

---

**A LIBERDADE DE CULTO EM TEMPOS DE PANDEMIA: A  
NECESSÁRIA LIMITAÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA EM PROL  
DA SAÚDE HUMANA**

**THE FREEDOM OF WORSHIP IN PANDEMIC TIMES: THE  
NECESSARY LIMITATION OF RELIGIOUS FREEDOM FOR HUMAN  
HEALTH**

**ALEJANDRO GÓNZALEZ-VARAS IBÁÑEZ**

Licenciado em Direito (Universidade de León-Espanha). Bolsista do Real Colégio de Espanha em Bolonha. Doutor em Direito pela Universidade de Bolonha. Doutor em Direito pela Universidade de Vigo (Espanha). Professor no Departamento de Direito Público da Universidade de Zaragoza.

**MÁRCIO EDUARDO SENRA NOGUEIRA PEDROSA MORAIS**

Doutor em Teoria do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2014). Mestre em Teoria do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2009). Especialista em Ciências Criminais pela Universidade Gama Filho/RJ (2008). Professor da graduação e do Programa de Mestrado em Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna/MG. Professor da Faculdade de Pará de Minas. Coordenador-adjunto do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade de Itaúna. Coordenador da Comissão Própria de Avaliação da Faculdade de Pará de Minas.



---

## RESUMO

**Objetivo:** O artigo analisa a proporcionalidade da restrição à liberdade de culto diante da situação de pandemia. A liberdade de culto é componente do princípio da liberdade religiosa. Assim, o estudo tem como objetivo específico examinar a problemática da proporcionalidade da limitação de cultos religiosos durante a pandemia da Covid-19.

**Metodologia:** A pesquisa teórico-bibliográfica se embasa, de maneira considerável, em doutrina em relação à temática proposta. No que tange ao procedimento metodológico, optou-se pelo método dedutivo, haja vista partir-se de uma concepção macro para uma concepção microanalítica, permitindo-se, portanto, a delimitação do problema teórico.

**Resultados:** Como síntese tem-se o entendimento de que, diante do caso concreto, tendo em vista a necessária ponderação de direitos fundamentais, de um lado a saúde pública, de outro a liberdade religiosa, é necessário restringir o exercício da liberdade de culto, subprincípio da liberdade religiosa, tendo como base argumentativa o princípio da proporcionalidade.

**Contribuições:** O presente estudo declara a proporcionalidade da limitação da liberdade de culto em situação de pandemia. Por meio das análises nele trazidas, é possível considerar novas hipóteses e perspectivas sobre as questões complexas envolvendo o princípio da liberdade religiosa, componente relevante na evolução do Estado Moderno.

**Palavras-chave:** Liberdade religiosa. Liberdade de crença. Intolerância. Igualdade. Princípio democrático.

## ABSTRACT

**Objective:** The article analyzes the proportionality of the restriction on freedom of worship in the face of the pandemic situation. The freedom of worship is a component of the principle of religious freedom. Thus, the study has the specific objective of examining the problem of the proportionality of the limitation of religious cults during the Covid-19 pandemic.

**Methodology:** A theoretical-bibliographic research is based, in a considerable way, on the doctrine in relation to the proposed theme. In reference of the methodological procedure, the deductive method was chosen, considering the macro conception to a microanalytical conception, therefore allowing the delimitation of the theoretical problem.

**Results:** As synthesis it has the understanding that, given the specific case, in view of the necessary consideration of fundamental rights, on the one hand the public



---

health, on the other hand the religious freedom, it is necessary to restrict the exercise of the freedom of worship, subprinciple of religious freedom, based on the principle of proportionality.

**Contributions:** The present study declares the proportionality of the limitation of freedom of worship in a pandemic situation. Through the analyzes that it brings, it is possible to consider new hypotheses and perspectives on the complex questions about the principle of religious freedom, a relevant component in the evolution of the Modern State.

**Keywords:** Religious freedom. Freedom of worship. Intolerance. Equality. Democratic principle.

## 1 INTRODUÇÃO

O ano de 2020 começou com a informação de que uma pandemia se aproximava. A origem seria um vírus que teria se manifestado, em dezembro de 2019, num mercado de frutos do mar em Wuhan (China). Após a China, o vírus se espalhou pela Europa, principalmente, por Espanha, Portugal e Itália, chegando às outras partes do mundo, inclusive à América Latina, com um número alto de óbitos no Brasil, ultrapassando a casa dos cem mil, com milhões de infectados.

Em decorrência da propagação fácil do vírus, as autoridades determinaram, principalmente, o isolamento social e o uso de máscaras. Diante do desconhecido houve (e ainda há) o pânico e a incredulidade. Nesse sentido, as medidas foram questionadas por parte da sociedade, tendo havido, inclusive, vozes negando a própria existência do vírus, incluindo Chefes de Estado, em total desacordo com as determinações emanadas da comunidade científica mundial.

De um momento para outro, houve um volume exagerado de informações relativas ao vírus e à sua letalidade, fazendo com que houvesse a necessidade de se tomar iniciativas nunca antes realizadas na sociedade. Hábitos novos foram adotados, liberdades foram cerceadas em prol da saúde pública.

Assim, a pandemia afetou a educação, o meio ambiente, a economia, as relações de trabalho. A prática religiosa em igrejas e templos também foi afetada,



---

haja vista a necessidade do isolamento social, impedindo, conseqüentemente, o aglomerado de pessoas nessas reuniões.

Num primeiro momento, houve opiniões e determinações contraditórias de líderes religiosos, que se utilizavam de discurso religioso para tentarem acalmar os fieis (com promessas de proteção por intermédio da fé). Aliás, o discurso da salvação, da proteção, por intermédio da fé é utilizado de maneiras diferentes por diversos credos religiosos. Alguns desses credos entendem a necessidade do cuidado máximo, ainda que haja a sobrenaturalidade da proteção divina. Outros, afastando totalmente a importância da prevenção, pregam que, havendo fé e a participação efetiva nos cultos, nada acontecerá.<sup>1</sup>

Em que pesem essas primeiras iniciativas, o vírus estava se disseminando e poucas informações concretas havia. Fato é que, posteriormente, com as informações se consolidando, a comunidade científica confirmou ser o isolamento social a principal forma de prevenção.

Nesse ambiente, é marcante a cena do Papa Francisco celebrando, solitariamente, uma missa na Praça de São Pedro no Vaticano, no dia 27 de março de 2020, ocasião em que o líder máximo do Catolicismo também concedeu, a todos os fieis, a indulgência plenária, que é o perdão de todos os pecados, um ato incomum por parte do Sumo Pontífice.

No Brasil, foram editados os primeiros decretos por prefeitos determinando fechamento de templos religiosos. Nesse mesmo momento, houve ações judiciais derrubando esses decretos, numa situação caótica e contraditória de avanços e retrocessos, aberturas e fechamentos.

Após esse fato, houve momentos de suspensão de cultos religiosos, seguidos por liberações, causando tumulto, em decorrência da mal entendida competência constitucional de suspensão de atividades em períodos críticos. Nesse sentido, enquanto o Poder Executivo flexibilizava a quarentena, o Poder Judiciário, liminarmente, determinava o fechamento de várias atividades. De outro lado, o

---

<sup>1</sup> Como exemplo, tem-se o caso da seita religiosa Igreja de Jesus Shincheonji (Coreia do Sul); Como pode-se ler em: Jornal El País. Quando o vírus é uma questão de fé. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2020/05/29/eps/1590753016\\_340384.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2020/05/29/eps/1590753016_340384.html). Acesso em: 05 out. 2020.



---

Poder Judiciário flexibilizava medidas tomadas por administradores públicos, num quadro de instabilidade informativa e decisória.<sup>2</sup>

No dia 2 de julho de 2020, quando o Brasil ultrapassava o número de 60 mil mortos em decorrência do vírus, o Presidente da República Federativa do Brasil, publicou a Lei n.º 14.019,<sup>3</sup> que, alterando a Lei n.º 13.979, dispõe sobre a obrigatoriedade do uso de máscaras de proteção individual para circulação em espaços públicos e privados acessíveis ao público, em vias públicas e em transportes públicos, sobre a adoção de medidas de assepsia de locais de acesso público, inclusive transportes públicos, e sobre a disponibilização de produtos saneantes aos usuários durante a vigência das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia da Covid-19.

