

ano 20 - n. 79 | janeiro/março – 2020
Belo Horizonte | p. 1-326 | ISSN 1516-3210 | DOI: 10.21056/aec.v20i79
A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional
www.revistaaec.com

A&C

**Revista de Direito
ADMINISTRATIVO
& CONSTITUCIONAL**

**A&C – ADMINISTRATIVE &
CONSTITUTIONAL LAW REVIEW**

FORUM

FÓRUM

Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 – 15ª andar – Savassi – CEP 30130-012 – Belo Horizonte/MG – Brasil – Tel.: 0800 704 3737
www.editoraforum.com.br / E-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Impressa no Brasil / Printed in Brazil / Distribuída em todo o Território Nacional

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

A246	A&C : Revista de Direito Administrativo & Constitucional. – ano 3, n. 11, (jan./mar. 2003). – Belo Horizonte: Fórum, 2003-
	Trimestral ISSN: 1516-3210
	Ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá em Curitiba
	1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional. I. Fórum.
	CDD: 342 CDU: 342.9

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Capa: Igor Jamur
Projeto gráfico: Walter Santos

Periódico classificado no Estrato A2 do Sistema Qualis da CAPES - Área: Direito.

Qualis – CAPES (Área de Direito)

Na avaliação realizada em 2017, a revista foi classificada no estrato A2 no Qualis da CAPES (Área de Direito).

Entidade promotora

A *A&C – Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, é um periódico científico promovido pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar com o apoio do Instituto Paranaense de Direito Administrativo (IPDA).

Foco, Escopo e Público-Alvo

Foi fundada em 1999, teve seus primeiros 10 números editorados pela Juruá Editora, e desde o número 11 até os dias atuais é editorada e publicada pela Editora Fórum, tanto em versão impressa quanto em versão digital, sediada na BID – Biblioteca Digital Fórum. Tem como principal objetivo a divulgação de pesquisas sobre temas atuais na área do Direito Administrativo e Constitucional, voltada ao público de pesquisadores da área jurídica, de graduação e pós-graduação, e aos profissionais do Direito.

Linha Editorial

A linha editorial da *A&C – Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, estabelecida pelo seu Conselho Editorial composto por renomados juristas brasileiros e estrangeiros, está voltada às pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no Direito comparado, enfatizando o campo de intersecção entre Administração Pública e Constituição e a análise crítica das inovações em matéria de Direito Público, notadamente na América Latina e países europeus de cultura latina.

Cobertura Temática

A cobertura temática da revista, de acordo com a classificação do CNPq, abrange as seguintes áreas:

- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Teoria do Direito (6.01.01.00-8) / Especialidade: Teoria do Estado (6.01.01.03-2).
- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Direito Público (6.01.02.00-4) / Especialidade: Direito Constitucional (6.01.02.05-5).
- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Direito Público (6.01.02.00-4) / Especialidade: Direito Administrativo (6.01.02.06-3).

Indexação em Bases de Dados e Fontes de Informação

Esta publicação está indexada em:

- Web of Science (ESCI)
- Ulrich's Periodicals Directory
- Latindex
- Directory of Research Journals Indexing
- Universal Impact Factor
- CrossRef
- Google Scholar
- RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas – Congresso Nacional)
- Library of Congress (Biblioteca do Congresso dos EUA)
- MIAR - Information Matrix for the Analysis of Journals
- WorldCat
- BASE - Bielefeld Academic Search Engine
- REDIB - Red Iberoamericana de Innovación y Conocimiento Científico
- ERIHPLUS - European Reference Index for the Humanities and the Social Sciences
- EZB - Electronic Journals Library
- CiteFactor
- Diadorim

Processo de Avaliação pelos Pares (Double Blind Peer Review)

A publicação dos artigos submete-se ao procedimento *double blind peer review*. Após uma primeira avaliação realizada pelos Editores Acadêmicos responsáveis quanto à adequação do artigo à linha editorial e às normas de publicação da revista, os trabalhos são remetidos sem identificação de autoria a dois pareceristas *ad hoc* portadores de título de Doutor, todos eles exógenos à Instituição e ao Estado do Paraná. Os pareceristas são sempre Professores Doutores afiliados a renomadas instituições de ensino superior nacionais e estrangeiras.

Educação e símbolos religiosos no Reino Unido e na Itália: uniformidade ou subsidiariedade?

Education and religious symbols in the United Kingdom and Italy: uniformity or subsidiarity?

Frank Cranmer*

St. Chad's College (United Kingdom)
frank.cranmer@centrallobby.com

Javier García Oliva**

University of Manchester (United Kingdom)
javier.oliva@manchester.ac.uk

Recebido/Received: 06.12.2019/December 6th, 2019

Aprovado/Approved: 26.04.2020/April 26th, 2020

Resumo: A discussão sobre a exibição de símbolos religiosos em escolas questiona até que ponto eles podem ter algum efeito prejudicial sobre menores impressionáveis. Contudo, seu aspecto mais importante diz respeito ao debate sobre o lugar da religião na sociedade: tanto o grau em que preferências religiosas pessoais deveriam ser acomodadas quanto o grau em que democracias liberais podem legitimamente demonstrar qualquer caráter religioso – e ambos são fundamentais para a questão da coesão social.

Como citar este artigo/*How to cite this article:* CRANMER, Frank; OLIVA, Javier García. Educação e símbolos religiosos no Reino Unido e na Itália: uniformidade ou subsidiariedade?. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 20, n. 79, p. 75-103, jan./mar. 2020. DOI: 10.21056/aec.v20i79.1261.

* Pesquisador do St. Chad's College (Durham, United Kingdom) e pesquisador honorário da Faculdade de Direito da Cardiff University. *E-mail:* frank.cranmer@centrallobby.com.

** Professor da Faculdade de Direito da University of Manchester (Manchester, United Kingdom). Doutor pela Universidad de Cádiz. *E-mail:* javier.oliva@manchester.ac.uk.

Palavras-chave: Educação religiosa. Laicidade. Crucifixo. Igreja. Religiosidade.

Abstract: The discussion of displaying religious symbols in schools questions the extent to which they can have a detrimental effect on impressionable minors. However, its most important aspect concerns the debate about the place of religion in society: both the degree to which personal religious preferences should be accommodated and the degree to which liberal democracies can legitimately demonstrate any religious character - and both are fundamental to the issue of social cohesion.

Keywords: Religious education. Secularism. Crucifix. Church. Religiosity.

Sumário: **1** Introdução – **2** Coesão social na Europa, símbolos religiosos e falta de consenso – **3** Símbolos “institucionais”: Itália – **4** Símbolos “institucionais”: Reino Unido – **5** Símbolos “pessoais”: Itália – **6** Símbolos “pessoais”: o Reino Unido – **7** Uniforme escolar e discriminação racial: um caso especial – **8** Vestuário religioso e funcionários escolares – **9** Conclusões: a subsidiariedade pode ser a solução? – Referências

1 Introdução¹

Provavelmente, os processos mais significativos para as democracias liberais europeias desde a Segunda Guerra Mundial foram a queda do Muro de Berlim, a transformação demográfica da Europa pela migração interna e pela imigração de fora e o aumento do populismo de direita. Os efeitos da primeira ainda estão sendo sentidos; quanto à segunda e ao terceiro, embora ainda seja possível que a maioria veja as diversidades racial e cultural como enriquecedoras, um número crescente vê os imigrantes – em particular, mas não exclusivamente, imigrantes muçulmanos – como “uma ameaça ao valor liberal da tolerância”.² Muitos na Europa Ocidental veem a sociedade dominante, em certo sentido, como porta-estandarte de “valores cristãos”, mesmo que não haja um grande consenso sobre quais seriam esses valores exatamente. Contudo, o crescente secularismo mudou o debate sobre o lugar da religião na sociedade, afastando-o do *status quo*. Em particular, a exibição pública de símbolos religiosos tornou-se calorosamente contestada, e a crescente diversidade religiosa desencadeou debates sobre tal prática.

Este trabalho olha particularmente, embora não exclusivamente, para o debate sobre símbolos religiosos na educação no Reino Unido e na Itália. Trata-se de realidades diversas daquela da França, bastião da *laïcité* (onde a resposta

¹ Este trabalho é parcialmente baseado em nosso artigo anterior: Education and religious symbols in the United Kingdom, Italy and Spain: uniformity or subsidiarity? [Educação e símbolos religiosos no Reino Unido, Itália e Espanha: uniformidade ou subsidiariedade?]. *European Public Law Journal*, p. 555-582, ago. 2013.

² Ver HOWARD, E. School Bans on the Wearing of Religious Symbols: Examining the Implications of Recent Case Law from UK. *Religion and Human Rights* (2009). Trinta anos atrás, o ex-correspondente de assuntos religiosos do *Daily Telegraph* argumentou que a “nação” precisava “estabelecer parâmetros abrangentes para o bem de sua maioria cristã sitiada por religiões alienígenas e ideologias antirreligiosas”. Infelizmente, essa atitude ainda persiste: GUNDRY, D. W. The Need for Revision. In: MOORE, P. (Org.). *The Synod of Westminster – Do We really Need it?*. Londres: SPCK, 1986. p. 52.

ao problema gerou atenção significativa da mídia e da academia), ou da Turquia (onde há considerável e crescente tensão entre o secularismo religioso e o sentimento religioso popular), que nem é abertamente secular. Porém, os dois primeiros países também destoam entre si em alguns sentidos, pois as relações entre autoridades públicas e corpos religiosos são diferentes em ambos e, como veremos, há sutis diferenças na maneira como abordam a questão. Embora se possa esperar um conflito maior em sociedades com maior diversidade religiosa, como o Reino Unido – e é por isso que, em relação aos símbolos “pessoais”, o analisamos mais detalhadamente do que a Itália –, as disputas não se limitam de maneira alguma aos países mais pluralistas. Poucos Estados europeus são monocromáticos do ponto de vista religioso e, com a crescente diversidade, é provável que a experiência britânica se repita em outros lugares. Isso pode até dizer respeito a futuros desenvolvimentos na Itália, onde o Judiciário se envolveu apenas recentemente em questões de vestuário religioso; igualmente, contudo, a atitude relativamente relaxada dos italianos quanto ao uniforme escolar pode ter algo a dizer aos educadores britânicos.

Mesmo em um exame superficial, os dois países exibem diferenças que não são facilmente explicadas. Seria de se esperar que o Reino Unido, de maioria protestante e baseado na *common law*, fosse bastante diferente da Itália católica romana. O *Pew Research Center on Religion and Public Life* (Centro de Pesquisa Pew sobre Religião e Vida Pública) estima que, em 2017, 77% dos residentes italianos eram católicos romanos e menos de 10% eram cristãos não católicos ou de outras religiões.³ A população muçulmana da Itália em 2017 foi estimada em cerca de 4,8% do total.⁴ Em contraste, o Reino Unido é uma das sociedades mais diversas do ponto de vista religioso da Europa Ocidental. O censo de 2011 indicou que 59,3% das pessoas na Inglaterra e no País de Gales se consideravam cristãs, enquanto os muçulmanos representavam 4,8% da população, seguidos em ordem decrescente pelas comunidades hindu, sikh, judaica e budista.⁵ O *Pew Research Center* estima que, em 2017, a proporção de muçulmanos subiu para 6,3%.⁶ Os muçulmanos também não estão distribuídos igualmente: 75% vivem em 24 cidades ou distritos e cerca de 38% em Londres. Eles são particularmente importantes para nós porque muitos dos casos que analisaremos envolvem vestimentas islâmicas.⁷

³ DEPARTAMENTO DE ESTADO DOS EUA. *Bureau of Democracy, Human Rights and Labor: International Religious Freedom Report for 2017: Italy*. Disponível em: <https://www.state.gov/j/drl/rls/irf/religiousfreedom/index.htm#wrapper>. Acesso em: 8 jan. 2019.

