afastamento da periferia do outro, à luz da realidade circundante. A título de exemplo, em caso de colisão dos princípios constitucionais veiculadores dos direitos fundamentais à saúde e ao culto, após preservar-se ambos os núcleos e conteúdos essenciais, há que se restringir aspectos não essenciais de um deles quando da ponderação valorativa para a decorrente aplicação normativa.

Por sua vez, os *limites relativos internos* ao direito *lato sensu* de liberdade religiosa consistem no respeito à idêntica liberdade do outro, logo, nos mesmos termos em que o indivíduo exerce o seu direito de crença (arts. 5º, VI a VIII; 19, I), bem como à necessária submissão à licitude dos fins previstos nessa liberdade fundamental (art. 5º, XVII). Exemplifica aquele primeiro limite constitucional interno ao direito *lato sensu* em análise a vedação à perseguição de um ser humano a pretexto de forçá-lo a aceitar a religião do perseguidor. Como ilustração do segundo limite constitucional interno, que trata da proibição à pretensão de que o referido direito *lato sensu* abarque finalidades contrárias ao ordenamento jurídico, veja-se a proibição à prática de proselitismo realizada com o emprego de discurso de ódio ou de fala racialmente discriminatória.

Os tratados internacionais de direitos humanos também veiculam limitações ao exercício da liberdade religiosa. Destaque-se as limitações expressas na Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, promulgada pelo Decreto n. 678/1992, que afirma:

Artigo 12 – Liberdade de consciência e de religião

(...)

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

3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.¹³

Logo se vê, conforme o expresso no item 2, do artigo 12 do Pacto de San José da Costa Rica, que a amplitude da liberdade religiosa implica a não restrição do direito de aderir a uma religião e suas crenças, bem como a prerrogativa de abandonar qualquer religião ou crença. Obviamente, a cláusula de não restrição é aplicável apenas no contexto da liberdade de consciência religiosa e não naquele de manifestação da crença religiosa, sendo possível “dizer que o direito à liberdade religiosa é absoluto na dimensão interna (*forum internum*) e limitado na forma externa de expressão (*forum externum*)”¹⁴ (MAZURKIEWICZ, 2021, p. 2).

O item 3, do artigo 12, da Convenção Americana de Direitos Humanos comprova a afirmação feita acima ao deixar claro ser possível instituir limites à manifestação ou exercício da liberdade religiosa. Porém, a imposição de restrições deve ocorrer somente através da promulgação de lei, entendida como o diploma normativo aprovado com a participação determinante do Poder Legislativo e dotado de natureza geral e impessoal, além de possuir a capacidade de instituir obrigações a todos sem privilégios ou discriminações. Aplica-se ao direito humano e fundamental *lato sensu* de liberdade religiosa o princípio da legalidade previsto na Constituição do Brasil, que afirma que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II).

Ademais, não basta que as limitações ao exercício do direito de liberdade de religião se dê por meio de lei. É necessário, também, que sejam imprescindíveis à proteção da segurança, ordem, saúde ou moral públicas ou, ainda, à preservação dos direitos ou liberdades dos demais. Consequentemente, uma lei aprovada pelo Legislativo e sancionada pelo Executivo apenas poderá restringir a prerrogativa de manifestação religiosa se não houver outro caminho

¹³ O art. 12, itens 2 e 3, da Convenção Americana de Direitos Humanos reproduz o conteúdo veiculado pelo art. 18, itens 2 e 3, do Pacto dos Direitos Civis e Políticos de 1966, promulgado pelo Decreto n. 592/1992. Opta-se por citar a Convenção porque uma infração a qualquer de seus dispositivos pode ser levada a julgamento pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), obedecidos os requisitos processuais. Lembra-se que a CIDH requer submissão de todas as leis nacionais ao controle de convencionalidade, devendo prevalecer os tratados internacionais de direitos humanos e não as leis pátrias em caso de conflito normativo.

¹⁴ “Therefore, it can be said that the right to religious freedom is absolute in the internal dimension (*forum internum*) and limited in the external manner of expression (*forum externum*).”

para a preservação de algum desses bens jurídicos de alto valor para o bem-estar do indivíduo e da sociedade, bem como para a sobrevivência do Estado.

Em outras palavras, restringe-se a liberdade religiosa tão somente para proteger a dignidade humana, pois é a esta que, em última análise, visam proteger a preservação da segurança, ordem, saúde ou moral públicas ou de um direito de terceiros. Se assim o é, também no contexto dos direitos humanos não se pode deixar de concretizar o núcleo veiculador dos conteúdos essenciais de direitos, dentre os quais está aquele de liberdade religiosa. Por conseguinte, em caso de colisão entre princípios informadores de direitos deverá efetivar-se a ponderação de valores para que se decida qual direito deverá ser alvo de limitação na periferia quando do seu exercício.¹⁵

Novamente exemplifica-se: é possível impor “toque de recolher” que restrinja ao direito de culto religioso para a preservação necessária da segurança pública, observadas a razoabilidade e a proporcionalidade jurídicas. Ou ainda, pode-se limitar o direito de proselitismo para que se respeite os limites de vedação à poluição visual ou sonora, a fim de se preservar o direito ao meio ambiente saudável e ao descanso.

