

**O RECONHECIMENTO DO DIREITO À DIFERENÇA NA CONSTITUIÇÃO  
BRASILEIRA E O LIVRE EXERCÍCIO DAS RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA:  
PRIMEIROS PASSOS PARA A CONSTRUÇÃO DE UM ESTADO  
PLURINACIONAL?**

THE RECOGNIZING OF THE RIGHT TO DIFFERENCE ON BRAZILIAN  
CONSTITUTION AND THE FREE EXERCISE OF AFRO-AMERICAN RELIGION:  
FIRST STEPS TO THE CONSTRUCTION OF A PLURINATIONAL STATE?

**Resumo**

O presente trabalho trata de reflexões acerca das recentes alterações promovidas nas Constituições da Bolívia e do Equador, que ensejaram no âmbito jurídico discussões acerca da construção de um novo paradigma estatal, plurinacional, pautado no empoderamento de determinados grupos tradicionalmente oprimidos. Neste sentido, a Constituição Federal brasileira, ao reconhecer o direito à diferença, especificamente no que tange a proteção à liberdade religiosa, e, conseqüentemente, ao livre exercício dos cultos e liturgias das religiões de matriz africana, dá o seu primeiro passo no sentido de romper com as prisões da lógica européia e uniformizadora, para a construção de um Estado Plurinacional.

**Palavras-Chave:** Religião de matriz africana; Liberdade Religiosa; Estado Plurinacional.

**Abstract**

The present paper considers the reflections about the recent changes promoted in the Constitutions of Bolivia and Ecuador, that provide discussions in the juridical ambit about the construction of a new state paradigm, which is plurinational, and that it is based on the empowerment of certain traditionally oppressed groups. In this sense, the Brazilian Federal Constitution, when recognizes the right to difference, specially regarding the protection of the religious freedom, and consequently, of the free practice of cults and liturgies of Afro-american religion, takes its first step breaking the prisons of the European and unifying logic for the construction of a plurinational State.

**Keywords:** Afro-american religion; Religious freedom; Plurinational State.

## 1 INTRODUÇÃO

Recentemente, a profunda modificação realizada nas Constituições de dois países da América Latina, quais sejam, Bolívia e Equador, ensejou grandes discussões acerca da construção de um novo paradigma estatal.

As novas Constituições chamam a atenção de constitucionalistas de todo o mundo por operarem sob valores que destoam da lógica hegemônica européia, que caracteriza-se pela exclusão e subalternização de determinados grupos tradicionalmente oprimidos.

O Estado Plurinacional, surge, portanto, em um contexto de consolidação do pensamento conservador neoliberal, no qual a lógica mercadológica do lucro e do consumo obsta a transferência de olhares para setores sociais, bem como afasta o Estado da gerência e regulamentação das atividades econômicas.

No entanto, as constituições latino-americanas supracitadas, se estruturam sob o fundamento do direito à diversidade, e, assim, empoderam minorias. Na Bolívia, por exemplo, a constituição reconhece 35 sistemas jurídicos (MAGALHÃES, 2013). Isso significa, que cada comunidade étnica possui a sua forma de organizar a propriedade, os seus próprios direitos de família e seus próprios tribunais.

Percebe-se assim, o surgimento de um novo paradigma estatal, que origina-se da ruptura e crise do estado moderno contemporâneo, ao superar a lógica uniformizadora, padronizante e construir um espaço múltiplo, uma sociedade plural e radicalmente democrática.

Neste sentido, pretende-se estudar como a Constituição de 1988, conhecida mundialmente como Constituição Cidadã, poderia vir a ser um instrumento eficaz de transformação do estado brasileiro para um Estado Plurinacional, ao conferir proteção à liberdade religiosa, e, portanto, à prática de cultos e liturgias de matriz africana, que envolvem o sacrifício de animais.

A escolha destas práticas justifica-se, pois, historicamente, sabe-se que os negros são um grupo socioeconomicamente subalternizado, devido a uma herança escravista, preconceituosa e excludente que estrutura o país.

Consequentemente, as práticas religiosas decorrentes desse grupo também foram alvo de opressão, tanto que a liberdade religiosa, como um direito constitucional fundamental, nem sempre existiu. Até a proclamação da República, o Brasil era um país oficialmente

católico, o que pode ser conferido por meio da leitura do art. 5º da Constituição outorgada de 1824: “A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Império.[...]”

A adoção de uma religião oficial implicava em inúmeras conseqüências negativas para aqueles que não a seguiam. Dentre elas, a limitação estatal ao exercício de cultos e religiões diversas, que embora tolerados, deviam ser restritos ao âmbito doméstico e particular, e de forma alguma externados.

Assim dispunha a continuação do art. 5º da Constituição Imperial: “[...] Todas as outras religiões serão permitidas com seu culto doméstico, ou particular em casas para isso destinadas, sem forma alguma exterior do Templo”.

Apenas a partir da instauração da República, o Brasil passou a ser um estado laico, ou seja, desenvolveu uma independência jurídica em relação aos dogmas religiosos, em especial, ao catolicismo, que deixou de ser considerada religião oficial.

A República Federativa do Brasil, inseriu em sua Constituição Federal, no rol dos direitos que compõem o art. 5º norma referente a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, conferindo, pois, a este preceito normativo o *status* de direito fundamental. Isso significa, que trata-se de um direito inerente a condição humana, que integra o âmago da Carta Magna, e, portanto, não pode ser modificado.