⁴ PEW RESEARCH CENTER ON RELIGION AND PUBLIC LIFE. *Europe's Growing Muslim Population*. Disponível em: <http://www.pewforum.org/2017/11/29/europes-growing-muslim-population/>. Acesso em: 8 jan. 2019.

⁵ OFFICE FOR NATIONAL STATISTICS. *Religion in England and Wales 2011* (2012). Acesso em: 8 jan. 2019.

⁶ PEW RESEARCH CENTER ON RELIGION AND PUBLIC LIFE, *op. cit.*

⁷ KNIGHTS, S. *Religious Symbols in the School: Freedom of Religion, Minorities and Education* (2005). *European Human Rights Law Review*, p. 501-502.

A Itália, porém, difere-se do Reino Unido em outro aspecto importante, sua novidade comparativa: o Reino da Itália só foi declarado em 17 de março de 1861. A tolerância religiosa chegou ao Reino Unido muito antes do que à Itália,⁸ e as reformas inglesa e escocesa não estabeleceram uma confissão religiosa única. Além disso, até que a Lei dos Direitos Humanos de 1998 tornasse a maioria das disposições da Convenção Europeia dos Direitos dos Homens processável nos tribunais domésticos, a posição clássica era de que a liberdade religiosa – juntamente com os direitos em geral – era essencialmente um direito negativo: seu princípio era que “(...) todo cidadão tem o direito de fazer o que quiser, a menos que seja limitado pela lei comum [*common law*] (...) ou outra legislação aplicável”.⁹

Além disso, não ter uma constituição codificada pode ter tanto vantagens quanto desvantagens: um princípio de que as atividades são consideradas permitidas a menos que sejam expressamente proibidas pode prestar-se a uma visão mais relaxada de questões como o vestuário religioso do que a alternativa de confiar em uma série de direitos explicitamente enumerados. Além disso, tradicionalmente, os símbolos religiosos têm muito menos importância para os protestantes do que para os católicos romanos. Raramente as igrejas anglicanas exibiam crucifixos antes de o Movimento de Oxford torná-los populares no século XIX, quando muitos anglicanos evangélicos ainda os consideravam “romanos” – e enquanto poucas igrejas protestantes os exibiam manifestamente.

2 Coesão social na Europa, símbolos religiosos e falta de consenso

Há apenas dez anos, o Conselho Europeu, como guardião do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), voltou toda a sua atenção à coesão social. Em maio de 2008, o Conselho de Ministros publicou seu *Artigo branco sobre o diálogo intercultural: viver juntos em igual dignidade*.¹⁰ Um dos seus temas principais é a diversidade religiosa, e o parágrafo 71 declara que:

[a] questão dos símbolos religiosos na esfera pública, especialmente na educação, foi abordada pelo Tribunal Europeu dos Direitos Humanos.

⁸ O último grande estatuto do Reino Unido sobre tolerância foi o *Roman Catholic Relief Act*, de 1829. Na Itália, o art. 1 do *Statuto Albertino* de 1848 declarava que “a religião católica, apostólica e romana é a única religião do Estado: outros cultos atualmente existentes serão tolerados em conformidade com a lei”.

⁹ *Attorney General v Guardian Newspapers Ltd (No.2)* [1990] p. 178 *per* Donaldson. Ver também HILL, M. The Permissible Scope of Legal Limitations on the Freedom of Religion or Belief in the United Kingdom (2005), 19, *Emory International Law Review*, p. 1.131-1.132.

¹⁰ CM (2008)30 final: <http://www.coe.int/t/dg4/intercultural/Source/White%20Paper%20final%20EN%20020508.pdf>. Acesso em: 8 jan. 2019.

Por causa da relativa falta de consenso em questões religiosas nos Estados-membros, o Tribunal tendeu a conceder aos Estados uma grande – embora não ilimitada – “margem de apreciação”.

Essa “relativa falta de consenso” se reflete no fato de que, de modo geral, existem três mecanismos principais para lidar com símbolos religiosos no contexto europeu:

- remessa ao Judiciário para solução *ad casum*, como no Reino Unido, Itália, entre outros;
- aprovação de uma lei geral, como na França;
- aprovação de leis ou regulamentos para cobrir circunstâncias particulares, como na Turquia.¹¹

Esses mecanismos têm de ser estabelecidos contra seus antecedentes constitucionais. Como observado acima, a posição tradicional do Reino Unido era simplesmente a liberdade residual dentro da lei. A Itália, contudo, reconhece a liberdade religiosa, mas concede um *status* particular à Igreja Católica Romana,¹² e Olivetti aponta uma ambiguidade sutil na Constituição italiana. As comunidades religiosas não são “iguais” perante a lei, mas “igualmente livres”, e a Assembleia Constituinte rejeitou intencionalmente uma fórmula simples de igualdade.¹³ A França¹⁴ e a Turquia,¹⁵ contudo, pretendem manter a liberdade religiosa, sendo firmemente seculares e imparciais.

Parte da razão para essa falta de consenso é a diversidade de pontos de vista tanto sobre a natureza da própria cidadania¹⁶ quanto sobre o relacionamento adequado entre religião e Estado. À luz dessa diversidade – e, sem dúvida, na esperança de informar o debate sobre símbolos religiosos –, o Conselho da Europa comissionou Malcolm Evans para elaborar um guia sobre o assunto.¹⁷ Evans

¹¹ Por exemplo, NIEUWENHUIS, A. State and Religion, Schools and Scarves, An Analysis of the Margin of Appreciation as Used in the Case of Leyla Şahin v Turkey (2005). *European Constitutional Law Review*, 1, p. 495-510.

¹² Art. 7 (1) “O Estado e a Igreja Católica são, cada um dentro de sua própria esfera, independentes e soberanos [*independenti e sovran*]...”.

Art. 8 (1) “Todas as confissões religiosas são igualmente livres [*egualmente libere*] perante a lei. (2) Confissões religiosas que não sejam o catolicismo têm o direito de se organizar de acordo com seus próprios estatutos, desde que não entrem em conflito com as disposições do direito italiano. (3) Seu relacionamento com o Estado é regulado por lei, com base em acordos [*intese*] com seus representantes”.

¹³ OLIVETTI, M. Principio de Laicidad y Símbolos Religiosos en el Sistema Constitucional Italiano: la Controversia sobre la Exposición del Crucifijo en las Escuelas Públicas (2009), 39, *Revista Catalana de Dret Public* p. 247: “(...) éstas no son «iguales» sino «igualmente libres» ante la ley”.

¹⁴ Art. 1 da Constituição: “A França será uma República indivisível, secular, democrática e social [*une République indivisible, laïque, démocratique et sociale*]. Ela deve garantir a igualdade de todos os cidadãos perante a lei, sem distinção de origem, raça ou religião. Ela deve respeitar todos os credos”.

¹⁵ Art. 2 da Constituição: “A República da Turquia é um Estado democrático, secular e social [*demokratik, lâik ve sosyal*] (...)”.

¹⁶ Knights, *op. cit.*, p. 499.

¹⁷ EVANS, M. D. Manual on the Wearing of Religious Symbols in Public Arenas. Estrasburgo: Council of Europe, 2009. Para questões educacionais em particular, ver p. 103-112.

argumenta que, dada a margem relativamente ampla de apreciação oferecida aos Estados membros nessa área, “(...) o Estado deve estar atento à necessidade de ser neutro e imparcial em sua abordagem, mas ao mesmo tempo deve agir de uma maneira que incentive o pluralismo e a tolerância”.¹⁸

Ele também observa que “vestir” símbolos religioso é, em si, um conceito problemático: alguém “veste” um lenço na cabeça ou um boné de caveira, mas pode-se dizer que alguém “veste” um penteado?¹⁹

Nossa análise dos símbolos religiosos na educação na Itália e no Reino Unido tenta avaliar até que ponto a prática atual leva em consideração a prescrição de Evans. Além disso, como os principais casos em ambas as jurisdições são sobre vestuário religioso – geralmente muçulmano – ou a presença de crucifixos em escolas estatais, traçamos o que esperamos que seja uma distinção útil entre símbolos “pessoais” e “institucionais”. A razão para a distinção é a seguinte: o debate em torno dos símbolos “pessoais” tem sido quase exclusivamente relativo a estudantes e funcionários que desejam expressar suas crenças e escolhas pessoais pelo uso de itens religiosos; por outro lado, símbolos religiosos “institucionais” em estabelecimentos de ensino – sejam permanentes ou facilmente removíveis – são colocados ali pela autoridade responsável. Portanto, a primeira diz respeito a uma escolha ativa e voluntária, enquanto a segunda é, em certo sentido, “imposta” aos funcionários e alunos, gostem eles ou não – daí nossa diferenciação. Antes, porém, de focarmos nas jurisdições domésticas, abordaremos brevemente algumas das jurisprudências mais significativas do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH).

O TEDH tem se mostrado bastante disposto a endossar limitações a manifestações religiosas.²⁰ A liberdade de pensamento, consciência e religião nos termos do art. 9 é contemplada tanto em sua dimensão individual quanto comunitária; contudo, o direito de manifestar-se previsto no art. 9.1 é qualificado nos termos do art. 9.2 por “limitações prescritas por lei, necessárias em uma sociedade democrática”. Assim, no *caso Dahlab*,²¹ o tribunal concluiu que proibir uma professora de usar o *hijab* não violava o art. 9 e que isso tampouco configurava discriminação sexual contrária ao art. 14, já que a vedação não se dirigia a ela *enquanto mulher*, mas pretendia garantir a neutralidade nas escolas primárias estatais. No *caso Leyla Sahin*,²² a proibição de *hijabs* na Universidade de Istambul foi confirmada como

¹⁸ EVANS, *Manual*, p. 103.

¹⁹ EVANS, *Manual*, p. 71.

²⁰ Ver OLIVA, J. García. Religious Symbols in the Classroom: A Controversial Issue in the United Kingdom (2008) 3, *Brigham Young University Law Review*, p. 880-883.

²¹ *Dahlab v Switzerland* 42393/98 [2001] ECHR.

²² *Leyla Şahin v Turkey* 44774/98 [2004] ECHR. O *caso Sahin* foi seguindo em *Kurtulmuş v Turkey* 65500/01 [2006] ECHR 1169, cuja autora era uma professora associada da Faculdade de Economia da Universidade de Istambul que havia sido demitida por usar o *hijab*; o tribunal declarou sua reclamação inadmissível nos termos dos arts. 8, 9 e 10.

justificada em princípio, proporcional a seus objetivos e, dada a natureza secular da Constituição Turca, “necessária em uma sociedade democrática”. Decisões posteriores sobre o uso do *hijab* e do *keski*, um turbante usado pelos *sikhs*, nas escolas francesas,²³ contrariando a Lei nº 2004-228, de 15 de março de 2004,²⁴ seguiram um padrão semelhante de não interferência. Mais recentemente, no caso *Ebrahimian*, o tribunal sustentou que a decisão de não renovar o contrato a termo de uma trabalhadora social de psiquiatria muçulmana porque ela se recusou descobrir a cabeça durante o trabalho tinha sido uma interferência proporcional em relação a seus direitos garantidos pelo art. 9 e necessária em uma sociedade democrática.²⁵

O tribunal, porém, não adotou uma posição invariável, mesmo no contexto do secularismo turco. No caso *Arslan*,²⁶ ele decidiu que a condenação de membros de um grupo religioso por usar seus trajes religiosos distintivos em público fora de cerimônias religiosas contrariava a Lei nº 671, de 1925 (sobre o uso de chapéus), e a Lei nº 2.596, de 1934 (sobre o uso de certas roupas religiosas), e, portanto, não perseguia o objetivo legítimo de proteger a segurança pública e prevenir desordens, violando, assim, o art. 9.

