

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO – DIR03

PAULA HELOÍSA DA SILVA FREITAS

**A CONSTITUCIONALIDADE DA PERMISSÃO DO SACRIFÍCIO DE ANIMAIS NAS
RELIGIÕES AFRODESCENDENTES: UM OLHAR SOBRE A LEI Nº 12.131/04**

Porto Alegre

2018

Paula Heloísa da Silva Freitas

A constitucionalidade da permissão do sacrifício de animais nas religiões afrodescendentes: um olhar sobre a Lei nº 12.131/04 do RS.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção de grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Profa. Dra. Roberta Camineiro Baggio

Porto Alegre

2018

Paula Heloísa da Silva Freitas

A constitucionalidade da permissão do sacrifício de animais nas religiões afrodescendentes: um olhar sobre a Lei nº 12.131/04 do RS.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção de grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovado em 02 janeiro de 2018.

Conceito Final: "A"

BANCA EXAMINADORA

Roberta Baggio
Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Lucas Kozen
Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Rodrigo Valin
Universidade Federal do Rio Grande do Sul

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, Magna e Paulo, pela educação e pelo apoio incondicional, mesmo nos momentos mais difíceis, acreditando em mim mais do que eu mesma acredito. Sem vocês não haveria nada disso.

À Cecília que tem uma maneira peculiar de incentivar com palavras duras.

À Pâmela que nos trouxe a Jô, o brilho de luz em nossas vidas.

“Òrò wèrè ló máa ñyàtò, ti ọlọgbọn máa ñbá ara wọn mu ni.”
(É a opinião dos tolos que gera divergências, a dos sábios gera união.)

Provérbio Yorùbá

RESUMO

Em 22 de julho de 2004, foi sancionada a Lei Estadual nº 12.131/2004, no Estado do Rio Grande do Sul. A referida proposta legislativa incluiu o parágrafo único ao artigo 2º da Lei Estadual nº 11.915, acrescentando uma exceção ao Código Estadual de Proteção Ambiental, permitindo o sacrifício de animais pelas religiões de matriz africana. De fato, a aprovação dessa lei gerou intenso debate tanto na comunidade jurídica quanto na sociedade em geral. O Ministério Público, incitado sobre o assunto, ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade e, posteriormente, Recurso Extraordinário para a retirada da Lei nº 12.131 do ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, o presente trabalho vem propor que, ao contrário do sustentado por algumas entidades de proteção aos animais, a permissão do ritual de imolação para fins religiosos pelas religiões de matriz africana não apresenta afronta nem aos direitos dos animais, nem a laicidade do Estado Brasileiro.

Palavras-chave: Religião. Laicidade. Matriz Africana. Constituição

ABSTRACT

On July 22, 2004, State Law no. 12,131 / 2004, in the State of Rio Grande do Sul, was sanctioned. This legislative proposal included the sole paragraph to article 2 of State Law 11,915, adding an exception to the State Code of Protection Environmental, allowing the sacrifice of animals by religions of African matrix. In fact, the approval of this law has generated intense debate both in the legal community and in society in general. The Public Ministry, incited on the subject, filed a Direct Action of Unconstitutionality and, later, an Extraordinary Appeal for the withdrawal of Law no. 12,131 of the Brazilian legal system. In this sense, the present work proposes that, contrary to the one supported by some animal protection agencies, the permission of the ritual of immolation for religious purposes by the religions of African matrix does not present an affront neither to the rights of the animals, nor the secularity of the State Brazilian.

Key-words: Religion. Laicity. African Matrix. Constitution

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 A TRAJETÓRIA DO DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA ATÉ A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 ...	11
2.1 A importância da religião para a sociedade brasileira	11
2.2 Evolução histórico-legislativa da liberdade religiosa e da laicidade do Estado no Brasil	18
2.2.1 A colônia e suas ordenações	18
2.2.2 A Constituição Política do Império do <i>Brazil</i> de 1824	19
2.2.3 A Constituição de 1891	20
2.2.4 A Constituição de 1934	21
2.2.5 A Constituição de 1937	22
2.2.6 A Constituição de 1946	23
2.2.7 A Constituição de 1967	24
2.3 A liberdade religiosa na Constituição de 1988.....	25
3 O SUPOSTO CONFLITO ENTRE A QUESTÃO DA PROTEÇÃO DOS ANIMAIS E A LIBERDADE DE CULTO RELIGIOSO E SUA REPERCUSSÃO LEGISLATIVA.....	30
3.1 Debates teóricos sobre o tema	30
3.2 Iniciativas de regulamentação da questão.....	35
4 A CONTROVÉRSIA SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 12.131/04 DO RIO GRANDE DO SUL	40
4.1 O caminho legislativo para a permissão do sacrifício de animais em cultos afrodescendentes.	40
4.1.1 O Projeto de Lei nº 230 de 1999	40
4.1.2 O Projeto de Lei nº 282 de 2003	42
4.2 A decisão do Tribunal de Justiça do RS sobre a constitucionalidade da Lei nº 12.131/04	43
4.2.1 Ministério Público: o proponente da ação.....	43
4.2.2 A decisão da ADI nº 70010129690.....	44
4.3 O debate chega ao STF: o desafio da garantia da liberdade religiosa no Recurso Extraordinário 494.601.....	48
4.3.1 Os argumentos do Ministério Público do RS e a contraposição da Procuradoria Geral da República.....	50
4.3.2 Por que o sacrifício de animais em cultos afrodescendentes não se confunde com o sofrimento animal: a diferença de tratamento constitucional da lei de sacrifício de animais e da vaquejada	55
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	59
6 REFERÊNCIAS.....	61

1 INTRODUÇÃO

No ano de 2003, foi aprovado, no Estado do Rio Grande do Sul, a Lei nº 11.915/2003, mas conhecida como “Código Estadual de Proteção aos Animais”. Em seu artigo 2º, a referida lei, defendia que não era possível mais realizar, entre outras coisas, cerimônias religiosas ou ‘*feitiços*’ que envolvessem maus tratos ou morte de animais. Logo em seguida, em 2004, foi aprovada a Lei nº 12.131/2004, que excepcionava a vedação de utilização animal para os rituais dos cultos de matriz africana.

A presente dissertação visa a, dentre outras coisas, contribuir para o debate acerca do respeito à liberdade religiosa e para o estudo da efetividade desse direito/garantia constitucional. É, também, um chamado a problematização do tema religião afrodescendente no Brasil. Por meio de pesquisas, principalmente no campo da sociologia brasileira, tentando responder a seguinte questão: Por que é preciso que se diga expressamente que pode ser feito o sacrifício de animais para fins de rito religioso nas religiões de matriz africana (objeto da Lei estadual nº 12.131/2004)?

Na tentativa de responder essa questão e de verificar se a referida lei vai ao encontro do que preconiza a nossa Constituição Federal será traçado uma rota que vai da genealogia brasileira a realidade jurídica atual, tentando-se contemplar as diferentes visões sobre o tema.

Atualmente, há uma renovação no que diz respeito ao debate sobre a concretização dos direitos das minorias – incluindo-se a proteção/respeito as religiões de matriz afro.

Em um primeiro momento, será feito um resgate histórico da laicidade– ou separação Estado-Igreja - no Brasil, situação essencial para o florescimento da igualdade no Brasil. Para tanto, partindo dos apontamentos históricos de Bóris Fausto e Eduardo Bueno, contrabalanceando com as perspectivas sociológicas de Sérgio Buarque de Holanda e Gilberto Freyre, far-se-á breves considerações sobre a importância da religião para a formação do Estado Brasileiro. Após, será analisado

como a laicidade se deu textualmente nas constituições brasileiras até a Constituição Federal de 1988.

Em um segundo momento, será abordado os argumentos doutrinários a respeito desse embate teórico sobre a liberdade de culto religioso e a proteção jurídico-legislativa dos animais.

De um lado, temos o desgaste histórico de uma religião secular trazida por nossos ancestrais africanos que ao chegar no Brasil, como quase tudo o que chegou na colônia lusitana, toma forma e ares genuinamente originais, sem, contudo, perder as principais características genealógicas (a possessão e o sacrifício animal). Nesse sentido, esse nicho das religiões de matriz africana que logrou sobreviver aos avanços da sociedade ocidental moderna são mais do que resistência, são cultura. Na década escolhida pela ONU para exaltar o pertencimento negro¹, nada mais justo do que se encorajar um debate no mundo do direito sobre o assunto.

De outro, temos um novo conceito de mundo, em que a valorização de seres sencientes não-humanos passou a ser alvo de estudos sérios sobre o papel do homem no planeta Terra. O biocentrismo, ou sua mais atual versão, o ecocentrismo, parece ser a chave jurídica para que se entenda e se coloque em prática ações que visem ao máximo a proteção do meio ambiente como um todo.

Além disso, serão analisadas as iniciativas legislativas para regulamentação da questão. Adiantando se que existem outras leis e projetos que visam disciplinar a imolação para fins religiosos (além da lei nº 12.131/2004), torna-se relevante refletir sobre o impacto que legislações dessa natureza provocam no ordenamento jurídico brasileiro.

Demonstrados os argumentos a favor e contra a constitucionalidade da referida lei já propostos pela doutrina, a jurisprudência através da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70010129690, proposta no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, se somará com os argumentos do Procurador-Geral de Justiça

¹ Década Internacional de Afrodescendente 2015-2024. Disponível em: < <http://decada-afro-onu.org/> > Acesso em: 20/12/2017

que levou o debate para o Supremo Tribunal Federal, contrabalanceando-se com o parecer do Procurador-Geral da República.

Finalmente, somando-se a isso o fato de que estamos vivendo um momento político *a parte* da história brasileira, em que a atuação do Poder Judiciário tem sido clamada como, se não única, a mais efetiva para concretização dos direitos e deveres do Estado. Ficamos no aguardo do resultado do RE 494.601 que definirá bases para os próximos capítulos sobre o direito à liberdade religiosa no Brasil, diferenciando a proposta legislativa da lei nº 12.131/2004 da lei nº 15.299/2013 (que procurou regular a vaquejada).

2 A TRAJETÓRIA DO DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA ATÉ A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

2.1 A importância da religião para a sociedade brasileira

É possível afirmar, observando rapidamente a história do Brasil que, desde o começo de nossa colonização, a religião interferiu significativamente na forma como o povo brasileiro conduz os atos da sua vida em sociedade.

Embora não se pretenda desenvolver aqui, com a profundidade necessária, a genealogia do Brasil é preciso lembrar que, sobretudo, trata-se de uma história marcada pela desigualdade étnico-religiosa.² Nossos colonizadores trouxeram, já na frota de Cabral, oito franciscanos, entre os quais frei D. Henrique, o qual rezou a primeira missa em terras brasileiras³.

E, meio século após a carta de Pero Vaz de Caminha ao rei D. Manuel, houve o do estabelecimento do Governo-Geral do Brasil e com ele, vieram os primeiros padres jesuítas, liderados pelo padre Manuel de Nobrega, que entendiam que o melhor fruto que dessa terra se poderia tirar era a salvação dos índios, tratando logo de impor a religião oficial da Metrópole lusitana, privilegiando legalmente índios cristianizados⁴.

A cristianização feita pelos padres jesuítas foi a de um catolicismo preponderantemente intimista e caloroso, o que a maioria dos católicos de outros países poderia achar desrespeitoso – como os diversos apelidos dados aos santos como os de mãezinha do céu, menino Jesus, ‘*nazinha*’ quando se referem a santa Teresinha, entre outros, era extremamente convidativo aos ameríndios.⁵ Reunindo os

² “O lugar da religião na vida social atual talvez seja ainda mais proeminente que antes, já que as identidades religiosas – não mais vítimas da inércia e irrelevância à que as restringia o ‘monopólio católico’. ARAUJO, Melvina de (*org.*). **Religião e Conflito**. 1. ed. Curitiba: Prismas, 2016. p. 3

³ BUENO, Eduardo (*org.*) **História do Brasil**. São Paulo: Zero Hora, 1997. p. 25

⁴ “Em oposição aos interesses da sociedade colonial, queriam os padres fundar no Brasil uma santa república de índios domesticados para Jesus.” FREYRE, Gilberto. **Casa-Grande & Senzala: formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal**. 48. ed. São Paulo: Global, 2003. p. 85

⁵ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 149-150.

índios em pequenas aldeias, os jesuítas se esforçaram em transformar os índios em “bons-cristãos” e isso significava também adquirir hábitos de trabalho compulsório.⁶

As epidemias que assolaram a população indígena somadas as resistências ao trabalho e a outras formas de sujeição, fizeram com que houvesse um forte incentivo à importação de escravos africanos. E a Igreja, que havia se oposto de certa forma à escravização dos nativos, não considerou os africanos dignos de tal benefício. Inclusive, um dos vários argumentos utilizados para a escravização dos negros era de que se tratava de uma situação pré-existente na África e que pelo menos no novo mundo seriam salvos pelo conhecimento da verdadeira religião.⁷ Nesse sentido, Joaquim Nabuco nos esclarece que “*a Igreja Católica, apesar do seu imenso poderio, em um país ainda grande parte fanatizado por ela, nunca elevou no Brasil a voz em favor da emancipação*”⁸ (abolição).

Durante longos períodos, a influência da Igreja no Estado foi determinante e o catolicismo “*usufruiu do status de religião oficial da pátria sob proteção estatal, em uma evidência da precária condição legal de adeptos de outras crenças*”⁹. Os casamentos, batizados e a até as cerimônias fúnebres eram celebradas pela Igreja.

Nessa época, não se diferenciava a vida privada da vida pública, a Igreja impunha forçosamente conceitos morais como o do vestuário, o da monogamia e fez com que algo tão comum às civilizações ameríndias como o divórcio¹⁰ se tornasse “*pecado*”. Historicamente, a indissolubilidade do casamento é a regra no direito brasileiro, sendo, inclusive, preceito constitucional. Na bíblia, encontramos a seguinte ‘recomendação’:

[...]. Chegaram alguns fariseus e, para o experimentarem, perguntaram-lhe se era lícito a um homem repudiar sua mulher. Ele respondeu: Que vos ordenou Moisés? Replacaram eles: Moisés permitiu dar carta de divórcio e repudiar a mulher. Mas Jesus lhes disse: Pela dureza do vosso coração ele vos deixou escrito este mandamento. Porém desde o princípio da criação,

⁶ FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2013. p. 45.

⁷ Idem. p. 48

⁸ NABUCO, Joaquim. **O abolicionismo**. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 1988. p. 35

⁹ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de (org.). **Direito à diferença**: Aspectos de proteção específica às minorias e aos grupos vulneráveis. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 14

¹⁰ MELATTI, Julio Cezar. **Índios do Brasil**. Brasília: Editora de Brasília, 1970. p. 68

Deus fê-los homem e mulher; por esta razão o homem deixará a seu pai e a sua mãe, e será com sua mulher uma só carne. Assim já não são dois, mas uma só carne. Portanto o que Deus juntou, não o separe o homem. [...] (MARCOS, 10:5-9)¹¹

Em suma, a vida girava em torno das obrigações perante a religião católica, pois a Igreja exercia funções essenciais na vida em sociedade, além das já elencadas, também coordenava a manutenção de colégios e de serviços hospitalares como as Santas Casas¹². E, inclusive as pessoas que não eram católicas, obrigavam-se a se dizer como tais. Nesse sentido, Reginaldo Prandi afirma:

Para se viver no Brasil, mesmo sendo escravo, e principalmente depois, sendo negro livre, era indispensável antes de mais nada ser católico. Por isso, os negros que recriaram no Brasil as religiões africanas dos orixás, voduns e inquices se diziam católicos e se comportavam como tais.¹³

No período escravocrata, os senhores costumavam batizar seus escravos e dar-lhes nomes cristãos, um dos primeiros atos de negação da identidade étnico-cultural, de onde provinham. E a necessidade de preservar a cultura e a religiosidade, fez com que os negros associassem as imagens dos santos católicos aos seus *Orixás*, como forma de burlar a opressão religiosa sofrida naquela época, e assim continuar a praticar e a difundir o seu culto – a esta associação deu-se o nome de ‘sincretismo religioso’.

Além disso, os chamados “*cristãos-novos*” que nada mais eram do que judeus que se convertiam em cristãos apenas na aparência, por decisão da monarquia lusitana¹⁴, mas, na surdina ainda continuavam praticando rituais judaicos também

¹¹A Bíblia. **A questão do divórcio**. Traduzida em português por de João Ferreira de Almeida. Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 1996. p. 73.