A lei causou polêmica, especificamente pelo fato de o Presidente da República ter vetado o artigo que previa a obrigatoriedade do uso de máscaras em templos religiosos, dentre outros locais de acesso ao público. A situação de descompasso não foi diferente no continente europeu, como será visto também nesse estudo.

Esse é o mote do presente estudo. Em resumo, a pesquisa aborda a limitação da liberdade de culto diante de situações excepcionais. Assim, o problema metodológico consiste em verificar, ancorando-se em fontes bibliográficas e legislativas, *se o cancelamento de missas e demais eventos religiosos, durante a*

---

<sup>2</sup> A pandemia vivida nos dias atuais em todo o mundo modificou estruturas e hábitos arraigados na sociedade, dela decorrendo novas práticas, até então desconhecidas ou não realizadas, no caso concreto. Uma dessas modificações significativas foi o modo de se comportar diante do trabalho, do estudo, como também, em relação à prática da fé religiosa, pelo menos, no que se refere à sua exteriorização.

<sup>3</sup> O Presidente da República vetou no Projeto de Lei o artigo que previa a obrigatoriedade do uso de máscaras em templos religiosos, dentre outros locais de acesso ao público. As razões do veto foram no sentido de entender que a obrigatoriedade do uso de máscaras em templos religiosos caracterizaria possível violação de domicílio por abarcar conceito abrangente de locais não abertos ao público. O dispositivo vetado tinha o seguinte enunciado completo: “III – estabelecimentos comerciais e industriais, templos religiosos, estabelecimentos de ensino e demais locais fechados em que haja reunião de pessoas.” Em que pese a fundamentação desarrazoada do veto, o que é mais importante para o presente estudo é o fato de se permitir que religiosos adentrem e permaneçam em templos religiosos sem a utilização de máscara, principalmente pelo fato de esses locais serem passíveis de aglomeração.



---

*situação de pandemia, objetivando a preservação da saúde pública, ofende o princípio da liberdade religiosa, especificamente a liberdade de culto.*

A hipótese do estudo é a de que é proporcional a limitação do princípio da liberdade religiosa para a preservação da saúde pública, ou seja, é proporcional o cerceamento da liberdade de culto, no que se refere à aglomeração, em situação de pandemia.

A análise será realizada por intermédio do princípio da proporcionalidade, importante baliza interpretativa do Direito Constitucional, haja vista a caracterização de uma colisão de princípios: de um lado o princípio da liberdade religiosa, na vertente da liberdade de culto, de outro lado, o princípio da preservação da saúde pública. Ambos os princípios se relacionam com o princípio maior da dignidade da pessoa humana, fundamento da república, conforme previsto no inciso III do artigo 1º do texto constitucional. (BRASIL, 2020).

Estruturalmente, o trabalho se divide em 2 seções temáticas no desenvolvimento, mais introdução e conclusão. Na primeira seção, intitulada *A liberdade de culto como princípio componente da liberdade religiosa*, aborda-se a estrutura da liberdade de culto, analisando-se a sua estrutura, com o objetivo de analisar suas características e limitações. A seção seguinte, com o título *A liberdade de culto em tempos de pandemia à luz do princípio da proporcionalidade*, analisa o arcabouço normativo federal que justifica a limitação das práticas religiosas, apresentando um panorama da questão na Europa, como também se discorre sobre o balanceamento entre liberdade religiosa e preservação da saúde pública, sob a perspectiva da proporcionalidade.

Quanto à metodologia, para a realização do estudo, utilizou-se da pesquisa teórico-bibliográfica, como destacado, tendo em vista que a construção do debate teórico se embasa, de maneira considerável, em doutrina relacionada à temática proposta. Desse modo, além do texto constitucional, serão utilizados estudos nacionais e estrangeiros referentes à temática da liberdade religiosa, tolerância, dignidade humana e proporcionalidade, como também normativas europeias.

No que tange ao procedimento metodológico, optou-se pelo método dedutivo, haja vista partir-se de uma concepção macro para uma concepção



---

microanalítica, permitindo-se, portanto, a delimitação do problema teórico. Finalmente, no procedimento técnico, foram adotadas as análises interpretativas, comparativas, históricas e temáticas, possibilitando uma discussão pautada sob o ponto de vista da crítica científica.

A pesquisa é importante haja vista abordar uma liberdade fundamental para o indivíduo, a liberdade religiosa, em sua vertente de manifestação de culto, como também o direito social à saúde pública, dois direitos fundamentais que se relacionam com o princípio da dignidade da pessoa humana.

Em continuidade, na próxima seção, será estudada a vertente da liberdade de culto, como princípio componente da liberdade religiosa, objetivando fundamentar a importância da prática de cultos religiosos para o indivíduo.

## 2 A LIBERDADE DE CULTO COMO PRINCÍPIO COMPONENTE DA LIBERDADE RELIGIOSA

Remonta aos primórdios da humanidade a crença no sobrenatural, sendo possível perceber, ao longo da história, a influência da religiosidade na sociedade, em vários aspectos, desde ritos que celebram o nascimento, à influência na construção da moral social e da política na história de suas relações institucionais com o Estado.

Inicialmente, o medo do desconhecido e o encantamento do mundo estavam entrelaçados. A mitologia tentava explicar os fenômenos naturais, utilizando-se de seus mitos. A partir do momento em que uma série de dogmas, práticas, liturgias, começa a se desenvolver, tem-se aí o início da primeira religião, em que pese a impossibilidade de se precisá-lo.

Desse modo, não obstante a abertura ao transcendente, não se observam durante os primórdios das sociedades humanas as religiões institucionalizadas.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Em que pese a inexistência de religiões institucionalizadas, a história registra um componente religioso fundamental para a justificativa do poder nas civilizações antigas, como no caso dos babilônicos, egípcios, romanos. O imperador, o faraó, eram representações humanas de deidades,



---

Conforme ressalta Jónatas Eduardo Mendes Machado, “a religião era uma experiência da comunidade, necessariamente dissolvente do indivíduo”. (MACHADO, 1996, p. 9).<sup>5</sup>

Em relação à importância da religião e da religiosidade nas sociedades humanas, Jónatas Eduardo Mendes Machado ressalta:

Os estudos arqueológicos, históricos e antropológicos colocaram em evidência o lugar central que a religião tem vindo a ocupar, desde sempre, nas sociedades humanas. Atualmente, esse fato é sublinhado pela sociologia. As formas de religiosidade são muito diversas entre si, embora seja possível encontrar semelhanças e pontos de contato em pelo menos muitas delas. Desde logo, a referência ao transcendente, ao sobrenatural, ao absoluto. Por força dessa sua natureza, ela é capaz de libertar energias incontroláveis, surgindo historicamente ligada ao que existe de melhor e de pior na história da humanidade. (MACHADO, 1996, p. 9).

Com o desenvolvimento das primeiras civilizações houve a assunção, por parte dos governantes, do título de representante de deus, o que fica presente nas simbologias da teoria do poder divino dos reis. De acordo com a referida teorização, o poder do governante terreno tinha como fonte a vontade divina, o que, de certa maneira, foi utilizado como base para que a vontade (ainda que tirânica) fosse aceita pelos súditos. Nesse momento histórico, deus e governante representavam uma única entidade (ou pessoa).<sup>6</sup>

Posteriormente, o advento do cristianismo proporcionou um processo revolucionário nos âmbitos político e institucional, estruturando-se, num primeiro

---

que dialogavam com o ser supremo, conforme fica evidente na representação de Hamurabi recebendo o seu Código diretamente do deus Shamash, além das várias manifestações divinas do antigo Egito, representadas na riqueza de sua arte.

<sup>5</sup> Desde que o ser humano se entende como tal, começou a fazer para si imagens, mais ou menos elaboradas, representando a realidade. “Através dessas imagens interpretava as suas próprias experiências e tentava descobrir-lhes um sentido ordenador, que reproduzia através de um modelo discursivo”. (MACHADO, 1996, p. 14). Observa-se, assim, uma relação muito íntima entre sagrado e profano, não sendo possível separar a vida religiosa da vida em comunidade.

<sup>6</sup> Observando-se o império romano antes de sua cristianização, percebe-se o discurso religioso presente na figura dos imperadores (césares), que estabeleceram um complexo sistema de deuses oficiais. Com o advento da seita dos nazarenos, que posteriormente, originou primeira comunidade cristã, começaram as perseguições romanas, haja vista a preocupação do poder institucionalizado com um grupo de pessoas que, inicialmente, defendiam a dignidade dos súditos, o afastamento das coisas mundanas, tudo o que contrariava a noção de moral naquela civilização que iria se caracterizar como a potência mais duradoura da história.



