

Liberdade religiosa e ordenamento jurídico: do padroado ao recente Acordo Santa-Sé/Brasil

Pe. Jesus Hortal Sánchez, S.J.*

No dia 13 de novembro de 2008, durante uma audiência privada do Presidente Luiz Inácio da Silva e o Papa Bento XVI, foi assinado um *Acordo entre a República Federativa do Brasil e a Santa Sé, relativo ao estatuto jurídico da Igreja Católica no Brasil*. Muitos se perguntaram e se perguntam sobre o sentido desse ato. Alguns levantaram objeções do ponto de vista da laicidade do Estado; outros estranharam que o documento não fosse chamado de *Concordata*; outros, em fim, temeram que, de algum modo, o regime do padroado estivesse sendo ressuscitado e que as confissões religiosas não católicas passassem a ser consideradas de segunda categoria. Será bom, portanto, esclarecer alguns conceitos e examinar pormenorizadamente o acordo.

A Igreja Católica, como é sabido, viveu, no Brasil, até 1890, sob o regime do padroado, supostamente baseado na ajuda que os Estados Ibéricos prestaram à Igreja na reconquista contra o Islã. Nesse regime jurídico de fato, o Estado se constituiu em guardião e tutor da Igreja, assegurando-lhe os meios econômicos de subsistência e o exercício da jurisdição sobre os fiéis, mas controlando todas as nomeações para cargos eclesiásticos e até arrogando-se o poder de veto sobre as disposições canônicas, inclusive as emanadas da Santa Sé ou dos Concílios Ecumênicos, embora não chegasse até os extremos dos “Reis sacristães” da Áustria. Pode-se discutir se era mais forte a intervenção do Estado na Igreja ou a da Igreja no Estado. Em todo caso, a confusão de esferas era

* Reitor da PUC-Rio. E-mail: hortal@puc-rio.br.

notória. A Independência do Brasil não alterou essa situação. A Constituição de 1823, de modo unilateral, contra a posição defendida pela Santa Sé, que desejava uma renegociação de seu estatuto jurídico no Brasil, declarou a continuidade do regime do padroado, que não encontrava base em qualquer acordo entre a Igreja Católica e o Império do Brasil. Nem no primeiro nem no segundo Império, chegou-se a assinatura de qualquer pacto entre ambas partes. Tal ordem de coisas somente terminará com o Decreto 119A, redigido por Ruy Barbosa e promulgado pelo Governo Provisório da República, que expressamente declarou extinto o padroado¹. O quadro de liberdade religiosa criado pelo Decreto é bem amplo, inclusive com garantias formais, mas com um grande grau de ambigüidade e incerteza. O ponto mais típico a esse respeito foi o do reconhecimento da personalidade jurídica das igrejas. Qual era o seu nível de aplicação: nacional, estadual ou local? Tratava-se da Igreja Católica, como um todo, das dioceses, das paróquias...? Por isso, quase desde os inícios da vigência do citado Decreto, houve tentativas de negociar um acordo entre a Santa Sé e o Brasil. O primeiro intento formal de chegar a um pacto entre ambos os poderes aconteceu em 1953, durante o segundo período Vargas. Eu mesmo tive oportunidade de participar, durante o Governo Itamar Franco de uma comissão nomeada pela CNBB, para preparar um possível acordo. As coisas se foram alastrando até que a Nunciatura, embora com o concurso da própria Conferência Episcopal, avocou a si a matéria, levando-se as negociações com a discricção própria do mundo diplomático. É assim que se chegou ao citado acordo de 13 de novembro de 2008.