¹²No Brasil, as primeiras Santas Casas surgiram logo após o seu descobrimento, precedendo a própria organização jurídica do Estado brasileiro, criado através da Constituição Imperial de 25 de março de 1824. Até esta data já haviam sido fundadas as Santas Casas de Santos (1543); Salvador (1549); Rio de Janeiro (1567); Vitória (1818); São Paulo (1599); João Pessoa (1602); Belém (1619); São Luís (1657), Campos (1792) e Porto alegre (1803) entre outras. Destas derivaram outras entidades similares, como as Beneficências Portuguesas, Hospitais Filantrópicos das comunidades Judaica, Japonesa, Sírio-Libanesa, ou mesmo ligadas a movimentos da igreja Católica, Protestante, Evangélica, Espírita, entre outras, totalizando, até os dias atuais, cerca de 2.100 estabelecimentos de saúde espalhados por todo o território brasileiro. Confederação das Santas Casas de Misericórdia, Hosp. E Entidades Filantrópicas- CMB. (1997). Disponível em: <<https://www.cmb.org.br/cmb/index.php/institucional/quem-somos/historico>>. Acesso em: 31/10/2017

¹³ PRANDI, Reginaldo. As religiões afro-brasileiras e seus seguidores. **Civitas: Revista de Ciências Sociais**, Porto Alegre, v. 3, n. 1, p. 15-33, jun. 2003. p. 16.

¹⁴No contrato de casamento de Dom Manuel I com a princesa Isabel da Espanha incluía uma cláusula que exigia a expulsão dos hereges (mouros e judeus) do território português. Em 5 de dezembro de 1946, Dom Manuel assinou o decreto de expulsão dos hereges, concedendo-lhes o prazo até 31 de outubro de 1947 para que deixassem o país. Aos judeus, o rei permitiu que optassem pela conversão

eram perseguidos, sem falar nos calvinistas, nos protestantes e nas mulheres acusadas de feitiçaria.¹⁵

As divisões entre cristão-novo e cristão-velho (na sua maioria pessoas de origem nobre) se perduraram até a Carta de Lei de 1773, “o *que não quer dizer que daí para a frente o preconceito tenha se extinguido*”.¹⁶

É verdade que os brasileiros – povo fruto da plasticidade social dos portugueses, como diria Gilberto Freyre e Sergio Buarque de Holanda¹⁷ – nunca foi um povo uniforme, nem na religião, nem em qualquer aspecto da vida social. Longe disso, nossa pluralidade é que nos identifica como tais e esse foi um dos sérios empecilhos para que não se perdurasse a religião católica como religião oficial.

Contudo, essa separação entre o Estado e a Igreja não surge aqui e sim em terras francesas, como nos ensina o professor Ari Pedro Oro, na segunda metade do século XIX, por força de movimentos contrários à monarquia absolutista que tinha seus alicerces fundados na vontade divina. A Revolução Francesa foi sem dúvida um marco nesse processo de laicização do Estado, que, porém, não deve ser confundido com ateísmo, pelo contrário, deve ser visto como um resguarda da liberdade religiosa.¹⁸ Liberdade essa extremamente importante para o clima de pluralismo religioso que efervescia dentro do nosso território nacional.

Norberto Bobbio nos elucida da seguinte forma:

Os testemunhos da época e os historiadores estão de acordo em considerar que esse ato [a revolução francesa] representou um daqueles momentos decisivos, pelo menos simbolicamente, que assinalam o fim de uma época e

ou desterro. Os que ainda resistiram à conversão foram arrastados à pia batismal pelo povo incitado por clérigos fanáticos e com a complacência das forças da ordem. TAVARES, Maria José Pimenta Ferro. **Judaísmo e Inquisição**: Estudos. Lisboa: Presença, 1987.

¹⁵ FERNANDES, Cláudio. (2017). **Inquisição no Brasil Colônia**. Brasil Escola. Disponível em: <<http://brasilescola.uol.com.br/historiab/inquisicao-no-brasil-colonia.htm>>. Acesso em: 30/10/2017

¹⁶ FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2013. p. 58

¹⁷ FREYRE, Gilberto. **Casa-Grande & Senzala**: formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal. 48. ed. São Paulo: Global, 2003. p. 65. HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 53

¹⁸ LOREA, Roberto Arriada (*org.*). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 81-84

o início de outra, e, portanto, indicam uma virada na história do gênero humano.¹⁹

No Brasil, a crise do sistema colonial foi uma das repercussões do fim do Antigo Regime francês. O futuro marquês do Pombal, expulsou e confiscou bens de diversas ordens religiosas como os jesuítas, os mercedários e a Companhia de Jesus, sobre a qual pendeu a acusação de querer fundar um “Estado dentro do Estado”. Além disso, a já parca educação no Brasil colônia ficou desassistida, já que era a Igreja quem a exercia. Tudo isso foi parte de uma tentativa de Portugal retomar as rédeas da colônia, já que houve diversos episódios de rebeldia como a Inconfidência Mineira (1789), a Conjuração dos Alfaiates (1798) e a Revolução de 1817 em Pernambuco.²⁰

E mesmo após a passagem da presença da Inquisição Portuguesa no Brasil, entre os séculos XVI e XVIII, e o Brasil deixando de ser uma colônia lusitana para se tornar uma República independente, as consequências desse período sombrio de perseguição religiosa deixaram marcas permanentes de hostilidade entre as diversas religiões.

Para o professor Martin N. Dreher, desde a abolição da escravatura (1888) a chegada permanente de imigrantes no século XIX mudou drasticamente as configurações de religião no Brasil, pois, trouxeram com eles o luteranismo, o anglicanismo, o batismo, o presbiterianismo, as religiões mulçumanas e o budismo, além, é claro, de outras configurações sócio-políticas como os pensamentos carbonários, liberais, socialistas e anarquistas.²¹

Contudo, houve também a chegada de católicos vindos da Europa que não compreendiam o catolicismo à brasileira – fruto da fusão das tradições ibéricas, açorianas, cristãs-novas com as tradições africanas e indígenas. Esse catolicismo distinto do encontrado na Europa ainda hoje perdura, pois, a massa dos católicos brasileiros só se reconhece como tal pelo primeiro e praticamente único sacramento requerido: o batismo. Nesse ponto Dreher esclarece:

¹⁹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 6. reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p.79

²⁰ FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2013. p. 95-99.

²¹ DREHER, Martin Norberto. **A Igreja latino-americana no contexto mundial**. São Leopoldo: Sinodal, 1999. p. 211

A massa da população católica era escrava e como tal jamais tivera o legítimo direito de constituir família. [...] Como não conhecesse família, desconhecia a mesma como lugar onde se transmite religião, se praticam a reza e a devoção. Esse catolicismo conhecia uma outra família, que surgia a partir do batismo da criança pequena. A mãe solteira que levava a criança ao batismo era 'comadre' de seu senhor ou de outros escravos. O padrinho e a madrinha substituíam a família inexistente, ou melhor, constituíam nova família. Gestava-se um parentesco espiritual. [...] O catolicismo era festeiro: muita reza e pouco padre, muito santo e pouca missa.²²

Importante salientar que após quase quatro séculos de colonização e com a permissão do culto particular de outras crenças, as religiões de matrizes africanas foram reprimidas policialmente até meados de 1920, a imprensa da época inclusive classificava os centros religiosos como locais de feitiçaria, manifestamente uma assimetria de proteção dessa minoria religiosa²³.

Atualmente, estamos vivenciando um retorno dessa influência da religião no seio político, através de candidatos apoiados por bancadas religiosas. Simone Bohn sugere que com o aumento de evangélicos na década de 1990 - o senso do IBGE de 1991 registrou cerca de 13 milhões de fiéis²⁴ – os partidos visualizaram nesse público uma importante variável nas eleições²⁵. A chamada bancada evangélica conquistou principalmente após a Constituição Federal de 1988, isenções fiscais, terrenos para a construção de templos e principalmente criou obstáculos à aprovação de projetos vistos como uma ameaça à família e aos bons costumes, entre eles os direitos

²² DREHER, Martin Norberto. **A Igreja latino-americana no contexto mundial**. São Leopoldo: Sinodal, 1999. p. 212

²³ "Foi somente em momentos muito recentes, sobretudo com a aprovação do Estatuto da Igualdade Racial em 2010, que o Estado Brasileiro finalmente adotou uma postura de reconhecimento oficial da legitimidade enquanto religião de crenças como o candomblé e a umbanda – há séculos praticadas por vastos seguimentos da população. " MAGALHÃES, José Luiz Quadros de (org.). **Direito à diferença**: Aspectos de proteção específica às minorias e aos grupos vulneráveis. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 31

²⁴ Ainda, de acordo com o IBGE, a população adepta de religiões evangélicas pentecostais foi de 3,2 (Censo de 1980), para 13,3% (Censo de 2010). **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística** IBGE (2012). Disponível em: < <https://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo?id=3&idnoticia=2170&view=noticia>>. Acesso em: 31/10/2017

²⁵ BOHN, Simone Bohn. Proteção às minorias religiosas no Brasil. In: JUBILUT, Liliana Lyra (et al.). **Direito à Diferença**: Aspectos de Proteção Específica às Minorias e aos Grupos Vulneráveis. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2013.

LGBT²⁶, a não criminalização do aborto, entre outros.²⁷ Nas lições de Roberto Blancarte, “*em resumo, um dos maiores riscos da democracia moderna é confundir a liderança religiosa com a política*”.²⁸

Estamos vivenciando também um retorno a histórica intolerância religiosa contra as religiões afrodescendentes, um resgate explícito de um passado escravagista que sempre permeou a nossa cultura. É acima de tudo, uma agressão contra toda uma parcela da sociedade, que continua sendo vítima do preconceito e da repressão²⁹.

Outro ponto que é importante salientar que a maioria da população não pergunta o porquê de atos de violência praticados contra os terreiros no Brasil não encontrarem o mesmo espaço de representação midiática que é proporcionado para o extremismo de grupos religiosos no continente europeu.

Há, ao que parece, uma naturalização da violência e da intolerância, e se as mídias jornalísticas tradicionais não se ocupam de noticiar sobre as religiões de

²⁶ “O repúdio das igrejas à prática da sexualidade fora do casamento bem como à busca do prazer sexual, leva à rejeição aos vínculos afetivos não-procriativos. Esta é a causa da absoluta aversão às uniões de pessoas do mesmo sexo. Com o nome de ‘sodomia’, a homossexualidade é rotulada como uma aberração, uma ignomínia. O simples fato de o par não poder ter filhos é considerada uma união antinatural, absolutamente inaceitável.” DIAS, Maria Berenice. **A Justiça e a Laicidade**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (et al.). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 141

²⁷ Folha de São Paulo. Disponível em: < <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaio/178972-de-joelhos.shtml> > Acesso em: 20/10/2017

²⁸ BLANCARTE, Roberto. **O porquê de um Estado laico**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (et al.). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 28

²⁹ Na página do Jornal El País, uma entrevista intitulada “ Destruir terreiros de religiões de matriz africana é a nova ‘guerra santa’ no Brasil” com a Mãe Merinha de Oxum, uma das vítimas mais recentes da violência contra adeptos das religiões de matriz africana no Estado do Rio de Janeiro, relatou que o traficante, que ainda registrou o crime com a câmera de um celular, deu ordem para que ela destruísse os objetos sacralizados. Ainda, em cinco anos, as denúncias de discriminação por motivo religioso no Brasil cresceram 4960%. Foram de 15 em 2011, para 759, em 2016, de acordo com os dados do Disque 100, da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH). SOUZA, Gabriele. (3 nov. 2017). **Destruir terreiros de religiões de matriz africana é a nova “guerra santa” no Brasil**. Disponível em: < https://brasil.elpais.com/brasil/2017/11/03/politica/1509708790_213116.html?id_externo_rsoc=FB_BR_CM >. Acesso em: 25/10/2017

matrizes africanas, canais televisivos, patrocinados por religiões neopentecostais, atacam sem trégua, demonizando seus deuses e entidades.³⁰

2.2 Evolução histórico-legislativa da liberdade religiosa e da laicidade do Estado no Brasil

2.2.1 A colônia e suas ordenações

O período em que o Brasil foi colônia de Portugal (1500-1822) é ausente de laicidade estatal, isto porque, tendo sobrevivido à queda do Império Romano no Ocidente, a Igreja Católica passou a exercer influência em países europeus como nossos ‘descobridores’ lusitanos.³¹ O contato do Brasil Colônia e do Brasil Reinado com a Igreja Católica Apostólica Romana foi uma relação de Estado confessional.

É um contexto de dependência legislativa em que inicialmente fomos geridos pelas Ordenações Afonsinas, depois pelas Ordenações Manuelinas e por último pelas Ordenações Filipinas, que no que concerne ao tema religioso se mantiveram iguais inclusive em sua estrutura, dedicando um capítulo aos privilégios da Igreja Católica e as leis especiais para tratamento de judeus e mouros.³²

Quinto Livro, Título I – Dos Hereges e Apostatas: 5. O conhecimento do crime de heresia pertence principalmente aos juizes eclesiásticos. E porque eles não podem fazer as execuções nos condenados no dito crime por serem de sangue, quando condenarem alguns hereges, os devem remeter a nós com as sentenças que contra eles derem, para os nossos desembargadores as verem, aos quais mandamos que cumpram, punindo os hereges condenados, como por direito devem. E além das penas corporais que aos culpados no dito malefício forem dadas, serão seus bens confiscados, para se deles fazer a nossa mercê for, posto que filhos tenham.³³

³⁰ PRANDI, Reginaldo. As religiões afro-brasileiras e seus seguidores. **Civitas**: Revista de Ciências Sociais, Porto Alegre, v. 3, n. 1, p. 15-33, jun., 2003. p. 19

³¹ MINISTÉRIO PÚBLICO. Defesa do Estado Laico. Brasília: CNMP, 2014. p. 104.

³² REIMER, Haroldo. Liberdade Religiosa na História e nas Constituições do Brasil. São Leopoldo: Oikos, 2013. p. 45-47.

³³ Ordenações Filipinas: Livro V, São Paulo: Companhia das Letras, 1999. p. 55-56.

Isso nos mostra que, embora nenhum tribunal inquisitorial tenha sido fundado no Brasil, ainda sim houve preocupação na manutenção da religião Católica, vigorando um sistema basicamente confessional.

2.2.2 A Constituição Política do Império do *Brazil* de 1824

A ausência de liberdade religiosa, assim entendida como livre expressão pública do seu culto fez pouco avanço no Brasil Império. De fato, como Dom Pedro I, dissolveu a constituinte, com o apoio dos militares, a Constituição de 1824, assegurava, a poucos, direitos individuais, entre eles a igualdade perante a lei, a liberdade de religião, com restrições, e a liberdade de pensamento e de manifestação. Em seu art. 5º, definiu o Catolicismo Apostólico Romano como sendo a religião oficial do Estado:

Art. 5º A religião Católica Apostólica Romana continuará a ser a religião do Império. Todas as outras religiões serão permitidas com seu culto doméstico ou particular, em casas para isso destinada, **sem forma alguma exterior de templo.**³⁴ (grifo nosso)

E com a permanência da religião oficial, agora do Império, perdurou com ela todas as consequências derivadas desse Estado confessional como por exemplo, as despesas da Igreja Católica arcadas pelos cofres públicos (art. 102, Inciso II, da Constituição de 1824) e as Igrejas/religiões extraoficiais deveriam se contentar em estabelecer culto domésticos, foi uma forma de tolerância religiosa.³⁵

Além disso, o Estado brasileiro criou uma série de imposições a participação político-eleitoral das minorias religiosas, como por exemplo, o art. 95, inciso III, dizia que:

Art. 95. Todos os que podem ser Eleitores, abeis para serem nomeados Deputados. Exceptuam-se
[...]
III. Os que não professarem a Religião do Estado. (grafia original)

³⁴ BRASIL. Constituição histórica de 1824. Senado: 2017.

³⁵ MACHADO, Maria da Dores Campos. **A atuação dos evangélicos na política institucional e a ameaça às liberdades laicas no Brasil.** In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (et al.). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p.97-101.

2.2.3 A Constituição de 1891

A proclamação da República se deu em 1889, vindo a estabelecer no Brasil um regime democrático, presidencialista e tripartite. E, para o que interessa no nosso estudo, desde o Decreto nº. 119-A, de lavra de Rui Barbosa, um Estado laico. A separação Estado e Igreja está insculpida nos artigos, 11, §2º; 72, §3º e §7º, 28 e 29 da Constituição Republicana:

art. 72:

§3º Todos os individuos e confissões religiosas podem exercer publica e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito commum. [...]