O caso *Sahin* sustentou o que Sandberg chamou de “regra da situação específica”.²⁷ Ela diz que, na prática, o direito de manifestação pode ser limitado em circunstância particulares, como prisão, serviço nas Forças Armadas²⁸ ou cursar uma universidade – ou apenas ter um emprego cujas condições atravessem obrigações religiosas.²⁹ Contudo, nem todo mundo aceita tal lógica. O único dissidente no caso *Sahin*, o juiz Tulkens, argumentou que proibir a exibição pública de símbolos religiosos era simplesmente ceder ao preconceito populista:

²³ Ver, por exemplo, *Dogru v France*; *Kervanci v France* 27058/05 e 31645/04 [2008] ECHR, *Aktas v France* 43563/08 [2009] ECHR, *Bayrak v France* 14308/08 [2009] ECHR, *Gamaleddyn v France* 18527/08 [2009] ECHR, *Ghazal v France* 29134/08 [2009] ECHR, *J Singh v France* 25463/08 [2009] ECHR e *R Singh v France* 27561/08 [2009] ECHR.

²⁴ (...) *encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics.*

²⁵ *Ebrahimian v France* 4846/11[2015] ECHR 1041. Não fica claro no julgamento da maioria – que se refere a “voile” e a “foulard” – se ela estava usando um *hijab* ou um nicabe; contudo, a opinião parcialmente concordante e parcialmente dissidente do juiz O’Leary refere-se à “sua recusa em remover o lenço da cabeça” – o que sugere que o artigo ofensivo era um *hijab*.

²⁶ *Ahmet Arslan & Ors v Turkey* 41135/98 [2010] ECHR.

²⁷ SANDBERG, R. Controversial Recent Claims to Religious Liberty (2008). *Law Quarterly Review*, p. 213-217 e *The Changing Position of Religious Minorities in English Law: The Legacy of Begum*. In: GRILLO, R. et al. (eds.). *Legal Practice and Cultural Diversity*. Aldershot: Ashgate, 2009. p. 267-282.

²⁸ *Kalaç v Turkey* (1997) 27 EurHRRep 552: a aposentadoria compulsória de um juiz-advogado da Força Aérea com base na adesão a uma seita fundamentalista contrária ao princípio constitucional do secularismo não violou os seus direitos prescritos pelo art. 9, já que, ao ingressar na Força Aérea, ele voluntariamente aceita o direito militar: “O Artigo 9 (...) não protege todo ato motivado ou inspirado por uma religião ou crença. Além disso, ao exercer sua liberdade de manifestação religiosa, um indivíduo pode precisar levar em consideração sua situação específica”.

²⁹ Ver, por exemplo, *Ahmad v United Kingdom* (1982) 4 EurHRRep 126 p. 11: o autor queria uma folga na hora do almoço para as orações muçulmanas de sexta-feira.

Não vejo como o princípio da igualdade entre os sexos pode justificar a proibição de que uma mulher siga uma prática que, na falta de prova em contrário, deve ser vista como resultado de sua livre escolha. Igualdade e não discriminação são direitos subjetivos que devem permanecer sob o controle daqueles que têm direito a se beneficiar deles.³⁰

As críticas também não se limitaram a Estrasburgo. No caso *Copsey*,³¹ uma reclamação por demissão injusta de um funcionário obrigado a trabalhar aos domingos, contrariando suas convicções religiosas, o juiz Mummery descreveu a regra como “afirmações repetidas sem suporte em evidências ou raciocínios que normalmente acompanham uma decisão judicial” e “difícil de alinhar com o caráter fundamental pressuposto dos direitos”.³²

De modo geral, portanto, o TEDH parece ter sido bastante relutante em reverter as decisões locais sobre práticas religiosas ou símbolos religiosos relacionadas aos direitos do art. 9 – particularmente em relações empregatícias. O julgamento de primeira instância do caso *Lautsi*³³ parecia ser um afastamento radical dessa posição – e é a ele que voltaremos.

3 Símbolos “institucionais”: Itália

Inevitavelmente, o caso *Lautsi* dominou o debate italiano sobre símbolos institucionais nas escolas – embora seja apenas o mais recente de uma série de casos sobre a questão iniciados em 2003.³⁴ Lautsi, uma cidadã italiana nascida na Finlândia, argumentou que os crucifixos nas paredes da escola de seus filhos violavam o princípio constitucional do secularismo. Ela não teve êxito nas cortes domésticas: o *Tribunale Amministrativo* declarou que “o crucifixo era ao mesmo tempo o símbolo da história e da cultura italianas e, conseqüentemente, da identidade italiana e a manifestação dos princípios de igualdade, liberdade e tolerância, bem como do secularismo do Estado”,³⁵ e o *Consiglio di Stato* negou provimento à apelação com o fundamento de que a cruz havia se tornado um dos valores seculares da Constituição e representava os valores da vida civil.³⁶ Contudo, em Estrasburgo, a Segunda Seção sustentou que os crucifixos violavam o art. 2 do Protocolo n. 1,

³⁰ Parágrafo 12. Para uma análise detalhada, ver HOWARD, *Law and the Wearing of Religious Symbols*, p. 43-47.

³¹ *Copsey v WBB Devon Clays Ltd* [2005] EWCA Civ 932.

³² p. 35-36.

³³ *Lautsi v Italy* 30814/06 [2009] ECHR, doravante *Lautsi I*.

³⁴ Ver PANARA, C. *Lautsi v Italy: The Display of Religious Symbols by the State*. *European Public Law* 17 no.1 (2011): p. 153-156.

³⁵ *Administrative Court*, 17 mar. 2005.

³⁶ *Consiglio di Stato*, 13 fev. 2006.

culminado com o art. 9, uma vez que alguns estudantes, principalmente os membros de minorias religiosas, podem considerá-los emocionalmente perturbadores:

(...) a exibição compulsória de um símbolo de uma fé específica no exercício da autoridade pública em relação a situações específicas sujeitas a supervisão governamental, particularmente em salas de aula, restringe o direito dos pais de educar seus filhos em conformidade com suas convicções e o direito dos alunos de acreditar ou não acreditar (...) porque as restrições são incompatíveis com o dever do Estado de respeitar a neutralidade no exercício do poder público, especialmente no campo da educação.³⁷

As reações da academia foram confusas. Alessandro Ferrari concordou com a opinião do *Consiglio di Stato* de que, em vez de representar um imposição religiosa na educação, o crucifixo – paradoxalmente – garantia a *laïcité*, o pluralismo e os princípios constitucionais.³⁸ Possivelmente um ponto justo nas circunstâncias especiais da Itália, mas que não teria ocorrido imediatamente a um observador britânico. Macini, por outro lado, deu as boas-vindas:

(...) à superação pelo Tribunal de sua posição anterior, ultracautelosa, de deferência tradicional aos Estados na esfera da liberdade religiosa (...) o *caso Lautsi* poderia ser um passo importante para levar a sério os direitos das minorias.³⁹

Weiler chegou ao ponto de descrever o julgamento como “um constrangimento”: uma resposta mal argumentada a uma questão⁴⁰ urgente, complexa e delicada, enquanto Panara argumentou que, longe de ser uma interferência radical nos assuntos domésticos italianos, o impacto do *caso Lautsi I* era “minimalista”, porque não exigia a remoção de todos os crucifixos de todas as salas de aula de todas as escolas públicas. Além disso:

(...) a exibição de crucifixos em escolas públicas não é uma tradição inofensiva. Trata-se de reminiscência do Estado confessional estabelecido na Itália pelo Estatuto Albertino⁴¹ e restaurado na década de 1920 pelo regime fascista. Como tal, é necessário removê-los para

³⁷ *Caso Lautsi I*, parágrafo 57.

³⁸ FERRARI, A. La Religion dans l'Éducation Publique – le Cas Italien. In: ROBBERS, G. (ed.). *Religion in Public Education* (European Consortium for Church and State Research: Trier, 2011), p. 257-272, p. 268.

³⁹ MANCINI, S. The Crucifix Rage; Supranational Constitutionalism Bumps Against the Counter-Majoritarian Difficulty (2010). *European Constitutional Law Review*, 6, p. 6-27, p. 26.

⁴⁰ WEILER, J. H. H. Lautsi: Crucifix in the Classroom Redux. *European Journal of International Law* (2010) 21 No. 1: 1-6, p. 1.

⁴¹ Ver nota 8 acima.

tornar a legislação doméstica totalmente compatível com os requisitos do novo sistema secular e agora também com a proteção dos direitos humanos.⁴²

No entanto, a satisfação daqueles que acolheram o *caso Lautsi I* duraria pouco: a Grande Câmara, instância superior do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, reverteu a decisão por quinze votos a dois.⁴³ O governo italiano argumentou que, qualquer que fosse seu poder evocativo, o crucifixo:

(...) era um “símbolo passivo”, cujo impacto sobre os indivíduos não era comparável ao impacto de uma “conduta ativa”, e ninguém afirmou no presente caso que o conteúdo do ensino ministrado na Itália era influenciado pela presença de crucifixos nas salas de aula.⁴⁴

A Grande Câmara rejeitou as alegações da Itália de que sua obrigação nos termos do art. 2 do Protocolo n. 1, de respeitar os direitos dos pais a uma educação “em conformidade com suas próprias convicções religiosas e filosóficas”, dissesse respeito exclusivamente ao currículo e que os crucifixos nas salas de aula estivessem fora de seu escopo, pois o artigo vinculava os signatários “no exercício” de todas as suas “funções” em relação à educação. Não obstante, concluiu que a exibição de crucifixos atraía a margem interna de apreciação – e rezava em seu auxílio o fato de não haver consenso europeu sobre símbolos religiosos em escolas estatais.⁴⁵

O *caso Lautsi II* tem sido o foco de extensos comentários acadêmicos⁴⁶ e não o sujeitaremos a mais análises intensivas aqui. Contudo, ele é central em qualquer discussão sobre o lugar dos símbolos religiosos em praças públicas e, como no *caso Lautsi I*, as reações foram confusas. Zoethout, por exemplo, argumenta que a Grande Câmara simplesmente entendeu errado a questão:

O padrão neste caso parece óbvio demais – em escolas *públicas* o Estado não pode ser senão neutro. Não há lugar para uma margem de apreciação aqui – não havia necessidade de o Estado encontrar equilíbrio entre interesses concorrentes.⁴⁷

⁴² PANARA, C., *op. cit.*, p. 165.

⁴³ *Lautsi & Ors v Italy* 30814/06 [2011] ECHR, doravante *caso Lautsi II*.

⁴⁴ *Lautsi II*, parágrafo 36.

⁴⁵ *Lautsi II*, parágrafo 70.

⁴⁶ Além dos citados em outras partes do texto, ver, por exemplo: OLIPHANT, E. The crucifix as a symbol of secular Europe: The surprising semiotics of the European Court of Human Rights. *Anthropology Today* (2012) 2: p. 10-11; PETERS, B. Crucifixes in Italian Classrooms: Lautsi v Italy. *European Human Rights Law Review* 6, 86-92, 2011; TEMPERMAN, J. *The Lautsi Papers: Multidisciplinary Reflections on Religious Symbols in the Public School Classroom*. Leiden: Martinus Nijhoff, 2012; e a série de artigos em *Religion and Human Rights* 6 (2011), de W. de Been, F. Cortese, M. D. Evans, Hin-Yan Liu, S. Mancini e R. Pierika W. van der Burgin.