A questão a ser respondida agora é como os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário têm interpretado as normas constitucionais e supralegais a respeito da liberdade religiosa, considerada a importância estratégica de sua compreensão, uma vez que dela decorrem, respectivamente, a aprovação de lei impositiva de direitos e deveres, a elaboração de ato administrativo norteador das ações da Administração Pública e a efetivação de decisão judicial com pretensão de definitiva terminação de conflitos jurisdicionais. Mais do que isso, há que verificar se os poderes da República têm compreensão harmônica sobre a amplitude da liberdade religiosa, de modo a que contribuam para a paz social. Eis o que se analisa a seguir.

2.2 O entendimento dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário sobre os limites à liberdade de expressão religiosa

Preliminarmente, lembre-se que ocorre uma compreensão prévia à aceitação, pelos três poderes, do conteúdo e dos limites à liberdade religiosa veiculada por normas constitucionais e supralegais e em alguma medida fundadas no humanismo contemporâneo, uma vez que há

¹⁵ Conferir Ferrand (2006) que argumenta tratar-se a liberdade religiosa de direito constitucional e, também de direito humano, sendo veiculada por princípios em ambas as acepções e, pois, alvo de interdelimitação e necessidade de ponderação valorativa quando em colisão com outros direitos constitucionais ou humanos.

detalhamento ou explicitação do conteúdo constitucional daquele direito mediante leis, regulamentos e acórdãos, bem como tem-se o fenômeno da aprovação dos tratados internacionais mediante decreto legislativo, além de sua promulgação mediante decreto presidencial, com posterior reconhecimento de sua vigência e vigor pelo Judiciário.

Como primeiros limites jurídicos, seguindo tradição doutrinária que remonta ao Império (PIMENTA BUENO, 1978), os poderes Legislativo e Executivo parecem entender que a “soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes” expressos na a LINDB – Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, Decreto-Lei n. 4.657/1942 (art. 17) – restringem o exercício de quaisquer direitos, inclusive daquele de liberdade religiosa.

Vale dizer, não se pode buscar a proteção do princípio constitucional de liberdade religiosa para atacar as bases do Estado democrático de direito, decorrentes da soberania e expressas na Constituição Federal (art. 1º). Igualmente, o exercício dessa liberdade deve respeitar a ordem pública e os bons costumes, o que implica, respectivamente, agir para a paz e a segurança sociais e aceitar os valores constitucionalmente imperativos no contexto do convívio interindividual, que podem ser resumidos na exigência de obediência aos direitos humanos para a construção de sociedade livre, justa e solidária (art. 1º, III c/c artigo 3º).

Também o Código Penal indica limites aplicáveis à liberdade religiosa, especificamente abordando o direito de culto que a integra ao considerar crime “[e]scarnecer de alguém publicamente, por motivo de crença ou função religiosa”, “impedir ou perturbar cerimônia ou prática de culto religioso”, bem como “vilipendiar publicamente ato ou objeto de culto religioso” (art. 208). Em outras palavras, não se pode pretender a proteção da liberdade religiosa para a prática dessas condutas ilícitas, pois ofendem o direito de crença e culto de terceiros e, caso permitidas, levariam à extinção da liberdade religiosa.

Já a Lei n. 7.716/89 informa não estar protegida pelo direito de liberdade religiosa conduta que consista em “[p]raticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional”, acrescentando que, “[s]e qualquer” desses “crimes” vier a ser “cometido no contexto de atividades esportivas, religiosas, artísticas ou culturais destinadas ao público”, haverá maior punição, incorrendo “nas mesmas penas” aquele que “obstar, impedir ou empregar violência contra quaisquer manifestações ou práticas religiosas”(art.20, *caput* e §§ 2º-A, 2º-B).

A mesma lei afirma, também, que o “juiz poderá determinar, ouvido o Ministério Público ou a pedido deste, ainda antes do inquérito policial, sob pena de desobediência”, quer “o recolhimento imediato ou a busca e apreensão dos exemplares do material”, quer “a cessação

das respectivas transmissões radiofônicas, televisivas, eletrônicas ou da publicação”, quer “a interdição das respectivas mensagens ou páginas de informação na rede mundial de computadores” (art.20, § 3º). A referida lei diz, ainda, que “o juiz deve considerar como discriminatória qualquer atitude ou tratamento dado à pessoa ou a grupos minoritários que cause constrangimento, humilhação, vergonha, medo ou exposição indevida, e que usualmente não se dispensaria a outros grupos em razão da cor, etnia, religião ou procedência” (art. 20-C).