§7º Nenhum culto ou igreja gosará de subvenção official, nem terá relações de dependencia ou alliança com o Governo da União, ou o dos Estados. A representação diplomatica do Brasil junto á Santa Sé não implica violação desse principio. (grafia original)³⁶

Aldir Guedes Soriano nos lembra que Rui Barbosa foi um grande defensor da separação entre a Igreja e o Estado e, conseqüentemente, da liberdade religiosa, declarando em certo momento que:

Desde 1876, que eu escrevia e pregava contra o consórcio da Igreja com o Estado; mas nunca o fiz em nome da irreligião: sempre, em nome da liberdade. Ora, liberdade e religião são sócias, não inimigas. Não há religião sem liberdade. Não há liberdade sem religião.³⁷

Certas funções que eram atribuídas à Igreja, passaram a ser administradas pelo Estado, houve assim a criação de registros civis para o nascimento, casamento e falecimento das pessoas.³⁸

Entretanto, apesar da liberdade formal para se exercer diversos cultos, na prática, o Código Penal de 1890, criminalizava o exercício do espiritismo e das religiões afrodescendentes, considerando-as crimes contra a saúde pública, explicitando o alcance limitado dessa liberdade religiosa:

³⁶ BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1891.

³⁷ BARBOSA, 1903. p. 381 Apud. SORIANO, Aldir Guedes. Liberdade Religiosa no Direito Constitucional e Internacional. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002. p. 82.

³⁸ FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2013 p. 216.

Art. 157. Praticar o espiritismo, a magia e seus sortilégios, usar de talismãs e cartomancias para despertar sentimentos de ódio ou amor, inculcar cura de moléstias curáveis ou incuráveis, enfim, para fascinar e subjugar a credulidade pública:
 Penas – de prisão celular por um a seis meses e multa de 100\$ a 500\$000.
 (grafia original)³⁹

2.2.4 A Constituição de 1934

A década de 1930 foi marcada por um certo retrocesso da separação Igreja do Estado. A Igreja Católica surge como mobilizadora de grandes multidões, provocando a ida de meio milhão de pessoas em torno da recém proclamada Padroeira do Brasil, chamando o cristão católico a votar apenas em candidatos que se comprometessem a manter a indissolubilidade do matrimônio e a assistência religiosa às forças armadas, coincidências ou não, todas as reivindicações da Liga Eleitoral Católica entraram para o texto constitucional.⁴⁰

No preâmbulo da Constituição de 1934, veio estampado que:

Nós, os representantes do Povo Brasileiro, pondo a nossa confiança em Deus, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para organizar um regime democrático, que assegure à Nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social e econômico, decretamos e promulgamos a seguinte Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.⁴¹(grafia original)

A nova Carta sinalizava logo no início que nossa tradição de promoção da fé cristã ainda possuía raízes bem firmes. Um símbolo da colaboração Igreja-Estado foi a inauguração da estátua do Cristo Redentor no Corcovado (em 12 de outubro de 1931), Getúlio Vargas, chefe do governo provisório, e toda sua comitiva fez-se presente em tal evento. E, no que concerne à liberdade religiosa, afirmava que:

Art 113 – A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
 1) Todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distinções, por motivo de nascimento, sexo, raça, profissões próprias ou dos pais, classe social, riqueza, crenças religiosas ou idéias políticas.

³⁹ Brasil. Código Penal. Brasília: Senado Federal, 1890.

⁴⁰ DREHER, Martin Norberto. A Igreja latino-americana no contexto mundial. São Leopoldo: Sinodal, 1999. p. 211.

⁴¹ BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1934.

[...]

4) Por motivo de convicções filosóficas, políticas ou religiosas, ninguém será privado de qualquer dos seus direitos, salvo o caso do art. 111, letra b

5) É inviolável a liberdade de consciência e de crença e garantido o livre exercício dos cultos religiosos, desde que não contravenham à ordem pública e aos bons costume. As associações religiosas adquirem personalidade jurídica nos termos da lei civil.

Essa última parte do inciso 5, que se refere à não contravenção aos ‘bons costumes’, na prática era uma perpetuação da discriminação das religiões de origem africana que pelo fato de seus rituais envolverem o uso de atabaques⁴², roupas personalizadas, sacrifício de animais, etc., não raramente eram alvo de perseguições e de denúncias de “contravenção aos bons costumes”.⁴³

A inserção do ensino religioso nas escolas públicas também é outro fator marcante dessa Constituição que, apesar da curta duração, nesse fator estabeleceu parâmetros consistentes para as seguintes, já que todas as Cartas posteriores mantiveram tal inserção⁴⁴.

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

2.2.5 A Constituição de 1937

⁴² Atabaque: instrumento de percussão, usado nas cerimônias de origem afro-brasileira. Espécie de tambor com couro de um lado só e percutido com as mãos. FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Aurélio: **o dicionário da língua portuguesa**. Curitiba: Ed. Positivo, 2008. p. 94

⁴³ REIMER, Haroldo. **Liberdade Religiosa na História e nas Constituições do Brasil**. São Leopoldo: Oikos, 2013. p. 61

⁴⁴ Apesar de todos os textos constitucionais a partir de 1934 tratarem o ensino religioso como facultativo, na prática, nas grades curriculares efetivamente apontam tal período como de frequência obrigatória, porque as escolas não oferecem alternativa para aquele período que não seja estar em sala de aula. O jornal eletrônico Estadão, em 28 de maio de 2011, apontava que um documento preparado pela relatora da ONU Farida Shaheed, dizia que centenas de escolas públicas em pelo menos 11 Estados do Brasil não seguiam os preceitos do caráter laico do Estado e obrigavam o ensino religioso. Tal relatório também alertava que a intolerância religiosa e o racismo persistem na sociedade brasileira. A relatora apelava por uma posição mais forte por parte do governo para frear ataques realizados por seguidores de religiões pentecostais contra praticantes de religiões afro-brasileiras. CHADE, Jamil. ONU crítica imposição de ensino religioso em escolas públicas. (2011). Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/geral,onu-critica-imposicao-de-ensino-religioso-em-escolas-publicas-imp-,724971>> Acesso em: 31 out. 2017.

A constituição de 1937 não se ateve muito às questões religiosas, praticamente só recepcionando o que já havia sido feito pelo tema na Constituição de 1934, sem, contudo, afirmar em seu texto constitucional a liberdade de crença. Por outro lado, inovou ao conceder aos trabalhadores o direito ao descanso remunerado em feriados religiosos.

Art. 137 – A legislação do trabalho observará, além de outros, os seguintes preceitos:

[...]

d) o operário terá direito ao repouso semanal aos domingos e, nos limites das exigências técnicas da empresa, **aos feriados civis e religiosos**, de acordo com a tradição local. (grifo nosso)

Essa introdução de permissão ao descanso aos feriados religiosos gerou debates acalorados principalmente porque os feriados religiosos no Brasil são, em regra, feriados católicos.⁴⁵

2.2.6 A Constituição de 1946

Na Carta Constitucional de 1946, volta-se a expressa menção da liberdade de consciência e de crença, afastando-se da Carta de 1937:

Art. 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 7º - É inviolável a liberdade de consciência e de crença e assegurado o livre exercício dos cultos religiosos, salvo o dos que contrariem a ordem pública ou os bons costumes. As associações religiosas adquirirão personalidade jurídica na forma da lei civil.

Além da inserção da vedação dos entes federativos de “estabelecer ou subvencionar cultos religiosos ou embarçar-lhes o exercício e ter relação de aliança ou dependência com qualquer culto ou igreja, sem prejuízo da colaboração recíproca

⁴⁵ “O processo de inserção de marcos temporais religiosos como calendários gera disputas e negociações estabelecidas no próprio campo religioso, entre os diferentes grupos religiosos, assim como conflitos, articulações e relações com o não religiosos.[...] o que podemos sinalizar neste momento, a partir da pesquisa, é que a maneira pela qual se constrói a laicidade no Brasil passa por entrelaçamentos entre o civil e o religioso, e o calendário, com suas disputas, é um bom lugar para explorar essa questão. ARAUJO, Melvina de (*org.*). **Religião e Conflito**. 1. ed. Curitiba: Prismas, 2016. p. 45-59.

em prol do interesse coletivo”⁴⁶, não houve grandes modificações no tocante a matéria religiosa, mantendo-se o ensino religioso facultativo, a indissolubilidade do casamento, etc., todos já previstos desde a Constituição de 1934.

2.2.7 A Constituição de 1967

O golpe militar de 1964 foi, sem dúvida, um grande baque para os ensaios democráticos que estavam sendo lançados desde as eleições de 1946. No que tange ao apoio das lideranças religiosas aos militares, conseguimos vislumbrar nitidamente na Marcha da Família com Deus⁴⁷, que essa tendência autoritária da Igreja casava bem com os ideais do governo militar. Entretanto, engana-se que supõe que só a Igreja Católica ofereceu apoio ao militarismo, lideranças dos setores protestantes como a Igreja Presbiteriana do Brasil também se manifestaram não só com conviência, mas também a favor do da presença dos militares.⁴⁸

O Ato Institucional nº 1, formalmente, manteve a Constituição, apesar de suspender direitos políticos e criar bases para perseguições aos adversários do regime. Os Atos Institucionais nº 2 e 3, estabeleceram maior concentração de poder nas mãos do executivo. O Ato Institucional nº 4, reconvocou o Congresso para aprovação da Constituição de 1967.⁴⁹

Feito esse panorama sobre o clima político da época, entende-se porque a Constituição de 1967 e a emenda constitucional de 1969 não inovam nas questões de cunho religioso.

⁴⁶ BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1946. Art. 31, incisos II e III.

⁴⁷AMORIM, Felipe. MACHADO, Radolfo. (21 mar. 2014). **Golpe de 64: ‘Marcha da Família com Deus pela Liberdade’ completa 50 anos; saiba quem a financiou e dirigiu**. Disponível em: <<http://operamundi.uol.com.br/conteudo/reportagens/34445/golpe+de+64+marcha+da+familia+com+d+eus+pela+liberdade+completa+50+anos+saiba+quem+a+financiou+e+dirigiu.shtml>> Acesso em: 15/10/2017

⁴⁸ REIMER, Haroldo. **Liberdade Religiosa na História e nas Constituições do Brasil**. São Leopoldo: Oikos, 2013. p. 71.

⁴⁹ FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2013. p. 397-406.

2.3 A liberdade religiosa na Constituição de 1988

A Constituição Federal de 1988 é uma das Constituições mais completas do mundo no tema das garantias fundamentais. Trazendo conceitos como o de igualdade material (art. 5º), a Constituição se propõe não só a tratar igualmente os iguais, como desigualmente os desiguais.

Como nos ensina Paulo Bonavides:

Os direitos fundamentais não mudaram, mas se enriqueceram de uma dimensão nova e adicional com a introdução dos direitos sociais básicos. A igualdade não revogou a liberdade, mas a liberdade sem a igualdade é valor vulnerável. Em última análise, o que aconteceu foi a passagem da liberdade jurídica para a liberdade real, do mesmo modo que da igualdade abstrata se intenta passar para a igualdade fática.⁵⁰

O respeito a diversidade, fundamentado no art. 5º, inciso V, pressupõe a coexistência de diferentes ideais dentro do ordenamento jurídico, que não devem ser só respeitados como incentivados por um Estado laico e democrático. Esse Estado laico serve como instrumento para reivindicações de diversos direitos intrinsecamente ligados a liberdade de crença, como, por exemplo, o respeito aos direitos sexuais e reprodutivos alheios a uma doutrina religiosa específica⁵¹. Nesse sentido, claro se faz Roberto Blancarte:

A laicidade pode ser definida como “um regime social de convivência, cujas instituições políticas estão legitimadas principalmente pela soberania popular e [já] não por elementos religiosos; Definir a laicidade como um processo de transição de formas de legitimidade sagradas a democráticas ou baseadas na vontade popular,

⁵⁰ BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 16. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2005. p. 378

⁵¹ “Cabe lembrar que a Igreja Católica não admite o casamento de pessoas que não tenham capacidade procriativa. Quem for estéril não pode casar. Se houve casamento, cabe ser anulado. Inclusive, quando o motivo do pedido de anulação é a impossibilidade de procriar, é mais fácil desfazer o casamento religioso do que anular o civil. Em face da finalidade reprodutiva atribuída ao casamento é que se chega a falar em ‘débito conjugal’, como se a manutenção das relações sexuais fosse uma obrigação. Aliás, costuma-se dizer que o casamento se consuma na noite de núpcias, e não quando da celebração do matrimônio. A grande maioria das religiões tem restrições a qualquer tipo de controle de natalidade. O judaísmo, por exemplo, proíbe a manutenção de relações sexuais com uma mulher durante a menstruação, pelo só-fato de que nesse período ela não pode procriar.” DIAS, Maria Berenice. **A Justiça e a Laicidade**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (*et al.*). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 140

nos permite também compreender que esta (a laicidade) não é estritamente o mesmo que a separação Estado-Igrejas.⁵²

Podemos concluir, então que a laicidade estatal é a “*essência do Estado democrático de Direito*”⁵³. Historicamente, a secularização, ou seja, a perda da influência da religião na sociedade, foi expressa politicamente através da laicização das ferramentas legislativas.

A Carta Cidadã, como é conhecida popularmente, inova no que concerne a asseguaração de direitos fundamentais, estampando em seu art. 5º, inciso VI, a liberdade religiosas e todos seus desdobramentos intrínsecos, quais sejam: a liberdade de consciência, de crença, de culto e de organização religiosa.

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

VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e suas liturgias

Deste inciso se extrai que é inviolável a liberdade de escolha e de mudança de escolha – de religião – inclusive a liberdade de não praticar nenhuma religião, ou seja, ser ateu.

Ainda, no mesmo artigo, inciso VII, asseguração a prestação à assistência religiosa nas entidades civis e militares⁵⁴ de internação coletiva⁵⁵. E o inciso VIII, do referido artigo, garante que ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa, convicção filosófica ou política, salvo se a usá-la para se eximir de obrigação legal.⁵⁶

⁵² BLANCARTE, Roberto. O porquê de **um Estado laico**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (*et al.*). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 30

⁵³ HUACO, Marco. **A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (*et al.*). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 45

⁵⁴ A Lei nº 6.923, de 26 de junho de 1981, dispõe sobre o serviço de Assistência Religiosa nas forças armadas.

⁵⁵ A lei nº 9.982, de 14 de julho de 2000, dispõe sobre a prestação de assistência religiosa nas entidades hospitalares públicas e privadas, bem como nos estabelecimentos prisionais civis e militares.

⁵⁶ “A objeção de consciência consiste, portanto, na recusa em realizar um comportamento prescrito, por força de convicções seriamente arraigadas no indivíduo, de tal sorte que, se o indivíduo atendesse

Reafirmando o princípio da separação entre a Igreja e o Estado, o art. 19, I, reforça a laicidade dizendo que nenhuma unidade federativa pode ter uma religião oficial, tão pouco repassar verba ou manter relações de dependência/aliança com qualquer culto religioso. Pois, uma sociedade democrática, postula também, uma sociedade religiosamente liberal, tolerante para com todos os credos praticados pelos cidadãos.⁵⁷

Às vezes é difícil definir o que é religião para efeito de tutela constitucional, esta definição é importante porque no capítulo sobre família, há uma possibilidade de equiparação do casamento religioso com o casamento civil (art. 226, §2º).⁵⁸

O professor Paulo Bonavides assevera que o direito à liberdade religiosa é um direito humano fundamental pertencente à primeira geração dos direitos fundamentais e como tal, corresponde a um direito reivindicado na fase inaugural do constitucionalismo do Ocidente.⁵⁹ E, segundo o professor Canotilho, *“alguns autores, como G. Jellinek, vão mesmo ao ponto de ver na luta pela liberdade de religião a verdadeira origem dos direitos fundamentais”*.⁶⁰

Nesse mesmo sentido, Paulo Gustavo Gonet Branco reforça a importância da liberdade religiosa implementada pela Constituição Federal de 1988:

O reconhecimento da liberdade religiosa decerto que contribui para prevenir tensões sociais, na medida em que, por ela, o pluralismo se instala

ao comando normativo, sofreria grave tormento moral”. MENDES, Gilmar. Curso de Direito Constitucional. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 313

⁵⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 165

⁵⁸ “Religião, por outro lado, é um conceito que abrange múltiplas formas com as quais os homens se sentem vinculados ao divino. [...]. As religiões em geral, em sua vida concreta, apoiam-se em tradições de caráter autoritário, com prescrições de origem mítica distante ou atribuídas a personalidades fundadoras que receberam revelações transmitidas verbalmente ou fixadas em escrituras. A linguagem das religiões, muitas vezes, é a do mito originário.” ZILLES, Urbano. TEOCOMUNICAÇÃO. **Revista Trimestral de Teologia**. Porto Alegre, v.36, n. 151. mar. 2006. p. 244-245.