É um direito tido como de primeira geração, uma vez que surgiu como resposta a necessidade de limitar os abusos e arbítrios do Estado em relação ao âmbito individual. Por ser direito fundamental, é também cláusula pétrea, e densificação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Entretanto, o fato de o Brasil ter tornado-se um estado laico não significa que não seja teísta. De acordo com censo realizado pelo IBGE em 2010, não obstante o aumento da diversidade de grupos religiosos no país, os católicos continuam como majoritários e representam cerca de 65% da população. Quanto aos cristãos, constituem aproximadamente 83% dos brasileiros (ZYLBERSZTAJN, 2012).

A adoção do princípio da laicidade decorre da instituição de um Estado Democrático e, diferentemente do que a etimologia nos faz pensar, democracia, não se trata simplesmente de um governo do povo com escopo de atender a vontade das maiorias.

Pelo contrário, Alexis de Tocqueville no século XIX, já alertava sobre o perigo da decisão por maioria, elencada como elemento intrínseco dos regimes democráticos: “Para Tocqueville, pelo princípio majoritário a maioria ganha o direito de governar a sociedade, mas

não de tiranizá-la” (FERREIRA, 2011, p. 261). Para o francês, a soberania da maioria não tem legitimidade para suprimir as liberdades individuais e de grupos minoritários, direitos esses, que devem ser sempre assegurados, sob pena de se viver em um regime totalitário.

Nesse sentido, a Constituição exerce uma dupla função, pois do mesmo modo que surge como exigência para conter o poder absoluto do rei, transforma-se também em um indispensável mecanismo de contenção do poder das majorias, o que Lenio Streck denomina paradoxo do constitucionalismo (STRECK, 2012, p.74).

Essa é a função dos direitos e garantias fundamentais constitucionais e, portanto, dos princípios da laicidade, da liberdade religiosa e da igualdade: atuar como regras contramajoritárias que limitam e colocam freios às majorias eventuais como forma de realização da *práxis* de um Estado Democrático de Direito.

Sob essa ótica, a de um país oficialmente laico, embora majoritariamente católico, que detém uma diversidade religiosa e adota princípios democráticos, como o direito de toda pessoa crer de acordo com a sua consciência, é que pretende-se refletir neste trabalho como o reconhecimento constitucional da liberdade religiosa das minorias, especificamente do sacrifício de animais em religiões de matriz africana, pode vir a ser um instrumento de transformação do estado moderno brasileiro, e, portanto, uniformizador, para um estado plurinacional, e, por isso, libertário.

## **2 OBSTÁCULOS À CONSTRUÇÃO DE UM ESTADO PLURINACIONAL DEMOCRÁTICO - O (NEO)CONSTITUCIONALISMO E A TEORIA DOS PRINCÍPIOS: QUANDO O VELHO RETORNA COM ROUPA DE NOVO**

Nem sempre o Direito brasileiro foi assim: a Constituição Federal ocupando o ápice do ordenamento jurídico e considerada como pressuposto de validade de todo o ordenamento; normas dotadas de conteúdo moral; princípios com força normativa; a possibilidade dos magistrados do uso da proporcionalidade como fundamento hermenêutico de resolução dos conflitos judiciais, etc.

Essas mudanças pela qual o Direito passa devem-se a emergência de um novo paradigma, que é chamado pelos juristas de (neo)constitucionalismo e, é considerado por

estudiosos de toda parte como a expressão da mais evoluída hermenêutica existente na atualidade.

Até a Segunda Guerra Mundial, predominava como cultura jurídica aquilo que Lênio Streck (2012) denomina positivismo exegético. A lei era a principal e quase exclusiva fonte de direito, contribuindo assim para um excesso formalista e tecnicista, o que justificava o apelido recebido pelos magistrados de “juiz-boca-de-lei”.

Essa forma de pensar e enxergar o fenômeno jurídico, diga-se um fenômeno tão complexo e multidisciplinar, reduzia todo o estudo do direito a análise da lei. Além disso, não havia atribuição de força normativa às Constituições, que eram vistas como cartas programáticas com o escopo de inspirar o legislador.

Nesse período, tem-se como maior idealizador e teórico o austríaco Hans Kelsen, que por meio de magistral obra intitulada “Teoria Pura do Direito” tenta encontrar um conceito neutro, isto é, puro, daquilo que se chama por direito, sem a intersecção de valores morais, religiosos, políticos ou ideológicos. O jurista preconiza que a característica universal e científica do Direito é a norma, e, portanto, apenas o seu estudo é considerado suficiente.

No entanto, a partir do século XX, após o surgimento de ditaduras, e, especialmente após o nazismo alemão, houve o fortalecimento das constituições, bem como de mecanismos potentes de proteção dos direitos fundamentais. Emergem, portanto, novos paradigmas em relação ao Direito, uma vez que a interpretação literal e sintática da lei não se mostrava suficiente, e, “descobre-se”<sup>1</sup> o problema da sua indeterminação (STRECK, 2012).

Assim, as constituições do pós-guerra tornam-se repletas de conteúdos axiológicos, caracterizando-se pela abertura e indeterminação semântica. A Constituição passa a ser o fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico, fenômeno conhecido como constitucionalização do direito.

Surge então no Brasil, o que Streck (2012) chama por positivismo normativista. Na tentativa de superar a análise lógico-sintática da letra da lei, assume-se a necessidade de argumentos psicológicos, políticos e ideológicos na interpretação do direito. Desenvolve-se, ou melhor, importa-se para o direito brasileiro, novas técnicas hermenêuticas e relega-se a subsunção.

---

<sup>1</sup> Não há nenhuma novidade em afirmar que, no momento da decisão, o julgador possui um discricionário “espaço de manobra”. Essa descoberta está presente na trajetória teórica que se desenvolve desde as primeiras décadas do século XX. É preciso estar alerta para certas posturas típicas do pós-positivismo à brasileira, que pretende colocar o rótulo de novo em questões velhas. (STRECK)

Assim, os princípios tornam-se tema central de discussões jurídico-filosóficas, passam a atuar como subsídios fundamentadores de decisões judiciais, já que não se encontra na subsunção norma-fato a apreciação de valores fundamentais do ordenamento jurídico.