---

momento, na afirmação dos direitos da Igreja em relação ao Estado (momento hierocrático), “passando pela afirmação dos direitos do Estado em relação à Igreja (momento regalista) e colimando na afirmação dos direitos dos cidadãos relativamente a ambos (momento constitucional)”. (MACHADO, 1996, p. 9-10).

O gelasianismo também foi uma justificativa adotada pela própria Igreja Católica para compreender o entrelaçamento entre poder divino e poder monárquico. Nesse sentido, explica Nicholas Wolterstorff que, numa carta datada do ano de 494, endereçada ao imperador Anastásio, o Papa Gelásio I declarou existirem dois poderes, por intermédio dos quais o mundo seria governado: a consagrada autoridade dos padres e o poder real. (WOLTERSTORFF, 2018).

Fato é que o catolicismo era a religião dos mais poderosos impérios. Antes da Reforma Protestante (1517), o ocidente somente conheceu a religião católica, que projetou sua influência na estrutura dos Estados desde a sua institucionalização na sociedade romana.

## 2.1 O QUE É *RELIGIÃO*? UM CONCEITO DIVERGENTE E INTERMITENTE

Expostas algumas passagens relevantes acerca do desenvolvimento da religião na sociedade, é necessário apresentar um conceito contemporâneo de *religião*, antecipando tratar-se de classificação difícil e divergente.

Nesse sentido, Ronald Dworkin entende por *religião* “uma cosmovisão profunda e abrangente, dotada de características distintas: sustenta que todas as coisas são permeadas de um valor intrínseco e objetivo, que o universo e suas criaturas inspiram admiração, que a vida humana tem um propósito e o universo, uma ordem”. (DWORKIN, 2019, p. 3).

O núcleo metafísico da religião sustenta que a vida humana tem um sentido ou uma importância objetivos. Deste modo, “cada pessoa tem a responsabilidade inata e inescapável de tentar fazer com que sua vida seja bem-sucedida, ou seja, de viver bem, aceitando suas responsabilidades éticas para consigo mesma e suas responsabilidades morais para com os outros”. (DWORKIN, 2019, p. 11). Ademais, sustenta que, “aquilo que se chama de *natureza*, o universo como um todo e em



---

cada uma de suas partes – não é uma simples questão de fato, mas algo sublime em si mesmo”. (DWORKIN, 2019, p. 11).

Em que pese o fato de sustentarem conhecimento religioso, as instituições religiosas não detém o monopólio da liberdade de culto. Do contrário, essa liberdade advém do indivíduo considerado em si, o que quer dizer, ainda que não existisse nenhuma instituição religiosa, haveria a liberdade de culto em decorrência dessa abertura ao transcendente.

Nesse sentido, “toda religião é um fenômeno complexo e difícil de apreender plenamente do exterior. Ela afirma a existência de realidades sobrenaturais, a cujo respeito o homem está em situação de dependência”, conforme ressaltam Jean Rivero e Hughes Moutouh (2006, p. 522).

A religião, assim, ultrapassa o campo da opinião, não se caracterizando como uma preferência pessoal opinativa, mas sim uma crença numa realidade considerada transcendente, objetiva e superior.

Ainda quando não havia religiões institucionalizadas a crença em algo que extrapolasse a condição humana era perceptível, tendo os primeiros povos deixado resquícios de desenhos retratando deuses, animais fantásticos. Por sua vez, com o desenvolvimento das instituições religiosas a noção de religioso ultrapassou a condição individual para se relacionar com o fato de o crente ser uma pessoa vinculada a uma instituição religiosa.

Diante disso, nota-se a importância da religião para a sociedade, em que pese o conceito de secularização<sup>7</sup> desenvolvido pela sociologia, ou seja, o afastamento da religião por parte do ser humano, que permeou o pensamento jusfilosófico do último quarto do século vinte, como pode-se notar na trajetória das ideias de Jürgen Habermas, por exemplo.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Para uma análise do conceito de secularização vide: GAUCHET, 2005. BLUMENBERG, 2008. CATROGA, 2006.

<sup>8</sup> No que se refere à questão religiosa, é possível perceber três etapas na obra habermasiana, cada uma delas decorrente de um paradigma próprio. O primeiro período vai até o início dos anos 1980, no qual, por intermédio de textos como *On social identity* (1974) e *Teoria do Agir Comunicativo* (1987), Habermas apresenta um discurso crítico em relação ao universo da fé, influenciado pelos postulados da teoria marxista decorrente da Escola de Frankfurt. Neste sentido, Habermas compreende o campo religioso como um espaço da realidade alienante, visualizando a religião como um meio a serviço dos poderosos. Como destaca Philippe Portier (2013), a esse discurso corresponde um projeto, qual seja,



---

## 2.2 CATEGORIZAÇÃO ESTRUTURAL DO PRINCÍPIO DA LIBERDADE RELIGIOSA

O artigo 18 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), de 1948, traz o seguinte enunciado normativo: “todo ser humano tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; esse direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença pelo ensino, pela prática, pelo culto em público ou em particular”. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2020).

Em que pese ter a DUDH separado liberdade de pensamento, consciência e religião, é necessário afirmar que, para o presente estudo, a liberdade de culto está definida como subprincípio do princípio da liberdade religiosa.

É nesse sentido que, Márcio Eduardo Senra Nogueira Pedrosa Morais (2015), classifica a liberdade religiosa como gênero, do qual se desdobram as seguintes *liberdades*: *i*) liberdade de consciência, *ii*) de crença, *iii*) de culto e *iv*) de organização. A liberdade de crença garante ao sujeito o direito de escolher entre qualquer religião, qualquer crença. A liberdade de culto representa a exteriorização popular da liberdade de crença, a manifestação física mediante rito ou solenidade.<sup>9</sup> A liberdade de organização, por sua vez, refere-se à possibilidade de estabelecimento e organização de igrejas e suas relações com o Estado.

---

o desaparecimento do religioso. “Para oferecer aos homens um mundo de liberdade, convém que as sociedades se desembarquem do domínio da metafísica e se apoiem nos recursos da racionalidade comunicacional.” (PORTIER, 2013, p. 60). Na segunda etapa (1985-2000) Habermas substitui o paradigma do desaparecimento pelo da privatização. Por exemplo, no texto O pensamento pós-metafísico, afirma ser a religião uma necessidade da existência, havendo sofrimentos aos quais é impossível responder, a não ser por intermédio da fé. Nesse sentido, a religião exerceria uma função de consolação, em que pese não poder se instalar no universo político. (HABERMAS, 1990). Por sua vez, nos finais da década de 1990, há uma guinada no pensamento habermasiano em relação à questão. Por intermédio dos textos, O futuro da natureza humana e Entre naturalismo e religião, defende o paradigma da publicização, enfatizando que a religião não pode permanecer confinada nos limites do campo privado, devendo também intervir na esfera social, infundindo as intuições morais de que são portadores os seus textos fundadores. O terceiro Habermas ressalta a importância da religião para o patrimônio cultural do ocidente, considerando as origens do Estado Moderno, marcado pelo elemento religioso.

<sup>9</sup> Nesse sentido, a liberdade de culto, ao contrário de muitos outros direitos fundamentais, demanda contato, no sentido de aproximação física, como acontece com o direito fundamental da liberdade de reunião, do que decorre a problemática da pesquisa.



---

No ordenamento jurídico internacional, além do artigo 18 da DUDH, (ONU, 2020) o princípio da liberdade religiosa está previsto no artigo 9º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CE, 2020), que praticamente repete o texto do artigo 18 da DUDH, em seu artigo 9º. O artigo 14 da Convenção dispõe que “o gozo dos direitos que ela reconhece deve ser assegurado sem distinção nenhuma fundamentada na religião”. (CE, 2020). Por sua vez, o artigo 10 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia do ano 2000 reconhece a liberdade de pensamento, de consciência e de religião.

De acordo com a classificação dos direitos fundamentais esboçada por José Carlos Vieira de Andrade (1987), a liberdade de culto se enquadra como um direito de defesa.<sup>10</sup> Nos direitos de defesa há um dever de abstenção, um dever de não agir, de não interferência nas liberdades públicas. Os direitos de defesa são denominados de direitos de primeira geração (dimensão), por Karel Vasak (1982). Por sua vez, Georg Jellinek (1912) os denomina *status negativo* ou *status libertatis*.