⁵⁹ BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 16. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2005. p. 563.

⁶⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 383

e se neutralizam rancores e desavenças decorrentes do veto oficial a crenças quaisquer.⁶¹

Como forma de evitar que o Estado crie impedimentos à liberdade religiosa, o constituinte estabeleceu imunidade tributária sobre templos de qualquer natureza (artigo 150, VI, b). Contudo, essa imunidade se refere a impostos, e não a contribuições sindicais.⁶²

O Brasil, apesar de não ser mais um Estado confessional desde 1891, manteve na Constituição Federal de 1988 o ensino religioso facultativo e recentemente o Superior Tribunal Federal decidiu pela confessionalidade desse ensino, na ADI 4439, cuja ementa segue abaixo:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ENSINO RELIGIOSO NAS ESCOLAS PÚBLICAS. MODELO NÃO CONFSSIONAL COMO ÚNICO CAPAZ DE ASSEGURAR O PRINCÍPIO DA LAICIDADE. 1. O princípio constitucional da laicidade (CF, art. 19, I) apresentasse com três conteúdos: (i) separação formal entre Estado e Igrejas; (ii) neutralidade estatal em matéria religiosa; e (iii) garantia da liberdade religiosa. 2. O ensino religioso nas escolas públicas, em tese, pode ser ministrado em três modelos: (i) confessional, que tem como objeto a promoção de uma ou mais confissões religiosas; (ii) interconfessional, que corresponde ao ensino de valores e práticas religiosas com base em elementos comuns entre os credos dominantes na sociedade; e (iii) não confessional, que é desvinculado de religiões específicas. 3. Somente o modelo não confessional de ensino religioso nas escolas públicas é capaz de se compatibilizar com o princípio da laicidade estatal. Nessa modalidade, a disciplina consiste na exposição, 3 neutra e objetiva, das doutrinas, práticas, história e dimensões sociais das diferentes religiões (incluindo posições não religiosas), e é ministrada por professores regulares da rede pública de ensino, e não por pessoas vinculadas às confissões religiosas. 4. Procedência do pedido. Interpretação conforme a Constituição do art. 33, caput e §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.394/96, e do art. 11, § 1º, do Acordo Brasil-Santa Sé, aprovado por meio do Decreto Legislativo nº 698/2009 e promulgado pelo Decreto nº 7.107/2010, para assentar que o ensino religioso em escolas públicas somente pode ter natureza não confessional, com proibição da admissão de professores na qualidade de representantes das confissões religiosas. 5. Tese do julgamento: "O ensino religioso ministrado em escolas públicas deve ser de matrícula efetivamente facultativa e ter caráter não confessional, vedada a admissão de professores na qualidade de representantes das religiões para ministrá-lo".⁶³

Sem nos alongarmos demais nessa discussão, a ementa da referida decisão já nos mostra a confusão em que se encontra o órgão máximo do Poder Judiciário-

⁶¹ MENDES, Gilmar. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 463

⁶² Supremo Tribunal Federal, RE 129.930/SP. Rel. Ministro Carlos Veloso.

⁶³ Superior Tribunal Federal, ADI 4439. Rel. Ministro Luís Roberto Barroso.

Supremo Tribunal Federal - sobre o tema pois ela (a ementa) não reflete o resultado dos votos dos Ministros. Parece um tanto arcaico que o Governo Brasileiro passe agora a não só permitir, como também promover o ensino religioso, pois, a ADI 4439 tratou sem dúvida de permitir a promoção de uma religião – que será, sem dúvida, a da religiosidade lida como a mais *tradicional* – nas mentes em formação⁶⁴.

A verdade é que o ensino confessional já existia em maior parte do Brasil e que as aulas de religião em escolas públicas há muito tempo se tornaram uma pré-catequese, mas ditar isso como um modelo a ser seguido não parecem atitudes de um Estado que se diz laico, pois, mais importante do que a proclamação da laicidade na constituição é sua efetiva realização/concretização.

A presença tradicional da expressão “Deus” no preâmbulo da Carta Magna (só excepcionando as Constituições de 1891 e 1937) também já foi objeto de discussão pelo Superior Tribunal Federal, nessa ocasião, os ministros entenderam pela irrelevância jurídica do preâmbulo.⁶⁵ Nesse sentido, Gilmar Mendes entende que:

[...] O “Deus” dos preâmbulos constitucionais, enquanto simples ideia ou puro pensamento, tanto pode figurar como não figurar nesses textos simbólicos, sem nenhum “prejuízo” seja para crentes, seja para os ateus.⁶⁶

⁶⁴ “A realidade demonstra que quando a escola pública não é laica se produz anomalias como a discriminação de alunos que não professam a religião dos demais companheiros de classe; a obrigatoriedade de revelar as próprias convicções religiosas ou de consciência para solicitar a exoneração das disciplinas religiosas (as quais não têm porque ter lugar em tais escolas, pois assim se consagra o princípio de um Estado confessional, que simplesmente tolera os dissidentes).” HUACO, Marco. **A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (*et al.*). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 75

⁶⁵ Supremo Tribunal Federal, Adin 2076-5/Acre. Rel. Ministro Carlos Veloso.

⁶⁶ MENDES, Gilmar. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 38

3 O SUPOSTO CONFLITO ENTRE A QUESTÃO DA PROTEÇÃO DOS ANIMAIS E A LIBERDADE DE CULTO RELIGIOSO E SUA REPERCUSSÃO LEGISLATIVA

3.1 Debates teóricos sobre o tema

A discussão sobre o sacrifício de animas para fins religiosos está sendo enfrentada por diversos juristas, a maioria vai abordar o tema da sacralização feita pelos cultos de matriz africana defendendo que no aparente conflito entre o meio ambiente cultural e o meio ambiente natural, merecerá tutela a prática cultural, como é o caso dos professores Celso Antônio Pacheco Fiorillo, Ari Pedro Oro, José Carlos dos Anjos, Manoel Jorge e Silva Neto, do advogado Aldir Guedes Soriano, do defensor público Miguel dos Santos Cerqueira e do Des. Jayme Weingartner Neto, de outro lado temos as teses dos doutores Ilzver de Matos Oliveia e Tagore Trajano de Almeida que entendem que havendo eventual colisão entre os referidos direitos caberia ao judiciário definir os limites de um e de outro através da hermenêutica jurídica. E a tese da doutora Patrícia Azevedo da Silveira que pretende estender a tutela conferida aos animais humanos aos não-humanos. A apresentação das referidas perspectivas acadêmicas se dará por afinidade entre elas, sendo primeiro apresentadas as opiniões favoráveis à proteção da liberdade de culto seguidas pelas totalmente inclinadas à proteção dos direitos dos animais.

No artigo “*A efetividade de um Direito Fundamental*”⁶⁷, o defensor público do Estado do Sergipe e coordenador do Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos e Promoção da Inclusão Social Sr. Miguel dos Santos Cerqueira afirma que propor a criminalização da imolação de animais nos cultos de matriz africana é o mesmo que negar a efetividade da liberdade de culto.

Na mesma linha, o professor e sociólogo Ari Pedro Oro, no artigo intitulado “*O Sacrifício de Animais nas Religiões Afro-Brasileiras: Análise de uma polêmica recente no Rio Grande do Sul*”,⁶⁸ atenta que apesar de que não só, mas também, as religiões

⁶⁷ CERQUEIRA, Miguel dos Santos. (9 abr. 2013). **A efetividade de um direito fundamental**. Disponível em: <<http://www.defensoria.se.def.br/?p=2891>> Acesso em: 20 nov. 2017.

⁶⁸ ORO, Ari Pedro. O Sacrifício de animais nas religiões afro-brasileiras: análise de uma polêmica recente no Rio Grande do Sul. *Religião e Sociedade*, Rio de Janeiro, v. 25, n. 2, p.11-31, 2005. p. 11

de matriz afro-brasileira serem, em regra, religiões sacrificiais, historicamente, há uma série de preconceitos e estigmatizações sobre esses sacrifícios das parcelas populacionais que não pertencem a esses grupos religiosos.

Diante disso, o autor nos traz o dado, que com o olhar treinado de sociólogo tem presente, de que a sociologia pouco cuidou de analisar o tema sacrificial porque, ainda hoje, tudo o que envolve as religiões afro-brasileiras é rodeado de estigma. Uma das colocações mais bem postas pelo professor nesse texto é a de que a divergência a respeito do sacrifício provocar ou não sofrimento aos animais é a chave do problema ético, porque, além dos juristas, a população, em geral, não se pergunta sobre a constitucionalidade ou não de uma lei, e sim, se essa lei seria “justa” ou não. Nesse sentido, os adeptos ao culto afro dirão que a imolação de animais para fins religiosos não gera nenhum sofrimento ao animal, já para os representantes dos órgãos de defesa dos animais, além de existir sofrimento na morte dos animais dentro desses terreiros, o grau desse sofrimento é alto⁶⁹.

O sociólogo José Carlos dos Anjos entende que é por conta de um olhar colonialista, segregador, confinador e que pretende que todos os sujeitos se tornem cada vez mais iguais, em detrimento das suas individualidades, é que a cultura majoritária não reconhece a importância do sacrifício para as religiões afros. Para ele *“decretar que não é mais legal o sacrifício religioso de animais é o mesmo que banir o culto aos orixás por puro preconceito”*, reforçando que a religiosidade afro não pretende que todas as sigam, e sim que se respeite seus princípios, mesmo aqueles que não comungarem dos mesmos valores.⁷⁰ Além disso, Dos Anjos nos lembra que a religiosidade afro-brasileira carece de um olhar desafiador próprio da

⁶⁹ “A capacidade de sentir dor e de sofrer torna-se para os filósofos ingleses utilitaristas, a linha divisória que distingue duas espécies de seres vivos: a dos que devem ser considerados membros da comunidade moral humana – sua sensibilidade determina que os humanos reconheçam deveres morais em relação a eles, o dever de não lhes causar ferimento, dor e morte, por exemplo, e o de lhes prestar ajuda em caso de necessidades; e a dos demais seres em relação aos quais tais deveres não fazem sentido, por presumirmos que sejam incapazes de distinguir entre experiências que lhes causam bem-estar, e as que representam fonte de dor e sofrimento.” FELIPE, Sônia T. In: MOLINARO, Carlos Alberto (org.) e outros. **A dignidade da vida e dos direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária**. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 64

⁷⁰ ANJOS, José Carlos dos. (2015). **Os sentidos do sacrifício nas religiosidades afro-brasileiras**. Disponível em: < <http://www.ufrgs.br/ner/index.php/estante/visoes-a-posicoes/69-os-sentidos-do-sacrificio-na-religiosidade-afro-brasileira>.>. Acesso em: 5 dez. 2017.

filosofia das diferenças que nos é difícil ter por estarmos embriagados pelo senso político-moral ocidentalizado.

O professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo salienta que para falarmos de preservação e exercício de cultura – englobando o conceito de religião – devemos nos questionar sobre a vedação constitucional prevista no artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII, da Constituição Federal de 1988 e sobre a implicação dessa norma na exteriorização da crença religiosa pela forma sacrificial. O texto constitucional assim determina:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.
 § 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:
 VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou **submetam os animais a crueldade**. (grifo nosso)

Nesse sentido, o professor Fiorillo entende que esse artigo do texto constitucional tem como objetivo proteger os seres humanos de sofrimento e não os animais em si, pois, a pessoa humana é que não suportaria ver um animal sofrendo qualquer tipo de crueldade⁷¹. Refletindo sobre o assunto, incita ao pensamento de que na natureza, *a priori*, não existe o cruel ou o não-cruel. Se, para algumas, a caçada do leão ao servo, a visualização do leão devorando brutalmente o mamífero menor, é assustadora, para todas as espécies envolvidas nessa cadeia alimentar é simplesmente natural.

O advogado Aldir Guedes Soriano⁷², cita e repisa o que o professor Celso Antônio Pacheco Fiorillo diz, ressaltando que os direitos dos animais podem ser visto

⁷¹ “Essa interpretação tem por fundamento a visão antropocêntrica do direito ambiental, de modo que todo ato realizado com o propósito de garanti o bem-estar humano não caracterizará a crueldade prevista no Texto Constitucional.” FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro. 17. ed. São Paulo: Saraiva. 2017. p. 265

⁷² SORIANO, Aldir Guedes. **Liberdade Religiosa no Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

sobre duas perspectivas, pela antropocêntrica⁷³ e pela biocêntrica⁷⁴. Na visão biocêntrica existiria uma colisão frontal entre o sacrifício e o direito animais, pois, independente da finalidade, a vida animal deveria ser preservada. Já para a visão antropocêntrica, poderia se admitir o sacrifício, se não exercido com ‘crueldade’, como uma forma de expressão cultural e dessa forma admitido, não há que se falar em colisão de direitos.

Utilizando o direito comparado, em seu trabalho “*Liberdade religiosa na constituição*”⁷⁵, Jayme Weingartner Neto, demonstra que o Tribunal Constitucional Alemão ao fazer a análise de tema semelhante, nos autos da Sentença 104, 337, considerou a finalidade da lei de proteção dos animais.⁷⁶ Finalidade esta que “*é garantir seu bem-estar, com base na responsabilidade que têm os seres humanos pelos animais, considerados como seus semelhantes.*”⁷⁷

⁷³ “Antropocentrismo é uma concepção genérica que, em síntese, faz do Homem, o centro do Universo, ou seja, a referência máxima e absoluta de valores (verdade, bem, destino último, norma última e definitiva etc.), de modo que ao redor desse ‘centro’ gravitem todos os demais seres por força de um determinismo fatal. Tanto a concepção quanto o termo provêm da Filosofia. Esta corrente teve grande força no mundo ocidental, em virtude das posições racionalistas, partindo-se do pressuposto de que a razão (*ratio*) é atributo exclusivo do Homem e se constitui no valor maior e determinante da finalidade das coisas. E a tradição judaico-cristã reforçou esta posição de suposta supremacia absoluta e incontestável do ser humano sobre todos os demais seres.” MILARÉ, Édis. Direito do ambiente. 10. edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 108

⁷⁴ “Desde o alerta para a ‘Primavera Silenciosa’, em meados do século XX, o olhar sobre o que é vivente no Planeta veio se modificando em favor do mundo biológico. Essa reação focalizou os seres vivos, particularmente os que estão mais ao alcance humano, desembocando num movimento biocêntrico, isto é, repelindo o antropocentrismo e dando origem ao ‘biocentrismo’ – um sistema de pensar e agir que fazia dos seres vivos o centro das preocupações e dos interesses.” Idem. p. 110

⁷⁵ WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade Religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 280

⁷⁶ “[...] o Tribunal Constitucional Alemão (TCA), ao ponderar caso concreto, decidiu pela prevalência do componente religioso. Tratava-se da atividade de um açougueiro, não alemão, de credo muçulmano, cujo procedimento de sacrificar os animais sem aturdi-los (insensibilizá-los) previamente – descumprindo, assim, dispositivos da Lei Alemã para Proteção dos Animais (para possibilitar a seus clientes, de acordo com suas convicções religiosas, que desfrutassem de carne de animais sacrificados) – foi interpretado conforme os arts. 2,1 (direito ao livre desenvolvimento da personalidade) e 4, 1 e 2 (liberdade de crença e de culto religiosos), ambos da Lei Fundamental, de modo que pudesse obter uma autorização excepcional para a degola sacrificial. A Corte considerou que a degola, para o recorrente, não era só um meio de vender e prover de carne seus clientes muçulmanos, mas também para si próprio. Indubitável, ademais, ser ‘uma atitude fundamentalmente religiosa, que inclui os crenes sunitas muçulmanos e os obriga a sacrificar os animais como ordenam as regras da sua religião’. Ainda que a degola, em si, não se entendesse como ato de exercício de uma religião, é de levar em conta a proteção da liberdade de exercício profissional, fortalecida, no caso, pela liberdade contida no direito fundamental à liberdade religiosa. Tal posição, no marco constitucional, pressupõe, do ponto de vista material, a proteção do princípio da proporcionalidade e, neste quadro, o respeito a liberdade religiosa. Idem. p. 281, nota de rodapé.

⁷⁷ WEINGARTNER NETO, Jayme. *Liberdade Religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007. p. 281.