1 O Decreto 119A é extremamente conciso e tem o seguinte teor: "DECRETO N.º 119A - DE 7 DE JANEIRO DE 1890. Proíbe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa, consagrada a plena liberdade de culto, extingue o padroado e estabelece outras providencias. O Marechal Manuel Deodoro da Fonseca, chefe do governo Provisório da Republica dos Estados Unidos do Brasil, constituído pelo Exercito e armada, em nome da Nação, decreta: Art. 1º - É proibido à autoridade federal, assim como à dos Estados federados, expedir leis, regulamentos, ou atos administrativos, estabelecendo alguma religião, ou venerando-a, e criar diferenças entre os habitantes do país, ou nos serviços sustentados à custo do orçamento, por motivo de crença ou opinião filosófica ou religiosa. ART. 2º - A todas as confissões religiosas pertence por igual a faculdade de exercerem o seu culto, regerem-se segundo a sua fé e não serem contrariadas nos atos particulares ou públicos, que interessem o exercício deste direito. ART. 3º - A liberdade aqui instituída abrange não só os indivíduos e seus atos individuais, se não também as igrejas, associações e institutos em que se acharem agremiados; cabendo a todos o pleno direito de se constituírem e viverem coletivamente, segundo o seu credo e a sua disciplina, sem intervenção do poder publico. ART. 4º - Fica extinto o padroado com todas as suas instituições, recursos e prerrogativas. ART. 5º - A todas as igrejas e confissões religiosas se reconhece a personalidade jurídica, para adquirirem bens e os administrarem, sob os limites postos pelas leis concernentes à propriedade de mão-morta, mantendo-se a cada uma o domínio de seus haveres e atos, bem como dos seus edificios de culto.

A primeira questão que se pode levantar em relação a esse documento é por que não é designado com o tradicional nome de *concordata*. A verdade é que essa denominação quase ficou em desuso após a Segunda Guerra Mundial e, sobretudo, após o Concílio Vaticano II. A primeira *concordata* de que temos memória – chamada de Concordata de Worms – foi a de 1122, entre a Santa Sé e o Sacro Império Germânico, firmada para pôr fim à luta das investiduras. Essa foi uma característica histórica das concordatas: quase sempre assinadas para solucionar pendências e conflitos. Contudo, após a Primeira Guerra Mundial, tornou-se freqüente recorrer a esse instrumento jurídico para regular, de modo completo, a situação da Igreja e de seus entes num país determinado. A época áurea das concordatas foi o intervalo entre as duas guerras, mais especificamente, o pontificado de Pio XII, quando tais pactos foram concluídos não apenas com Estados de maioria católica, mas também com outros de maioria protestante ou ortodoxa. Após a Segunda Guerra Mundial e especialmente após o Concílio Vaticano II, passou-se com maior freqüência a assinatura de acordos parciais, que já não recebiam a denominação de concordata. Não se abandonou, porém, inteiramente a praxe anterior; tanto é assim que em 2008 foi assinada uma concordata com o Principado de Andorra.

No caso do Brasil, o acordo não regulamenta todas as matérias possíveis no relacionamento Igreja-Estado e não foi assinado para terminar qualquer conflito ou diferença existente. Talvez essa seja a razão de não ser chamado de *concordata*. Seguindo as normas do Direito Internacional Público, pode-se dizer que esse acordo ainda não se encontra em vigor, pois, para tanto, deverá ser ratificado pelo Congresso Nacional².

Contra o que muitos pensam, não se trata de um acordo entre o Brasil e “o Vaticano”, mas entre o Brasil e a Santa Sé. O Vaticano é um Estado, com uma jurisdição extremamente limitada³, enquanto a Santa Sé é a estrutura jurídica representativa da Igreja Católica em nível mundial⁴. Não se esqueça que a Santa Sé é reconhecida universalmente como sujeito do

2 Cf. Constituição Federal, art. 84, VIII.

3 A extensão territorial do Estado da Cidade do Vaticano é de apenas 49,5 hectares, ou seja, aproximadamente cinco vezes o tamanho do campus da PUC-Rio na Gávea.

4 Código de Direito Canônico, cân. 361: “Sob a denominação de Sé Apostólica ou Santa Sé, neste Código, vêm não só o Romano Pontífice, mas também, a não ser que pela natureza da coisa ou pelo contexto das palavras se depreenda o contrário, a Secretaria de Estado, o Conselho para os negócios públicos da Igreja e os demais organismos da Cúria Romana”.

Direito Internacional Público⁵. Tal princípio é reafirmado no preâmbulo do Acordo: “*Afirmando* que as Altas Partes Contratantes são, cada uma na própria ordem, autônomas, independentes e soberanas e cooperam para a construção de uma sociedade mais justa, pacífica e fraterna...”