⁴⁷ ZOETHOUT, C. M. Religious Symbols in the Public School Classroom: A New Way to Tackle a Knotty Problem. *Religion and Human Rights* 6 (2011) 285-290 p. 290.

Temperman descreve como “não convincente” a conclusão de que o art. 9 não dá azo, no caso, a questão separada relativa às *crianças*, dado que o Estado impôs a exibição de crucifixos e que a frequência escolar era obrigatória.⁴⁸ McGoldrick, por outro lado, vê o *caso Lautsi II* como uma expressão de *Realpolitik* – a visão oposta:

(...) teria sido uma grande decisão “constitucional” para toda a Europa. No atual clima político, pode ter havido uma oposição política sustentada a ela pela Europa e a credibilidade do Tribunal Europeu e mesmo sua existência pode estar sob ameaça. Em minha visão, a GC levou isso em conta para chegar a essa decisão (...). Ao recorrer à margem de apreciação, o TEDH evitou se tornar um árbitro em questões religiosas altamente divisivas e evitou um potencial ressentimento populista.⁴⁹

Duvidamos que uma decisão contra a Itália teria ameaçado a existência do tribunal, até porque o art. 6.3 do Tratado da União Europeia declara que “os direitos fundamentais, garantidos pela Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais e resultantes das tradições constitucionais comuns aos Estados-membros constituirão princípios gerais do direito da União”.

O assunto, porém, não ficou por aí. Em sua dissidência no caso *Lautsi II*, o juiz suíço Malinverni apontou que “a presença de crucifixos nas escolas estatais italianas tem uma base jurídica extremamente frágil: um decreto real muito antigo que remonta a 1860, depois uma circular fascista de 1922 e em seguida decretos reais de 1924 e 1928 (...) que, como não foram aprovados pelo Parlamento, carecem de legitimidade democrática”. Recentemente, houve uma ação para remediar esse déficit: em 26 de março de 2018, um projeto de lei foi apresentado à Câmara dos Deputados para tornar obrigatória a exibição do crucifixo nas escolas e nas repartições da administração pública.⁵⁰ Além disso, o Ministro da Educação, Marco Bussetti, parece estar apoiando a proposta; de acordo com uma reportagem recente do *Corriere della Sera*, ele acredita que o crucifixo é “o símbolo de nosso cristianismo e de nossa religião católica”.⁵¹

Houve também movimentos locais para exigir a exibição de crucifixos nas salas de aula. Em junho de 2014, Massimo Bitonci, na época prefeito de Pádua e hoje senador da *Lega Nord*, anunciou no Facebook que crucifixos seriam exibidos

⁴⁸ TEMPERMAN, J. *Lautsi II: A Lesson in Burying Fundamental Children's Rights*. *Religion and Human Rights* 6 (2011) 279-83 p. 280.

⁴⁹ MCGOLDRICK, D. *Religion in the European Public Square and in European Public Life: Crucifixes in the Classroom?*. *Human Rights Law Review* (2011), 11:3, p. 502.

⁵⁰ Proposta de lei: SIMONETTI e outros: Disposizioni concernenti l'esposizione del Crocifisso nelle scuole e negli uffici delle pubbliche amministrazioni (4005). *Camera dei deputati, XVII Legislatura*. Disponível em: <http://www.camera.it/leg17/126?idDocumento=4005>. Acesso em: 8 jan. 2019.

⁵¹ REDAZIONE ONLINE. Il ministro Bussetti: «Il crocifisso? Giusto che sia nelle aule scolastiche». *Corriere della Sera*, 23 nov. 2018.

em todas as escolas e repartições municipais: “*Ora in tutti gli edifici e scuole un bel Crocefisso obbligatorio regalato dal Comune!*”⁵² [em todos os prédios e escolas, um belo crucifixo obrigatório dado pela comuna!]. Em Fiumicino, perto de Roma, eclodiu recentemente uma disputa local a respeito das alegações de que os crucifixos haviam sido removidos de algumas salas de aula em uma escola primária – para considerável aborrecimento do senador De Vecchis, da *Lega Nord*. O diretor da escola respondeu que a escola simplesmente não possuía crucifixos suficientes para pregar em todas as salas de aula. Diante disso, De Vecchis se ofereceu para suprir as faltas e doá-los ele mesmo à escola “para não sobrecarregar a administração pública”.⁵³

Dito isso, contudo, suspeitamos que haja mais do que um grão de verdade na avaliação de McGoldrick. Witte, além disso, escrevendo da perspectiva estadunidense, considera o caso *Lautsi II* como um corretivo necessário à tendência de se ser excessivamente protetor dos direitos das minorias: “(...) a liberdade religiosa não confere a uma minoria a liberdade de se sobrepor a políticas majoritárias”.⁵⁴

4 Símbolos “institucionais”: Reino Unido

No Reino Unido, uma parte significativa da educação estatal é prestada por “escolas de caráter religioso”, popularmente – mas imprecisamente – conhecidas como “escolas religiosas”.⁵⁵ Atualmente, existem aproximadamente 6.750 dessas escolas em um total de 19.783 escolas mantidas na Inglaterra: cerca de 4.600 anglicanas e de 2.200 católicas romanas.⁵⁶ A maioria das escolas católicas romanas exibe crucifixos e, muitas vezes, outros itens religiosos, como ícones – e compreendemos que as salas de aula das escolas primárias católicas romanas geralmente tenham um “canto de oração” com símbolos religiosos.⁵⁷

Eles são muito menos comuns nas escolas anglicanas. Embora algumas instituições acadêmicas da Igreja da Inglaterra construídas recentemente tenham trabalhado com o simbolismo cristão no *design* de seus edifícios e em suas capelas ou “salas de fé”, um ex-diretor da área educacional da Igreja da Inglaterra nos disse que a *ausência* de símbolos religiosos, e não sua presença, havia sido o foco

⁵² Crucifixes are obligatory in schools and offices. *The Local*, 26 jun. 2014. Disponível em: <https://www.thelocal.it/20140626/mayor-makes-crucifixes-compulsory-in-schools>. Acesso em: 8 jan. 2019. Bitonci atualmente é membro da Câmara de Deputados.

⁵³ SANTARPIA, V. Crocifisso tolto dall’aula a Fiumicino, scoppia il caso politico. La preside: «Non ci sono i soldi per comprarli». *Corriere della Sera*, 19 nov. 2018.

⁵⁴ WITTE, J. Lift High the Cross? An American Perspective on Lautsi v Italy (2011) 13. *Ecclesiastical Law Journal*, 341-343, p. 343.

⁵⁵ *School Standards and Framework Act 1998 schedule 19* parágrafos 3 e 4.

⁵⁶ Ministério da Educação, set. 2011. Há também 200 escolas da Igreja do País de Gales. Na Escócia e na Irlanda do Norte, a grande maioria dessas escolas é católica romana.

⁵⁷ Comunicação pessoal de Paul Barber, diretor da *Catholic Education Service*.

principal das rodadas anteriores de inspeção escolar. Os inspetores encontravam as escolas da Igreja da Inglaterra completamente desprovidas de emblemas cristãos e recomendavam a instalação de algum símbolo evidente – embora essas recomendações sempre tenham sido sobre a escola como um todo, e não sobre símbolos cristãos em salas de aula individuais.⁵⁸ A razão dessa ausência não é clara; talvez a explicação mais provável seja que as escolas anglicanas, em particular as escolas primárias das áreas rurais, são frequentemente consideradas apenas como “a escola local”, e o simbolismo religioso evidente é provavelmente considerado inadequado.

A exibição de símbolos religiosos “institucionais” em “escolas com um caráter religioso” não pode ser uma questão de controvérsia racional – uma vez que escolas desse tipo sejam aceitas como apropriadas em primeiro lugar. As escolas seculares normalmente não exibem símbolos religiosos “institucionais”, embora, por razões históricas, um pequeno número – a maioria delas, internatos estatais – possua capelas nas quais inevitavelmente haverá símbolos cristãos.

Símbolos religiosos “institucionais” são mais comuns na educação superior, em parte por um acidente histórico: quase todas as faculdades mais antigas de Oxford e Cambridge foram fundações religiosas com suas capelas próprias. A primeira instituição declaradamente secular de ensino superior, a University College London (UCL), só foi estabelecida em 1826 e, mesmo depois disso, a dimensão religiosa persistiu. O King’s College, em Londres, foi fundado em 1829 como um estabelecimento desavergonhadamente anglicano – e como uma resposta à fundação da UCL –, enquanto a Universidade de Durham foi fundada em 1832 e, inicialmente, estava alojada em edifícios pertencentes à Catedral.⁵⁹ Além disso, até 1871, Oxford e Cambridge impunham um teste religioso aos candidatos.⁶⁰ E ainda, várias das universidades mais novas, como Chichester, Winchester e Gloucestershire, começaram como faculdades da Igreja da Inglaterra para formar professores, enquanto a St Mary’s University, a Twickenham, a Newman University, a Birmingham e a Leeds Trinity University surgiram das faculdades de formação de católicos romanos. A Liverpool Hope University é uma fundação consorciada anglicana-católica romana.

A relação tradicional e estreita entre educação superior e religião continua a ser refletida na medida em que instituições que agora são multiculturais e multirreligiosas ainda exibem símbolos religiosos em seus edifícios. Além disso, como muitos

⁵⁸ Comunicação pessoal de Revd Janina Ainsworth.

⁵⁹ A maioria das faculdades de Duham tem suas próprias capelas: o University College tem duas.

⁶⁰ KADISH, A.; TRIBE, K. *The Market for Political Economy: The Advent of Economics in British University Culture, 1850-1905*. London: Routledge, 1993. p. 22.

desses edifícios estão listados, qualquer tentativa de remover esses símbolos levantaria questões complexas de patrimônio. E edifícios como a capela do King's College, em Cambridge, são, *em si mesmos*, “símbolos religiosos institucionais”.

Na esfera pública mais ampla, contudo, há sinais de que a tolerância a símbolos religiosos “institucionais” está diminuindo. A decisão do Conselho de Bath e North East Somerset, em 2012, de substituir com vidro comum uma janela proeminente gravada com uma cruz como parte da reforma do Crematório de Haycombe causou considerável controvérsia local. A medida provocou uma petição daqueles que alegavam que o crematório era uma “capela” – o que não era, pois se trata de um edifício não consagrado de propriedade do Conselho – e uma reação igualmente forte daqueles que achavam que um símbolo abertamente cristão não deveria ter lugar em um crematório secular.⁶¹ A solução de compromisso envolveu a substituição da janela e o fornecimento de uma cruz que pudesse ser removida a pedido dos enlutados.⁶²

Como em Bath e North East Somerset, muitas autoridades locais simplesmente resolveram a questão removendo insígnias religiosas fixas de seus crematórios e fornecendo itens portáteis a serem configurados conforme apropriado às crenças religiosas de cada grupo de enlutados, e o inspetor real do crematório da Escócia observou em seu recente relatório anual que:

Tem sido levantadas preocupações a respeito da presença de símbolos religiosos cristãos, particularmente a “cruz” em capelas e jardins memoriais. Houve várias ocasiões em que, a pedido, foram tomadas medidas (quando factíveis) para remover ou ocultar a cruz (na capela) durante o serviço. O inspetor está envolvido em discussões com várias partes interessadas e se reuniu com a Humanist Society Scotland para abordar algumas dessas preocupações. Em sua visão, as práticas atuais deixam seus 15.000 membros e aqueles com outras crenças religiosas não-cristãs expostos à discriminação, conforme definido na Lei da Igualdade de 2010.⁶³

Isso tampouco é razoável: por que, afinal, uma família judia ou muçulmana deveria ser obrigada a realizar uma cremação em um edifício dominado por uma cruz fixa?