Esse culto, como liberdade fundamental do princípio da liberdade religiosa, é tradicionalmente realizado de modo público e privado, individual ou coletivamente. Sua importância remota a tempos muito longínquos da história humana. É nesse sentido que Numa-Denis Fustel de Coulanges (1972) narra que toda residência romana possuía um fogo sagrado, que não podia ser apagado, sob pena de se caracterizar o declínio daquela família. Ainda antes dos romanos, mesopotâmios, egípcios e gregos já praticavam os seus cultos domésticos e públicos, o que mostra a importância desse componente para o indivíduo.

Diante disso, percebe-se a efetividade da liberdade de culto para a conformação democrática do Estado, que, para efetivar os direitos humanos, deve atuar no sentido de evitar, ou, quando não possível, diminuir o espectro da limitação da prática religiosa, um dos bens imateriais do indivíduo.

---

<sup>10</sup> José Carlos Vieira de Andrade (1987) classifica os direitos fundamentais, no que se refere ao modo de proteção, em: *i*) direitos de defesa; *ii*) direitos a prestações; e *iii*) direitos de participação.



---

### 3 A LIBERDADE DE CULTO EM TEMPOS DE PANDEMIA À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Quando governos de vários países determinaram a quarentena, incluindo nela, os templos religiosos, por serem lugares com aglomeração de pessoas, houve manifestações em sentido contrário, utilizando-se de argumentos religiosos. Como exemplo, o patriarca de Veneza, afirmou não ser possível viver sem a comunhão. Religiosos iranianos afirmaram não ser possível a infecção em lugares sagrados, em decorrência da proteção divina ali existente. Para isso, demonstrando a fé nessa afirmação, muitos deles lamberam os objetos sagrados, incluindo paredes, grades, objetos, existentes em templos sagrados iranianos.<sup>11</sup>

Nesse sentido, fé e ciência se contrapõem, em exemplos simbólicos que ressaltam o contraste existente entre a liberdade religiosa do indivíduo e a necessidade da proteção da saúde pública.

#### 3.1 LIBERDADE RELIGIOSA E PROTEÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA NA ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

A preservação da saúde pública, como também a liberdade da prática religiosa (liberdade de culto), constituem direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, estando ambos inseridos no texto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

A saúde constitui um direito social (de segunda dimensão), conforme previsão do *caput do* artigo 6º da CRFB/88, competindo de maneira comum, por determinação do artigo 23, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios “II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência [...]”. (BRASIL, 2020).

No Título VIII (Da Ordem Social), o Constituinte estabeleceu a saúde como um dos tripés da seguridade social. Nesse sentido, é fundamental destacar também

---

<sup>11</sup> Como pode-se ler em: MOREIRA, 2020.



---

os artigos 196 e 197 da CRFB/88. O artigo 196 ressaltou ser a saúde um direito de todos e dever do Estado, garantido por intermédio de políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos. Por sua vez, o artigo 197 frisou ser de relevância pública as ações e serviços de saúde. (BRASIL, 2020).

Não há dúvidas de que a saúde de uma sociedade é um dos mais importantes patrimônios, como também é fundamental ressaltar a proibição de se prejudicar outrem.<sup>12</sup> Não se trata de uma liberalidade, do contrário, é um imperativo estatal<sup>13</sup> a proteção da saúde pública.

No mesmo sentido, o texto constitucional trata a liberdade religiosa como um direito fundamental, conforme previsto no inciso VI do artigo 5º, que define ser “inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias [...]”. (BRASIL, 2020).

O exercício do culto religioso é condição fundamental para a efetivação da dignidade religiosa, princípio decorrente da dignidade da pessoa humana.<sup>14</sup> Por dignidade religiosa entende-se o respeito decorrente da liberdade de crença, de culto e de consciência, reforçando a liberdade de religião. Mais do que isso, a dignidade religiosa impõe o respeito, *in concreto*, em relação ao crer, como também em relação ao não-crer de um indivíduo, que possui uma individualidade que não pode ser desconsiderada ainda que seja em prol da coletividade.

Deste modo, percebe-se que a liberdade de culto em matéria religiosa se relaciona com a intimidade do indivíduo, fazendo com que haja a necessidade de uma maior proteção por parte do ordenamento jurídico de todos os Estados, como também por parte da sociedade internacional.

---

<sup>12</sup> Um dos pilares estruturantes do Direito, estando presente no Direito Romano clássico, por intermédio do brocardo *neminem laedere*.

<sup>13</sup> Estatal está a se referir a todo o elemento humano do Estado, como também à máquina administrativa.

<sup>14</sup> Essa liberdade de culto está prevista na história evolutiva dos direitos humanos, consistindo num direito de primeira dimensão, haja vista desamarrar as consciências do poder estatal opressor, intolerante. Neste sentido, a simples leitura do texto da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) é capaz de apresentar a liberdade de culto religioso como um direito humano constituinte do então Estado Constitucional por ela inaugurado.



---

### 3.2 ANÁLISE DA QUESTÃO NO CONTEXTO EUROPEU

Mais da metade dos Estados membros da União Europeia declararam o estado de emergência (ou de alarme). Isso ocorreu como resposta à necessidade de se estabelecer medidas urgentes tendentes a evitar uma gravidade ainda maior dos efeitos do coronavírus. Isso pressupôs a restrição a alguns direitos fundamentais, como o da liberdade de movimento ou liberdade religiosa, que suscitaram dúvidas sobre a necessidade de seu estabelecimento e a legitimidade das limitações desses direitos.<sup>15</sup> A maioria dos Estados membros decidiram fechar, total ou parcialmente, escolas, cinemas e teatros, e introduzir restrições a viagens de cruzeiros internacionais, além de proibir reuniões públicas, inclusive as celebrações religiosas.<sup>16</sup>

Em qualquer caso, o nível de restrições do direito fundamental de liberdade religiosa tem sido diferente em cada país. Por exemplo, na Bulgária as autoridades públicas não estabeleceram o fechamento dos lugares de culto nem proibiram atos religiosos. (TOPALSKI, 2020). Em outros casos, como na Áustria, ordenou-se a supressão dessas cerimônias, salvo casamentos e funerais com menos de dez pessoas, como também o acesso de ministros de culto a prisões, hospitais ou asilos. (KRÖMER, 2020).

No caso da Espanha, o início do estado de alerta se produziu por intermédio do Decreto Real 463/2020, de 14 de março. Em relação às cerimônias religiosas, o artigo 11 se encarregou de regular as medidas de contenção em relação com os lugares de culto e com as cerimônias civis e religiosas. O documento estabeleceu o seguinte: “a assistência aos lugares de culto e às cerimônias civis e religiosas, incluídas as fúnebres, estão condicionadas à adoção de medidas organizativas consistentes em evitar aglomerações de pessoas, em função das dimensões e características dos locais, de tal maneira que se garanta aos assistentes a possibilidade de respeitar a distância entre eles, de, ao menos, um metro”.

---

<sup>15</sup> Entre as várias referências, por todos: ARAGÓN REYES (2020); COTINO HUESO (2020). Com uma perspectiva comparada mais ampla: DE LA SIERRA (2020, p. 38-41).

<sup>16</sup> Joint European Roadmap towards lifting COVID-19 containment measures, p. 2.



---

Encontram-se previsões semelhantes em outros países, como na Itália. (MADERA, 2020).

No caso da França (IVALDI, 2020), o estado de urgência se estabeleceu por intermédio da Lei 2020-290, de 23 de março. As medidas que afetavam mais diretamente a liberdade religiosa foram introduzidas por meio do decreto 2020-293, também de 23 de março, que prescreve as medidas gerais para fazer frente à pandemia no marco do estado de urgência sanitária. O seu artigo oitavo indica que os lugares de culto podem permanecer abertos, mas fica proibida qualquer reunião dentro deles. A exceção são os funerais, nos quais podem permanecer, no máximo, vinte pessoas. Essa medida foi estabelecida até o dia 15 de abril.

Essa aproximação normativa deve ser complementada com as normas emanadas pela União Europeia e pelo Conselho da Europa. A regulação geral sobre o conteúdo e os limites do direito de liberdade religiosa foi analisada nos parágrafos anteriores. Nesse momento, serão feitas menções à incidência da Covid sobre esse direito fundamental. Em relação ao Direito da União, esse não se pronunciou, de modo específico, sobre essa questão.