Que se trata da Santa Sé e não do Vaticano fica também claro no mesmo preâmbulo, onde podemos ler: “*Considerando* que a Santa Sé é a suprema autoridade da Igreja Católica, regida pelo Direito Canônico...” Embora seja possível chegar a acordos entre o Brasil e outras Igrejas ou Confissões religiosas, eles seriam de natureza jurídica diferente, pois as outras confissões não possuem a personalidade jurídica internacional, que é conatural à Santa Sé.

Examinando agora o nosso acordo, devemos dizer que, a rigor, não representa nenhuma novidade. Na realidade, trata-se antes de uma consolidação de normas já existentes, embora nem sempre suficientemente explícitas. Vejamos, pois, as matérias incluídas no acordo e sua correspondência na legislação em vigor.

Os dois primeiros artigos do acordo⁶ são apenas o enunciado de um fato – as relações diplomáticas existentes – e de um princípio – a liberdade religiosa –, pacificamente admitidos por todos.

O artigo terceiro⁷, que trata da personalidade jurídica dos entes eclesiásticos, interpreta largamente o disposto no já citado Decreto 119A, de 1890. A interpretação tradicional que, mesmo com vacilações, era

5 No Código de Direito Canônico (cân. 113, § 1), há uma declaração de princípio a este respeito: “A Igreja católica e a Sé Apostólica são pessoas morais pela própria ordenação divina”.

6 “Artigo 1º As Altas Partes Contratantes continuarão a ser representadas, em suas relações diplomáticas, por um Núncio Apostólico acreditado junto à República Federativa do Brasil e por um Embaixador(a) do Brasil acreditado(a) junto à Santa Sé, com as imunidades e garantias asseguradas pela Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 18 de abril de 1961, e demais regras internacionais.”

“Artigo 2º A República Federativa do Brasil, com fundamento no direito de liberdade religiosa, reconhece à Igreja Católica o direito de desempenhar a sua missão apostólica, garantindo o exercício público de suas atividades, observado o ordenamento jurídico brasileiro.”

7 “A República Federativa do Brasil reafirma a personalidade jurídica da Igreja Católica e de todas as Instituições Eclesiásticas que possuem tal personalidade em conformidade com o direito canônico, desde que não contrarie o sistema constitucional e as leis brasileiras, tais como Conferência Episcopal, Províncias Eclesiásticas, Arquidioceses, Dioceses, Prelazias Territoriais ou Pessoais, Vicariatos e Prefeituras Apostólicas, Administrações Apostólicas, Administrações Apostólicas Pessoais, Missões Sui Iuris, Ordinariado Militar e Ordinariados para os Fiéis de Outros Ritos, Paróquias, Institutos de Vida Consagrada e Sociedades de Vida Apostólica. § 1º. A Igreja Católica pode livremente criar, modificar ou extinguir todas as Instituições Eclesiásticas mencionadas no caput deste artigo. § 2º. A personalidade jurídica das Instituições Eclesiásticas será reconhecida pela República Federativa do Brasil mediante a inscrição no respectivo registro do ato de criação, nos termos da legislação brasileira, vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro do ato de criação, devendo também ser averbadas todas as alterações por que passar o ato”.

aplicada pelas autoridades brasileiras afirmava que por “Igrejas e confissões religiosas” se entendiam certamente as dioceses ou prelazias da Igreja Católica. Por isso, não era preciso inscrevê-las no registro de pessoas jurídicas, nem apresentar qualquer estatuto (o estatuto era o próprio Direito Canônico); bastava apresentar, na receita federal, a bula de criação de uma nova diocese, transcrita no registro especial de títulos e documentos, para obter o número de contribuinte e passar a atuar, como pessoa jurídica, em todo o território nacional. Mas a mesma praxe não se estendia normalmente às paróquias, que, em flagrante contradição com o Código de Direito Canônico, quase sempre se apresentavam como filiais das mitras diocesanas; muito menos, aos institutos de vida consagrada e às sociedades de vida apostólica. Agora, fica claro que a personalidade jurídica é reconhecida civilmente a todos os entes eclesiais erigidos canonicamente. Essa mudança de interpretação não é algo arbitrário, mas baseia-se num recente parecer do Consultor Geral da União de agosto de 2006, aprovado pelo Despacho da AGU de nº 34/2006. Por isso, pode-se dizer que o acordo não inovou propriamente, mas apenas consolidou e formalizou um regime jurídico já existente.