⁶¹ KADISH, A.; TRIBE, K. *The Market for Political Economy: The Advent of Economics in British University Culture, 1850-1905*. Londres: Routledge, 1993. p. 22.

⁶² Bath Crematorium reaches a compromise over cross. *BBC Bristol News*, 10 jun. 2012. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/news/uk-england-bristol-18385900>. Acesso em: 8 jan. 2019.

⁶³ GOVERNO ESCOCÊS. *HM Inspector of Crematoria: annual report 2016-2018*. Edinburgo: 2018. p. 5.

5 Símbolos “pessoais”: Itália

A Itália nunca contou com legislação específica sobre vestuário religioso em locais públicos; portanto, “os símbolos das religiões minoritárias – tais como o véu islâmico, a kipá judaica ou o turbante sikh – não são motivo de preocupação nas escolas italianas”.⁶⁴ O consenso, portanto, tem sido permissivo.

O vestuário religioso em escolas é parte da questão mais ampla sobre o vestuário religioso em locais públicos – e deve-se lembrar que, na Itália, uma escola estatal é um local público. O art. 85 do Decreto nº 773, de 18 de junho de 1931, no texto consolidado da lei de ordem pública, proíbe o uso de máscaras em público,⁶⁵ enquanto o art. 5(1) da Lei nº 52, de 22 de maio de 1975, proíbe qualquer item que, sem uma boa razão, dificulte o reconhecimento de uma pessoa em um local público ou aberto ao público. Esta última era originalmente uma medida antiterrorismo, mas sua aplicação foi estendida pela Lei nº 533, de 8 de agosto de 1977, que também aumentou as penas por violação.⁶⁶ Ambas as disposições foram invocadas em tentativas de proibir o uso de véus islâmicos em público.

Em julho de 2004, por exemplo, o prefeito da comuna de Drezzo tentou proibir o “véu islâmico que oculta a face”,⁶⁷ mas teve sua iniciativa barrada pelo presidente da província de Como. Por outro lado, em uma denúncia sobre uma pessoa que usava o *xador* em público, o juiz de investigações preliminares do Tribunal de Treviso decidiu que o uso de roupas tradicionais era legítimo nos termos do art. 5 do decreto de 1931, enquanto, em outubro de 2007, o presidente da província de Treviso emitiu um decreto de que “uma pessoa pode usar a burca por razões religiosas, desde que se submeta à remoção do véu para fins de identificação”.⁶⁸

Incerteza semelhante envolve a questão do vestuário religioso em documentos oficiais. Em 1995, uma circular do Ministério do Interior autorizou membros de grupos religiosos a usarem chapéus e outros adereços na cabeça em fotografias para carteiras de identidade sempre que as características faciais ficassem claramente visíveis – permitindo, portanto, que as mulheres usassem o *hijab* nessas circunstâncias, mas não o *nicabe* ou a burca. Outra circular de julho de 2000 estendeu essa concessão a fotografias para autorizações de residência. No

⁶⁴ FERRARI, S. Civil Religions: Models and Perspectives (2010). *George Washington International Law Review*, 4:749-763, p. 755.

⁶⁵ RD 18 jun. 1931 No. 773, *Approvazione del testo delle lege di pubblica sicurezza*: “85. É proibido usar máscara em locais públicos (...)”.

⁶⁶ CIRAVEGNA, M. *Abbigliamento religioso, tutela dell'identità ed ordine pubblico* (2010). *Quaderni di Diritto e Política Ecclesiastica* 1:285-308, pp. 285-286. O art. 5, emendado, declara que “é proibido o uso de capacetes de proteção ou quaisquer outros meios [‘o di qualunque altro mezzo’] que dificultem o reconhecimento da pessoa em um local público ou em um local aberto ao público sem justificativa (...)” [grifo nosso].

⁶⁷ CIRAVEGNA, *op. cit.*, p. 286.

⁶⁸ CIRAVEGNA, *op. cit.*, p. 286-287.

entanto, em setembro de 2004, um funcionário público de L'Aquila se recusou a emitir documentos de identificação para uma garota usando um *hijab* e a uma freira porque suas fotografias escondiam a cor dos cabelos. Ciravegna comenta que, embora as recusas tenham sido ilegais, o caso levantou dúvidas sobre a adequação de uma simples declaração de filiação a uma denominação religiosa como modo de atrair a proteção da circular.⁶⁹ Pode-se também questionar se a objeção inicial fazia algum sentido, dado que a cor do cabelo é algo muito fácil de mudar.

Em 2008, o *Consiglio di Stato* decidiu sobre um caso iniciado em 2004, no qual o presidente da província de Pordenone anulou uma ordem do prefeito de Azzano Decimo exigindo o cumprimento das regras que proíbem a cobertura da face.⁷⁰ O *Tribunale Amministrativo Regionale* de Friuli Venezia Giulia havia confirmado a ação do presidente e teve, por sua vez, sua posição confirmada pelo *Consiglio di Stato*, que concluiu que:

[a] burca não é uma máscara, mas uma roupa tradicional de algumas populações que ainda é usada como parte de sua prática religiosa (...) [e] (...) seu uso geralmente não é projetado para evitar o reconhecimento, sendo que seu emprego é uma tradição de certos povos e culturas.⁷¹

Não obstante, em janeiro de 2010, as autoridades de Novara aprovaram uma lei local proibindo a cobertura do rosto em áreas públicas próximas às instalações do governo e, em abril, a polícia local multou uma tunisina em 500 euros por usar o nicabe nas proximidades de uma estação dos correios.⁷² Posteriormente, a Lombardia introduziu uma proibição geral de entrada em qualquer edifício público de pessoas usando burca, capacete de motocicleta ou balaclava, no que as autoridades descreviam como parte de uma medida de segurança antiterrorismo.⁷³

Ciravegna descreve o julgamento do *Consiglio di Stato* no caso *Azzano Decimo* como “uma oportunidade perdida”⁷⁴ e considera que seu raciocínio poderia ter sido mais claro. Ela ressalta que, embora um véu usado por uma mulher muçulmana não tenha a intenção de impedir o reconhecimento, ele faz exatamente isso; além disso, ela questiona se a isenção da proibição deveria exigir alguma declaração de apoio de, por exemplo, um ministro da religião.⁷⁵

⁶⁹ CIRAVEGNA, *op. cit.*, p. 287.

⁷⁰ *Consiglio di Stato. Sezione Sesta. Sentenza*, 19 jun. 2008, n. 3076: “*Simboli religiosi e divieto di utilizzo di mezzi atti a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona*”.

⁷¹ *Sentenza*, 19 jun. 2008, n. 3076, parágrafo 6: tradução dos autores.

⁷² DEPARTAMENTO DE ESTADO DOS EUA. *Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor. International Religious Freedom Report 2010: Italy* (17 nov. 2010).

⁷³ Redazione ANSA. *Lombardy hospital burqa ban goes into effect: Regional anti-terrorist ban includes helmets, balaclavas*, ANSA.it, 31 dez. 2015: presumivelmente aplica-se igualmente ao nicabe.

⁷⁴ *Un' occasione mancata*.

⁷⁵ CIRAVEGNA, *op. cit.*, p. 288.

5.1 Uniforme escolar

Quanto ao uniforme escolar especificamente, as crianças das escolas primárias usavam tradicionalmente uma bata – o *grembiule* – sobre suas roupas normais. Em 2008, a ministra das Escolas, Universidades e Pesquisa, Mariastella Gelmini, sugeriu que o *grembiule* fosse reintroduzido nas escolas primárias⁷⁶ – um apelo repetido em 2009 por uma deputada recém-eleita em 2008, Gabriella Giammanco, que sugeriu que a proposta se destinava a “pôr um fim ao desfile de crianças de oito anos de idade com barriga despida ou usando jeans desleixados estilo gangster abaixo das nádegas”.⁷⁷ E a Câmara Municipal de Trieste aprovou recentemente uma resolução para reintroduzir o *grembiule* e os crucifixos nas creches municipais.⁷⁸

A questão mais restrita do vestuário religioso *para os funcionários* das escolas, contudo, parece ter sido tratada como um assunto privado da pessoa em questão. Por exemplo, quando em 2004 uma creche no subúrbio de Samona, em Turim, recusou-se a conceder uma vaga de professora a Fatima Mouyache porque ela usava o nicabe, o prefeito local, Fiorenzo Grijuela, interveio para resolver a disputa, e o então ministro do Interior, Giuseppe Pisanu, publicou uma declaração no *La Repubblica* no sentido de que “o véu islâmico, usado com dignidade e sem ostentação, é um símbolo inócuo de uma identidade cultural e religiosa que merece todo o nosso respeito [*merita tutto il nostro rispetto*]”.⁷⁹ Portanto, na Itália, a questão do vestuário religioso parece ser sobre identificação, ocultação e ordem pública, e não um debate sobre símbolos religiosos “pessoais” *em si*.

6 Símbolos “pessoais”: o Reino Unido⁸⁰

6.1 Uniforme escolar

Como na Itália, não há legislação específica sobre símbolos religiosos em nenhuma jurisdição do Reino Unido; contudo, na Inglaterra e no País de Gales, a orientação departamental⁸¹ autoriza os governantes a decidirem sobre o uniforme escolar e outras regras de aparência.

⁷⁶ CUSMAI, E. *Scuola, arriva il nuovo grembiolino griffato Mariastella Gelmini. Il Giornale*, 11 ago. 2008.

⁷⁷ FITZPATRICK, M. View from here – Grumble or grin as the grembiule returns. *Times Educational Supplement*, 7 ago. 2009.

⁷⁸ RADIOTELEVISIONE ITALIANA. *A Trieste passa il tetto di stranieri negli asili comunali*. 27 nov. 2018. Disponível em: <https://www.rainews.it/tgr/fvg/articoli/2018/11/fvg-comune-trieste-armi-polizia-locale-regole-scuole-infanzia-76942d6c-5810-4193-ac6a-692882285f8a.html>. Acesso em: 8 jan. 2019.

⁷⁹ *Rispettare l'identità culturale e religiosa. La Repubblica*, 24 mar. 2004.

⁸⁰ Parte do material sobre os símbolos religiosos no Reino Unido é baseada em OLIVA, J. García. Religious Dress Code in the United Kingdom. In: FERRARI, S.; PASTORELLI, S. (eds.). *Religion in Public Spaces: A European Perspective*. Farnham: Ashgate, 2012.

⁸¹ *School uniform: Guidance for governing bodies, school leaders, school staff and local authorities*. Londres: Ministério da Educação, 2013.