É certo que, desde os primeiros momentos da propagação do vírus foram adotadas medidas que afetaram distintas matérias, bastando observar um resumo delas no documento *The EU response to the coronavirus crisis*. (EUROPEAN COMMISSION, 2020b). Todavia, não há nada em relação à questão da liberdade religiosa. A referência mais próxima pode ser localizada no documento elaborado conjuntamente pelos Presidentes da Comissão e o Conselho Europeu, intitulado *Joint European Roadmap towards lifting COVID-19 containment measures* (EUROPEAN COMMISSION, 2020a)., de 15 de abril de 2020. No seu parágrafo sétimo, o documento estabelece, simplesmente, que as reuniões das pessoas deverão ser permitidas progressivamente.

Em contrapartida, o Conselho da Europa tem levado em consideração, de forma específica, esse direito fundamental. Isso pode ser comprovado através da leitura do documento intitulado ***Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis: a toolkit for member States*** (COUNCIL OF EUROPE, 2020), de 7 de abril de 2020. No parágrafo 3.3 do



---

documento, adverte-se que as restrições que os Estados possam estabelecer a esse direito fundamental devem estar claramente estabelecidas numa norma jurídica, de acordo com as garantias constitucionais, devendo ser proporcionais aos objetivos que pretendem alcançar.

Uma vez realizada esta aproximação ao contexto normativo europeu, é possível perguntar qual foi a reação das confissões religiosas. É evidente que em cada país a situação foi diferente.

Pode-se afirmar que, de modo geral, as distintas confissões têm mostrado uma atitude cívica de cooperação com as autoridades religiosas. Tem sido frequente que, com independência das medidas estabelecidas em cada país, as próprias confissões tenham decidido por si mesmas suspender alguns atos litúrgicos e transmiti-los por diferentes meios de comunicação ou internet ou, em caso de mantê-los presenciais, adaptar-se às normas de higiene e saúde pública convenientes. Servem de exemplo o estabelecimento de uma Comissão COVID-19 por parte da Santa Sé<sup>17</sup>, os pronunciamentos da Conferência das Igrejas Europeias (CEC) (BOSSE-HUBER, 2020), ou o apelo à responsabilidade dos fiéis e a suspensão de algumas celebrações por parte da Conferência Episcopal Espanhola (CEE, 2020). Outras confissões com menor projeção também aprovaram guias ou orientações para se adaptarem à normativa em vigor.<sup>18</sup>

Esta atitude não evitou que, quando considerado oportuno, protestassem pelas limitações ao direito fundamental à liberdade religiosa que, do seu ponto de vista, ocorreram em alguns lugares. Na realidade, as reclamações não se referiam aos momentos em que o estado de alerta e as correspondentes restrições aos direitos fundamentais estavam em vigor, mas aos momentos posteriores à flexibilização progressiva das medidas. É o caso da Comissão das Conferências Episcopais da União Europeia (COMECE, 2020), que reclamou que as autoridades civis deveriam dialogar com as autoridades eclesiásticas no momento da reabertura

---

<sup>17</sup> <http://www.humandevlopment.va/es/vatican-covid-19.html>

<sup>18</sup> Véase, por ejemplo, la información que ofrece la Comisión Islámica de España en <http://comisionislamicadeespana.org/recomendaciones-generales-ante-el-nuevo-coronavirus>, o el Consejo Islámico de Gran Bretaña en <https://mcb.org.uk/resources/coronavirus/>. Acesso em: 10 out. 2020.



---

dos templos e em relação ao cálculo do número de pessoas que poderiam assistir às celebrações litúrgicas. Nesse mesmo sentido, se expressaram algumas confissões protestantes, como foi o caso do Conselho Português de Igrejas Cristãs (PINA CABRAL, 2020), da Assembleia das Igrejas Cristãs da Áustria (KRÖMER, 2020), ou da Igreja Anglo-Católica do Reino Unido (PECK, 2020). Estas confissões frisaram que nestes momentos de “regresso à normalidade”, embora fosse permitida a reabertura de lojas e restaurantes, ou a prática desportiva em espaços públicos, as restrições de acesso aos templos, como também a realização de outros atos religiosos, ainda não tinham sido canceladas.

Uma situação paralela é percebida em outros lugares, como nos Estados Unidos, onde também tem sido objeto de crítica a falta de referência à liberdade religiosa nas diferentes fases da flexibilização. (LICASTRO, 2020). Porém, o Tribunal Supremo não deu razão às confissões que chegaram a suscitar as correspondentes demandas solicitando o reconhecimento da lesão a esse direito fundamental. Isso ocorreu nas sentenças dos casos *Calvary Chapel Dayton Valley vs Sisolak*, de 24 de julho de 2020 (591 US 2020), ou do caso *South Bay United Pentecostal Church vs. Newsom*, de 29 de maio (590 US 2020). Nesses pronunciamentos, o Tribunal Supremo entendeu que as limitações de acesso aos lugares de culto não suponham uma lesão à Primeira Emenda da Constituição norte-americana.

No caso europeu, em contrapartida, não tem sido frequentes os litígios. Não há, por enquanto, jurisprudência sobre essas questões no âmbito dos Tribunais da União Europeia. No que se refere ao Tribunal Europeu dos Direitos Humanos do Conselho da Europa, tampouco se tem jurisprudência. O que há são alguns casos parecidos, como o da sentença do Caso *D.C. vs. Itália*, de 18 de abril de 2020, referente ao direito à intimidade, como também o Caso *Hafeez vs. Reino Unido*, de 24 de março, referente a questões sobre extradição de pessoas, em relação às dificuldades vividas na pandemia do coronavírus. Porém, não são sentenças referentes a casos de liberdade religiosa, especificamente.

No âmbito interno, não há outros casos além da sentença do Tribunal Constitucional alemão, anteriormente estudada. Cabe ressaltar que na França foram



---

apresentados vários recursos no *Conseil d'État*<sup>19</sup> reclamando a anulação dos correspondentes artigos de vários decretos aprovados no mês de maio, que proibiam, nos momentos de flexibilização, a aglomeração de pessoas nos templos, salvo para os funerais (nesses casos, como já ressaltado, não mais de vinte pessoas). O *Conseil* entendeu que tais medidas caracterizavam uma infração aos princípios da proporcionalidade e necessidade, sobretudo em comparação com o acesso que estava começando a ser permitido a outros lugares públicos. Em consequência, deviam ser anulados por ferirem a liberdade de culto. (IVALDI, 2020, p. 102 e seguintes; LICASTRO, 2020, p. 34-35).

Na Itália, apesar de alguns momentos de tensão entre a Conferência Episcopal italiana e o Governo da República, não se chegou a recorrer a nenhuma norma ou ato administrativo. (MADERA, 2020). Na Espanha, o objeto de litígio está centrado mais nas limitações do direito de reunião e manifestação, em geral, ainda que desvinculado das reuniões de caráter religioso, ou seja, celebrações que suponham a expressão coletiva da liberdade religiosa. Nesse sentido, o Tribunal Superior de Justiça de Aragón, Sala do Contencioso-Administrativo, n.º 151/2020, de 30 de abril, considerou que o estado de alarme “possui um regime jurídico que não contempla afetação alguma, muito menos a suspensão do direito de reunião e manifestação”, o que não significa que não possa modular-se pelas circunstâncias vividas, pela população mundial, em consequência da pandemia.

### 3.3 ANÁLISE DA PROPORCIONALIDADE DO CERCEAMENTO DA LIBERDADE DE CULTO EM PROL DA PROTEÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA

O Estado deve proteger a saúde (direito fundamental) de seu elemento humano, conforme previsão do texto constitucional brasileiro e estrangeiros. Essa proteção deve ocorrer nas esferas pública e privada, ou seja, pelo princípio da

---

<sup>19</sup> *Ordonnance*, n. 440366, de 18 de mayo de 2020.



---

solidariedade, todos devem cuidar de todos, no sentido de se protegerem, questão tipificada, inclusive, pelo Direito Penal.<sup>20</sup>

De outro lado, é direito de cada indivíduo exercer, sem a interferência estatal, o seu direito de liberdade religiosa, que, como destacado no capítulo anterior, constitui direito fundamental.

Assim, dois direitos fundamentais estão em situação de colisão, o que torna imperiosa a ponderação, no caso concreto, de forma a se extrair a máxima efetividade de ambos, garantindo-se a dignidade humana.

Luís Prieto Sanchís (2008) afirma existir contradição normativa quando num mesmo sistema jurídico são imputadas consequências incompatíveis a idênticas condições fáticas. Nesse caso, os critérios tradicionalmente utilizados (hierárquico, cronológico e especialidade) não resolvem o conflito.