No entanto, essa “nova” forma de pensar e interpretar o direito, a qual os juristas insistem em nomear de neoconstitucionalismo, no Brasil, acabou por institucionalizar uma recepção acrítica da Jurisprudência dos Valores e do ativismo judicial norte-americano (STRECK, 2012), tratando-se, na prática, de uma hermenêutica que se utiliza da discricionariedade judicial e da arbitrariedade para a prolatação de sentenças.

Isso acontece, pois no momento da decisão, sempre há um espaço que, necessariamente, é preenchido pela vontade discricionária daquele que interpreta a lei. O que revela que todas essas teorias, oriundas do “neoconstitucionalismo” nada mais fazem do que superar o positivismo exegético do juiz-boca-de-lei. E, nisso não há nenhuma novidade.

Nesse sentido, faz-se aqui o alerta para armadilhas modernas que surgem com o escopo de dificultar a implementação de um real Estado Democrático, sob o discurso de uma melhor e nova hermenêutica, que por se fundamentar em valores axiológicos, acredita-se estar realizando agora um melhor ou mais evoluído direito do que antes.

No entanto, estas novas formas de interpretar, pautadas essencialmente pela inclusão dos princípios ao corpo normativo, ocultam a necessidade de transferência de poder, conseqüentemente, o status quo permanece e continua-se a impor um padrão, a impor um direito, evitando-se o empoderamento de grupos que são tradicionalmente excluídos.

E, enquanto não houver a descentralização desse poder, continuar-se-á sob a lógica moderna, hegemônica, que subalterniza e oculta o diferente, empecilho que necessariamente deve ser superado para a construção de uma democracia plurinacional.

### **3 O RECONHECIMENTO DA LIBERDADE RELIGIOSA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA E O DIREITO À DIFERENÇA**

As pesquisas antropológicas e arqueológicas evidenciam que desde os tempos mais remotos a religião se fez presente na vida dos homens. De acordo com Nicola Abbagnano, a

palavra religião<sup>2</sup> etimologicamente significa “obrigação”, mas segundo Cícero derivaria de *relegere* - “aqueles que cumpriam cuidadosamente todos os atos do culto divino e, por assim dizer, os reliam atentamente foram chamados de religiosos” (ABBAGNANO, p. 847, 1998).

No entanto, apesar de a religião ter sempre estado presente na vida humana, não se pode dizer o mesmo da liberdade religiosa, que é uma conquista recente. Como foi exposto na introdução deste trabalho, em *terrae brasilis*, a liberdade religiosa não foi em um primeiro momento acobertada pela ordem jurídico-constitucional, pois a Constituição do Império de 1824 considerava expressamente a religião católica como sendo a oficial.

Somente após a proclamação da República em 1889, houve um rompimento<sup>3</sup> entre Estado e Religião, que se manteve por toda a história constitucional brasileira até a atual Constituição de 1988.

Este rompimento traduz-se como consequência de um longo processo de secularização, ou seja, o Estado desvincula-se da religião, tornando-se, pois, independente, uma vez que sua legitimação não deriva mais de Deus. O estado, portanto, passa a proteger a liberdade religiosa e reconhecer as religiões como expressões coletivas de juízos de valor individuais. Como as religiões trazem em seu âmago verdades absolutas, geralmente excludentes entre si, o Estado se propõe, agora, a proteger cada uma no seu exercício, vedando a elevação de uma verdade sob outra e a opressão daqueles que crêem em algo diferente ou não possuem credo algum. (GRIMM, 2008)

Neste sentido, o princípio da liberdade religiosa é considerado como um dos sustentáculos do Estado Democrático de Direito, uma vez que tutela o fato do indivíduo ter ou não uma crença, protege aqueles que praticam uma religião minoritária, e inclui, também, os que não possuem religião alguma.

---

<sup>2</sup> A origem etimológica dessa palavra apresenta controvérsias. O Prof<sup>o</sup> Mac Dowell Leite apresenta em seu livro “Etimologia: a odisséia das palavras” duas explicações sobre a origem da palavra religião. Para alguns, seu significado estaria no verbo *religare*, com o sentido de ligar, fazer a ligação com deuses, e, portanto, religião seria o meio que nos liga a Deus. Para outros, o vocábulo estaria relacionado ao verbo *relegere*, recolher, colher novamente, traduzindo a idéia de apanhado de ritos, textos e fórmulas sagradas (LEITE, 2006, p. 51).

<sup>3</sup> Embora atualmente o Brasil não tenha oficialmente nenhuma religião, e, portanto, é considerado como um Estado laico, sabe-se que na prática a realidade brasileira é outra. É preciso assumir que as instituições jurídicas são permeáveis às influências religiosas, o que pode ser evidenciado pela edição somente em 2013 (124 anos após a adoção de um Estado laico) de uma resolução do CNJ autorizando o casamento entre pessoas homoafetivas. <http://oab-rj.jusbrasil.com.br/noticias/100519433/aprovado-o-casamento-gay-no-brasil-raquel-castro>

Antes de se definir o que seja a liberdade religiosa, faz-se necessário entender o que seria a própria liberdade, e como este conceito foi percebido ao longo dos tempos, uma vez que trata-se de um conceito histórico e ideológico.<sup>4</sup>

De acordo com Nicola Abbagnano (1998), o termo liberdade tem três significados fundamentais, que correspondem a três acepções que se sobrepuseram ao longo da história.