O Código Civil – instituído pela Lei n. 10.406/2002 – igualmente expressa entendimento aceito por Legislativo e Executivo e dado a conhecer por ocasião de sua sanção, afirmando que “comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes” (art. 187).

Em outras palavras, o abuso no exercício do direito à liberdade religiosa é ato ilícito e, conseqüentemente, não será protegido, mas sancionado. Nas palavras de Cavalieri Filho, “o fundamento principal” para a vedação ao abuso do direito “é impedir que o direito sirva como forma de opressão”, de modo a “evitar que o titular do direito utilize seu poder com finalidade distinta daquela a que se destina”. Isso porque, embora “o ato” seja “formalmente legal”, “o titular do direito se desvia da finalidade da norma, transformando-o em ato substancialmente ilícito” ao contrariar “o conteúdo axiológico da norma” (2008, p. 152).

Segundo o Código Civil, o abuso de direito é detectado quando seu exercício restar caracterizado por: a) má-fé, inerente à conduta conscientemente contrária ao ordenamento jurídico e com intenção de prejudicar o outro; b) infração aos limites relacionados aos fins econômico e social intrínsecos à liberdade religiosa informada por normas constitucionais e supralegais; c) ofensa aos bons costumes, quando da prática de ação contrária aos direitos humanos, opondo-se aos valores que veiculam.

O Poder Judiciário também se posiciona acerca dos limites ao exercício de um direito fundamental ou humano, aí incluído aquele de liberdade religiosa, fazendo-o em aparente harmonia com as interpretações do Legislativo e Executivo às normas constitucionais e supralegais cristalizadas na elaboração e/ou aprovação de decretos legislativos veiculadores de tratados internacionais e de leis.

Em primeiro lugar, o Judiciário tem dado mostras de que o direito *lato sensu* à liberdade religiosa – logo, também os direitos específicos que o integram, a exemplo daqueles de culto e crença – é limitado constitucionalmente pela necessária submissão ao princípio da dignidade humana, além de não haver abrigo sob o manto da proteção ao exercício da expressão

religiosa para a prática de ato ilícito. Nesse sentido, ao não conceder o *Habeas Corpus* n. 82.424-RS ao autor de escritos ofensivos à comunidade judaica, o Supremo Tribunal Federal afirma:

Escrever, editar e divulgar livros fazendo apologia de ideias preconceituosas contra a comunidade judaica constitui crime de racismo [religioso] inafiançável e imprescritível (CF, art. 5º, XLII). (...) Há limites morais e jurídicos ao direito à livre expressão, que não pode abrigar manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. (BRASIL, 2004, p. 17)

Há mesmo tribunais que vão além ao precisarem tecnicamente os limites jurídicos externos e internos ao direito constitucional de expressão, os quais são aplicáveis à livre manifestação religiosa. Tome-se como exemplo a explicação do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em sede da Apelação Cível n. 70050501477, que declara possuir aquele direito, enquanto constitucional, limites externos – a saber o dever de compatibilização “com os direitos fundamentais dos cidadãos afetados pelas opiniões” e detentores de outros “bens constitucionalmente protegidos, tais como a moralidade, saúde e segurança públicas” – e limites internos, destacando-se aqui “o dever de veracidade” e “a proibição do abuso de direito” segundo explicitado pelo “artigo 187 do Código Civil” (RIO GRANDE DO SUL, 2012, p. 9 e 10). Verifica-se, pois, a tendência à harmonia entre os três poderes quanto à interpretação das normas veiculadoras do direito de expressão, incluída aquela de natureza religiosa.

Sobre o abuso de direito como violação aos limites do exercício da liberdade religiosa, veja-se a decisão do Tribunal Superior do Trabalho no Recurso de Revista n. 400-79.2010.5.09.0004. Ali, foi decretado que as “interferências constantes” nas crenças da subordinada por parte “da superior hierárquica” e o seu constrangimento com “pregações e comentários impróprios” no ambiente laboral, constituem “assédio moral” e “grave lesão aos direitos fundamentais da pessoa humana” e, portanto, configuram abuso do direito de proselitismo (BRASIL, 2013, p. 6 e 7).