No artigo “*Entre anjos e macacos, a prática humana de sacrifício de animais*”⁷⁸ o autor salienta que, quando se pondera o tema imolação animal para fins religiosos, a narrativa constitucional se dá no sentido de acolher as confissões religiosas minoritárias, sem necessariamente dirimir os direitos dos animais.

O professor Ingo Wolfgang Sarlet, nos elucida sobre a dificuldade de se estender direitos fundamentais – notoriamente o direito à vida - para além da pessoa humana, pois, muito embora a constituição federal contenha dispositivo expresse protegendo a fauna e a flora, importante se faz compreender que mesmo não fazendo a extensão do direito à vida, proposta mais adiante por Patricia Azevedo da Silveira, deve haver o reconhecimento da dignidade para além da vida humana.

De outro modo, os doutores Ilzver de Matos Oliveia e Tagore Trajano de Almeida, afirmam que essa necessidade de exteriorização da crença religiosa através da prática de imolação litúrgica pode sim ser limitada pela proteção jurídica aos animais cabendo ao judiciário decidir casuisticamente quando há essa colisão.

Por fim, Patrícia Azevedo da Silveira, quando discorre sobre o tema, considera que matar em nome de “*proteção e realizações amorosas, como prática religiosa*”⁷⁹, sem dúvida, uma prática cruel. Nesse contexto, obtemos que a interpretação do direito ao meio ambiente equilibrado deve estar necessariamente ligada a uma ideia de ‘justiça’ animal, ou seja, uma espécie de extensão da tutela conferida aos animais humanos aos não-humanos. Conseqüentemente, a não observância dessa extensão de direitos é registrada como grave injustiça.

Certo é que o aparente conflito ético entre os direitos dos animais e o sacrifício ritualístico para fins religiosos existe principalmente por falta de conhecimento da

⁷⁸ WEINGARTNER NETO, Jayme. “**Entre anjos e macacos, a prática humana de sacrifício de animais**”; In: MOLINARO, Carlos Alberto (org.) e outros. **A dignidade da vida e dos direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária**. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 331-359

⁷⁹ SILVEIRA, Patricia Azevedo da. “aniMENOS: a condição dos animais no Direito brasileiro”; In: MOLINARO, Carlos Alberto (org.) e outros. **A dignidade da vida e dos direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária**. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 237.

maior parte da população sobre como se dá os ritos sacrificiais dentro dos terreiros. Sobre isso, Roger Bastide, em “O candomblé da Bahia: rito nagô”, esclarece:

Essa parte do ritual não é propriamente secreta; porém, não se realiza em geral senão diante de um número muito pequeno de pessoas, todas fazendo parte da religião. Teme-se sem dúvida que a vista do sangue revigore entre os não-iniciados os estereótipos correntes sobre a ‘barbárie’ ou o ‘caráter supersticioso’ da religião africana.⁸⁰

As práticas sacrificiais são feitas por sacerdotes especializados na imolação, com faca (*obé*) especial para cada rito. Os animais até a hora da morte são bem tratados porque se não o fossem – como, por exemplo, no caso de uma galinha com a asa quebrada – não serviriam para o ritual. Os orixás não *aceitam* o uso de um animal *violado*.

3.2 Iniciativas de regulamentação da questão

Pelo panorama doutrinário exposto sobre o tema, no capítulo anterior, é visível que sua discussão, pelo menos para fins acadêmicos, não está superada, e, como o direito busca acompanhar os fatos da vida, nossos legisladores também trataram de tentar disciplinar o assunto. A partir disso, buscou-se analisar as propostas legislativas brasileiras para regulamentar a questão.

A metodologia utilizada neste trabalho será a de pesquisa exploratória sobre as iniciativas legislativas para normatização da imolação ritualística de animais no Senado Federal, na Câmara dos Deputados e em cada uma das Assembleias Legislativas dos 27 Estados da Federação Brasileira. Após, a exploração das Assembleias Estaduais, as pesquisas sobre leis e projetos de leis municipais foi realizada a partir da colocação das palavras “projeto de lei sacrifício de animais” no site de pesquisa *Google*, selecionando-se os sites das Câmaras Municipais das páginas 1 a 40, tendo em vista que são mais de 5000 municípios no Brasil e pesquisar cada uma das Câmaras inviabilizaria a presente pesquisa, devido ao tempo limitado de elaboração de uma monografia de final de curso.

⁸⁰ BASTIDE, Roger. **O candomblé da Bahia: rito nagô**. Tradução Maria Isaura Pereira de Queiroz; revisão técnica Reginaldo Prandi. São Paulo: Companhia das Letras, 2001. p. 31-32.

O poder legislativo, seja ele federal, estadual ou municipal, está vinculado a Constituição Federal e, portanto, vinculado aos direitos fundamentais, mesmo aqueles que não são intrinsecamente dependentes de concretização normativa, como os direitos da liberdade. A respeito disso, Paulo Gustavo Gonet Branco explica que:

A vinculação do legislador aos direitos fundamentais significa, também, que, mesmo quando a Constituição entrega ao legislador a tarefa de restringir certos direitos (p. ex., o de livre exercício de profissão), há de se respeitar o núcleo essencial do direito, não se legitimando a criação de condições desarrazoadas ou que tornem impraticável o direito previsto pelo constituinte.

81

O que se concluiu ao longo das pesquisas legislativas foi que nitidamente, como se pode observar das tabelas abaixo, houve uma preocupação legislativa de certos partidos e atores políticos em tentar mitigar, através da proibição do rito sacrificial, a prática do culto afro-religiosos. Isto porque, na maioria dos casos, os projetos de lei e as leis promulgadas para regulamentar a questão foram propostas por legisladores com algum tipo de vinculação religiosa e em todos os casos a legislação foi feita para proibir o rito. Na Tabela 'A' foram relacionadas as leis que disciplinam o tema e na Tabela 'B' os projetos (em andamento ou arquivados).

Quadro 1 – Leis

Ato Normativo	Data	Ente-Federado	Objeto
Lei Estadual nº 11.915/2003, alterada pela Lei nº 12.131/2004 ⁸²	29 de abril de 2003	Estado do Rio Grande do Sul	Permitir o sacrifício de animais - livre exercício dos cultos e liturgias – nas religiões de matriz africana.
Lei Municipal nº 4.977/2015 ⁸³	27 de outubro de 2015	Município de Tatuí/SP	Proíbe a utilização, mutilação e/ou o sacrifício de animais em rituais religiosos ou de qualquer outra natureza no Município de Tatuí.
Lei Municipal nº 1960/2016 ⁸⁴	21 de setembro de 2016	Município de Cotia/SP	Proíbe a utilização, mutilação e/ou o sacrifício de animais em pesquisas, em rituais religiosos ou de qualquer natureza em rituais ou cultos, realizados em estabelecimentos fechados e/ou logradouros públicos, tenham aqueles

⁸¹MENDES, Gilmar. Curso de Direito Constitucional. 8. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. p.279

⁸² Lei Estadual nº 11.915/2003 Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em :<<http://www.al.rs.gov.br/legislativo/ExibeProposicao/tabid/325/SiglaTipo/PL/NroProposicao/230/AnoProposicao/1999/Origem/Px/Default.aspx>> Acesso em: 25 nov. 2017

⁸³ Lei Municipal nº 4.977/2015. Câmara Municipal de Tatuí/SP. Disponível em: <<http://tatui.sp.gov.br/diario-oficial/camara>> Acesso em: 25 nov. 2017

⁸⁴ Lei Municipal nº 1960/2016. Câmara Municipal de Cotia/SP. Disponível em: <<http://consulta.siscam.com.br/camaracotia/Normas/Exibir/22092>> Acesso em: 25 nov. 2017

			finalidade: mística, iniciática, esotérica ou religiosa, assim como em práticas de seitas, religiões ou de congregações de qualquer natureza, no Município de Cotia.
Lei Municipal nº 5.247/2016 ⁸⁵	14 de março de 2016	Município de Valinhos /SP	Proíbe a utilização, mutilação ou sacrifício de animais em rituais ou cultos, realizados em estabelecimentos fechados ou logradouros públicos, com finalidade mística, iniciática, esotérica ou religiosa, assim como em práticas de seitas, religiões ou congregações de qualquer natureza, no município de Valinhos

Fonte: A autora (2017)

Quadro 2 – Projetos de Lei

Ato normativo	Proponente	Partido	Ente-federado/órgão legislativo	Objeto
Projeto de Lei nº 202/2010 ⁸⁶	Vereador Laércio Trevisan Júnior	Partido da República (PR)	Município de Piracicaba/S P	Proposta legislativa a fim de proibir o sacrifício de animais em práticas de rituais religiosos no município, sendo que o descumprimento do disposto no referido projeto ensejaria multa, dobrada a cada reincidência.
Projeto de Lei 992/2011 ⁸⁷	Deputado estadual Feliciano Filho	Partido Social Cristão (PSC)	Estado de São Paulo	Pretende proibir a utilização e/ou sacrifício de animais em práticas de rituais religiosos no Estado de São Paulo, em que o descumprimento ensejaria ao infrator a multa de 300 UFERSP's (Unidade Fiscal do Estado de São Paulo) por animal, dobrando o valor para cada reincidência
Projeto de Lei nº 4331/2012 ⁸⁸	Deputado Federal (pastor) Marco Feliciano	Partido Social Cristão (PSC)	Câmara de Deputados	Projeto de lei a fim de acrescentar inciso VI ao § 1º do art. 29 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1988, com o intuito de estabelecer sanção penal e administrativa para quem praticar o sacrifício de animais em rituais religiosos
			Município de Salvador/BA	

⁸⁵Lei Municipal nº 5.247/2016. Câmara Municipal de Valinhos/SP. Disponível em: <<http://consulta.siscam.com.br/camaravalinhos/Documentos/Documento/71782>> Acesso em: 25 nov. 2017

⁸⁶ Projeto de Lei nº 202/2010. Câmara Municipal de Piracicaba. Disponível em: <<http://siave.camarapiracicaba.sp.gov.br/Documentos/Documento/168116>> . Acesso em: 25/11/2017

⁸⁷ Projeto de Lei 992/2011. Assembleia legislativa do Estado de São Paulo. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/propositura/?id=1041384>> Acesso em: 25 nov. 2017. Observação: Esse projeto foi arquivado em 19 de março de 2015.

⁸⁸Projeto de Lei nº 4331/2012. Câmara de Deputados. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=553718>> Acesso em: 25 nov. 2017

Projeto de Lei nº 308/2013 ⁸⁹	Vereador Marcel Morais	Partido Verde (PV)		Proibir o sacrifício e/ou mutilação de animais, na prática de qualquer atividade religiosa no Município.
Projeto de Lei nº 369/2015 ⁹⁰	Deputado estadual Feliciano Filho	Partido Ecológico Nacional (PEN)	Estado de São Paulo	Pretende instituir legislação que proíba a utilização e/ou sacrifício de animais em práticas de rituais religiosos no Estado de São Paulo, sob pena de multa, dobrada a cada reincidência.
Projeto de Lei nº 21/2015 ⁹¹	Deputada estadual Regina Becker Fortunati	Partido Democrático Trabalhista (PDT)	Estado do Rio Grande do Sul	Projeto de lei que alteraria a Lei 11.915/2003 (Código Estadual de Proteção aos Animais), e revogaria a Lei nº 12.131/2004
Projeto de Lei nº 8.062/2017 ⁹²	Deputado federal (pastor) Francisco Eurico da Silva	Partido Humanista da Solidariedade (PHS)	Câmara de Deputados	Pretende alterar a Lei Federal 9.605/88, estabelecendo proibição de sacrifício animal em rituais religiosos, sob pena de detenção de três meses a um ano e multa, aumentada de um sexto a um terço, se ocorrer morte do animal
Projeto de Lei nº 8/2017 ⁹³	Vereador Esdras Andrade	Solidariedade (SD)	Município de São José dos Campos/SP	Pretende proibir a utilização e/ou sacrifício de animais em rituais religiosos ou de qualquer natureza no município estipulando multa em caso de inobservância, duplicando o valor em caso de reincidência além de ser encaminhada denúncia ao Ministério Público

Fonte: A autora (2017)

Os projetos de lei e as leis que visam a proibição do sacrifício de animais ao que parece já nascem inconstitucionais, pois, o livre exercício de culto está previsto expressamente pela nossa Carta Magna.

⁸⁹ Projeto de Lei nº 308/2013. Câmara Municipal de Salvador. Disponível em: <http://177.136.123.149/ext/?get=proposicao_legislativo> Acesso em : 25/11/2017

⁹⁰ Projeto de Lei nº 369/2015. Assembleia legislativa do Estado de São Paulo. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/propositura/?id=1251596>>. Acesso em: 25/11/2017

⁹¹ Projeto de Lei nº 21/2015. Assembleia legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/legislativo/ExibeProposicao/tabid/325/SiglaTipo/PL/NroProposicao/21/AnoProposicao/2015/Origem/Px/Default.aspx>>. Acesso em: 25/11/2017. Observação: O projeto 21/2015 foi arquivado em 8 de junho de 2015.

⁹² Projeto de Lei nº 8.062/2017. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2144686>> Acesso em: 25/11/2017

⁹³ Projeto de Lei nº 8/2017. Câmara Municipal de São José dos Campos. Disponível em: <<http://ged.camarasjc.sp.gov.br/municepe/gerarPDF.aspx?dcmlId=120485&x=3132303438352331322350524F4A45544F204445204C4549202D2028504C29385F50726F636573736F39352F323031372D44544C>> Acesso em: 25/11/2017 . O referido projeto teria, ainda, um cunho penalista, ultrapassando a competência municipal

A inconstitucionalidade, diz o Supremo, já existe antes de o projeto ou de a proposta se transformar em lei ou em emenda constitucional, porque o próprio processamento já desrespeita a Constituição.⁹⁴

Um dado interessante que se pode extrair das tabelas apresentadas é o de que todas as leis aprovadas são originárias do Estado de São Paulo. A respeito disso, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) propôs no TJ/SP Ação Direta de Inconstitucionalidade em face da Lei Municipal nº 1.960/2016 que, por maioria de votos, foi julgada procedente⁹⁵ retirando do ordenamento jurídico a referida lei.

Ainda, seguindo o raciocínio comparativo entre as propostas legislativas apresentadas, é possível perceber também que todas as leis e projetos originalmente foram criados no intuito de proibir o rito sacrificial, demonstrando, *a priori*, que a tentativa de constrangimento das religiões que praticam tal rito vem aumentando (e não diminuindo como era o esperado) através do tempo. A Lei Estadual nº 12.131/2004, é uma exceção a essa regra, fruto de uma mobilização para reverter esse quadro discriminatório.

⁹⁴ CUNHA JR., DIRLEY DA. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2012. p. 480

⁹⁵ Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2232470-13.2016.8.26.0000, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

4 A CONTROVÉRSIA SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 12.131/04 DO RIO GRANDE DO SUL

4.1 O caminho legislativo para a permissão do sacrifício de animais em cultos afrodescendentes.

4.1.1 O Projeto de Lei nº 230 de 1999

O deputado estadual Manoel Maria do Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) propôs, em 28 de setembro de 1999, o Projeto de Lei nº 230 que pretendia instituir no Estado do Rio Grande do Sul o Código Estadual de Proteção dos Animais.

Para maiores elucidações do porquê da polêmica do referido projeto, cabe uma breve apresentação das qualificações religiosas do autor do pretense Código: Resumidamente, Manoel Maria chegou ao Rio Grande do Sul em maio de 1986, como pastor e superintendente da Igreja Quadrangular. E, em 1990, foi o primeiro parlamentar eleito pelas igrejas evangélicas no país.⁹⁶

Na justificativa para o referido projeto o deputado aduziu que apesar do Brasil ser signatário da Declaração Universal dos Direitos dos Animais, os princípios protetivos à fauna pareciam ter caído no esquecimento, pois, a cada dia que se passava, milhares de denúncias sobre maus tratos a animais chegavam ao conhecimento público, *in verbis*:

A crueldade humana parece não ter limites, carregando, de forma inexorável, nossa raça para o extermínio. Extermínio sim, já que o homem não pode viver sem a fauna e a flora, verdadeiras **dádivas de Deus**. É preciso urgentemente disciplinar a ação indiscriminada da caça, da pesca predatória

96 "Este deputado desde a primeira eleição tem contado com o apoio e a colaboração explícita da Igreja do Evangelho Quadrangular, na qual é pastor. Tem sido escolhido como o único candidato 'oficial' da Igreja a deputado estadual, através de prévias internas promovidas pelos seus dirigentes no Estado. [...] Até o momento, foram aprovados na Assembleia Legislativa, e sancionados pelo Poder Executivo Estadual, quatro leis de sua autoria, sendo uma delas a lei que institui o dia 15 de novembro como o Dia do Evangélico no Estado do Rio Grande do Sul." ORO, Ari Pedro. O Sacrifício de animais nas religiões afro-brasileiras: análise de uma polêmica recente no Rio Grande do Sul. **Religião e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 2, p.11-31, 2005. p. 14

entre outros malefícios que tem sido aplicados ao bioma do nosso Estado.⁹⁷
(grifo nosso)

Fundamentado no art. 24, inciso VI da Constituição Federal, esclarece haver competência concorrente supletiva dos Estados para legislar sobre a fauna, ou seja, com limites nas normas gerais constitucionais que busquem atingir os mesmos objetivos.