Creio que poderiam ser levantadas objeções ao artigo quarto, na medida em que limita teoricamente a liberdade da Igreja⁸. Na prática, porém, não tem nenhuma transcendência, porque é a continuidade da situação existente.

Maior importância possui o artigo quinto⁹, que mesmo assim encontra algum embasamento jurídico anterior. Trata-se do problema da imunidade de que gozam os templos, assim como da questão das instituições eclesiais de caráter filantrópico. Contra a interpretação restritiva de Estados e Municípios, que pretendiam limitar a imunidade exclusivamente aos locais de culto, o STF, através do acórdão nº 325.822-2, de 18 de dezembro de 2002 (Relator Ministro Gilmar Mendes) declarou: “A imunidade tributária prevista no art. 150, VI, da Constituição Federal deve abranger não somente os prédios destinados ao culto, mas também

8 “A Santa Sé declara que nenhuma circunscrição eclesial do Brasil dependerá de Bispo cuja sede esteja fixada em território estrangeiro.

9 “As pessoas jurídicas eclesiais, reconhecidas nos termos do Artigo 3º, que, além de fins religiosos, persigam fins de assistência e solidariedade social, desenvolverão a própria atividade e gozarão de todos os direitos, imunidades, isenções e benefícios atribuídos às entidades com fins de natureza semelhante previstos no ordenamento jurídico brasileiro, desde que observados os requisitos e obrigações exigidos pela legislação brasileira”.

o patrimônio, a revenda, a renda e os serviços relacionados com as suas finalidades essenciais”. Advirta-se que esta doutrina não se restringe aos templos da Igreja Católica, mas que, em boa lógica jurídica, se estende a todas as confissões religiosas.

Relacionado com este artigo está o décimo quinto¹⁰ que o complementa e que se refere à filantropia, obsessivamente combatida há, pelo menos, quinze anos, em virtude do afã fiscalista do Governo Federal. O Acordo apenas aplica o princípio constitucional da igualdade perante a lei, ou seja, que as atividades filantrópicas exercidas pela Igreja não serão discriminadas pelo fato de serem confessionais.

Não merece maior atenção, pelo fato de ser matéria claramente expressa na Constituição Federal (art. 5º, VI), o artigo sétimo¹¹, que se refere ao patrimônio histórico e artístico, ao respeito e à proteção aos lugares de culto e às liturgias. Já o artigo oitavo¹² responde ao que se encontra disposto no art. 5º, VII da mesma Constituição.

O artigo nono¹³ possui certa importância para a PUC, pois trata do reconhecimento de títulos e diplomas. É claro que, da parte da Igreja, trata-se dos títulos de caráter pontifício, que são os expedidos apenas pelas faculdades eclesiásticas erigidas como tais pela Santa Sé, sobretudo nas instituições romanas. É importante notar que a política atual da Santa

10 “As pessoas jurídicas eclesiásticas, assim como ao patrimônio, renda e serviços relacionados com as suas finalidades essenciais, é reconhecida a garantia de imunidade tributária referente aos impostos, em conformidade com a Constituição brasileira. § Único. Para fins tributários, as pessoas jurídicas da Igreja Católica que exerçam atividade social e educacional sem finalidade lucrativa receberão o mesmo tratamento e benefícios outorgados às entidades filantrópicas reconhecidas pelo ordenamento jurídico brasileiro, inclusive, em termos de requisitos e obrigações exigidos para fins de imunidade e isenção”.

11 “A República Federativa do Brasil assegura, nos termos do seu ordenamento jurídico, as medidas necessárias para garantir a proteção dos lugares de culto da Igreja Católica e de suas liturgias, símbolos, imagens e objetos culturais, contra toda forma de violação, desrespeito e uso ilegítimo. § 1º. Nenhum edifício, dependência ou objeto afeto ao culto católico, observada a função social da propriedade e a legislação, pode ser demolido, ocupado, transportado, sujeito a obras ou destinado pelo Estado e entidades públicas a outro fim, salvo por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, nos termos da Constituição brasileira.