Sobre a limitação do direito *lato sensu* de liberdade religiosa, logo, igualmente daqueles específicos que o integram, tais como o de culto, proselitismo e crença, tem-se manifestação do Tribunal de Justiça de São Paulo na Apelação Cível n. 1017745-89.2015.8.26.0053. Nela se discute, sob o prisma do exercício dos direitos de liberdade religiosa e proteção ao meio ambiente, a anulação de auto de infração e, incidentalmente, a inconstitucionalidade da Lei paulistana n. 11.804/1995, que fundamentara a sanção. Tudo porque a lei municipal regula os limites à poluição sonora e as condições de emissão ruídos

decorrentes do badalar dos sinos de igreja, afirmando ser punível o badalar com duração superior a sessenta segundos ou que não assinalem as horas ou ofícios religiosos. O tribunal acordou pela constitucionalidade da lei e manutenção do auto de infração para a apelante, afirmando que o “exercício das práticas religiosas está condicionado à observância de certas normas de convívio em sociedade” e, por conseguinte, as “entidades religiosas não estão imunes às leis que dispõem sobre a emissão de ruídos” (SÃO PAULO, 2021, p. 5). Claro está o posicionamento de limitação ao exercício dos direitos específicos de liberdade religiosa decorrente da concretização de outros de igual nível hierárquico, a exemplo da proteção do meio ambiente e da saúde contra a poluição sonora.

O Judiciário também abordou a questão dos limites à negativa da Administração Pública ao peticionário e objetante de consciência por razão de crença em conceder a prestação alternativa preconizada na Constituição Federal (art. 5º, VIII). E o fez quando o Supremo Tribunal Federal (STF) indicou seu entendimento no Recurso Extraordinário n. 611.874/DF e no Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.099.099/SP.

No primeiro caso, o STF analisou a negativa da Administração Pública em conceder prestação alternativa para que o objetante realizasse prova de aptidão física em outro dia que não o sábado, já que o concursando alegava não poder realizar atividade secular em benefício próprio nesse dia. Após afirmar que a “laicidade estatal”, “compreendida como não-confessionalidade,” não implica omissão “diante de questões religiosas” que podem “constranger a pessoa de modo a levá-la à renúncia de sua fé”, pois isso “representa desrespeito à diversidade de ideias e à própria diversidade espiritual”, a Corte declara que “[a] separação entre Igreja e Estado não pode implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada” (BRASIL, 2021a, p. 02). Consequentemente, o Recurso Extraordinário intentado pela União não foi provido, fixando-se a seguinte tese:

Nos termos do art. 5º, VIII, da CF, é possível a realização de etapas de concurso público em datas e horários distintos dos previstos em edital por candidato que invoca a escusa de consciência por motivo de crença religiosa, desde que presente a razoabilidade da alteração, a preservação da igualdade entre todos os candidatos e que não acarrete ônus desproporcional à Administração pública, que deverá decidir de maneira fundamentada (BRASIL, 2021a, p. 03).

Para o STF, a exigência de igualdade impõe como regra o atendimento à peculiaridade religiosa do objetante, com o decorrente dever a ser cumprido pela Administração estatal de oferecimento de alternativa respeitadora da crença. Além disso, em caso de solicitação de prestação alternativa baseada em crença em sede de processo administrativo, o Poder Público

fica obrigado a decidir motivadamente, logo, com a indicação das razões fáticas e do dispositivo legal para eventual não-atendimento do pedido, devendo sempre considerar a existência da razoabilidade da alteração pleiteada, da preservação da igualdade entre os candidatos, além do não acarretamento de ônus desproporcional para a Administração Pública.¹⁶

Em sentido similar, desde o contexto de servidora pública concursada na função de professora, ainda em estágio probatório e que teve negada sua solicitação de prestação alternativa em decorrência de objeção de consciência fundada em crença, o Supremo Tribunal Federal decidiu no Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.099.099/SP que a inexistência “de lei que preveja obrigações alternativas não exime o administrador da obrigação de ofertá-las quando necessário para o exercício da liberdade religiosa”. Isso porque, se assim não o fizesse, restaria “configurado o cerceamento de direito fundamental, em virtude de uma omissão legislativa inconstitucional”, com a injusta punição ao cidadão inocente (BRASIL, 2021b, p. 2). Também nesse caso o STF afirmou que “é possível a Administração Pública, inclusive em estágio probatório,” atuar estabelecendo “critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos, em face de servidores que invocam escusa de consciência por motivos de crença religiosa”. Faz-se necessário tão somente a presença da “razoabilidade da alteração”, a não caracterização do “desvirtuamento no exercício de suas funções” e o não acarretamento de “ônus desproporcional à Administração Pública”, que “deverá decidir de maneira fundamentada” (BRASIL, 2021b, p. 2).