De maneira similar, na Escócia, o assunto é deixado a cargo de cada escola. O Scottish Executive's Discipline Task Group (Grupo de Tarefas Disciplinares do Executivo Escocês) recomendou em 2001 que “as escolas consultassem os alunos, professores e pais/responsáveis para acordar um código de vestuário para crianças e jovens”⁸² – e essa ainda parece ser a política vigente. Riddell *et al.* observaram em sua pesquisa de 2009 sobre a educação religiosa escocesa que, em uma escola primária com várias crianças muçulmanas, “foi realizada uma reunião com os pais para acordar a cor do lenço que as meninas usariam como parte de seu uniforme escolar”.⁸³ Quanto ao País de Gales, no momento em que este documento foi escrito, o governo tinha anunciado que emitiria um esboço de consulta de orientação estatutária sobre o uniforme escolar e a aparência dos alunos.⁸⁴

Possivelmente, como resultado dessa abordagem relativamente não intervencionista, houve um considerável litígio sobre o vestuário religioso nas escolas. O caso principal é o *Begum*,⁸⁵ sobre a recusa que uma aluna muçulmana vestisse o casaco *jilbab* longo. A escola havia oferecido a Begum alternativas de calças, uma saia na altura dos joelhos ou um *shalwar kameez* e tinha feito contato com a comunidade islâmica local sobre roupas adequadas. Além disso, Begum tinha aceitado voluntariamente a política de uniformes da escola no início e, somente mais tarde, a rejeitou. O juiz Bennett considerou que o art. 9 não incidia sobre essa questão: “Embora sua recusa tenha sido motivada por crenças religiosas, ela foi excluída por se recusar a seguir a política de uniformes escolares e não por sua crença religiosa em si”.⁸⁶

O Tribunal de Apelação discordou, concluindo que a decisão era uma interferência injustificada nos direitos garantidos a ela pelo art. 9⁸⁷ – mas, por sua vez, foi revertida pela Câmara dos Lordes. Contudo, embora todos os cinco Lordes da Lei tenham chegado à mesma conclusão, eles diferiram quanto ao art. 9. Os Lordes Bingham, Hoffman e Scott consideraram que a decisão da escola não violou os direitos de Begum, nem nos termos do art. 2 do Primeiro Protocolo do TEDH

⁸² SCOTTISH EXECUTIVE. *Better Behaviour – Better Learning: Report of the Discipline Task Group*. Edimburgo: jun. 2001.

⁸³ RIDDELL, S. *et al. Religious Education in a Multicultural Society: Scotland National Report*. Edimburgo: Centre for Research in Education Inclusion and Diversity, 2009. A questão não envolve apenas muçulmanos. Em *R (on the application of Playfoot (a child)) v Millais School Governing Body* [2007] EWCH Admin 1698, observou-se no parágrafo 38 que uma aluna do Plymouth Brethren pode usar lenço na cabeça porque isso era uma exigência de sua fé e que uma recusa teria violado seus direitos no art. 9. Ver também EVANS, *Manual*, p. 78.

⁸⁴ GOVERNO DO PAÍS DE GALES. School Uniform Guidance to become statutory. *Welsh Government News*, 4 set. 2018.

⁸⁵ Ver *Begum, R (on the application of) v Denbigh High School* [2006] UKHL 15. Para uma análise muito detalhada dessa saga, ver SUEUR, A. Le *et al.* *Public Law: Text, Cases and Materials*. Oxford University Press, 2010. p. 812-824.

⁸⁶ *R (Begum) v Denbigh High School* [2004] EWHC 1389 (Admin) p. 74.

⁸⁷ *Begum, R (on the application of) v Denbigh High School* [2005] EWCA Civ 199; [2005] 1 WLR. 3372.

(educação), nem nos do art. 9; além disso, se tivesse *havido* alguma interferência, ela teria tido o objetivo legítimo de proteger os direitos e liberdades de terceiros e, portanto, seria necessária em uma sociedade democrática. Lord Bingham até se referiu à regra da “situação específica” e a aplicou aos alunos escolares da mesma maneira que o TEDH a tinha aplicado a estudantes universitários. Somente Lord Nicholls e Lady Hale discordaram dessa linha de raciocínio, considerando que a exigência de um uniforme específico – embora necessária – era uma limitação à liberdade religiosa nos termos do art. 9.2.

O caso *Begum* tem sido amplamente criticado. Hill e Sandberg⁸⁸ argumentam que, em vez de evitar a questão por completo, argumentando que a decisão da escola não tinha nada a ver com religião, os Lordes deveriam ter avaliado se as ações da escola eram uma limitação à “proteção da ordem pública, da saúde ou da moral” nos termos do art. 9. Como nós, eles preferem a abordagem de Lord Nicholls e Lady Hale, que trataram na apelação sobre a questão da justificação ao invés de tratar de interferência.⁸⁹ Gibson argumenta que o filtro da “interferência” favorece indevidamente os réus, ao passo que uma avaliação de proporcionalidade não apenas contribui para a tarefa enfrentada pelo réu, mas também exige uma análise mais detalhada por parte do tribunal.⁹⁰ Howard simplesmente conclui que os Lordes deveriam ter reconhecido a violação do art. 9(1) e, *em seguida*, examinado minuciosamente as circunstâncias em relação à justificação: “Eles fizeram isso de todo modo, e concluíram que, mesmo que houvesse uma interferência no direito de manifestação religiosa de Begum, isso estava justificado pelo artigo 9(2)”.⁹¹

O caso *Begum* tem sido extremamente influente. Quando uma menina muçulmana de 12 anos de idade teve negada a permissão de usar um nicabe cobrindo o rosto inteiro enquanto era ensinada por professores do sexo masculino,⁹² o Supremo Tribunal decidiu que ela não havia sofrido nenhuma interferência em seus direitos garantidos pelo art. 9(1) – e que tal interferência estaria, de todo modo, justificada nos termos do art. 9(2). O juiz Silber decidiu que não haveria interferência quando alguém aceitasse voluntariamente um papel que não acomodasse uma prática ou observância religiosa particular ou quando houvesse outros meios de praticar essa religião sem dificuldades ou inconvenientes – baseando-se na observação de Lord Hoffman no parágrafo 50 do caso *Begum*, que diz que “o Artigo 9 não determina que as pessoas devem ser autorizadas a manifestar sua religião em qualquer momento ou local de sua escolha”.

⁸⁸ HILL, M.; SANDBERG, R. Is Nothing Sacred? Clashing Symbols in a Secular World (2007). *Public Law*, p. 495-497.

⁸⁹ SANDBERG, R. *Law and Religion*. Cambridge University Press, 2011. p. 92.

⁹⁰ GIBSON, N. Faith in the courts: religious dress and human rights (2007) 66:3. *Cambridge Law Journal* 657-697, p. 662-663.

⁹¹ HOWARD, E. *Law and the Wearing of Religious Symbols*, p. 156.

⁹² *Ver R (on the application of X) v Y school & Ors* [2007] EWHC 298 (Admin).

A questão também foi levantada em relação ao cristianismo e ao sikhismo. No *caso Playfoot*,⁹³ uma adolescente devota cristã não conseguiu anular a decisão que a proíbe de expressar seu compromisso com a castidade pré-marital usando um “anel de pureza” na escola porque ela não tinha a obrigação *religiosa* de usá-lo; e mesmo que houvesse aí a incidência do art. 9, não haveria violação porque ela aceitou voluntariamente a política de uniformes da escola e tinha outros meios de praticar sua crença sem dificuldades ou inconvenientes indevidos.

O maior significado do *caso Playfoot*, contudo, está na implicação de que os juízes sejam qualificados para decidir se o cristianismo exige algumas manifestações particulares, e não outras.⁹⁴ Isso é, em si, problemático, uma vez que os juízes – apesar de seus protestos em contrário – estão se vendo cada vez mais obrigados a fazer julgamentos sobre a relação entre as manifestações e a doutrina. Além disso, Cranmer⁹⁵ observou que, no *caso Playfoot*, o tribunal deixou de considerar se uma crença na castidade pré-marital poderia ser uma crença filosófica (e não religiosa) que atende ao teste de *Campbell e Cosans* de “convicção, seriedade, coesão e importância”⁹⁶ e se, portanto, o “anel de pureza” era uma manifestação intimamente ligada à crença “filosófica” da senhorita Playfoot no celibato antes do casamento, e não às suas convicções religiosas.

O dilema dos juízes é, até certo ponto, compreensível, uma vez que, em casos extremos, é praticamente impossível separar as manifestações das doutrinas e crenças. Além disso, a esmagadora maioria dos juízes britânicos – mesmo os que não professam qualquer fé – foi formada na tradição judaico-cristã e, portanto, está mais familiarizada com os valores e tradições judaico-cristãos do que com aqueles do Islã, digamos, ou do sikhismo – um fato que é, em si, problemático. Com que autoridade, poderíamos perguntar, as autoridades seculares decidem o que muçulmanos, *sikhs*, hindus ou wiccanos (ou, nesse caso, os cristãos com persuasões diversas) devem ou são obrigados a vestir para se conformar a suas crenças? É sempre possível que o tribunal busque a opinião de especialistas sobre o assunto, como fez no *caso Begum*⁹⁷ (embora, deva-se dizer, de um professor de Religião e Educação, e não de um muçulmano), mas essa prática pressupõe – imprudentemente, a nosso ver – a existência de um consenso estabelecido entre especialistas sobre a centralidade da manifestação específica em questão.

⁹³ *R (Playfoot) (A Child) v Millais School Governing Body* [2007] EWCH (Admin) 1698.

⁹⁴ Para uma crítica a essa posição, ver o documento protocolado por Lord Carey de Clifton – um ex-Arcebispo de Canterbury – ao TEDH em nome de Gary McFarlane. Disponível em: http://www.christianconcern.com/sites/default/files/McFarlane_Submission_of_Lord_Carey.pdf. Acesso em: 8 jan. 2019. Nesse documento, ele caracteriza as tentativas dos tribunais de decidir quais são as questões de doutrina e ética “aceitáveis” e “inaceitáveis” como “falaciosas e simplistas”.

⁹⁵ CRANMER, F. Beating People is Wrong: Campbell and Cosans, Williamson and their Aftermath. In: HUNTER-HENIN, M. (Ed.). *Law, Religious Freedoms and Education in Europe*. Aldershot: Ashgate, 2012. p. 294.

⁹⁶ *Campbell and Cosans v United Kingdom* (1982) 4 EHRR 293 Series A No. 48 parágrafo 36.

⁹⁷ *Begum*, parágrafos 23 e 64.

7 Uniforme escolar e discriminação racial: um caso especial

No *caso Watkins-Singh*,⁹⁸ o Tribunal Administrativo anulou a recusa de uma escola de que uma garota *sikh* usasse uma pulseira de *kara* por considerá-la contrária à sua política de uniforme. Embora, à primeira vista, as conclusões dos casos *Begum* e *R (on the application of X) v. Y School* sejam difíceis de conciliar com o *caso Watkins-Singh*, a diferença é esta. No *caso Mandla*,⁹⁹ a Câmara dos Lordes considerou que a proibição de que um garoto *sikh* usasse um turbante na escola violava a Lei de Relações Raciais de 1976, porque os *sikhs* constituíam um grupo racial para os fins dessa lei – assim como os judeus.¹⁰⁰ No *caso Watkins-Singh*, portanto, a ação da escola foi considerada uma discriminação racial indireta injustificada, contrária à Lei de 1976 e à Lei da Igualdade de 2006.¹⁰¹ Dada a sua ampla variedade de origens étnicas, cristãos e muçulmanos nunca poderiam constituir um grupo racial para os fins da legislação de relações raciais – então, a alegação de *Watkins-Singh* de discriminação indireta injustificada contrária à Lei de 1976 simplesmente não poderia ser aplicada a *Begum*.