Primeiramente, a liberdade era vista como autodeterminação ou autocausalidade, segundo a qual a liberdade é a ausência de condições ou limites, ou seja, é livre aquilo que é causa de si mesmo, que tem domínio sobre as suas próprias ações.

Num segundo momento, a liberdade é vista como necessidade, que se baseia no mesmo conceito da precedente, no entanto, em relação não ao indivíduo, mas ao todo, ao cosmo, à substância, ao Absoluto, ao Estado.

A origem dessa concepção está nos estóicos, para os quais, como vimos “a liberdade consiste na autodeterminação e portanto só o sábio é livre [...]. Mas por que o sábio é livre? Porque só ele vive em conformidade com a natureza, só ele se conforma à ordem do mundo, ao destino” (ABBAGNANO, 1998, p. 609).

Por derradeiro, traz como terceira concepção fundamental de liberdade, esta sendo vista como possibilidade ou escolha, segundo a qual ela seria limitada e condicionada, e, portanto, finita. Nesse sentido, diferentemente das duas primeiras concepções livre não é quem se autodetermina ou quem se identifica com uma totalidade e se autodetermina conforme o todo, mas aquele que possui em determinado grau possibilidades.<sup>5</sup>

Feitas essas considerações, podemos definir a liberdade religiosa como sendo a faculdade que toda pessoa possui de escolher exercer ou não crença, integrar ou não cultos e liturgias, enfim, participar ou não de determinada religião.

Nesse sentido a Declaração Universal dos Direitos do Homem se posiciona no art. 18:

Toda a pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a religião ou a convicção, sozinho ou em comum, tanto em público como privado, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pelos ritos.

---

<sup>4</sup> Como ensina Einstein toda doutrina ou teoria tem prazo de validade, logo todo saber é datado e ideológico.

<sup>5</sup> Abbagnano ensina que a terceira concepção, de liberdade como possibilidade, foi totalmente esquecida na Antiguidade e na Idade Média, devido ao predomínio do conceito de autodeterminação. Reapareceu, nos primórdios da Idade Moderna, em oposição à noção de livre-arbítrio. “Nessa forma é expressa por Hobbes. Este identificando a vontade com o apetite, afirma que não se pode não querer aquilo que se quer (não se pode não ter fome quando se tem fome, não ter sede quando se tem sede, etc) mas que é possível fazer ou não fazer aquilo que se quer (comer ou não comer quando se tem fome)” (ABBAGNANO, 1998, p. 611). Existindo, assim, uma liberdade de fazer, e não de querer.



A Constituição Federal de 1988 em harmonia aos preceitos internacionais confere proteção a liberdade religiosa, conferindo assim a este direito a qualidade de fundamental: art. 5º, VI “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias.”

Portanto, a liberdade religiosa como direito fundamental é gênero que subdivide-se nas espécies: liberdade de crença, liberdade de culto e liberdade de organização religiosa. A liberdade religiosa possibilita ao sujeito escolher dentre as diversas crenças qual mais lhe convém, assim como não escolher nenhuma. Além disso, permite o estabelecimento e organização de igrejas, todas em posição de paridade, uma vez que o Estado não poderá estabelecer privilégios diferenciados e deverá assegurar a existência digna de todas.

Assim, o direito à liberdade religiosa, consiste em um direito público subjetivo, que encerra caráter normativo supremo, uma vez que está expresso constitucionalmente, e detém a finalidade de limitar o exercício do poder estatal em face da liberdade individual, como forma de concretizar um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana.

No entanto, a liberdade religiosa, estudada sob outra perspectiva, além de direito público subjetivo expressão da dignidade da pessoa humana, também reflete uma espécie de infiltração na modernidade, comprometendo assim, o projeto moderno de uniformização social (MAGALHÃES, 2013).

Sabe-se que o surgimento do Estado Moderno, assim como, o de todas as instituições e ideologias que vêm com ele, (a burocracia, a idéia de soberania estatal, supremacia da norma, capitalismo, etc) se deu a partir da crise do sistema feudal, baseada primordialmente (dentre vários outros fatores) na insustentável justificativa de manutenção deste poder: a de que tal organização se legitimava por aspectos divinos.

A forma de organização feudal caracterizava-se basicamente pela ausência de um poder centralizado, pois cada feudo era responsável pela criação de suas próprias regras e punições, demarcando, portanto, a ausência de uma hierarquia e entidade superior que impusesse uma única ordem.

Dessa forma, os primeiros estados nacionais modernos surgem a partir da necessidade de unificar as diversas forças políticas descentralizadas, bem como as variedades étnicas e culturais de regiões que foram invadidas pelos europeus.

O seu processo de criação e construção se torna possível a partir da criação de justificativas, ou ideologias, que, assim como no feudalismo, são necessárias para a manutenção da ordem vigente.

. Além disso, a violência estatal teve relevante papel no Estado Moderno para a uniformização da sociedade, uma vez que, acreditando que eram superiores, os europeus utilizavam a força para excluir o outro e se auto-afirmarem (AQUINO, 2012). O não reconhecimento do outro como ser humano igual é o fundamento de diversas barbaridades, e uma forma de manutenção de poder, pois na medida em que se impõe determinada cultura, religião ou costume, encobre-se o outro, como se este não tivesse personalidade.

Esse fenômeno pode ser percebido em todo o processo de construção dos estados nacionais, pois há sempre um grupo dominante, mais forte, que se impõe sobre os demais de forma violenta, a fim de uma uniformização cultural e padronização de comportamentos.

Surge, portanto, a lógica do “nós” versus “eles”, ideologia intrínseca a época moderna, que justificou e até os dias de hoje justifica a intervenção de potências mais fortes sobre as mais fracas, pois parte-se do pressuposto de que “nós”, somos civilizados, somos mais evoluídos, e, por isso, podemos intervir “neles”, que são diferentes, e, conseqüentemente, inferiores (MAGALHÃES, 2011).