Consequentemente, esses recursos extraordinários impõem como limites à liberdade religiosa, no tocante ao recebimento de prestação alternativa por parte do Estado, a submissão aos princípios da igualdade, razoabilidade e proporcionalidade, além da preservação da supremacia do interesse público – ao se evitar a onerosidade excessiva – e a eficiência administrativa – ao se avaliar o requisito do não desvirtuamento no exercício das funções realizadas pelo servidor público. Uma vez mais, o Supremo Tribunal Federal entende que o direito fundamental e humano à liberdade religiosa *lato sensu* e todos aqueles específicos que o integram são conformados pelos outros direitos detentores de idêntica natureza.

O Supremo Tribunal Federal coloca, também, a vedação ao discurso de ódio como limite ao exercício da liberdade religiosa. Nesse sentido, a Corte entendeu na Ação Direta de

¹⁶ O princípio da Razoabilidade, concebido pela doutrina norte-americanas, significa que a decisão tomada pelo aplicador da norma precisa ser vista como prudente pelo ser humano médio no contexto de sua concretização. Já a proporcionalidade, espécie do gênero razoabilidade, em acepção desenvolvida pela doutrina alemã, implica: a) Necessidade (imprescindibilidade de sua realização para a proteção do interesse público contra ameaça ou efetiva lesão); b) Proporcionalidade estrita (correlação dos meios com os fins em que não haja o cometimento de excessos); c) Adequação (eficácia da medida para resguardar o interesse público).

Inconstitucionalidade por Omissão n. 26/DF, que embora seja “assegurado o direito de pregar e de divulgar, livremente o seu pensamento”, por qualquer meio de comunicação, e, pois, “de externar suas” crenças “de acordo com o que se contiver em seus livros e códigos sagrados,” conforme a “orientação doutrinária e/ou teológica, podendo buscar e conquistar prosélitos e praticar os atos de culto e respectiva liturgia,” não se pode pretender a proteção da liberdade religiosa ao praticar o discurso de ódio, que consiste em “exteriorizações que incitem a discriminação, a hostilidade ou que provoquem a violência (física ou moral) contra pessoas em razão” de característica peculiar delas, a exemplo da “orientação sexual ou identidade de gênero” (BRASIL, 2020, p. 7, 8).

A impossibilidade de proteção da proselitismo que veicule discurso de ódio contra alguma religião e seus adeptos foi decretada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso em *Habeas Corpus* n. 146.303/RJ. Ali, se afirma a necessidade de diferenciação “entre o discurso religioso”, “centrado na própria crença”, e “o discurso sobre a crença alheia”, quando realizado “com intuito de atingi-la, rebaixá-la ou desmerecê-la (ou a seus seguidores)”. “Um é tipicamente a representação do direito à liberdade de crença religiosa”. O outro, “é o ataque ao mesmo direito”, o que restou comprovado pela agressão do paciente a “várias religiões”, tais como a “católica, judaica, espírita, satânica, wicca, islâmica, umbandista e, até mesmo, contra outras denominações da religião evangélica”, “imputando fatos criminosos e ofensivos aos seus devotos e sacerdotes”, a exemplo de “assassinato, homossexualismo, prostituição, roubo” e “furto” (BRASIL, 2018, p. 1, 2).

Por conseguinte, afirma o redator do acórdão, tal diferenciação se funda em duas modalidades de limites: um, intrínseco, cuidando-se de submissão ao próprio conteúdo de tolerância religiosa que caracteriza o proselitismo. Outro, extrínseco, que reside na conformação do princípio veiculador do direito *lato sensu* de liberdade religiosa e daqueles de natureza estrita que o integram, pelos demais princípios informadores de amplos direitos fundamentais na Constituição Federal (*idem, ibidem*).

Lembre-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, no Recurso em *Habeas Corpus* n. 134.682/BA, precisa importante limitação quanto à manifestação do pensamento religioso para que se não caracterize a prática do crime de racismo religioso. Ali, fica estabelecido que apenas ocorrerá a configuração do racismo religioso se, após expressar-se cognitivamente pela “desigualdade entre grupos e/ou indivíduos” e valorar pertencer a um grupo superior a outro em decorrência de característica racial, “o agente” passa a supor “legítima a dominação,

exploração, escravização, eliminação, supressão ou redução de direitos fundamentais do diferente que compreende inferior” e se expressa nesse sentido (BRASIL, 2016, p. 2).

A mesma Corte atua no Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.267.879/SP para afirmar o direito da criança ou adolescente de receber vacinação obrigatória, ainda que isso contrarie convicção filosófica dos genitores exercentes do poder familiar, o que é aplicável à liberdade de crença igualmente exarada na Constituição Federal (art. 5º, VI). Ali, estabeleceu-se que “a liberdade de consciência precisa ser ponderada com a defesa” dos direitos constitucionais “da vida e da saúde de todos (arts. 5º e 196)” e, portanto, no contexto informado, haverão de prevalecer estes direitos em detrimento daquele, tudo segundo a exigência da Lei Suprema de “proteção prioritária da criança e do adolescente (art. 227)” (BRASIL, 2021, p. 2).