A versão original do seu projeto, possuía no artigo 2º o seguinte dispositivo: “*é vedado: realizar espetáculos, esporte, tiro ao alvo, **cerimônia religiosa, feitiço, rinhadeiros, ato público ou privado, que envolvam maus tratos ou morte de animais [...]***”. Entretanto, o referido projeto chegou a Assembleia Legislativa possuindo em seu artigo 2º o seguinte texto:

Art. 2º - é vedado:

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

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

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

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

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

VI – enclausurar animais com outros que o molestem ou aterrorizem;

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

Pela soma das variantes, quais sejam, o projeto ter sido criado por um deputado que é pastor de uma Igreja evangélica, culto que historicamente vem tentando reduzir e denegrir a imagem das religiões de matriz africana, a redação do art. 2º e as recentes agressões sofridas pelos terreiros de fiéis de outras religiões é que começaram as preocupações dos integrantes das religiões afro-brasileiras, tornando esse um momento histórico para as religiões de matrizes afro do Estado do Rio Grande do Sul,

⁹⁷ Justificativa do PL 230/1999. Disponível em: <http://proweb.procergs.com.br/temp/PL_230_199920122017120620_jus.pdf?20/12/2017%2012:06:21>. Acesso em: 29 nov. 2017

pois, em poucos momentos, anteriores a esse, houve tanta união e mobilização dos povos de terreiros.⁹⁸

O projeto de Lei nº 230 se arrastou de 1999 a 2003 sem grandes alterações, até que em 29 de abril de 2003 foi aprovado e transformado na Lei nº 11.915, sancionada pelo governador do Estado, Germano Rigotto, no dia 21 de maio de 2003.

4.1.2 O Projeto de Lei nº 282 de 2003

Preocupadas que o referido Código pudesse dar, de certa forma, legitimidade para aqueles que não simpatizando com as religiões de matrizes africanas quisessem causar danos aos terreiros com denúncias sobre maus tratos com os animais as instituições ligadas às religiões afro se mobilizaram para que o presente Código excepcionasse em seu artigo 2º as imolações feitas por sacerdotes, permitindo o sacrifício de animais em cultos afrodescendentes. E, com o apoio do deputado estadual Edson Portilho do Partido dos Trabalhadores (PT) foi apresentado em agosto de 2003 o PL 282 que acrescenta parágrafo único ao art. 2º da lei nº 11.915, com a seguinte redação:

Parágrafo único – Não se enquadra nessa vedação o livre exercício dos cultos e liturgias das religiões de matriz africana.

O projeto foi submetido à Comissão de Constituição e Justiça que, não vislumbrando qualquer contrariedade do respectivo projeto (282/2003) aos dispositivos constitucionais, o aprovou em 08 de junho de 2004. E, em 22 de julho de 2004, o governador, Germano Rigotto, sancionou, com ressalvas, o respectivo projeto, transformando-o na Lei nº 12.131/04.

⁹⁸ “A Comissão/Congregação de Defesa das Religiões Afro-Brasileiras (CDRAB) foi, certamente, a instituição afro-religiosa que desde o princípio, e ao longo de todo o processo, mais se mobilizou na defesa do sacrifício de animais e na luta pelo seu não enquadramento legal.[...] Porém, mesmo tendo sido retirado do rol das proibições a ‘cerimônia religiosa’ e a ‘feitiçaria’, o grupo não se manteve tranquilo. [...] Duas providências foram especialmente tomadas: a divulgação de uma carta aberta à comunidade e a mobilização visando a criação, na Assembleia Legislativa, de um novo Projeto de Lei.”. ORO, Ari Pedro. O Sacrifício de animais nas religiões afro-brasileiras: análise de uma polêmica recente no Rio Grande do Sul. **Religião e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 2, p.11-31, 2005. p. 15-16.

Com ressalvas, pois, na mesma data, regulamentando a alteração promovida pela Lei nº 12.131/04, foi publicado o Decreto nº 43.252, que estabelece, em seu artigo 3º o seguinte:

Para o exercício de cultos religiosos cuja liturgia provém de religiões de matriz africana, somente poderão ser utilizados animais destinados à alimentação humana, sem a utilização de recursos de crueldade para a sua morte.

Irresignados com a aprovação da Lei nº 12.131/04, as entidades de defesa dos animais se mobilizaram por entenderem que o legislador se precipitou ao excepcionar as imolações para fins religiosos, incitando o Ministério Público a se manifestar sobre o assunto.

4.2 A decisão do Tribunal de Justiça do RS sobre a constitucionalidade da Lei nº 12.131/04

4.2.1 Ministério Público: o proponente da ação

A Constituição Federal de 1988 confiou ao *Parquet* ampla competência para atuar na defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis⁹⁹. E, nesse sentido, a proteção ao meio ambiente abarcado pela fauna e pela flora.

Ainda, dispõe o art. 125, parágrafo 2º, da CF, que “*cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual*”. E, nesse caso, coube ao Procurador-Geral de Justiça a incumbência de, havendo provável ofensa ao princípio da isonomia, propor ação direta de inconstitucionalidade contra a Lei Estadual nº 12.131/2004.

Na época, o caso da Lei nº 12.131/04 foi levado ao Procurador-Geral de Justiça que propôs ação direta de inconstitucionalidade contra a referida Lei Estadual, objetivando sua retirada do ordenamento jurídico. As alegações principais do ilustre

⁹⁹ “Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais.” Constituição Federal de 1988. Brasil: Senado Federal.

representante ministerial eram as de que a referida lei é inconstitucional formal e materialmente. No plano formal aduziu que mesmo não se tratando de matéria penal, e sim de proteção a fauna, o Estado do Rio Grande do Sul, no exercício de sua competência legislativa supletiva, não poderia desrespeitar as normas gerais da União – proteção constitucional a fauna – em alusão ao artigo 64 da Lei de Contravenções Penais (Decreto Lei nº 3.688/41) e ao artigo 32 da Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98).

No plano material sustentou a ocorrência do princípio da isonomia, ao excepcionar apenas os cultos religiosos de matriz africana, em manifesta ofensa ao caráter laico do Estado Brasileiro (artigos 5º, caput, 19, inciso I e 22, inciso I, da Constituição Federal, combinados com o artigo 1º da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul). Nesse sentido, o Procurador-Geral se alinhou a tese de Paulo Hugo Nigro Mazzili de que:

Discriminações como essas têm de ser coibidas pela lei, mas nem sempre o remédio será fazer uma discriminação às inversas. [...] A discriminação, ainda que dita “positiva”, acaba por valorizar exatamente aquilo que ela visa a combater: a própria discriminação. é como dizer: sou contra toda forma de discriminação que me prejudica, mas sou a favor da discriminação que me beneficia; então sou a favor da discriminação.¹⁰⁰

Foram postuladas as intervenções, na condição de *amicus curiae* da Organização de Mulheres Negras (Maria Mulher), da Congregação em defesa das Religiões afro-brasileiras (Cedrab), do Ilê Axé Yemonja Omi-Olodo, do C.E.U. Cacique Tupinambá, do Centro de Estudos das Relações de Trabalho e Desigualdades (CEERT), assim como do Movimento Negro Unificado – MNU. As quais foram indeferidas, mas, admitidas as peças, a título de esclarecimento da matéria.

4.2.2 A decisão da ADI nº 70010129690

Antes de mais nada é preciso observar que se desprende da redação do parágrafo 2º, do artigo 125 da Constituição Federal, segundo lição de Alexandre de

¹⁰⁰ MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 839-840

Moraes, que “*em relação às leis ou atos normativos municipais ou estaduais contrários às Constituições Estaduais, compete ao Tribunal de Justiça local processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade*”¹⁰¹.

O *decisium*, em suma, rebateu as alegações feitas pelo Procurador-Geral de Justiça, tanto no sentido de desafia-las como no de acolhe-las. Contudo, para o enriquecimento do debate, serão analisados todos os votos dos desembargadores por ordem de afinidade entre eles, abstendo-se apenas de desenvolver aqueles que acompanharam o relator ou acompanharam o voto dissidente, sem tecer novas considerações.

O des. relator Araken de Assis indeferiu a liminar. No mérito, entendeu que o primeiro fundamento – o da inconstitucionalidade formal – se fosse válido também atingiria o próprio Código Estadual de Proteção aos Animais.

O Relator, iniciou seu voto ponderando os interesses envolvidos. Colocou, de um lado, a liberdade de cultos, que o artigo 19, inciso I, da CF explicitamente protegeu de qualquer embaraço, asseverando que, contudo, no direito fundamental brasileiro o único direito absoluto é o direito à vida (humana).

Araken ressaltou que o sacrifício de animais não se encaixa nem no artigo 64 do Decreto Lei nº 3.688, de 03 de outubro de 1941, nem no artigo 32 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Como argumento, refere que a doutrina especializada no assunto cita como exemplo dessas contravenções preparar alimentos envenenados para os animais, jogar líquido combustível e atear fogo, ou promover disputas – brigas entre animais da mesma espécie.

Destaca que não há lei que proíba matar animais próprios ou sem dono e que, na verdade, as pessoas matam diariamente um número incalculável de animais não-humanos para comê-los, salientando que o caráter “doméstico” do animal, ou seu uso para fins alimentares, depende da cultura do povo, exemplificando através do cachorro que no Brasil possui *status*, muitas vezes, de integrante do grupo familiar e

¹⁰¹ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 663.

que em diversos outros países é iguaria fina servida em restaurantes. Acrescentando que eventual excesso pode sim ser enquadrado, nas peculiaridades do caso concreto, na já mencionada contravenção. E por todo o exposto, julgou improcedente a ADIn.

Na esteira do referido voto, alinhou-se na posição do eminente Relator o Des. Vasco Della Giustina, que analisou a questão a partir de uma interpretação sistemática de todo o nosso ordenamento jurídico, acompanhando integralmente o voto do Relator. Indo às fontes, colacionou parte da obra do tratadista Paulo Lúcio Nogueira (“Contravenções Penais Controvertidas”, *in verbis*:

A lei procura proteger os animais domésticos e os selvagens domesticáveis, excluindo apenas os daninhos. Entretanto, os próprios animais domésticos são mortos para satisfazer as necessidades humanas, não havendo em tais circunstâncias nenhuma infração, mas, mesmo assim, o animal deve ser morto de maneira que os meios empregados não lhe causem mais sofrimento do que os naturais. Se, para abater um animal, o homem, ao invés de o fazer com rapidez e naturalidade, procura submetê-lo a torturas desnecessárias, pode, perfeitamente, ser punido por agir com crueldade.¹⁰²

O des. José Antônio Hirt Preiss, por já ter sido frequentador e dirigente de uma das casas de religião, defendeu que nunca viu alguém sacrificar um animal com crueldade. A morte do bicho, segundo ele, é limpa e rápida. Entendeu que, *in casu*, não há afronta ao princípio da isonomia, pois “*se vale para muçulmano, vale para africano; se vale para africano e muçulmano, vale para judeu; se vale para judeu, africano e muçulmano, vale para católico*”.

O Des. Antônio Carlos Stangler Pereira arguiu que o sacrifício de animais faz parte da ritualística dos cultos afro-brasileiros, com raízes sociológicas e religiosas. Exemplifica outras religiões que possuem o mesmo tipo de ritual como a mulçumana em que no final do Ramadã se é degolado um cordeiro ou a judaica em que existe o *shochet* (abate ritualístico de aves mediante a degola). Nos frigoríficos que exportam carne para Israel a matança deve observar o *shechitá*¹⁰³, para que a carne seja considerada *Kosher*. Acrescenta, ainda, que em partes da América do Sul, os descendentes de povos indígenas, sacrificam lhamas em homenagem a divindades.

¹⁰²

¹⁰³ Schechitá (hebraico, significa ‘matança’, ‘abate’).

Nesse sentido, o desembargador relator, acompanhado pelos des. Vasco Della Giustina, des. José Antônio Hirt Preiss e des. Antônio Carlos Stangler Pereira, votou pela improcedência da ação direta de inconstitucionalidade.

Os desembargadores João Carlos Branco Cardoso, Marco Antônio Barbosa Leal, Leo Lima, Gaspar Marques Batista, Wellington Pacheco Barros, Sylvio Baptista Neto, Jorge Luís Dall’Agnol, Cacildo Andrade Xavier, Ranolfo Vieira votaram de acordo com o relator sem acrescentar novos argumentos.

A desa. Maria Berenice Dias foi a única a votar pela parcial procedência da ADIn, entendendo que assiste razão ao Procurador de Justiça no que tange ao afastamento da limitação da permissão ao sacrifício de animais, exclusivamente nas religiões de matriz africana. A douta magistrada entende que, segundo o parágrafo 1º do art. 125 da CF, é ampliativa a proteção constitucional e, em assim sendo, que a restrição, as religiões de matriz africana, afronta o princípio da isonomia.

O Des. Alfredo Foerster é o autor do voto dissidente, por entender que, nas palavras dele, *“a morte provocada, é algo cruel em si, seja ela perpetrada com requintes ou não”*. No tocante à formalidade, entendeu ser a lei inconstitucional por tratar de matéria penal, de competência privativa da União, nos termos do art. 22, inciso I, da CF, não cabendo ao Estado-membro estabelecer relativizações. Aduz que há a criação de um privilégio permitir o sacrifício de animais apenas para as religiões de matriz africana, atentando contra o princípio da igualdade, votando pela procedência integral do pedido.

O desembargadores Alfredo Guilherme Englert, Vladimir Giacomuzzi, Paulo Moacir Aguiar Vieira, Osvaldo Stefanello, Luiz Ari Azambuja Ramos, Roque Miguel Fank, Antonio Carlos Netto Mangabeira e Marco Aurélio dos Santos Caminha votaram na esteira do voto dissidente sem apresentar novos argumentos.

4.3 O debate chega ao STF: o desafio da garantia da liberdade religiosa no Recurso Extraordinário 494.601

Primeiramente, elucida-se que a regra geral é de que da decisão que julgou o controle abstrato (ADI) de lei estadual ou municipal diante da Constituição Estadual (CE), não cabe recurso para o STF. Todavia, se o parâmetro utilizado pela CE for apenas um reflexo de uma norma obrigatória imposta pela CF, parece perfeitamente adequado o entendimento de que ela, no fundo, estaria violando, na verdade, a CF. Abre-se então a possibilidade da interposição de Recurso Extraordinário (RE) contra o acórdão estadual para o que STF se manifeste a respeito dessa constitucionalidade dessa lei estadual ou municipal¹⁰⁴. Nesse sentido, Pedro Lenza bem exemplifica:

Trata-se, assim, de utilização de recurso típico do controle difuso (pela via incidental) no controle concentrado e em abstrato estadual. O recurso extraordinário será um simples mecanismo de se levar ao STF a análise da matéria. Assim, a decisão do STF nesse específico recurso extraordinário produzia os mesmos efeitos da Adi, ou seja, por regra, erga omnes, *ex tunc* e vinculante, podendo o STF, naturalmente, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.868/99, modular os efeitos da decisão.”¹⁰⁵

O Recurso Extraordinário está disciplinando no artigo 102, inciso III, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

¹⁰⁴ No julgamento da ADI 2076/AC, consta no voto do Relator, Ministro Carlos Velloso: “Registrei, no voto proferido na citada Rcl 383-SP (RTJ 147/404) que, em certas matérias, em que o constituinte estadual poderia inovar, poderia adotar solução própria, prefere ele copiar disposição da Constituição Federal, disposição, entretanto, que, não fora ela copiada na Constituição Estadual, não incidiria na ordem local. Neste caso, ressaltou o Ministro Pertence, no voto proferido na Rcl 370-MT, forte no magistério de Raul Machado Horta, ‘as normas de imitação exprimem cópia de técnicas ou de institutos, por influência da sugestão exercida no modelo superior. [...] Noutra hipótese, todavia, o constituinte estadual reproduz norma da Constituição Federal que, reproduzida, ou não, incidirá sobre a ordem local. É que, nesta hipótese, tem-se reprodução obrigatória para as comunidades jurídicas parciais, norma central que constitui a Constituição total do Estado Federal, Constituição total entendida como o setor da Constituição Federal formado pelo conjunto de normais centrais, selecionadas pelo constituinte, para ulterior projeção no Estado-membro, sem organizá-lo integralmente. A Constituição total é parte da Constituição Federal e não dispõe de existência formal autônoma fora desse documento’. [...] Segundo o magistério de Raul Machado Horta, são normas centrais, assim normas que constituem a constituição total, as ‘normas dos direitos e garantias fundamentais, as normas de repartição de competência, as normas dos Direitos Políticos. ”

¹⁰⁵ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 418 – 419.