Por meio dessa lógica os europeus invadiram as Américas, exploraram, violentaram e catequizaram os índios, pois “eles”, os índios, eram considerados bárbaros e atrasados, e, precisavam ser convertidos a religião cristã, já que, a “nossa”, forma de pensar, europeia, é melhor, é a certa.

Daí se explica o surgimento de uma Declaração Universal de Direitos Humanos, elaborada sem a participação da maioria dos povos do mundo (SANTOS, 1997), e, que, por isso, é na realidade, mais europeia do que universal, e é utilizada como justificativa para aviltamentos e opressões.

Nas palavras de Boaventura de Sousa Santos: “É sabido que os direitos humanos não são universais na sua aplicação. Actualmente, são consensualmente identificados quatro regimes internacionais de aplicação de direitos humanos” (SANTOS, 1997, p. 19).

Segundo o autor, os quatro regimes internacionais são: o europeu, o inter-americano, o africano e o asiático. O conceito de direitos humanos parte de um conjunto de pressupostos ocidentais: a de que existe uma natureza humana, e, que esta é essencialmente superior e

diferente às demais. Na realidade, todas as culturas tendem a considerar seus valores como máximos, mas apenas a ocidental os formula como universais. (SANTOS, 1997).

A modernidade, então, se funda em um projeto hegemônico e europeu que para se justificar e permanecer estabeleceu a lógica binária de subalternização do outro diferente: nós versus eles. Por isso, pode-se afirmar que tanto o direito quanto o estado moderno possuem um objetivo essencial do qual depende a continuidade desse poder centralizado, hegemônico e hierarquizado, qual seja, a uniformização de valores e comportamentos, do direito de família, do direito de propriedade, etc. (MAGALHÃES, 2013)

A luta pelo reconhecimento da diferença e da diversidade é antiga, mas as conquistas, as proteções constitucionais a essas “infiltrações” são recentes. Até 1932 as mulheres não possuíam direito ao voto, até 2002 os índios eram tratados como silvícolas e apenas com a primeira constituição republicana brasileira garantiu-se a todos a liberdade de religião.

Todas essas conquistas explicitam o dispositivo “nós” versus “eles”, e ainda demonstram o quanto essa forma de pensar obsta a práxis de uma real democracia, pois o padrão moderno se impõe e dificulta a libertação de todas as outras formas de expressão, viver e pensar o mundo.

Pode-se dizer que somos o produto da homogeneização do mundo a partir da perspectiva européia, uma vez que toda a nossa formação cultural é influenciada por líderes europeus. Nesse contexto, o direito à diferença pode ser visto como uma infiltração na modernidade, pois é compreendido como um movimento que contraria esse objetivo, desafia o estado e o direito moderno, ao reconhecer os direitos, valores e expressões dos grupos subalternizados.

E, a liberdade religiosa, garantida constitucionalmente, pode ser considerada como uma infiltração, na medida em que permitir a densificação do direito à diferença, ao abarcar também e igualmente a liberdade religiosa de minorias, especificamente a de cultos, liturgias e religiões de matriz africana, que praticam o sacrifício de animais.

#### **4 AS RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA NO BRASIL, CONTEXTO HISTÓRICO E SURGIMENTO**

O surgimento das religiões e cultos de matriz africana no Brasil se deu, basicamente, por meio da entrada de negros no território brasileiro mediante o tráfico negreiro realizado pelos lusitanos. Desde a colonização até o final do século XIX, o Brasil foi um dos países que mais importou escravos no mundo, tanto que foi o último país independente do Novo Mundo a abolir a escravidão.

O país obteve um recorde no tráfico de escravos, pois dados mostram que importou cerca de 40% do total de nove milhões e quinhentos mil negros transportados, sendo o último país independente a abolir o tráfico (FREITAS, 1991). Tais dados mostram o quanto o trabalho escravo modelou, condicionou e definiu toda a história brasileira, bem como o seu perfil social.

Por meio do tráfico entraram no Brasil negros das mais diversas procedências, segundo consta ingressaram sudaneses<sup>6</sup> e bantos<sup>7</sup>, da Costa d'África e da Contra Costa, da Angola, da Costa dos Escravos, do Congo, da Costa do Ouro e de Moçambique (CARNEIRO, 1991).

Segundo Edson Carneiro:

As contradições em que se fundava o instituto social da escravidão no Brasil – de um lado, a extrema riqueza dos senhores, do outro, a mais desoladora miséria da maioria, - não encontravam limitações. Além das diferenças econômicas e das diferenças de cor, o negro falava outra língua, adorava outros deuses, observava outros costumes, obedecia a outra organização de família... Por sobre tudo isso, o senhor branco passava desapiedadamente, sem respeito nenhum (CARNEIRO, 1991, p. 22).

A escravidão realizada no território brasileiro não foi apenas de negros, mas também de índios. No entanto, o escravo índio foi substituído pelo africano. Isso se justifica, porque os índios mostravam-se inadaptáveis ao trabalho sedentário, sempre escapando para viver novamente no mato, e quando não, morriam em massa como decorrência do contágio das doenças européias. Contrariamente, os africanos eram fisicamente mais robustos e se mostravam mais dóceis<sup>8</sup> ao cativo.

Nesse contexto, de intensa exploração e aniquilamento tanto físico quanto cultural dos negros escravos, pode-se dizer que relata que as condições do tráfico negreiro

---

<sup>6</sup> Sudaneses: mina, guiné. Também conhecidos como iorubas e jêjes (TAVARES, 2008).