Finalmente, aborda-se a decisão do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 811/SP sobre a constitucionalidade do Decreto paulista n. 65.563/2021, em que se pondera os valores inerentes ao direito de culto como aspecto da liberdade religiosa e aqueles intrínsecos ao direito de saúde, acordando-se pela prevalência, no contexto da COVID-19, dos aspectos periféricos da saúde em detrimento daqueles relacionados ao culto. Portanto, embora se mantivesse o núcleo do direito de culto, a saber, aquele de reunião para adoração, restringiu-se a aglomeração presencial de pessoas para sua prática, optando-se pelo culto virtual como forma de proteção da saúde pública.

Nesse contexto, o Tribunal afirmou alguns parâmetros à imposição de limites ao exercício do direito de culto enquanto parte da manifestação da liberdade religiosa. Para a Corte, a restrição desse e qualquer outro direito fundamental deve obedecer à razoabilidade e proporcionalidade. Igualmente, a limitação ao exercício de direito constitucional não pode obstaculizar a plenitude eficaz de seu núcleo e conteúdos essenciais. A liberdade religiosa possui direitos específicos inerentes pensamento do indivíduo, a exemplo daquele de consciência religiosa, e outros que expressam a liberdade da pessoa, tal como o direito de culto. Apenas há falar em restrições a essa segunda categoria de direitos específicos que servem para manifestar a liberdade religiosa (BRASIL, 2021, p. 1-4, 10-13).

Finalmente, segundo a Corte não há falar em violação do princípio de separação entre confissões religiosas e Estado (art.19, I), no contexto em análise, uma vez que a Constituição Federal prevê a proteção dos locais de culto e suas liturgias “na forma da lei” (art. 5º, VI), o que leva à possibilidade de delimitação de aspectos periféricos do exercício do culto, dentre os quais está o modo presencial ou virtual de sua realização em tempos de pandemia (BRASIL, 2021, p. 14 e ss.).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito *lato sensu* de liberdade religiosa, assim entendido o subsistema constitucional ou complexo obrigacional regulador desse tema, é integrado por direitos *stricto sensu* dotados de eficácia para regular-lhe os âmbitos de incidência. Os direitos de culto, crença ou recebimento de prestação alternativa fixada em lei em decorrência de objeção de consciência a obrigação legal imposta a todos, juntamente com a garantia da separação colaborativa entre as confissões religiosas e o Estado – expressos pelos artigos 5º, VI a VIII e 19, I, da Lei Suprema, compõem o núcleo da liberdade religiosa. São dotados de fundamentalidade porque indispensáveis à configuração do conceito constitucional de dignidade da pessoa humana.

Por conseguinte, o direito *lato sensu* de liberdade religiosa e, pois, também aqueles específicos nele contidos, são constitucionalmente protegidos enquanto cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, IV) contra alterações que diminuam sua eficácia e, como um dos princípios constitucionais sensíveis veiculadores dos direitos da pessoa humana, contra seu descumprimento estatal, sob pena de intervenção federal nos Estados (art. 34, VII, b). Ademais, os direitos específicos de culto, crença e objeção de consciência, além daquele decorrente da separação entre confissões religiosas e Estado, possuem aplicação imediata, já que fundamentais segundo a Constituição Federal (art. 5º, § 1º).

O liberdade religiosa em sentido amplo, não só é direito fundamental. É, também, um dos direitos humanos, consoante interpretação do Supremo Tribunal Federal, estando protegida por tratados internacionais dotados de posição hierárquica supralegal (art. 5º, § 2º) ou, quando aprovados pelo processo de promulgação de Emenda, de *status* constitucional (art. 5º, § 3º).

A liberdade religiosa é restringida em sua manifestação por normas constitucionais promulgadas sob o influxo de ideias oriundas do humanismo contemporâneo. Assim, o princípio da dignidade humana (art. 1º, III) é norma constitucional de limitação absoluta, logo, sempre presente ao exercício daquela liberdade. Os conteúdos essenciais dos demais direitos fundamentais são o limite relativo externo à liberdade religiosa. O dever de respeito à liberdade religiosa dos outros, o limite relativo intrínseco a ela.

Por sua vez, o Pacto dos Direitos Civis e Políticos (art. 18, 3) e aquele de San José da Costa Rica (art. 12, 3), na condição de veiculadores de direitos humanos afirmam que a liberdade religiosa, embora ampla, pode ser limitada por lei, se necessário para proteger a segurança, ordem, moral, saúde pública ou os direitos dos demais.