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

Conclui-se que o Supremo Tribunal Federal é o órgão último responsável por verificar a compatibilidade dos atos legislativos infraconstitucionais com a Constituição Federal, nos aspectos formal e material.¹⁰⁶ Portanto, cabe a ele (o Supremo), em última análise, verificar os casos de ameaça à liberdade religiosa¹⁰⁷.

Com efeito, registrem algumas decisões do Supremo Tribunal Federal, como na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 54, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio:

ESTADO – LAICIDADE. O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões. Considerações. FETO ANENCÉFALO – INTERRUPTÃO DA GRAVIDEZ – MULHER – LIBERDADE SEXUAL E REPRODUTIVA – SAÚDE – DIGNIDADE – AUTODETERMINAÇÃO – DIREITOS FUNDAMENTAIS – CRIME – INEXISTÊNCIA. Mostra-se inconstitucional interpretação de a interrupção da gravidez de feto anencéfalo ser conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal.

E na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 2806 / RS, de Relatoria do Ministro Ilmar Galvão:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N.º 11.830, DE 16 DE SETEMBRO DE 2002, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. ADEQUAÇÃO DAS ATIVIDADES DO SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL E DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO PÚBLICOS E PRIVADOS AOS DIAS DE GUARDA DAS DIFERENTES RELIGIÕES PROFESSADAS NO ESTADO. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 22, XXIV; 61, § 1.º, II, C; 84, VI, A; E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. No que toca à Administração Pública estadual, o diploma impugnado padece de vício formal, uma vez que proposto por membro da Assembleia Legislativa gaúcha, não observando a

¹⁰⁶ BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional**, v.1: fundamentos teóricos. São Paulo: Manole, 2005. p. 326

¹⁰⁷ O RE 859376, de Relatoria do Ministro Roberto Barroso, trata sob a possibilidade de se afastar a obrigação imposta a todos quanto a requisitos para fotografia em documento de identificação civil ainda não foi julgado. No caso, a União, autora do recurso, questiona a decisão do TRF da 4ª Região que reconheceu o direito ao uso do hábito religioso em foto para a Carteira Nacional de Habilitação (CNH), afastando aplicação de dispositivo da Resolução 192/2006 do Contran, que proíbe a utilização de óculos, bonés, gorros, chapéus ou qualquer outro item de vestuário ou acessório que cubra a cabeça ou parte da facie. Na ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, foi qualificado como não razoável a vedação imposta pelo Detran do Paraná, argumentando que impor a uma freira a retirada do véu equivaleria a exigir que um indivíduo retire a barba ou o bigode, afrontando a capacidade de autodeterminação das pessoas e mitigando o direito à liberdade de culto.

iniciativa privativa do Chefe do Executivo, corolário do princípio da separação de poderes. Já, ao estabelecer diretrizes para as entidades de ensino de primeiro e segundo graus, a lei atacada revela-se contrária ao poder de disposição do Governador do Estado, mediante decreto, sobre a organização e funcionamento de órgãos administrativos, no caso das escolas públicas; bem como, no caso das particulares, invade competência legislativa privativa da União. Por fim, em relação às universidades, a Lei estadual n.º 11.830/2002 viola a autonomia constitucionalmente garantida a tais organismos educacionais. Ação julgada procedente.

4.3.1 Os argumentos do Ministério Público do RS e a contraposição da Procuradoria Geral da República.

Inicialmente, cumpre salientar que, pelo princípio da independência funcional do Ministério Público, é perfeitamente possível – como no caso – que o Procurador-Geral da República emita parecer divergente do Procurador Geral de Justiça, pois:

O princípio da independência funcional torna cada membro do Parquet vinculado apenas à sua consciência jurídica, quando se trata de assunto relacionado com a sua atividade funcional. [...] A independência também permite que o membro do *parquet* que oficia perante tribunal de segunda instância possa recorrer de decisão neste proferida, mesmo que o acórdão coincida com o que haja preconizada o integrante do Ministério Público com a atuação em primeiro grau de jurisdição.¹⁰⁸

Alertados disso, em 6 de outubro de 2005, o então Procurador-Geral de Justiça, Sr. Roberto Bandeira Pereira, o mesmo que já havia impetrado a Adin n.º 70010129690, no Tribunal de Justiça Estadual/RS, ajuizou o Recurso Extraordinário n.º 494.601.

Suscitou, em síntese, que o privilégio concedido aos cultos das religiões de matriz africana para o sacrifício ritual de animais ofende o princípio isonômico (artigo 5º, caput, da CF) ou contrapõe-se ao caráter laico do Estado brasileiro (art. 19, inciso I, da CF), questionando-se o teria o Estado-membro criado uma causa de exclusão da ilicitude penal, invadindo a esfera de competência legislativa da União (art. 22, inciso I, da CF).

¹⁰⁸ MENDES, Gilmar. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 898-899

No que concerne à inconstitucionalidade formal, insiste que o artigo 37 da Lei nº 9.605/98, estabelece causas de justificação do abate animal, contudo, não enquadrando o sacrifício de animais, destinados ou não a alimentação humana, praticado em rituais religiosos, entre uma dessas causas. Inferindo, logicamente, que não se tratou de uma omissão e sim de uma escolha legislativa sobre o assunto. Momento em que o legislador Estadual, ao excepcionar, através da Lei nº 12.131/2004, estaria ofendendo ao artigo 22, inciso I, da Constituição Federal.

O nobre Procurador-Geral de Justiça entende que por força do princípio da unidade do ilícito, se a regra estadual continuar em vigor, haverá uma contradição interna na norma jurídica, trazendo a título exemplificativo o fornecimento de bebida alcoólica a criança ou adolescente, contrapondo-se ao tipo penal do Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 22, XV, da Constituição Federal).¹⁰⁹

Pereira defende que julgar inconstitucional a Lei Estadual nº 12.131/2004, suprimindo o parágrafo único do artigo 2º da Lei Estadual nº 11.915/2003, não inviabilizaria as práticas das religiões afro-brasileiras, pois “*sempre será possível aferir, em cada caso concreto, a prevalência, ou não, do direito fundamental à liberdade religiosa*”. Sustentando que:

[...] mesmo suprimindo o dispositivo impugnado, não estaria prejudicando os cultos de matriz africana, os quais, com amparo na liberdade religiosa constitucionalmente prevista, poderiam continuar com suas práticas sacrificiais, apenas limitados pela ponderação com outros valores, direitos e princípios constitucionais, como sempre se deu.¹¹⁰

Asseverando que as regras constitucionais são em sua maioria princípios que devem ser ponderados, e só trazem nortes para os quais cabe ao legislador concretizar, *in verbis*:

Evidentemente, detém o legislador ampla discricionariedade para escolher as vias normativas mais adequadas ao cumprimento do programa constitucional, somente sendo possível juízo abstrato de deslegitimação

¹⁰⁹ Interessante o exemplo dado pelo Procurador de Justiça, pois, é sabido que em certos cultos de matriz africana, como a quimbanda, há o consumo de álcool, por seus integrantes – tanto por parte das entidades, quanto dos convidados – o que poderia ser questionado também, se, pelo assento constitucional da liberdade religiosa, poderia ser relativizado, caso a caso, o consumo do álcool por integrantes adolescentes.

¹¹⁰ Recurso Extraordinário MPRS: Procurador-Geral de Justiça Roberto Bandeira Pereira. p. 12

quando manifesto o contraste com regras ou princípios constitucionais. Razoavelmente compatível com a Constituição, a inovação normativa do Parlamento há de ser tida por válida, mesmo que as regras legisladas não sejam as ideais, em respeito até mesmo aos limites históricos e sócio-políticos que afetam a cultura jurídica de um povo.¹¹¹

Nesse sentido, requereu o Ministério Público, representado pelo Procurador-Geral de Justiça, pelo conhecimento e provimento do recurso extraordinário.

O Procurador-Geral da República, Sr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros, ao analisar a Lei gaúcha nº 11.915/2003 (Código Estadual de Proteção dos Animais) não identificou qualquer traço de conteúdo penal nela, entendendo, por outro lado, ser nítida a natureza administrativa da lei, pois, a norma em questão definiu infrações e sanções de natureza administrativa, a serem aplicadas por órgãos da administração estadual *“realizando equação típica para definição do poder de polícia, em nítida manifestação do direito administrativo”*. Defendendo ainda que:

O fato de alguns comportamentos descritos na lei estadual coincidirem com eventuais tipos penais (crime e contravenção) não tem o condão de transmutar a natureza administrativa da norma. Sendo independentes as instâncias, determinados ilícitos podem o tem constituir, simultaneamente, infrações penais e administrativas, diferentemente sancionadas segundo o objeto da tutela jurídica em jogo.

Clamando pela autonomia das instâncias penal e administrativa, ressaltando que o Estado-membro tem competência corrente para legislar em matéria de proteção ambiental (art. 24, VI, da CF), não vislumbrou vício formal que poderia comprometer a norma constitucionalmente.

No tocante a inconstitucionalidade material, salienta que a matéria não poderia ser observada por uma visão etnocentrista, pois, no fundo, o problema envolve a liberdade de culto religioso de origem afro, pois, as outras religiões minoritárias, não se sentiram intimidadas o suficiente para se organizarem contra o dispositivo da Lei nº 11.915/2003, pois, majoritariamente não são alvo das mesmas perseguições sofridas pelos cultos afro. E contesta:

Assim, a proposta de proibição, que parece ter tido endereço certo e que não deixa de revelar traços de intolerância religiosa, acabou por gerar a reação do segmento da sociedade que alberga seitas afrodescendentes. Daí a

¹¹¹ Recurso Extraordinário MPRS: Procurador-Geral de Justiça Roberto Bandeira Pereira. p. 8-9

expressa exclusão. A matéria foi amplamente debatida, não só no âmbito da Assembleia Legislativa, mas pela sociedade gaúcha como um todo e pantagruelicamente divulgada pelos meios de comunicação. Nenhum segmento muçulmano, hebraico, védico ou qualquer outro acudiu à discussão para reclamar idêntico tratamento.¹¹²

Janot sustenta que o dispositivo incorporado pela Lei nº 12.131/2004 não cria direta restrição aos outros cultos que eventualmente pratiquem a imolação com ritualística de animais, que, pelo contrário, estariam sendo privilegiados também, pois a edição da referida norma *“permite com maior facilidade a exclusão dos demais cultos com base em razoabilíssima hermenêutica”*.

Destaca que se a real intenção da demanda fosse permitir que os demais cultos também pudessem praticar o sacrifício de animais deveria ter sido proposta tão-somente para afastar a expressão “de matriz africana”, para que se alcance, sem distinção, outros credos. O que não ocorreu. Afirmando que:

E, ao contrário do quanto afirmado no recurso, a mera supressão total do dispositivo questionado terá o efeito perverso de deixar sob suspeita o exercício da liberdade de culto de natureza sacrificial, independentemente de sua origem ou matriz, relegando-se à boa ou a escassa vontade da autoridade administrativa o exame, caso a caso, de tratar-se de violência crônica ou de abuso avulso, de violência cruel ou obsequiosa, de morte indulgente ou não. Liberdade de culto racionada, liberdade de culto censurada, portanto.¹¹³

Entende que não se deve submeter todos os casos a possibilidade ou não do culto sacrificial e sim o contrário – só submeter os casos aqueles em que haja suspeita pela autoridade administrativa de alguma irregularidade, devidamente motivada.

Quanto a laicidade estatal, entende ser equivocada a análise de que o Estado do Rio Grande do Sul queira dar, através da norma atacada, aos cultos de matriz africana, qualquer tipo de oficialidade ou querer promoção a nível estatal. Inexistindo, portanto, a inconstitucionalidade que afrontaria o artigo 19, inciso I, da Constituição Federal.

¹¹² Parecer n.º 905/ RJMP no RE 494.601 – 7/210. Subprocurador-Geral da República Rodrigo Janot Monteiro de Barros. p. 12

¹¹³ Idem. p. 12-13

Entende, por fim, que a real demanda do caso é estabelecer se a forma sacrificial de cultos é compatível ou pode ser compatibilizado com a tutela ambiental de proteção ao tratamento cruel da fauna – limitando a demanda apenas ao sacrifício de animais destinados, culturalmente, ao consumo humano.

Arrolando no corpo do parecer trechos de obras de sociólogos especialistas no culto de matriz africana, como Volney Berkenbrock, Juana Elbei dos Santos e Roger Bastide, estudiosos sobre o rito sacrificial como Marcel Mauss e Henri Hubert, para tentar demonstrar a importância da imolação para as religiões, independentemente de se gostar ou concordar, que é o estabelecimento de uma ligação, de uma conexão do mundo material – dito profano – com o espiritual – ou sagrado.

Defende que *“havendo conflito entre direitos fundamentais, deve-se aplicar o princípio da proporcionalidade visando sempre uma ponderação entre os valores em confronto”*, não podendo resultar dessa ponderação que um desses direitos seja totalmente suprimido. E, o sopesamento desses subcritérios da proporcionalidade – o da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito, no caso concreto, leva a conclusão de que *“a anulação do primeiro (sacrifício para fins religiosos) não corresponde a nenhum ganho qualitativo do segundo (proteção aos animais)”*. Pois, aquém das imolações nos rituais religiosos, seguirão acontecendo abates desses mesmos animais como fonte de comida para os seres humanos que consomem esse tipo de proteína.

Em face do acima exposto, opinou o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso ou pelo seu parcial provimento apenas para retirar da norma impugnada a expressão “de matriz africana”.

Foi admitido o ingresso no RE, como terceiros interessados, do Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal, do Conselho Estadual da Umbanda e dos Cultos Afro-Brasileiros do Rio Grande do Sul – CEUCAB/RS, da União de Tendas de Umbanda e Candomblé do Brasil e da Federação Afro-Umbandista e Espiritualista do Rio Grande do Sul – FAUERS. O referido Recurso Extraordinário foi designado pelo Relator para o Pleno do STF, bem como liberado para inclusão em pauta, tendo como última

movimentação – em 16 de outubro de 2017 - a conclusão ao Relator Ministro Marco Aurélio.

Na ânsia de prever como a questão vai ser apreciada, far-se-á, no escopo de contribuir com o debate, uma comparação entre a Lei nº 12.131/2004 e o caso da Lei Estadual nº 15.299/2013, pois o mesmo relator que apreciou o caso da vaquejada irá analisar a constitucionalidade da permissão sacrificial instituída pela Lei nº 12.131/2004.

4.3.2 Por que o sacrifício de animais em cultos afrodescendentes não se confunde com o sofrimento animal: a diferença de tratamento constitucional da lei de sacrifício de animais e da vaquejada.

A Lei Cearense nº 15.299/2013, que regulamentava a vaquejada como prática desportiva e cultural foi julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na ADI 4983, em 24 de fevereiro de 2017. Segue colacionada a ementa da decisão referida.

PROCESSO OBJETIVO – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ATUAÇÃO DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO. Consoante dispõe a norma imperativa do § 3º do artigo 103 do Diploma Maior, incumbe ao Advogado-Geral da União a defesa do ato ou texto impugnado na ação direta de inconstitucionalidade, não lhe cabendo emissão de simples parecer, a ponto de vir a concluir pela pecha de inconstitucionalidade. VAQUEJADA – MANIFESTAÇÃO CULTURAL – ANIMAIS – CRUELDADE MANIFESTA – PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA – INCONSTITUCIONALIDADE. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância do disposto no inciso VII do artigo 225 da Carta Federal, o qual veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Discrepa da norma constitucional a denominada vaquejada.