---

<sup>20</sup> É necessário frisar ter sido comum, durante vários momentos da quarentena, a determinação judicial de se não realizar cultos religiosos abertos ao público diante do momento de grave contaminação, o que gerou discussões sobre um possível cerceamento do princípio da liberdade religiosa. Por exemplo, o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação em face do Santuário Nacional de Nossa Senhora da Conceição Aparecida, ressaltando que o aumento da propagação é capaz de causar contágio em massa, caso os eventos religiosos sejam mantidos. Em decisão liminar proferida, o Poder Judiciário determinou, com fundamento na saúde pública, que a referida entidade religiosa não realizasse qualquer evento em um período de 30 (trinta) dias, com imposição de multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) por cada dia de descumprimento. De outro lado, houve determinações decorrentes por parte das próprias instituições religiosas, modificando a maneira de se cultuar, como no caso da tradicional peregrinação de Bom Jesus da Lapa, na Bahia, que foi realizada de maneira online, durante o mês de agosto, situação inédita. Como ressaltado, a questão envolvendo liberdade religiosa e cultos religiosos em tempos de pandemia é divergente, de onde decorrem entendimentos jurisprudenciais diversos, como no Estado do Rio de Janeiro, onde o Ministério Público estadual ajuizou ação com o objetivo de impedir a realização de eventos com aglomerações numa determinada igreja evangélica. No pedido, o Parquet ressaltou a relativização do direito de liberdade de culto, que deve ficar num segundo plano, no caso concreto, em relação à saúde pública, a redução do número de óbitos, a dignidade e a vida humana, como também a manutenção do sistema público e privado de saúde. Liminarmente, o pedido foi negado, fundamentando o Poder Judiciário daquela Estado não competir a esse poder a análise do pedido, tendo em vista a inexistência de previsão expressa proibindo a realização de eventos em templos religiosos. Essa ausência de fundamentação material do Poder Judiciário fluminense, para indeferir o pedido ministerial, foi um dos aspectos citados pelo Tribunal de Justiça para modificar a decisão do magistrado de primeira instância. Ademais, o tribunal ressaltou a necessária ponderação, no caso concreto. Assim, sendo o direito de liberdade religiosa um direito relativo, é necessário que haja a proibição da prática de cultos religiosos presenciais com aglomeração de pessoas, o que potencialmente causaria número considerável de contaminações. A fundamentação do Poder Judiciário é incongruente com a necessidade de se interpretar a norma, no caso concreto, utilizando-se o sopesamento entre princípios. Nesse sentido, o Poder Judiciário simplesmente entendeu não caber a análise do pedido diante da inexistência de previsão expressa da realização de eventos em templos religiosos.



---

Como a proteção da saúde pública e a liberdade religiosa decorrem do mesmo texto normativo, no caso a Constituição de 1988, os critérios da hierarquia e cronológico mostram-se inservíveis. Ademais, não se tem uma relação de especialidade entre eles.

Jan Sieckmann (2018) afirma ser a proporcionalidade o padrão que guia o balanceamento de direitos humanos ou fundamentais.

O inciso 2 do artigo 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos prevê as limitações legítimas à liberdade religiosa:

A liberdade de manifestar uma religião ou crença estará sujeita somente a limitações prescritas por lei e são necessárias numa sociedade democrática no interesse da segurança pública, para a proteção da ordem pública, saúde ou moral, como também para a proteção dos direitos e das liberdades dos outros. (CE, 2020, p. 11, tradução nossa<sup>21</sup>).

Como todo direito fundamental, a liberdade religiosa não é absoluta. A baliza do inciso 2 do artigo 9º da Convenção Europeia prevê situações legítimas de limitação a esse direito fundamental, dentre elas o interesse da proteção da saúde.

Tendo como fundamento essa normativa, em abril de 2020, o Tribunal Constitucional (TC) alemão julgou uma ação, por intermédio da qual, um fiel pleiteava suspender a normativa antipandemia do Estado de Hesse (Alemanha). Dentre outras proibições, a legislação proibia celebrações religiosas presenciais.

O requerente alegava grave intromissão ao direito fundamental de liberdade religiosa, ressaltando que a participação de cultos pela internet não supriria a participação pessoal, comprometendo a prática do culto.

Em fundamentação estruturada no sopesamento de princípios, o Tribunal realmente concordou se tratar de uma séria restrição, mas que era fundamental, tendo a necessidade de se frear a propagação do novo coronavírus, prioridade em relação à proteção do referido direito fundamental. Ademais, a sentença do TC ressaltou que a revogação da proibição colocaria em risco não somente os

---

<sup>21</sup> No original: “Freedom to manifest one’s religion or beliefs shall be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of public safety, for the protection of public order, health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others”. (CE, 2020, p. 11).



---

participantes dos cultos religiosos, como também, por via de contágio, um número consideravelmente maior de pessoas.

Nesse sentido, percebe-se que o Tribunal Constitucional, considerou e destacou a importância do direito fundamental à liberdade de culto. Porém, frisou tratar-se de um direito não-absoluto, relativizado no caso concreto, por intermédio do princípio da proporcionalidade.

Conforme ressalta Carlos Bernal Pulido (2014), o princípio da proporcionalidade não é um princípio desenvolvido na segunda metade do século XX. Do contrário, a proporcionalidade é uma noção geral, principalmente, das ciências exatas, trasladada para a Filosofia, posteriormente, para o Direito, servindo como baliza para se entender e fundamentar as relações jurídicas.

O princípio da proporcionalidade possui duas funções, quais sejam: *i)* constitui um princípio geral de direito; *ii)* representa um limite aos limites dos direitos fundamentais. (BERNAL PULIDO, 2014).

Por sua vez, em relação aos seus elementos formadores, o princípio da proporcionalidade é composto pelos subprincípios da *adequação (Geeignetheit)*<sup>22</sup>, *necessidade (Enforderlichkeit)* e *proporcionalidade em sentido estrito (Verhältnismässigkeit)*.

O princípio da adequação ou conformidade sugere a necessidade de se verificar se determinada medida representa o meio certo para levar a cabo determinado fim, baseando-se no interesse público. (BARROS; BARROS, 2006). Por sua vez, a *necessidade*, também denominada *exigibilidade* ou *máxima dos meios mais suaves*, tem como pressuposto que a medida restritiva seja indispensável para a conservação de um direito, não podendo ser substituída por outra menos gravosa.

---

<sup>22</sup> Robert Alexy nomeia o princípio da adequação também como princípio da idoneidade. Assim: “o princípio da proporcionalidade [...] consiste em três subprincípios: o princípio da idoneidade, o da necessidade e o da proporcionalidade em sentido estrito”. No original: “*El principio de la proporcionalidad [...] consiste em tres subprincipios: el principio de idoneidad, el de necesidad, y el de la proporcionalidad en sentido estricto*”. (ALEXY, 2019, p. 284-283).



---

A proporcionalidade em sentido estrito, também denominada *máxima do sopesamento*, tem como fundamento a ponderação entre a intervenção e a os fins, ou seja, entre os meios e os fins. Para Willis Santiago Guerra Filho:

A proporcionalidade em sentido estrito importa na correspondência entre meio e fim, o que requer o exame de como se estabeleceu a relação entre um e outro, como o sopesamento de sua recíproca apropriação, colocando, de um lado, o interesse do bem-estar social da comunidade, de outro, as garantias dos indivíduos que a integram, a fim de evitar o beneficiamento demasiado de um em detrimento do outro. (GUERRA FILHO, 2000, p. 85-86).

Importante ressaltar que a proporcionalidade é princípio implícito no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro. Paulo Bonavides (2002) defende a sua inserção no princípio do Estado Democrático de Direito, como também, exemplificativamente, nos incisos V, X e XXV do artigo 5º; incisos IV, V e XXI do artigo 7º, no parágrafo terceiro do artigo 37, quando a Constituição trata da intervenção federal. Conforme ressalta Suzana de Toledo Barros:

A Carta Brasileira de 1988 assimilou, de um modo geral, as tendências do novo arquétipo do Estado constitucional. A par de expressamente considerar a dignidade da pessoa humana princípio fundamental do Estado brasileiro (art. 1º) e de aumentar, em relação às Constituições anteriores, o rol dos direitos e garantias fundamentais, conferiu-lhes aplicabilidade imediata (art. 5º, § 1º) e tratou de assegurar-lhes expectativa de expansão, segundo a cláusula aberta assim redigida: os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (art. 5º, § 2º). (BARROS, 2003, p. 95).