Os limites constitucionais e supralegais ao exercício da liberdade religiosa são alvo de interpretação e detalhamento pelos poderes da República, sobretudo quando da elaboração de leis e redação de acórdãos. Enquanto limites legais, destacam-se: a) o respeito à soberania, ordem pública e bons costumes (art. 17, Decreto-Lei n. 4.657/1942); b) vedação às condutas criminosas de escárnio público de alguém, por motivo de crença ou função religiosa, de impedimento ou perturbação de cerimônia religiosa ou de vilipêndio público a ato, objeto de culto (art. 208, Código Penal); c) proibição às condutas de prática, indução ou incitação à discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência (art. 20, Lei n. 7.716/1989); d) vedação ao abuso no exercício do direito (art. 187, Código Civil).

Segundo o Judiciário, notadamente, o Supremo Tribunal Federal, as limitações à liberdade religiosa informadas pela Constituição e por tratados internacionais de direitos humanos permitem o seguinte rol de compreensão: a) a não concessão de aspecto do exercício de direito específico de liberdade religiosa, a exemplo da outorga de prestação alternativa ao objetante de consciência, deve obedecer a razoabilidade, proporcionalidade, igualdade e eficiência na realização dos serviços pela Administração Pública, que deverá fundamentar sua decisão; b) qualquer conduta ilícita não é protegida pela liberdade religiosa, a exemplo do discurso de ódio e do racismo religioso; c) embora o núcleo do direito *lato sensu* de liberdade religiosa e os conteúdos essenciais dos direitos específicos que o compõem não possam ser limitados, a periferia de todos eles pode sofrer restrições, quando da ponderação valorativa para a solução de colisão com outros direitos fundamentais.

Portanto, a liberdade religiosa é limitada por normas constitucionais e supralegais, conforme detalhamento de leis aprovadas em conjunto por Legislativo e Executivo, e aplicadas segundo interpretação do Judiciário, a fim de se preservar, em última instância, a dignidade humana configurada pelos direitos fundamentais e humanos, valendo-se da razoabilidade e proporcionalidade, para que se alcance bem-estar existencial no contexto da valorização da diversidade e da vida.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988. 2. ed. atual., v. 2 (arts. 5º a 17). São Paulo: Saraiva, 2001.

BOISSONNADE, P. **Life and Work in Medieval Europe**. Trad. Eileen Power. Londres: Paul, Trench, Trubner, 1927. Reimpressão em 2002.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 26/DF**, rel. Min. Celso de Mello, j. 13.06.2019, DJe 06.10.2020. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344606459&ext=.pdf>>. Acesso em: 19.12.2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 1/RJ**, rel. Min. Néri da Silveira, j. 03.02.2000, DJ 07.11.2003. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=348389>>. Acesso em: 19.12.2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 153/DF**, rel. Min. Eros Grau, j. 29.04.2010, DJe 06.08.2010. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612960>>. Acesso em: 19.12.2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 811/SP**, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 08.04.2021, DJe 25.06.2021. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=756267154>>. Acesso em: 20.12.2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Habeas Corpus n. 82.424-RS**. Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 19.9.2003, DJ 19.3.2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Habeas Corpus n. 87.585/TO**, rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.12.2008, DJe 26.06.2009, v.u. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=597891>>. Acesso em: 04.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Recurso Extraordinário n. 349.703/RS**, rel. Min. Ayres de Britto, red. Min. Gilmar Mendes, j. 03.12.2008, DJe 05.06.2009. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595406>>. Acesso em: 04.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Recurso Extraordinário n. 466.343/SP**, rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.12.2008, DJe 05.06.2009, v.u. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>>. Acesso em: 04.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Recurso Extraordinário n. 494.601/RS**, rel. Min. Marco Aurélio, red. Min. Edson Fachin, j. 28.03.2019, DJe 19.11.2019. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751390246>>. Acesso em: 05.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Recurso Extraordinário n. 611.874/DF**, rel. Min. Dias Toffoli, red. Min. Edson Fachin, j. 26.11.2020, DJe 12.04.2021a. Disponível em:

<<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755555145>>. Acesso em: 05.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.099.099/SP**, rel. Min. Edson Fachin, j. 26.11.2020, DJe 12.04.2021b. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755554694>>. Acesso em: 05.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.267.879/SP**, rel. Min. Roberto Barroso, j. 17.12.2020, DJe. 08.04.2021. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755520674>>. Acesso em: 06.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª Turma. **Recurso Extraordinário n. 562.351/RS**, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.09.2012, DJe 14.12.2022. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3195619>>. Acesso em 03.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª Turma. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 134.682/BA**, rel. Min. Edson Fachin, j. 29.11.2016, DJe 29.08.2016. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13465125>>. Acesso em: 05.01.2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 146.303/RJ**, rel. Min. Edson Fachin, red. Min. Dias Toffoli, j. 06.03.2018, DJe 07.08.2018. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=747868674>>. Acesso em: 05.01.2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 7ª Turma. **Recurso de Revista n. 400-79.2010.5.09.0004**, rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, j. 11.09.2013, DJe 13.09.2013, v.u. Disponível em: <<https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/2ac94025c0e51a448fe8fc32e7fb61c>>. Acesso em 04.01.2023.