<sup>7</sup> Bantos: angola, congo, benguela, cassange, rebolo, moçambique (TAVARES, 2008).

<sup>8</sup> A tese da docilidade dos africanos não significa que eles não lutaram contra a condição a que estavam submetidos. Pelo contrário, os negros revoltavam-se contra a escravidão e criavam formas de resistir e negá-la (suicídio, infanticídio, assassinato de senhores, sabotagens nas plantações, atrasos na execução do trabalho, etc). Inclusive, uma das formas de resistência foi a fuga para a mata, o que gerou os quilombos (TAVARES, 2008, p. 30).

desagregaram a organização social africana. Eles eram escolhidos, selecionados e separados de seus clãs e tribos de acordo com suas características físicas. Ao chegarem no Brasil, havia uma nova seleção: escolhia-se aqueles que pareciam mais robustos. Dessa forma, seria impossível que os negros conseguissem manter seus costumes e suas línguas. (TAVARES, 2008).

Quando os europeus chegaram às Américas e encontraram povos distintos com peculiaridades diversas, nasceu a necessidade de impor a sua cultura, a sua religião, como forma de manutenção de poder. Além disso, o não reconhecimento do outro, do diferente de si, nesse caso, dos índios, explica o tratamento torturante dado a esses grupos.

Os indígenas eram considerados por alguns europeus como selvagens, muitas vezes equiparados às feras, e, por isso, eram submetidos a tratamentos cruéis e trabalho escravo. Tirados de suas culturas e obrigados a seguir uma religião européia, perdiam suas identidades e eram totalmente despersonalizados.

A inauguração dos estudos afro-brasileiros apenas teve início na última década do século XIX. Atribui-se a Raimundo Nina Rodrigues o pioneirismo desses estudos, muito embora defendesse teses racistas sobre a inferioridade do negro e de sua religiosidade.

No entanto, foi a partir dos estudos de Nina Rodrigues que deu-se continuidade ao estudo do negro, considerado como objeto de pesquisa científica. Entretanto, o negro raramente era o elemento central das narrações que figurava. E, quando ocupava essa posição central “sua imagem era revestida de características negativas (como indolência, agressividade, imoralidade, promiscuidade) ou exóticas (como o “primitivismo” de suas danças, crenças religiosas e festejos)” (SILVA, 2002, p. 85)

As religiões de matriz africana ou afro-brasileiras, por serem religiões de transe, de sacrifício de animal e de culto aos espíritos, características que se distanciam do modelo predominante religioso no país, são vistas como “magia negra”, práticas diabólicas, superstição de gente ignorante, etc (SILVA 1994 apud TAVARES 2008).

Alguns estereótipos como os citados acima foram reforçados por conta do pensamento evolucionista do século XIX, segundo o qual a religião cristã seria superior, uma vez que as religiões de transe eram vistas como “primitivas” e “atrasadas.”

As religiões de matriz africana ou afro-brasileiras, por serem religiões de transe, de sacrifício de animal e de culto aos espíritos, características que se distanciam do modelo

predominante religioso no país, são vistas como “magia negra”, práticas diabólicas, superstição de gente ignorante, etc (SILVA 1994 apud TAVARES 2008).

No entanto, o sacrifício constitui um ato religioso, que apenas pode ser praticado por agentes religiosos e em um meio essencialmente religioso. Pode ser feito de diversas formas, por inúmeros motivos e distintas finalidades.

Quando fala-se desta prática, a primeira idéia que vem a cabeça é consagração. De fato, todo sacrifício realiza uma consagração, uma vez que torna algo ou alguém sagrado. No entanto, existem diferentes tipos de consagração. Pode haver uma consagração que esgota o seu efeito no próprio objeto consagrado, como é o caso da unção. E, há o sacrifício, que além da coisa consagrada atinge também a pessoa que realiza a cerimônia. Nesses casos, segundo Marcel Mauss aquele que forneceu a vítima, objeto da consagração, não é o mesmo após o término da operação, pois ele é religiosamente transformado (MAUSS, 2005).

Chama-se sacrificante aquele que se beneficia da consagração. Esse sujeito pode ser tanto um indivíduo quanto uma coletividade (clã, tribo, etc). Uma das características marcantes deste processo é que a coisa consagrada atua como intermédio entre o sacrificante e a divindade, a qual o sacrifício é endereçado.

No entanto, esta característica não é suficiente, pois essa ligação entre sagrado e humano também pode ser feita por meio de oferendas. O traço que o marca é a destruição do objeto apresentado.

Assim, preceitua Marcel Mauss: “deve-se chamar sacrifício toda oblação, mesmo vegetal, em que a oferenda, ou uma parte dela é destruída, embora o costume pareça reservar o termo apenas à designação dos sacrifícios sangrentos” (MAUSS, 2005, p. 18).

A primeira fase do sacrifício tem por objeto transformar o estado daqueles que dela participam. Assim, inicialmente todos são considerados profanos e precisam ser introduzidos no mundo sagrado. Para isso, são realizados ritos<sup>9</sup> responsáveis por conferir um grau de religiosidade àqueles não o tem.

De forma geral, os sacrifícios são realizados por meio de um intermediário: o sacerdote, pois ninguém pode se aproximar diretamente e sozinho das coisas sagradas, por serem muito graves e elevadas.

---

<sup>9</sup> O autor descreve ritos preparatórios do sacrifício animal ordinário: o sacrificante tem os pêlos raspados, banha-se, abstém-se de toda relação sexual, jejua, faz vigília, etc. Diz ainda, que esses ritos também estão presentes na Grécia e Roma.