O *caso Watkins-Singh* é excepcional por causa do elemento racial, mas, como a questão étnica poderia se desenvolver mais, trata-se ainda de uma questão em aberto. No *caso G vs. St. Gregory's Catholic Science College*,¹⁰² foi declarado que um garoto afro-caribenho que, de acordo com uma tradição familiar, mantinha tranças no cabelo e que, por isso, não foi autorizado a ocupar sua vaga na escola ré, sofreu discriminação racial indireta injustificada. A escola argumentou que os fatos não estavam de acordo com o texto do juiz Silber no *caso Watkins-Singh*, de que uma desvantagem ou prejuízo específico ocorria apenas se o autor da ação “(...) acreditava genuinamente por motivos razoáveis que o uso desse item era de extrema importância para sua identidade racial ou crença religiosa”.¹⁰³

O juiz Collins concluiu que “(...) com todo o respeito pelo juiz Silber, pode ser que a necessidade de demonstrar uma importância excepcional estabeleça um limiar muito alto”.¹⁰⁴

⁹⁸ *Watkins-Singh, R (on the application of) v Governing Body of Aberdare Girls' High School & Anor* [2008] EWHC (Admin) 1865 (29 Jul. 2008). Vossa Lordeza também observou no parágrafo 92 que o segundo fator em sua decisão era “a natureza discreta do *kara*” – mas, se ele se considerava obrigado pelo *caso Mandla*, é difícil de ver como isso poderia ter sido uma consideração relevante, uma vez que o turbante no *caso Mandla*, por sua natureza, *jamaís* poderia ter sido considerado “discreto”.

⁹⁹ *Mandla v Dowell Lee* [1982] UKHL 7; [1983] 2 AC 548.

¹⁰⁰ [1982] UKHL 7 at 4 *per* Lord Fraser de Tullybelton.

¹⁰¹ Ver E. Howard, ‘School bans on the wearing of religious symbols’ p. 23. Mas o direito dos *sikhs* de usar itens religiosos não é absoluto: em *Dhinsa v SERCO & Anor* [2011] ET 1315002/2009 (não registrado) um Tribunal do Trabalho confirmou a recusa por parte do Serviço Penitenciário de que funcionários da prisão de religião *sikh*, além dos capelães, usem o *kirpan* – uma faca ritual curta – conforme apropriado e necessário por motivos de segurança.

¹⁰² [2011] EWCH 1452 (Admin) (17 Jun. 2010).

¹⁰³ *Watkins-Singh* parágrafo 56 *per* juiz Silber.

¹⁰⁴ Parágrafo 56.

Então, o *caso G* diminuiu o limiar proposto pelo caso *Watkins-Singh*? E, se tiver, como um caso sobre fatos semelhantes aos do *caso Begum* seria decidido agora? E as decisões dos tribunais seriam diferentes se os casos fossem decididos com base em discriminação, e não em direitos humanos?

8 Vestuário religioso e funcionários escolares

Quanto à questão do vestuário religioso e os *professores* muçulmanos, no *caso Azmi*¹⁰⁵ o Tribunal de Apelações Trabalhistas decidiu que uma cuidadora bilíngue de uma escola da Igreja da Inglaterra demitida por usar o nicabe não foi discriminada diretamente, contrariamente ao Regulamento de Igualdade (de Religião ou Crença) no Emprego de 2003. Ela não sofrera tratamento menos favorável que outros em circunstâncias materialmente semelhantes e, embora a regra escolar de “não uso do véu facial durante as aulas” constituísse discriminação indireta contra os muçulmanos, ela se justificava como um meio proporcional para alcançar o objetivo legítimo de prestar ensino às crianças adequadamente.¹⁰⁶

Quando contrastado com a anulação em 2004 da recusa da creche em Turim em dar à senhorita Mouyache uma vaga de professora porque ela usava o nicabe, seria possível concluir que a Itália adota uma visão mais relaxada quanto ao vestuário religioso islâmico por funcionários de escolas do que o Reino Unido. Ao chegar a essa conclusão, contudo, é preciso lembrar que o *caso Azmi* dizia respeito a uma escola da Igreja da Inglaterra, ao passo que as escolas estatais na Itália são seculares.

9 Conclusões: a subsidiariedade pode ser a solução?

Mesmo depois de oito anos, o impacto total do *caso Lautsi II* ainda não está claro e, inevitavelmente, ele tem sido objeto de considerável especulação acadêmica. Ronchi, por exemplo, o considera uma demonstração infeliz de “(...) uma abordagem incoerente, com dois padrões, sobre símbolos religiosos”.¹⁰⁷ Annicchino o vê, pelo menos potencialmente, como uma vitória pírrica de uma aliança de evangélicos conservadores americanos, a ortodoxia russa e o Vaticano já que “ele não apenas coloca em risco os direitos das crenças minoritárias, mas também impede o desenvolvimento de comunidades religiosas fortes e saudáveis”.¹⁰⁸

¹⁰⁵ *Azmi v Kirklees Metropolitan Council* [2007] UKEAT 0009 07 30003 (30 Mar. 2007).

¹⁰⁶ Uma conclusão em conformidade com o *caso Dahlab* – embora não tenha sido referido no acórdão.

¹⁰⁷ RONCHI, P. Crucifixes, Margin of Appreciation and Consensus: The Grand Chamber Ruling in *Lautsi v Italy* (2011) 13. *Ecclesiastical Law Journal*, 287-297, p. 286.

¹⁰⁸ ANNICHINO, P. Winning the Battle by Losing the War: The Lautsi Case and the Holy Alliance between American Conservative Evangelicals, the Russian Orthodox Church and the Vatican to Reshape European Identity (2011) 6. *Religion and Human Rights*, p. 213-219, p. 219.

Em um discurso de novembro de 2011,¹⁰⁹ antes de o Reino Unido assumir a presidência do Conselho da Europa, o então procurador-geral, Dominic Grieve, argumentou que o TEDH deveria respeitar o princípio da subsidiariedade, concedendo aos Estados-Membros:

(...) uma margem de apreciação ampla onde os parlamentos tenham implementado os direitos da Convenção e os tribunais nacionais tenham avaliado adequadamente a compatibilidade dessa implementação com a Convenção.

Já falamos da opinião de Witte de que o *caso Lautsi II* pode refletir uma mudança de atitude em relação ao alcance dos direitos humanos – uma política que:

(...) respeite os direitos de grupos religiosos privados e grupos seculares similares expressarem suas opiniões, mas permita ao governo refletir democraticamente as visões tradicionais de sua maioria.¹¹⁰

Por outro lado, como observado acima, Mancini saudou o *caso Lautsi I* como um afastamento da deferência tradicional do TEDH em relação aos governos nacionais e sua tendência a favorecer as opiniões da maioria.¹¹¹

A nosso ver, a conclusão de Witte é mais convincente: em um mundo cada vez mais pluralista, os advogados de direitos humanos terão que começar a ser realistas sobre os direitos das majorias se quiserem ajudar a promover a coesão social e neutralizar o tipo de retórica antidireitos ainda corrente em alguns setores.¹¹² Dito isso, porém, o respeito pelas minorias deve permanecer inegociável em uma sociedade democrática e pluralista, e há um equilíbrio delicado e difícil de ser encontrado entre os direitos das minorias e as opiniões da maioria.

Quanto à religião, parece que o TEDH tende a escolher a subsidiariedade ao universalismo. Alguns dos casos anteriores do art. 9 (*Ahmad, Kalaç, Sahin* e o próprio *Lautsi II* – embora não devamos mencionar *Arslan*) sugerem que o tribunal talvez esteja inclinado a conceder uma maior margem de apreciação às tradições nacionais e às culturas sociojurídicas. Então, os defensores de um maior grau de

¹⁰⁹ GRIEVE, D. *European Convention on Human Rights – current challenges*. 24 out. 2011. Disponível em: <http://www.attorneygeneral.gov.uk/NewsCentre/Speeches/Pages/AttorneyGeneralEuropeanConventiononHumanRights%E2%80%93currentchallenges.aspx>. Acesso em: 8 jan. 2019.

¹¹⁰ *Lift High the Cross*, p. 343.

¹¹¹ Ver MANCINI, S. La Supervisione Europea presa sul serio: la Controversia sul Crocifisso tra Margine di Apprezzamento e Ruolo contro-maggioritario della Corte. *Corso di Pubblicazione su Giurisprudenza Costituzionale* (2009) Fascículo n. 5.

¹¹² A moção da Câmara dos Comuns que endossava a continuidade da proibição geral do direito de votar aos prisioneiros estava em nome de David Davis e Jack Straw – um ex-presidente do Partido Conservador em conjunto com um ex-Lorde-chanceler do Partido Trabalhista: ver HC Deb (2010-12) 10 Fev. 2011 c 493ff.

subsidiariedade estão empurrando uma porta que, se não está totalmente aberta, está pelo menos ligeiramente entreaberta? No que concerne ao art. 9, se o caso *Lautsi II* servir como guia, a resposta pode ser afirmativa, mas resta saber se o tribunal estará preparado para estender ainda mais a margem de apreciação sobre questões – como o direito ao voto de prisioneiros condenados –, envolvendo a afirmação de um direito *contra o próprio Estado* e que possa ser razoavelmente considerado a *raison d’être* [razão de ser] da legislação de direitos humanos, ou em áreas como o acesso ao aborto, cada vez mais vistas como questões de escolha moral pessoal.¹¹³

Apesar de todas as suas falhas, uma ênfase maior na subsidiariedade e na margem de apreciação pode ser a maneira mais adequada de reconhecer diferenças legítimas entre os Estados-Partes. Argumentaríamos que um respeito apropriado aos direitos humanos não exige uniformidade absoluta, sempre que alguns valores comuns inegociáveis inerentes à identidade europeia sejam mantidos. No campo dos símbolos religiosos, portanto, o TEDH deveria considerar apropriadamente a dimensão nacional, embora, ao fazê-lo, seja necessária muita sensibilidade aos interesses das minorias – e o ponto de equilíbrio disso é extremamente difícil.

Também permanece a questão mais ampla da “passividade” ou, dito de outro modo, dos símbolos “institucionais”. A Grande Câmara concluiu que “um crucifixo na parede é um símbolo essencialmente passivo”¹¹⁴ e entendeu esse ponto como importante. Um ícone também seria considerado um “símbolo passivo”? E, se assim fosse, o tribunal estaria certo em considerá-lo como tal? E se o crucifixo – ou mesmo uma cruz simples – é apenas um símbolo passivo, por que sua presença em edifícios seculares começou a provocar tanta controvérsia?

Além disso, tendo se recusado a interferir em símbolos “institucionais” no caso *Lautsi II*, a passividade do tribunal foi estendida aos símbolos “pessoais”. Decisões como as dos casos *Dogru* e *Kervanci* sobre o uso do *hijab* em escolas francesas sugeriram que era improvável que o tribunal revogasse a proibição geral do governo francês de usar o nicabe ou a burca em locais públicos e, no caso, a previsão se mostrou correta. No caso *S. A. S.*,¹¹⁵ a Grande Câmara admitiu que a proibição interferia nos direitos do autor da ação nos termos dos arts. 8 e 9, mas sustentou que isso poderia ser justificado como proteção dos direitos e liberdades de outras pessoas, devido à importância da interação social em uma sociedade democrática – que era dificultada pela cobertura do rosto –, e *Ebrahimian*, ao menos implicitamente, seguiu essa linha de raciocínio. Ele também justificou a proibição

¹¹³ Ver, por exemplo, *RR v Poland* 27617/04 [2011] ECHR 828 e *A, B & C v Ireland* 25579/05 [2010] ECHR (GC).

¹¹⁴ *Lautsi II*, parágrafo 72.

¹¹⁵ *S.A.S. v France* 43835/11 [2014] ECHR 695.

com o novo fundamento de promover a “convivência” [*vivre ensemble*] – um conceito que não aparece em nenhum lugar da convenção.