CAVALCANTI, João Barbalho Uchôa. **Constituição Federal Brasileira** (1891). Brasília: Senado Federal, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 8. ed. rev. ampl. São Paulo: Atlas, 2008.

CHEMERINSKY, Erwin. **Constitutional Law: Principles and Policy**. 4. ed. New York: Wolters Kluwer, 2011.

FERRAND, Martín Riso. **Derecho Constitucional**. 2. ed., t. 1. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2006.

HAMBURGER, Philip. **Separation of Church and State**. Cambridge, MA: Harvard Press, 2002.

JAMES, Herman Gerlach. **The Constitutional System of Brazil**. Fac-Símle Ed. Austin, TX: Carnegie Institution, 1923.

JELLINEK, Georg. **La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano**. Trad. Adolfo Posada. Granada, ES: Comares, 2009.

LELLIS, Lélío Maximino. Introdução à teoria do direito à liberdade religiosa. In: LELLIS, L. M. e HEES, C. A. **Fundamentos jurídicos da liberdade religiosa**. Engenheiro Coelho, SP: Unaspress, 2016.

LELLIS, Lélío Maximino. **Princípios constitucionais do ensino**. São Paulo: Lexia, 2011.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos do cidadão**. Coimbra, PT: Editora Coimbra, 1996.

MAZURKIEWICZ, Piotr. Religious Freedom in the Time of the Pandemic. **Religions**, v. 12, n. 2, 2021, p. Disponível em: <<https://doi.org/10.3390/rel12020103>>. Acesso: 05.01.2022.

MILLER, Nicholas P. **The Religious Roots of the First Amendment**. New York, NY: Oxford University Press, 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile**. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf>. Acesso: 03. 01.2023.

PELLUCHON, Corine. **Éthique de la considération**. Paris: Editions Seuil, 2018.

PIMENTA BUENO, José Antônio. **Direito Público Brasileiro e análise da Constituição do Império**. Brasília: Senado Federal, 1978.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969, t. V. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. 9ª Câmara Cível, **Apelação Cível n. 70048038889**, rel. Des. Pires Ohlweiler, j. 25.04.2012; DJe 03.05.2012, v.u. Disponível em: <<https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/decisoes/acordaos?numeroProcesso=70048038889&codComarca=700&perfil=0>>. Acesso em: 03.01.2023.

SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. **Comentários à Constituição Brasileira de 1891**. Brasília: Senado Federal, 2005.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça, 2ª Câmara de Direito Público, **Apelação Cível n. 1017745-89.2015.8.26.0053**, rel. Des. Maria Fernanda Rodvalho. j. 01.10.2021, DJe 14.10.2021, v.u. Disponível em:

<<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=15074391&cdForo=0>>. Acesso: 09.01.2023.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2005.

THE UNITED STATES OF AMERICA. Congress. **Constitution Annotated: Analysis and Interpretation of the U.S. Constitution**. Washington, D.C.: Library of Congress, 2022. Disponível em: <<https://constitution.congress.gov/browse/amendment-1/>>. Acesso: 09.01.2023.

THE UNITED STATES OF AMERICA. Supreme Court. **Davis v. Beason**, 133 U.S., 333 (1890). Disponível em: <<https://tile.loc.gov/storage-services/service/l1/usrep/usrep133/usrep133333/usrep133333.pdf>>. Acesso: 04.01.2023.

THE UNITED STATES OF AMERICA. Supreme Court. **Reynolds v. United States**, 98 U.S. 145 (1878). Disponível em: <<https://tile.loc.gov/storage-services/service/l1/usrep/usrep098/usrep098145/usrep098145.pdf>>. Acesso: 04.01.2023.

THE UNITED STATES OF AMERICA. Supreme Court. **Torcaso v. Watkins**, 367 U.S. 488 (1961). Disponível em: <<https://tile.loc.gov/storage-services/service/l1/usrep/usrep367/usrep367488/usrep367488.pdf>>. Acesso: 04.01.2023.

WEINGARTNER NETO, Jayme. Art. 5º, VI a VIII. In: CANOTILHO, J. J. Gomes *et al.* (Coord.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva; Almedina, 2013, p. 264-273.

WILLIAMS, Roger. **On Religious Liberty**: selections from the Works of Roger Williams. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2008.