O princípio da liberdade religiosa pode sofrer restrições, desde que essas não se estribem em conveniências do administrador público, como também não podem se fundamentar na moral pública ou em bons costumes. É nesse sentido o entendimento de Machado (1996), para quem a restrição da liberdade religiosa somente poder ocorrer quando essa estiver em conflito com algum interessante estatal relevante, o denominado *compelling State interest*.

Ademais, os requisitos para a restrição são: *i)* temporalidade; *ii)* generalidade; *iii)* preservação do núcleo essencial. Em consonância do o requisito



---

da temporalidade, é necessário estabelecer que a delimitação não poderá durar indefinidamente, devendo a medida possuir prazo máximo de vigência.

A determinação deve ser geral, ou seja, se aplicar a toda e qualquer instituição religiosa, e não somente para determinados credos religiosos. Por fim, a preservação do núcleo essencial demanda a menor intromissão possível no direito fundamental, ou seja, sendo necessária a restrição ao direito de culto, o exercício dos outros aspectos da liberdade religiosa devem ser preservados.

Diante disso, e amparando-se em toda a fundamentação teórica acerca da importância da religião na sociedade, considerando-se a saúde pública, que também constitui direito fundamental, é possível concluir ser proporcional a restrição da liberdade de culto em situação de pandemia, analisando-a em relação aos elementos formadores do princípio da proporcionalidade, conforme se observa à frente.

Em relação à *adequação (Geeignetheit)*, tem-se que o isolamento social, o que implica a limitação à liberdade de culto externo, representa o meio certo para atingir o fim colimado, conforme informado pela comunidade científica mundial, principalmente por intermédio da Organização Mundial da Saúde (OMS).<sup>23</sup>

Por sua vez, no que se refere à *necessidade (Enforderlichkeit)*, nota-se que a medida restritiva é indispensável para a conservação do direito à saúde pública, não podendo ser substituída por outra menos gravosa, como também se extrai da fonte do órgão mundial de saúde.

Por fim, por intermédio da *proporcionalidade em sentido estrito (Verhältnismässigkeit)*, almejando trazer uma possibilidade que mantenha a força normativa dos dois princípios em análise, tem-se por fundamental restringir as aglomerações religiosas durante a pandemia, sendo os cultos realizados sem a participação presencial dos fiéis, porém, tornando-os acessíveis remotamente. O mesmo deve ocorrer em relação aos eventos religiosos.

Diante disso, é forçoso ressaltar coadunar com o princípio da proporcionalidade a restrição a cultos religiosos presenciais durante o período da

---

<sup>23</sup> As informações oficiais estão alojadas no site da Organização Mundial da Saúde, 2020.



---

pandemia. Assim, são preservados a saúde pública e o exercício da religião, que, diante da situação concreta, exposta na pesquisa, deve sofrer limitações em prol da saúde pública, objetivando a manutenção da vida, direito fundamental de primeira grandeza. Não se está impedindo o culto, em verdade, está-se adotando uma nova forma da prática religiosa, diante da situação excepcional.

#### 4 CONCLUSÃO

O estudo analisou a restrição a cultos religiosos presenciais durante o período da pandemia com o objetivo da proteção da saúde pública. O estudo abrangeu Brasil e alguns países da Europa.

O princípio da liberdade religiosa é composto pelas seguintes liberdades, quais sejam: *i*) princípio da liberdade de crença; *ii*) princípio da liberdade religiosa; *iii*) princípio da liberdade de culto.

A liberdade de culto é fundamental para a efetivação da dignidade da pessoa humana, haja vista a religiosidade do indivíduo. Esse direito fundamental demanda a aproximação de indivíduos, com o objetivo da sua prática. Existe o culto interno também, mas, as formas majoritárias de culto religioso são realizadas externamente.

Em decorrência da pandemia do Covid-19, foi necessário limitar o acesso de pessoas a alguns estabelecimentos, inclusive em estabelecimentos religiosos, objetivando evitar que houvesse aumento dos casos de contágio. Essas restrições impostas ao exercício de direitos e liberdades fundamentais, especificamente da liberdade religiosa são proporcionais, haja vista visarem à preservação da saúde pública, direito social.

A restrição a direito fundamental deve respeitar os seguintes requisitos: *i*) temporalidade; *ii*) generalidade; *iii*) preservação do núcleo essencial.

A pandemia representa um desafio para toda a humanidade, que, diante da inexistência de uma vacina, pode fraquejar diante do inimigo invisível. Ademais, o



---

aumento exponencial de infectados e, conseqüentemente, de internados, pode provocar o colapso dos sistemas de saúde dos Estados.

Para enfrentar a pandemia é necessário um rigoroso isolamento, com a limitação do contato físico entre as pessoas, o que inclui a limitação radical de serviços não essenciais, como também a moderação e racionalização dos serviços e práticas essenciais, inclusive o exercício da liberdade religiosa, tudo seguindo os protocolos científicos.

Fato é que o exercício do direito fundamental da liberdade de culto demanda contato social. Porém, diante do caso concreto, tendo em vista a necessária ponderação de direitos fundamentais, conclui-se que o exercício da liberdade de culto de maneira irrestrita, com aglomerações, deve ceder em face da manutenção da saúde pública.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Ensayos sobre la teoria de los principios y el juicio de proporcionalidad*. Lima: Palestra, 2019.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*. Coimbra: Almedina, 1987.

ARAGÓN REYES, Manuel. COVID-19: *Aproximación constitucional a una crisis*, *Revista General de Derecho Constitucional*, 32, 2020, p. 1-5.

BARROS, Wellington Pacheco; BARROS, Wellington Gabriel Zuchetto. *A proporcionalidade como princípio de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

BARROS, Suzana de Toledo. *O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

BERNAL PULIDO, Carlos. *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales: el principio de proporcionalidade como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamenales vinculante para el legislador*. 4. ed. Bogotá: Externado, 2014.



---

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

BOSSE-HUBER, Petra. Presentation. **CEC's 7th Virtual Summer School on Human Rights, held on 7-10th July 2020**, disponível em: [http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-One\\_Opening-Speech\\_Bishop-Bosse-Huber.pdf](http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-One_Opening-Speech_Bishop-Bosse-Huber.pdf)

BLUMENBERG, Hans. **La legitimación de la edad moderna**. Valência: Pre-Textos, 2008.

BRASIL. Constituição (1988) **Constituição da república federativa do Brasil**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 30 maio 2020.

CARBONELL, Miguel. **El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional**. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.

CATROGA, Fernando. **Entre deuses e césores**: secularização, laicidade e religião civil. Coimbra: Almedina, 2006.

CEE. **Comunicado**, de 13 de marzo de 2020, disponível em: [file:///C:/Users/PORTATIL/Downloads/CDI\\_1231\\_Orientaciones\\_ante\\_la\\_situaci%C3%B3n\\_actual\\_provocada\\_por\\_el\\_COVID-19.pdf](file:///C:/Users/PORTATIL/Downloads/CDI_1231_Orientaciones_ante_la_situaci%C3%B3n_actual_provocada_por_el_COVID-19.pdf). Acesso em: 10 out. 2020.

COMECE. **Press Release 6th May 2020**, disponível em: <http://www.comece.eu/freedom-of-religion-at-stake-in-the-context-of-fighting-against-covid-19>. Acesso em: 10 out. 2020

CONSELHO DA EUROPA (CE). **Convenção europeia de direitos humanos**. Disponível em: <https://www.coe.int/es/web/compass/the-european-convention-on-human-rights-and-its-protocols>. Acesso em: 13 jul. 2020. Acesso em: 10 out. 2020

COTINO HUESO, Lorenzo. *Los derechos fundamentales en tiempos del coronavirus. Régimen general y garantías y especial atención a las restricciones de excepcionalidad ordinaria*, **El Cronista**, 86-87, 2020, p. 88-101.

COUNCIL OF EUROPE. **Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis**. 2020. Disponível em: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>. Acesso em: 10 out. 2020

DE LA SIERRA, Susana. *Lectura de urgencia de las reacciones frente al COVID-19 desde una óptica jurídica internacional y comparada*, **El Cronista**, 86-87, (2020), p. 32-41.



---

DUARTE, David; SAMPAIO, Jorge Silva (Org.) *Proportionality in law: an analytical perspective*. Cham (Suíça): Springer, 2018.