12 “A Igreja Católica, em vista do bem comum da sociedade brasileira, especialmente dos cidadãos mais necessitados, compromete-se, observadas as exigências da lei, a dar assistência espiritual aos fiéis internados em estabelecimentos de saúde, de assistência social, de educação ou similar, ou detidos em estabelecimento prisional ou similar, observadas as normas de cada estabelecimento, e que, por essa razão, estejam impedidos de exercer em condições normais a prática religiosa e a requeiram. A República Federativa do Brasil garante à Igreja Católica o direito de exercer este serviço, inerente à sua própria missão”.

13 “O reconhecimento recíproco de títulos e qualificações em nível de Graduação e Pós-Graduação estará sujeito, respectivamente, às exigências dos ordenamentos jurídicos brasileiro e da Santa Sé”.

Sé é a de não conceder o título de pontificia, de que atualmente, além das de caráter estritamente eclesiástico, gozam apenas uma vintena de Universidades no mundo inteiro (seis no Brasil!), a nenhuma outra.

Também o artigo décimo¹⁴ refere-se à questão do ensino, sem conceder nenhum privilégio à Igreja Católica, mas reafirmando o princípio constitucional da liberdade.

Sem dúvida, maior polêmica pode suscitar o artigo décimo primeiro¹⁵. Advirta-se que o § 1º deste artigo é reprodução literal do art. 210, § 1º da Constituição Federal. Leve-se também em conta que a nossa Carta Magna fala expressamente de “ensino religioso” e não de cultura religiosa. Não se trata, pois, de simples informação, mas, como o *caput* do artigo do mencionado artigo do convênio fala, de formação integral da pessoa humana. Por isso, tal ensino não se pode conceber a não ser em base confessional, pois não existe uma religião homogeneizada e pasteurizada, válida para todos. Nesse sentido, o modelo que claramente se encaixa dentro da previsão constitucional é o adotado no Estado do Rio de Janeiro, reconhecido inclusive como constitucional por acórdão do TJE de abril de 2000 (Representação 141/2000). O fato, porém, de tratar-se de um ensino confessional não tira o seu caráter pluralista, na medida em que o Estado garantir a liberdade de escolha das famílias quanto à confissão religiosa de sua preferência.

Certo interesse pode despertar o artigo décimo segundo¹⁶, relativo ao reconhecimento civil dos efeitos do casamento religioso, matéria aco-

14 “A Igreja Católica, em atenção ao princípio de cooperação com o Estado, continuará a colocar suas instituições de ensino, em todos os níveis, a serviço da sociedade, em conformidade com seus fins e com as exigências do ordenamento jurídico brasileiro. § 1º. A República Federativa do Brasil reconhece à Igreja Católica o direito de constituir e administrar Seminários e outros Institutos eclesiásticos de formação e cultura. § 2º. O reconhecimento dos efeitos civis dos estudos, graus e títulos obtidos nos Seminários e Institutos antes mencionados é regulado pelo ordenamento jurídico brasileiro, em condição de paridade com estudos de idêntica natureza”.

15 “A República Federativa do Brasil, em observância ao direito de liberdade religiosa, da diversidade cultural e da pluralidade confessional do País, respeita a importância do ensino religioso em vista da formação integral da pessoa. §1º. O ensino religioso, católico e de outras confissões religiosas, de matrícula facultativa, constitui disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, assegurado o respeito à diversidade cultural religiosa do Brasil, em conformidade com a Constituição e as outras leis vigentes, sem qualquer forma de discriminação”.