Não bastava apenas que o sacrificante e o sacerdote fossem santificados. O sacrifício não poderia começar em qualquer momento e em qualquer lugar. “O próprio local da cena deve ser sagrado: fora de um local santo a imolação não é mais que um assassinato” (MAUSS, 2005, p.32)

Dessa forma, pode-se perceber que a prática do sacrifício de animal constitui em uma prática milenar e é realizada desde os povos mais antigos, como os hebreus. Em relação às religiões de matriz africana, pode-se dizer que consiste basicamente em uma troca de energias entre o animal e o fiel, quando há a finalidade de tirar as energias negativas (descarrego) do fiel.

## **5 “NÓS” VERSUS “ELES” - O RECONHECIMENTO CONSTITUCIONAL DA LEGITIMIDADE DO SACRIFÍCIO DE ANIMAIS EM RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA**

A proteção expressa conferida à liberdade religiosa pela Constituição Federal de 1988, embora seja uma importante conquista, não é suficiente para a construção de um Estado Plurinacional. Não há dúvidas de que a Carta brasileira integra dentre os seus direitos o direito à diferença, uma vez em que há diversos dispositivos de seu corpo normativo, preceitos que garantem proteção às comunidades quilombolas, indígenas, às manifestações culturais, à liberdade de pensamento, etc.

O direito à diferença pode ser considerado uma infiltração no estado moderno, bem como uma ruptura aos seus preceitos padronizadores, na medida em que luta por reconhecimento e força a sua entrada no sistema, criando, assim, tensões, contradições e até mesmo a superação do sistema moderno. (MAGALHÃES, 2013)

Ora, tal percepção não é absoluta, e precisa-se ter muito cuidado, pois ao se admitir a existência de um direito à diferença, admite-se que o estado estabeleça padrões superiores que informarão a organização social. Afinal, o âmago da palavra diferença pressupõe a existência de um padrão: diferente de quê?

A compreensão daquele que é diferente, do outro, possui uma dificuldade intrínseca, própria à designação “outro”, pois “como compreender o diverso de mim, a partir do meu próprio mundo da vida, sem porém eliminar a diversidade daquele que se busca conhecer?” (SISCAR, 2012, p. 32).

José Quadros Magalhães faz um alerta: o reconhecimento do diferente pelo sistema “significa entrar no sistema. O pedido de reconhecimento pelo sistema é um pedido de acolhimento pelo sistema, o que pode significar que estamos a um passo da transformação de um direito em uma permissão.” (MAGALHÃES, 2013)

Isso significa, que enquanto a lógica binária prepondera não existe igualdade, pois sempre se remete para a existência de um alguém inferior. Dessa forma, pode-se afirmar que o direito à diferença é uma armadilha, um obstáculo, que, embora importante para o exercício de direitos fundamentais, contamina a luta por direitos pela lógica do sistema, transformando-os em permissões, e reproduzindo novamente o padrão moderno uniformizador e binário opressivo.

Nesse sentido, a proteção conferida às religiões de matriz africana, reflete a proteção conferida pelo ordenamento jurídico brasileiro ao direito à diferença, uma vez que tais práticas destoam da religião cristã majoritariamente aceita, se infiltram na lógica do sistema e provocam choques de valores.

No entanto, o que se vê é o acolhimento desse direito pelo padrão previamente estabelecido, reconhece-se o direito à liberdade religiosa de matriz africana, mas ainda se estabelece uma referência ao melhor, a religião cristã. Tanto que inúmeras foram as manifestações contrárias e preconceituosas à promulgação da Lei nº12.131/2004 do Rio Grande do Sul que permitia tais práticas citadas alhures, pois ainda predomina na consciência coletiva a lógica binária excludente característica das sociedades modernas.

<sup>10</sup>Dessa forma, não se luta, aqui, apenas pela incorporação à lógica do sistema, que tende a transformar o exercício dos direitos em meras permissões, mas pela construção de um novo sistema, que fuja de preceitos, como diria Warat, castradores. Pois, com a “liberação da castração simbólica, adviria conseqüentemente a proliferação do plural das significações. E o que há nos castrados é o terror da aceitação deste plural.”

Assim, luta-se por um sistema que se liberte da dominação e que seja pautado em vários direitos de família, diversas formas de organizar a propriedade, enfim, por um sistema plurijurídico construído mediante o direito à diversidade, e, que, se estabeleça mediante o seguinte imperativo intercultural: “as pessoas e os grupos sociais têm o direito a ser iguais

---

<sup>10</sup> Segundo Warat, somos sujeitos castrados quando não se sente a necessidade de um confronto com o instituído, quando não se vê a importância de expor os poderes estabelecidos frente aos conflitos que os desestabilizam, quando não se pode fazer uma prática descentralizada e desierarquizada do político, e, sobretudo, na medida em que não se sabe transformar o político e o saber em um espaço simbólico sem proprietários (WARAT, 1985).



quando a diferença os inferioriza, e o direito a ser diferentes quando a igualdade os descaracteriza” (SANTOS, 1997, p. 30).

## **6 CONCLUSÃO - PELA RADICALIZAÇÃO DA DEMOCRACIA: A CONSTRUÇÃO DO ESTADO PLURINACIONAL BRASILEIRO**

O novo constitucionalismo democrático da América Latina, especialmente o criado pelas Constituições da Bolívia e do Equador, surge como uma alternativa ao sistema moderno que se pauta por valores europeus, hegemônicos e excludentes. A Constituição brasileira de 1988 ao reconhecer o direito à diferença, uma vez que protege manifestações culturais contramajoritárias, como por exemplo, as práticas religiosas de matriz africana, dá o seu primeiro passo para a construção de um Estado Plurinacional, uma vez que a incorporação e o reconhecimento desses direitos chocam e contradizem a ordem aceita. No entanto, o reconhecimento do direito à diferença não deve ser tido como fim último das reivindicações, pois também reproduz e perpetua a lógica binária moderna que se pauta no “nós”, superiores e civilizados, versus “eles”, diferentes, logo, inferiores. Assim, para a ruptura do sistema moderno e construção de um Estado Plurinacional, as novas constituições latinoamericanas, consagraram o direito à diversidade como fundamento, e, conseqüentemente, houve o empoderamento de etnias minoritárias, que passaram a ter autonomia quanto a sua própria organização política, jurídica e familiar. Essas mudanças devem servir de inspiração para estados democráticos de todo o mundo, que almejam outra organização social, menos desigual, mais participativa e, multicultural.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de estudios constitucionales, 1993.