DWORKIN, Ronald. *Religião sem Deus*. São Paulo: Martins Fontes, 2019.

EL PAÍS. **Quando o vírus é uma questão de fé**. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2020/05/29/eps/1590753016\\_340384.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2020/05/29/eps/1590753016_340384.html). Acesso em: 05 out. 2020.

EUROPEAN COMMISSION. *Joint European Roadmap towards lifting COVID-19 containment measures*. 2020a. Disponível em: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/communication\\_-\\_a\\_european\\_roadmap\\_to\\_lifting\\_coronavirus\\_containment\\_measures\\_0.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/communication_-_a_european_roadmap_to_lifting_coronavirus_containment_measures_0.pdf). Acesso em: 10 out. 2020

EUROPEAN COMMISSION. *The EU response to the coronavirus crisis*. 2020b. Disponível em: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/2020\\_09\\_14\\_eu\\_response\\_to\\_covid\\_updated\\_14\\_september\\_final.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/2020_09_14_eu_response_to_covid_updated_14_september_final.pdf). Acesso em: 10 out. 2020.

FUSTEL DE COULANGES, Numa-Denis. *La città antica*. Florença: Sansoni, 1972.

GAUCHET, Marcel. *El desencantamiento del mundo: una historia política de la religión*. Madri: Trotta, 2005

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria processual da constituição*. São Paulo: Celso Bastos, 2000.

HABERMAS, Jürgen. *Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007.

HABERMAS, Jürgen. *On social identity*. *Telos*: n. 19, 1974, p. 90-103.

HABERMAS, Jürgen. *O futuro da natureza humana*. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

HABERMAS, Jürgen. *O pensamento pós-metafísico: estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990.

HABERMAS, Jürgen. *Teoria do agir comunicativo: racionalidade da ação e racionalização social*. São Paulo: Martins Fontes, 2011. (Vol. 1)

HABERMAS, Jürgen. *Teoria do agir comunicativo: sobre a crítica da razão funcionalista*. São Paulo: Martins Fontes, 2011. (Vol. 2)



---

IVALDI, Maria Cristina. *La via francese ala limitazione dela libertà e il dialogo com le religioni al tempo del coronavirus*, **Stato, Chiese e pluralismo confessionale**, 14, 2020, p. 69-121. Disponível em: <https://www.statoechiese.it/> Acesso em: 10 out. 2020.

JELLINEK, Georg. **Sistema dei diritti pubblici sucbbiettivi**. Milão: Societá Editricie Libraria, 1912.

KRÖMER, Peter, *Challenges for the KEK Churches in the time of COVID-19 in the Area Freedom of Religion or Belief and other fundamental rights*, **CEC's 7th Virtual Summer School on Human Rights**, held on 7-10th July 2020, disponível em: [http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-Four\\_Challenges-for-Human-Rights\\_Dr-Peter-Kromer.pdf](http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-Four_Challenges-for-Human-Rights_Dr-Peter-Kromer.pdf). Acesso em: 10 out. 2020.

LICASTRO, Angelo. *Normativa anti Covid vs. Free Exercise Clause nella giurisprudenza della Corta Suprema USA: un ritorno alla dottrina della 'neutralità' nell'interpretazione dei principi costituzionali in materia religiosa?*, **Stato, Chiese e pluralismo confessionale**, 15, 2020, p. 34-64. Disponível em: <https://www.statoechiese.it/>. Acesso em: 10 out. 2020

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

MADERA, Adelaide. *Some preliminary remarks in the impact of COVID-19 on the exercise of religious freedom in the United States and Italy*, **Stato, Chiese e pluralismo confessionale**, 16, 2020, p. 70-140. Disponível em: <https://www.statoechiese.it/>. Acesso em: 10 out. 2020.

MORAIS, Márcio Eduardo Senra Nogueira Pedrosa. **Liberdade religiosa: o ensino religioso na Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988**. Curitiba: Juruá, 2015.

MOREIRA, Fernando. Iranianos beijam e lambem símbolos religiosos para mostrar que não temem o coronavírus. **O Globo**, Rio de Janeiro, 03 mar. 2020. Disponível em: <https://extra.globo.com/noticias/iranianos-beijam-lambem-simbolos-religiosos-para-mostrar-que-nao-temem-coronavirus-24283016.html>. Acesso em: 05 out. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos** (1948). Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 22 jul. 2020.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Coronavirus disease (COVID-19) pandemic**. Disponível em: [https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?gclid=CjwKCAjwq\\_D7BRADEiwAVMDdHtUs7saefSuSv8mZBCRR9zVhX2M4k64Gskxd1gtyftMr2Yhsgcs55xoCc18QAvD\\_BwE](https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?gclid=CjwKCAjwq_D7BRADEiwAVMDdHtUs7saefSuSv8mZBCRR9zVhX2M4k64Gskxd1gtyftMr2Yhsgcs55xoCc18QAvD_BwE). Acesso em: 04 out. 2020



---

PECK, Tony. *The consequences of limitations on freedom of religion or belief in the United Kingdom during the Covid-19 Pandemic*, **CEC's 7th Virtual Summer School on Human Rights**, held on 7-10th July 2020, disponível em: [http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-Four\\_Challenges-for-Human-Rights%C2%AD\\_Rev-Tony-Peck.pdf](http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-Four_Challenges-for-Human-Rights%C2%AD_Rev-Tony-Peck.pdf). Acesso em: 10 out. 2020.

PINA CABRAL, José. *Challenges for the CEC Churches*, **CEC's 7th Virtual Summer School on Human Rights**, held on 7-10th July 2020, disponível em: [http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-Two\\_Challenges-for-Human-Rights-in-times-of-Covid-19%C2%AD\\_Bishop-Jorge-Pina-Cabral.pdf](http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-Two_Challenges-for-Human-Rights-in-times-of-Covid-19%C2%AD_Bishop-Jorge-Pina-Cabral.pdf). Acesso em: 10 out. 2020.

PORTIER, Philippe. Democracia e religião no pensamento de Jürgen Habermas. **Numen: Revista de estudos e pesquisa da religião**, Juiz de Fora-MG, v. 16, n. 1, 2013, p. 611-628.

PRIETO SANCHÍS, Luis. *El juicio de ponderación constitucional*. In: CARBONELL, Miguel. **El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional**. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 85-123.

RIVERO, Jean; MOUTOUH, Hugues. **Liberdades públicas**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SHAH, Timothy Samuel; FRIEDMAN, Jack. **Homo Religiosus? Exploring the roots of religion and religious freedom in human experience**. Nova Iorque: Cambridge University, 2018.

SIECKMANN, Jan. *Proportionality as a universal human Rights Principle*. In: DUARTE, David; SAMPAIO, Jorge Silva (Org.) **Proportionality in law: an analytical perspective**. Springer, 2018, p. 3-24.

TOPALSKI, Daniel. *Covid-19 and the Churches: Bulgaria*, **CEC's 7th Virtual Summer School on Human Rights**, held on 7-10th July 2020, disponível em: [http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-2\\_Challenges-for-CEC-Churches\\_Superintendent-Rev.-Daniel-Topsalski.pdf](http://www.ceceurope.org/wp-content/uploads/2020/07/Webinar-2_Challenges-for-CEC-Churches_Superintendent-Rev.-Daniel-Topsalski.pdf). Acesso em: 10 out. 2020

UNIÃO EUROPEIA (UE). **Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=FR>. Acesso em: 13 jul. 2020

VASAK, Karel. **The international dimensions of human rights**. Paris: Greenwook Press, 1982.

WHO. **Coronavirus disease (COVID-19) pandemic**. 2020. Disponível em: [https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?gclid=CjwKCAjwq\\_D7BRADEiwAVMDdHtUs7saefSuSv8mZBCRR9zVhX2M4k64Gskxd1gtyftMr2Yhsgcs55xoCc18QAvD\\_BwE](https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?gclid=CjwKCAjwq_D7BRADEiwAVMDdHtUs7saefSuSv8mZBCRR9zVhX2M4k64Gskxd1gtyftMr2Yhsgcs55xoCc18QAvD_BwE). Acesso em: 04 out. 2020



---

WOLTERSTORFF, Nicholas. *Why there is a natural right to religious freedom*. In: SHAH, Timothy Samuel; FRIEDMAN, Jack. **Homo Religiosus?** *Exploring the roots of religion and religious freedom in human experience*. Nova Iorque: Cambridge University, 2018, p. 195-229.