É de se esclarecer, por oportuno, como ocorre a prática da vaquejada:

A vaquejada, prática considerada esportiva e culturalmente fundada no nordeste do Brasil, consiste na tentativa de uma dupla de vaqueiros, montados em cavalos distintos, derrubar um touro puxando-o pelo rabo, dentro de uma área demarcada. Tal atividade remonta a uma necessidade antiga de fazendeiros daquela região para reunir o gado. [...] Ressalta que,

diferentemente do que acontecia no passado, os bovinos são hoje enclausurados, açoitados e instigados.¹¹⁴

Percebe-se, logo de cara que as principais distinções entre a prática da vaquejada e o sacrifício de animais para fins religiosos, residem no fato de que, diferentemente da prática religiosa de sacrifício de animais, a vaquejada possui caráter de espetáculo – altamente rentoso¹¹⁵, de reflexo econômico considerável, e de prática desportiva regional.

O voto divergente do Ministro Edson Fachin, na referida ADI, parte da premissa de que o *“processo civilizatório, com a devida vênia, não me parece ser o apagar de manifestações que sejam insculpidas como tradição cultural”*. Interessante essa colocação do Ministro, pois, na história das religiões afro-brasileiras, justamente por conta da estigmatização sofrida, se perdeu muito do patrimônio cultural, pois, quem praticava os cultos na época teve que mascará-los a ponto de haver um sincretismo entre a religião afro e a religião Católica.

E acompanhando o Ministro Fachin, o Ministro Gilmar Mendes, se preocupou em ponderar que se de fato há lesão desnecessária ao animal na prática esportiva, *“talvez a medida não devesse ser a de proibição da atividade, tendo em vista exatamente esse forte conteúdo cultural, mas pensar em medidas que [...] contribuíssem para cumprir o desiderato preconizado pelo próprio legislador”*. Além de lembrar que não sopesar adequadamente os direitos envolvidos pode fazer com que *“começemos a tentar quebrar que remontam a tempos às vezes imemoriais”*.

Ora, não é justamente isso que se tentou fazer com o sacrifício de animais para fins religiosos na edição da lei nº 12.131/2004, regulamentada pelo decreto nº 43.252/2004? Estipular limites para que não se perca por preconceito ou puro desconhecimento da importância que o rito possui para as religiões de matriz africana.

¹¹⁴ MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. (et al). **Animais não humanos e a vedação de crueldade**: o STF no rumo de uma jurisprudência intercultural. Canoas: Ed. Unilassalle, 2016. p.101

¹¹⁵ O Governo do Estado do Ceará ao se manifestar sobre o assunto na ADI 4983 elenca como um dos motivos para a prática da vaquejada, o incentivo ao turismo e ser fonte de empregos sazonais, de alta relevância para economia local.

Ainda, buscou o Ministro Gilmar Mendes demonstrar que sem nenhum tipo de recomendação, a prática da vaquejada iria se tornar clandestina, a exemplo do que ocorre com a “farra do boi” em Santa Catarina, exaltando o legislador cearense pelo esforço em tentar regulamentar a prática.

Essa ponderação feita pelo Ministro sobre a prática da vaquejada, também poderia ser estendida para a prática sacrificial com fins religiosos. Pois, quando se vislumbra a questão com um olhar eurocentrista, não se percebe a riqueza étnico-cultural que pode e deve ser estimulada nas religiões de matriz africana.

O Ministro Barroso, pediu vista para analisar o assunto da vaquejada e astutamente percebeu que diferentemente da “farra do boi” e das “brigas de galo”, em que inequivocadamente se percebia os maus tratos com os animais, na vaquejada se tem o desafio de entender o que realmente acontece com o animal, para tentar determinar se na prática há crueldade. Concluindo que, especificamente por conta da torção do rabo do boi, que constitui movimento obrigatório para que o vaqueiro “pontue” na competição, há nesse ato um sofrimento desnecessário ao animal. E, por conta disso, entendeu que nenhuma regulamentação seria capaz de evitar que tal ato não se consumasse. Atentando que:

Primeiro, por que a vaquejada é caracterizada pela ‘puxada do boi’ pela cauda. Sendo assim, qualquer regulamentação que impeça os vaqueiros de tracionarem e torcerem a cauda do boi descaracterizaria a própria vaquejada, fazendo com que ela deixasse de existir.¹¹⁶

Importante destacar que, ao ponto que a lei que tentou regulamentar a vaquejada notadamente pressupõe que o animal vá incorrer em algum tipo de sofrimento, pois o que ela não permite é que segundo o art. 4, § 3º, da referida lei, *in verbis*, “o vaqueiro que, por motivo injustificado, se exceder no trato com o animal, ferindo-o ou maltratando-o de forma intencional, deverá ser excluído da prova.” A lei que permite o sacrifício de animais nasce como uma forma de proteção da prática, não excepcionando nenhum tipo de crueldade, de tal modo que a lei nº 12.131 na sua essência já é diferente da lei nº 15.299/2013.

¹¹⁶ Supremo Tribunal Federal. ADI 4983/CE. Rel. Min. Marco Aurélio. Inteiro Teor do Acórdão. p. 54

Divergem também as referidas práticas, como já mencionado, no tocante ao fim proposto por elas, enquanto uma se destina, não só, mas também, a ser um espetáculo para o público nordestino, a outra é tida como uma prerrogativa ritualística essencial para o culto dos Orixás¹¹⁷. E, por essas razões, merecem tratamento constitucional diferenciado.

¹¹⁷ Nesse sentido, cabe citação de trecho voto do Desembargador Salles Rossi, acórdão nº 2232470-13.2016.8.26.0000, do TJ/SP: “*Aqui, a entonação é outra. A utilização de animais está atrelada ao livre exercício de cultos religiosos à proteção às mais diversas liturgias. Além de nem todos os cultos ou seitas religiosas utilizarem animais, também não se pode generalizar que aos mesmo estar-se-ia impondo sofrimento ou atos revestidos de crueldade, já que o abate de animais é permitido para outros fins, como de prover o sustento da humanidade, além do que a liberdade de culto, princípio fundamental da Constituição Federal permite tal prática. [...] uma vez que a utilização de animais, não teria proporção suficiente para colocar em risco a existência equilibrada do meio ambiente.*”

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observa-se que o primeiro capítulo do presente trabalho se presta a fazer uma breve análise da evolução histórica da influência da religião na sociedade, nas esferas sociais e constitucionais brasileiras. Da análise desse apanhado histórico tentou-se extrair as razões para que o conceito de laicidade na Constituição Federal de 1988 fosse flexibilizado ou endurecido de acordo com o desenrolar jurisprudencial. Como salientado aqui, há um jogo político desde a formação do país para contemplar certos grupos religiosos, conseqüentemente, em detrimento de outros.

O segundo momento foi dedicado à apresentação das posturas que a doutrina jurídica tem sobre o tema sacrifício de animais para fins religiosos. Através desse exercício de conjugação entre a separação constitucional entre o Estado e a Religião, e as posições doutrinárias sobre o tema, podemos verificar que a proteção dessa minoria religiosa (matrizes africanas) não pode deixar de ser feita, não obstante discordâncias a respeito do caráter cruel (ou não) do rito sacrificial. Já que, pelo exposto, podemos concluir que a diminuição do direito ao culto religioso não irá implicar num aumento à proteção animal.

Ainda, através da pesquisa sobre iniciativas legislativas de regulamentação da questão, observou-se que o panorama atual brasileiro é de discriminação das religiões afro-brasileiras, pois, todas as propostas legislativas, incluindo-se aí o nosso Código Estadual de Proteção Ambiental (Lei nº 11.915/2003), nasceram com o intuito de proibir a imolação para fins religiosos, fazendo com que a iniciativa gaúcha da Lei nº 12.131/2004 seja tão importante para concretização dos direitos fundamentais, modificando o cenário brasileiro sobre o assunto.

Em certo momento discutiu-se – tanto pela desembargadora Maria Berenice Dias, quanto no parecer do PGR Rodrigo Janot - que a retirada das palavras “matriz africana” do parágrafo único inserido pela Lei nº 12.131/2004, estaria harmonizando a referida lei ao princípio da isonomia. Todavia, há de se atentar para o fato de que “matriz africana” foi posto ali justamente porque esse grupo religioso que se mobilizou no sentido de evitar que o referido Código Estadual de Proteção Ambiental vetasse o

rito sacrificial, não devendo ser encarado como uma limitação taxativa, mas sim como uma permissão exemplificativa.

E, ainda que o julgamento do RE 494.601 não tenha efeito *erga omnes*, servirá de parâmetro para que outros agentes políticos interessados em preservar a imolação ritualística para fins religiosos possam desenvolver suas teses defensivas, não só com base na ponderação, mas também com respaldo do Supremo Tribunal Federal.

Concluimos então que enquanto não for suficientemente incentivada uma política de pertencimento a esse patrimônio histórico que são as religiões de matriz africana, o Brasil padecerá de desigualdades sociais. A sensibilidade de se verificar que há necessidades sociais diferenciadas pois há grupos socioculturais diferenciados, admitindo a possibilidade de se equacionar certos direitos grupais, é essencial para o crescimento jurídico-cultura do País.

6 REFERÊNCIAS

A Bíblia. **A questão do divórcio**. Traduzida em português por de João Ferreira de Almeida. Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 1996

AMORIM, Felipe. MACHADO, Radolfo.(21 mar. 2014). **Golpe de 64: 'Marcha da Família com Deus pela Liberdade' completa 50 anos; saiba quem a financiou e dirigiu**. Disponível em: <<http://operamundi.uol.com.br/conteudo/reportagens/34445/golpe+de+64+marcha+d+a+familia+com+deus+pela+liberdade+completa+50+anos+saiba+quem+a+financiou+e+dirigiu.shtml>> Acesso em: 15 out. 2017

ANJOS, José Carlos dos. (2015). **Os sentidos do sacrifício nas religiosidades afro-brasileiras**. Disponível em:< <http://www.ufrgs.br/ner/index.php/estante/visoes-a-posicoes/69-os-sentidos-do-sacrificio-na-religiosidade-afro-brasileira>.> Acesso em: 5 dez. 2017

_____. **A filosofia política da religiosidade afro-brasileira como patrimônio cultural africano**. Debates do NER, Porto Alegre, ano 9, n. 13, pág. 77-96, jan./jun., 2008.

ARAUJO, Melvina de (org.). **Religião e Conflito**. 1. ed. Curitiba: Prismas, 2016.

BASTIDE, Roger. **O candomblé da Bahia: rito nagô**. Tradução Maria Isaura Pereira de Queiroz; revisão técnica Reginaldo Prandi. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional, v.1: fundamentos teóricos**. São Paulo: Manole, 2005.

BLANCARTE, Roberto. O porquê de **um Estado laico**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (et al.). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 6. reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOHN, Simone Bohn. **Proteção às minorias religiosas no Brasil**. In: JUBILUT, Liliana Lyra (*et al.*). **Direito à Diferença: Aspectos de Proteção Específica às Minorias e aos Grupos Vulneráveis**. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2013.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 16. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2005.

BRASIL. **Constituição (1824)**. Constituição Política do Imperio do Brazil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 25 out. 2017.

BRASIL. **Constituição (1891)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 25 out. 2017.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Senado Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 out. 2017.

BUENO, Eduardo (*org.*). **História do Brasil**. São Paulo: Zero Hora, 1997.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CERQUEIRA, Miguel dos Santos. (9 abr. 2013). **A efetividade de um direito fundamental**. Disponível em: <http://www.defensoria.se.def.br/?p=2891> Acesso em: 20 nov. 2017.

CHADE, Jamil. **ONU crítica imposição de ensino religioso em escolas públicas**. (2011). Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/geral,onu-critica-imposicao-de-ensino-religioso-em-escolas-publicas-imp-,724971> >. Acesso em: 31 out. 2017.

Confederação das Santas Casas de Misericórdia, Hosp. e Entidades Filantrópicas – CMB. **Perfil da Entidade.** Disponível em: <<https://www.cmb.org.br/cmb/index.php/institucional/quem-somos/>>. Acesso em: 29/10/2017

COSTA, Maria Emília Corrêa da. **Apontamentos sobre a liberdade religiosa e a formação do Estado laico.** In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (et al.). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

CUNHA JR., DIRLEY DA. **Curso de Direito Constitucional.** 6. ed. Salvador: Editora Jus Podivim, 2012.

DIAS, Maria Berenice. **A Justiça e a Laicidade.** In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (et al.). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

DREHER, Martin Norberto. **A Igreja latino-americana no contexto mundial.** São Leopoldo: Sinodal, 1999,

FAUSTO, Boris. **História do Brasil.** 14. ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2013

FERNANDES, Cláudio. (2017). **Inquisição no Brasil Colônia.** Brasil Escola. Disponível em: <<http://brasilescola.uol.com.br/historiab/inquisicao-no-brasil-colonia.htm>>. Acesso em: 30 out. 2017

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Aurélio: o dicionário da língua portuguesa.** Curitiba: Ed. Positivo, 2008.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro. 17. ed. São Paulo: Saraiva. 2017.

FREYRE, Gilberto. **Casa-Grande & Senzala**: formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal. 48. ed. São Paulo: Global, 2003

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HUACO, Marco. **A laicidade como princípio constitucional do Estado de Direito**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (*et al.*). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2013

LOREA, Roberto Arriada. **O assédio religioso**. In: _____; ORO, Ari Pedro (*et al.*). Em defesa das liberdades laicas – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

MACHADO, Maria da Dores Campos. **A atuação dos evangélicos na política institucional e a ameaça às liberdades laicas no Brasil**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (*et al.*). Em defesa das liberdades laicas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de (org.). **Direito à diferença**: Aspectos de proteção específica às minorias e aos grupos vulneráveis. São Paulo: Saraiva, 2013.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 30. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. (*et al.*) **Animais não humanos e a vedação de crueldade: o STF no rumo de uma jurisprudência intercultural**. Canoas: Ed. Unilassalle, 2016.

MELATTI, Julio Cezar. **Índios do Brasil**. Brasília: Editora de Brasília, 1970.

MENDES, Gilmar. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 10. edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015

MINISTÉRIO PÚBLICO. **Defesa do Estado Laico**. Brasília: CNMP, 2014.

MOLINARO, Carlos Alberto (org.) e outros. **A dignidade da vida e dos direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NABUCO, Joaquim. **O abolicionismo**. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 1988.

Ordenações Filipinas: Livro V, São Paulo: Companhia das Letras, 1999. .

ORO, Ari Pedro. **A laicidade na América Latina: uma apreciação antropológica**. In: LOREA, Roberto Arriada; ORO, Ari Pedro (et al.). **Em defesa das liberdades laicas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

_____. O Sacrifício de animais nas religiões afro-brasileiras: análise de uma polêmica recente no Rio Grande do Sul. **Religião e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 2, p.11-31, 2005.

_____. A laicidade no Brasil e no Ocidente. **Civitas: Revista de Ciências Sociais**, Porto Alegre, v.11, n.2, p. 221-237, 2011.

PRANDI, Reginaldo. As religiões afro-brasileiras e seus seguidores. **Civitas: Revista de Ciências Sociais**, Porto Alegre, v. 3, n. 1, p. 15-33, jun. 2003.

REIMER, Haroldo. **Liberdade Religiosa na História e nas Constituições do Brasil**. São Leopoldo: Oikos, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

_____(et al.). **Curso de Direito Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2014.

SILVEIRA, Patricia Azevedo da. “aniMENOS: a condição dos animais no Direito brasileiro”; In: MOLINARO, Carlos Alberto (org.) e outros. **A dignidade da vida e dos direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária**. Belo Horizonte: Fórum, 2008

SORIANO, Aldir Guedes. **Liberdade Religiosa no Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

SOUZA, Gabriele. (3 nov. 2017). **Destruir terreiros de religiões de matriz africana é a nova “guerra santa” no Brasil**. Disponível em: < https://brasil.elpais.com/brasil/2017/11/03/politica/1509708790_213116.html?id_externo_rsoc=FB_BR_CM >. Acesso em: 30 out. 2017

TAVARES, Maria José Pimenta Ferro. **Judaísmo e Inquisição: Estudos**. Lisboa: Presença, 1987.

VASCONCELOS, Clever Rodolfo Carvalho. **Ministério Público na Constituição Federal: doutrina esquematizada e jurisprudência – comentários aos artigos 127 a 130 da Constituição Federal**. São Paulo: Atlas. 2009.

WEINGARTNER NETO, Jayme. **Liberdade Religiosa na Constituição: fundamentalismo, pluralismo, crenças, cultos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

_____. In: MOLINARO, Carlos Alberto (org.) e outros. **A dignidade da vida e dos direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

ZILLES, Urbano. TEOCOMUNICAÇÃO. **Revista Trimestral de Teologia**. Porto Alegre, v.36, n. 151. mar. 2006.