16 “O casamento celebrado em conformidade com as leis canônicas, que atender também às exigências estabelecidas pelo direito brasileiro para contrair o casamento, produz os efeitos civis, desde que registrado no registro próprio, produzindo efeitos a partir da data de sua celebração. § 1º. A homologação das sentenças eclesiásticas em matéria matrimonial, confirmadas pelo órgão de controle superior da Santa Sé, será efetuada nos termos da legislação brasileira sobre homologação de sentenças estrangeiras”.

lhida também no art. 226, § 2º da Constituição Federal e nos artigos 1515-1516 do Código Civil. Já era claro e agora fica ainda mais explícito que a inscrição no registro civil do casamento religioso é meramente declaratória e não constitutiva do instituto matrimonial. Por isso, não é nada de estranhar a parte do Acordo relativa à homologação das sentenças eclesiásticas em matéria matrimonial. De fato, se a inscrição se deu em virtude da suposta existência de um matrimônio que posteriormente se revela nulo, não teria sentido continuar a considerar válido algo que, na realidade, nunca existiu. Igualmente, se foi a autoridade eclesiástica quem garantiu a celebração do matrimônio, é lógico que corresponda também a ela a declaração da nulidade e, conseqüentemente, a impossibilidade de continuar a produzir efeitos civis.

O artigo décimo terceiro¹⁷ não passa de uma garantia frente ao arbítrio de autoridades de qualquer tipo e responde aos nossos princípios legislativos (cf., p.ex., o art. 5º, XIV e XXXIII da Constituição Federal).

O artigo décimo quarto¹⁸ constitui uma verdadeira novidade e poderia ser percebido como uma invasão da União nas competências dos Municípios em matéria de planejamento urbano. Na realidade, ao não impor medidas específicas, mas apenas declarar o empenho do Governo Federal nesta matéria, não extrapola as competências da União, a quem corresponde traçar diretrizes gerais para o desenvolvimento urbano.

O artigo décimo sexto¹⁹ veio ao encontro de uma jurisprudência vacilante na primeira instância, mas firme nas instâncias superiores. Trata-se da relação entre dioceses e ministros ordenados (bispos, padres e diáconos), que não pode ser definida, em nenhuma hipótese, como uma relação trabalhista, mas algo baseado nos conceitos de vocação, chamado, confiança mútua e voluntariedade.

17 “É garantido o segredo do ofício sacerdotal, especialmente o da confissão sacramental”.

18 “A República Federativa do Brasil declara o seu empenho na destinação de espaços a fins religiosos, que deverão ser previstos nos instrumentos de planejamento urbano a serem estabelecidos no respectivo Plano Diretor”.

19 Dado o caráter peculiar religioso e beneficente da Igreja Católica e de suas instituições: I – “O vínculo entre os ministros ordenados ou fiéis consagrados mediante votos e as Dioceses ou Institutos Religiosos e equiparados é de caráter religioso e portanto, observado o disposto na legislação trabalhista brasileira, não gera, por si mesmo, vínculo empregatício, a não ser que seja provado o desvirtuamento da instituição eclesiástica. II - As tarefas de índole apostólica, pastoral, litúrgica, catequética, assistencial, de promoção humana e semelhantes poderão ser realizadas a título voluntário, observado o disposto na legislação trabalhista brasileira”.

O artigo décimo sétimo²⁰, relativo ao trabalho de missionários estrangeiros no território nacional, pode parecer atualmente supérfluo, mas não o é em épocas de autoritarismo e de arbítrio policial ou governamental.

Os últimos três artigos são de praxe em tratados internacionais e não trazem nenhuma novidade.

Como se pode ver da sucinta exposição, o Acordo, em nenhum ponto fere a liberdade religiosa no Brasil, nem contradiz o princípio de separação entre a Igreja e o Estado, tal como é definido no art. 19, I da nossa Constituição Federal. Como é sabido, aí se ressalva, “na forma da lei, a colaboração de interesse público” entre as duas entidades. É isso que o acordo pretende preservar as áreas de cooperação para o bem comum.

20 Os Bispos, no exercício de seu ministério pastoral, poderão convidar sacerdotes, membros de institutos religiosos e leigos, que não tenham nacionalidade brasileira, para servir no território de suas dioceses, e pedir às autoridades brasileiras, em nome deles, a concessão do visto para exercer atividade pastoral no Brasil. § Único. Em consequência do pedido formal do Bispo, de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, poderá ser concedido o visto permanente ou temporário, conforme o caso, pelos motivos acima expostos.