AQUINO, Bruno Rodrigues Carvalho de. As violências estatais para o encobrimento do outro: a tortura como herança da modernidade. In: MAGALHÃES, José Luiz Quadros de.

(Org.) **Direito à Diversidade e o Estado Plurinacional**. Belo Horizonte: Editora Arraes, 2012.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 2004.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

CARNEIRO, Edison. **Religiões Negras e Negros Bantos**. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1991.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM. Disponível: <[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>. Acesso em: 16 mar. 2014.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Editora Juspodivm, 2013.

FERREIRA, Lier Pires. Alexis de Tocqueville (1805-1859): o argumento liberal de defesa da liberdade. In: **Curso de Ciência Política**. FERREIRA, Lier Pires; GUANABARA, Ricardo; JORGE, Vladimyr Lombardo Jorge (Org.) Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

FREITAS, Décio. **O escravismo brasileiro**. 3. ed. Porto Alegre: Mercardo Aberto, 1991.

GRIMM, Dieter. Após a disputa em torno das caricaturas: precisamos de um novo balanço entre liberdade de imprensa e proteção à religião? In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 176-189.

HOLMES, Pablo. **Laicidade, secularização e o lugar da religião na sociedade**. Entrevista especial com Pablo Holmes. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/523241-laicidade-secularizacao-e-o-lugar-na-religiao-na-sociedade-entrevista-especial-com-pablo-holmes>>. Acesso em: 30 nov. 2013.

LEITE, Mac Dowell. **Etimologia: A odisséia das palavras**. Teresina: Instituto Dom Barreto, 2006.

MAGLIE, Cristina de. **Los delitos culturalmente motivados: ideologias e modelos penales**. Tradução: Vítor Manuel Macías Caro. Madrid: Marcial Pons, 2012.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **A Constituição de 1988 e a Construção de um novo Constitucionalismo Democrático na América-Latina:** Direito à diversidade individual e coletivo e a superação de uma teoria da Constituição moderna. Disponível em: <<http://refundacion.com.mx/rev/index.php/component/content/article?id=519:a-constitui%C3%A7%C3%A3o-de-1988-e-a-constru%C3%A7%C3%A3o-de-um-novo-consittucionalismo-democr%C3%A1tico-na-am%C3%A9rica-latina>>. Acesso em: 25 mar. 2014.

MORAIS, Márcio Eduardo Pedrosa. Religião e Direitos Fundamentais: o princípio da liberdade religiosa no Estado Constitucional Democrático. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, n.18, jul/dez. 2011.

RANQUETAT JÚNIOR, Cesar. Laicidade, laicismo e secularização: definindo e esclarecendo conceitos. **Revista Sociais e Humanas**, v. 21, n.1, 2008. Disponível em: <<http://cascavel.ufsm.br/revistas/ojs-2.2.2/index.php/sociaisehumanas/article/view/773>>. Acesso em: 30 nov. 2013.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROBERT, Yannick Yves Andrade. **Sacrifício de animais em rituais de religiões de matriz africana**. Disponível em: [http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio\\_resumo2008/relatorios/ccs/dir/yannick\\_yves\\_andrade\\_robert.pdf](http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2008/relatorios/ccs/dir/yannick_yves_andrade_robert.pdf). Acesso em: 10 de fev. 2013.

SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 176-189.

SILVA, Vagner Gonçalves. Religiões Afro-brasileiras. **Revista USP**, São Paulo, n. 55, 0. 82-111, set/nov. 2002.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. Aspectos do multiculturalismo e suas implicações no direito penal: o caso brasileiro. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.925, ano 101, p. 206-229, nov. 2012.

TAVARES, Dailme Maria da Silva. **A Capela e o Terreiro na Chapada:** Devoção Mariana e Encantaria de Barba Soeira no Quilombo Mimbó, Piauí. 2008. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) – Faculdade de Filosofia e Ciências, Universidade Estadual Paulista, São Paulo, 2008. Disponível em: <[http://www.marilia.unesp.br/Home/Pos-Graduacao/CienciasSociais/Dissertacoes/tavares\\_dms\\_me\\_mar.pdf](http://www.marilia.unesp.br/Home/Pos-Graduacao/CienciasSociais/Dissertacoes/tavares_dms_me_mar.pdf)>. Acesso em: 16 mar. 2014.

WARAT, Luis Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos**. Santa Cruz do Sul: Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul, 1985.

WOLKMER, Antônio Carlos. Pluralismo Crítico e perspectivas para um novo Constitucionalismo na América-Latina. In: WOLKMER, Antônio Carlos; MELO, Milena Petters (Org.). **Constitucionalismo latino-americano: tendências contemporâneas**. Curitiba: Juruá Editora, 2013.

ZYLBERSZTAJN, Joana. **O princípio da laicidade na Constituição Federal de 1988**. (Tese de Doutorado apresentada ao Departamento de Direito do Estado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-11102012-111708/pt-br.php>> . Acesso em: 16 mar. 2014.