Dito isso, contudo, no caso mais recente do TEDH que abordou as vestimentas religiosas em geral, o *Eweida*,¹¹⁶ o tribunal adotou uma visão mais nuançada do equilíbrio a ser alcançado entre o direito do empregador de garantir os direitos dos outros e o direito da autora da ação de manifestar sua religião. No caso de Nadia Eweida, que trabalhava para uma empresa privada – a British Airways – o Tribunal decidiu por maioria de cinco votos a dois (com votos vencidos dos juízes Bratza e David Thór Björgvinsson) que a recusa da British Airways de que ela usasse uma corrente com uma cruz em seu uniforme como manifestação de sua crença religiosa tinha sido desproporcional e violou seus direitos prescritos pelo art. 9 – também porque a British Airways já tinha permitido que mulheres muçulmanas trabalhando no solo usassem o *hijab* em cores aprovadas pela empresa e, posteriormente, alterou seu código de uniformes para permitir que joias simbólicas religiosas fossem usadas à vista. Em resumo, o código de uniformes da British Airways tratava da imagem e da marca corporativa da empresa.

No caso conjunto de Shirley Chaplin, enfermeira de um hospital, considerações diferentes foram aplicadas. As restrições no código de uniformes de sua empregadora, a Royal Devon & Exeter Hospital NHS Foundation Trust, foram estabelecidas por razões de saúde e segurança e de acordo com as diretrizes do Ministério da Saúde – e eram inerentemente de muito maior importância do que as razões apresentadas pela British Airways no caso de Eweida.¹¹⁷ Além disso, o hospital também solicitou a outra enfermeira cristã que não usasse uma corrente com uma cruz, duas enfermeiras *sikh* tiveram negada a permissão para usar a pulseira de *kara*, e os *kirpan* e *hijabs* pendentes foram proibidos.¹¹⁸ Na situação de Chaplin, portanto, embora tenha havido interferência em seus direitos do art. 9, o necessário exercício de equilíbrio foi realizado adequadamente e sua reivindicação foi julgada improcedente, inclusive por subsidiariedade. Na opinião unânime do Tribunal:

[os] gerentes do hospital estavam em melhor posição para tomar decisões sobre segurança clínica do que um tribunal, especialmente um tribunal internacional que não analisou evidências concretas.¹¹⁹

A inferência decorrente do caso *Eweida* é que o TEDH continua a dar uma margem bastante ampla de apreciação aos Estados-Partes nos casos relacionados a vestimentas religiosas – sempre que as decisões dos empregadores estejam

¹¹⁶ *Eweida and Others v United Kingdom* 48420/10 36516/10 51671/10 59842/10 [2013] ECHR 37.

¹¹⁷ *Eweida*, parágrafo 99.

¹¹⁸ *Eweida*, parágrafo 98.

¹¹⁹ *Eweida*, parágrafo 99.

baseadas em políticas consideradas adequadas, e não apenas na “imagem da marca” ou em mero capricho. No que diz respeito aos estabelecimentos de ensino, seria de se esperar que Estrasburgo continuasse relutante em interferir em qualquer decisão doméstica sobre o uso de símbolos pessoais que estivesse baseada em uma cuidadosa consideração das questões envolvidas e em consultas com os pais de alunos e comunidades religiosas locais.

Para concluir: os símbolos religiosos são usados de modo diferente em estabelecimentos públicos – principalmente nas escolas – no Reino Unido e na Itália. Contudo, ambos deram ao Judiciário, e não ao Legislativo, a tarefa de decidir em que circunstâncias seu uso deve ser limitado. Os modelos francês ou turco proporcionam maior uniformidade, mas não necessariamente maior justiça; e é pelo menos discutível que, apesar do julgamento de Eweida, os modelos britânico e italiano são os mais nuançados e sofisticados.

Pode ser que os estreitos laços históricos entre a Itália e a Santa Sé expliquem, pelo menos até certo ponto, por que o crucifixo é considerado uma manifestação tão importante de *italianità* – mesmo que tenha sido Mussolini quem reintroduziu sua exibição obrigatória para apaziguar Pio XI e obter sua aprovação. A Itália teve que lidar com muito mais casos sobre símbolos “institucionais” do que o Reino Unido, mas, apesar de estar geográfica e culturalmente mais próxima da França do que do Reino Unido, ela adotou a abordagem britânica sobre os símbolos religiosos “pessoais” em vez da francesa.

Referências

ANNICHINO, P. Winning the Battle by Losing the War: The *Lautsi* Case and the Holy Alliance between American Conservative Evangelicals, the Russian Orthodox Church and the Vatican to Reshape European Identity (2011) 6. *Religion and Human Rights*, p. 213-219.

Attorney General v Guardian Newspapers Ltd (No.2) [1990] p. 178 per Donaldson.

BATH Crematorium reaches a compromise over cross. *BBC Bristol News*, 10 jun. 2012. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/news/uk-england-bristol-18385900>. Acesso em: 8 jan. 2019.

BEEN, W de *et al.* *Religion and Human Rights* 6 (2011).

CIRAVEGNA, M. Abbigliamento religioso, tutela dell'identità ed ordine pubblico (2010). *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 1, p. 285-308.

CM (2008) 30 final. Disponível em: <http://www.coe.int/t/dg4/intercultural/Source/White%20Paper%20final%20EN%20020508.pdf>. Acesso em: 8 jan. 2019.

CRANMER, F. Beating People is Wrong: Campbell and Cosans, Williamson and their Aftermath. In: HUNTER-HENIN, M. (Ed.). *Law, Religious Freedoms and Education in Europe*. Aldershot: Ashgate, 2012.

- CRUCIFIXES are obligatory in schools and offices. *The Local*, 26 jun. 2014. Disponível em: <https://www.thelocal.it/20140626/mayor-makes-crucifixes-compulsory-in-schools>. Acesso em: 8 jan. 2019.
- CUSMAI, E. Scuola, arriva il nuovo grembiulino griffato Mariastella Gelmini. *Il Giornale*, 11 ago. 2008.
- DEPARTAMENTO DE ESTADO DOS EUA. Bureau of Democracy, Human Rights and Labor. *International Religious Freedom Report for 2017: Italy*. Disponível em: <https://www.state.gov/j/drl/rls/irf/religiousfreedom/index.htm#wrapper>. Acesso em: 8 jan. 2019.
- DEPARTAMENTO DE ESTADO DOS EUA. Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor. *International Religious Freedom Report 2010: Italy*. 17 nov. 2010.
- EVANS, M. D. *Manual on the Wearing of Religious Symbols in Public Arenas*. Estrasburgo: Council of Europe, 2009.
- FERRARI, A. La Religion dans l'Éducation Publique – le Cas Italien. In: ROBBERS, G. (Ed.). *Religion in Public Education* (European Consortium for Church and State Research: Trier, 2011), p. 257-272.
- FERRARI, S. Civil Religions: Models and Perspectives (2010). *George Washington International Law Review*, 4, p. 749-763.
- FITZPATRICK, M. View from here – Grumble or grin as the *grembiule* returns. *Times Educational Supplement*, 7 ago. 2009.
- GIBSON, N. Faith in the courts: religious dress and human rights (2007), 66:3. *Cambridge Law Journal*, p. 657-697.
- GOVERNO DO PAÍS DE GALES. School Uniform Guidance to become statutory. *Welsh Government News*, 4 set. 2018.
- GOVERNO ESCOCÊS. *HM Inspector of Crematoria: annual report 2016-2018*. Edinburgo: 2018.
- GRIEVE, D. *European Convention on Human Rights – current challenges*, 24 out. 2011. Disponível em: <http://www.attorneygeneral.gov.uk/NewsCentre/Speeches/Pages/AttorneyGeneralEuropeanConventiononHumanRights%E2%80%93currentchallenges.aspx>. Acesso em: 8 jan. 2019.
- GUNDRY, D. W. The Need for Revision. In: MOORE, P. (Org.). *The Synod of Westminster – Do We really Need it?*. Londres: SPCK, 1986.
- HILL, M. The Permissible Scope of Legal Limitations on the Freedom of Religion or Belief in the United Kingdom (2005), 19. *Emory International Law Review*, p. 1.131-1.132.
- HILL, M.; SANDBERG, R. Is Nothing Sacred? Clashing Symbols in a Secular World (2007). *Public Law*, p. 495-497.
- HOWARD, E. School Bans on the Wearing of Religious Symbols: Examining the Implications of Recent Case Law from UK. *Religion and Human Rights* (2009).
- HOWARD. *Law and the Wearing of Religious Symbols*, p. 43-47.
- KADISH, A.; TRIBE, K. *The Market for Political Economy: The Advent of Economics in British University Culture, 1850-1905*. London: Routledge, 1993.
- KNIGHTS, S. Religious Symbols in the School: Freedom of Religion, Minorities and Education (2005). *European Human Rights Law Review*, p. 501-502.

- LE SUEUR, A. *et al.* Public Law: Text, Cases and Materials. *Oxford University Press*, 2010.
- MANCINI, S. La Supervisione Europea presa sul serio: la Controversia sul Crocifisso tra Margine di Apprezzamento e Ruolo contro-maggioritario della Corte. *Corso di Pubblicazione su Giurisprudenza Costituzionale* (2009), Fascículo n. 5.
- MANCINI, S. The Crucifix Rage; Supranational Constitutionalism Bumps Against the Counter-Majoritarian Difficulty (2010). *European Constitutional Law Review*, 6, p. 6-27.
- MCGOLDRICK, D. Religion in the European Public Square and in European Public Life: Crucifixes in the Classroom?. *Human Rights Law Review* (2011), 11, p. 3.
- NIEUWENHUIS, A. State and Religion, Schools and Scarves, An Analysis of the Margin of Appreciation as Used in the Case of *Leyla Şahin v Turkey* (2005). *European Constitutional Law Review*, 1, p. 495-510.
- OFFICE FOR NATIONAL STATISTICS. Religion in England and Wales 2011 (2012). Acesso em: 8 jan. 2019.
- OLIVA, J. García. Religious Dress Code in the United Kingdom. In: FERRARI, S.; PASTORELLI, S. (Eds.). *Religion in Public Spaces: A European Perspective*. Farnham: Ashgate, 2012.
- OLIPHANT, E. The crucifix as a symbol of secular Europe: The surprising semiotics of the European Court of Human Rights. *Anthropology Today* (2012), 2.
- OLIVA, J. García. Religious Symbols in the Classroom: A Controversial Issue in the United Kingdom (2008), 3. *Brigham Young University Law Review*, p. 880-883.
- OLIVETTI, M. Principio de Laicidad y Símbolos Religiosos en el Sistema Constitucional Italiano: la Controversia sobre la Exposición del Crucifijo en las Escuelas Públicas. *Revista Catalana de Dret Public*, 39 (2009).
- PANARA, C. Lautsi v Italy: The Display of Religious Symbols by the State. *European Public Law*, 17, no.1 (2011).
- PETERS, B. Crucifixes in Italian Classrooms: Lautsi v Italy. *European Human Rights Law Review*, 6, p. 86-92, 2011.
- PEW RESEARCH CENTER ON RELIGION AND PUBLIC LIFE. *Europe's Growing Muslim Population*. Disponível em: <http://www.pewforum.org/2017/11/29/europes-growing-muslim-population/>. Acesso em: 8 jan. 2019.
- RADIOTELEVISIONE ITALIANA. *A Trieste passa il tetto di stranieri negli asili comunali*, 27 nov. 2018. Disponível em: <https://www.rainews.it/tgr/fvg/articoli/2018/11/fvg-comune-trieste-armi-polizia-locale-regole-scuole-infanzia-76942d6c-5810-4193-ac6a-692882285f8a.html>. Acesso em: 8 jan. 2019.
- REDAZIONE ONLINE. Il ministro Bussetti: «Il crocifisso? Giusto che sia nelle aule scolastiche». *Corriere della Sera*, 23 nov. 2018.
- RIDDELL, S. *et al.* *Religious Education in a Multicultural Society*. Scotland National Report. Edimburgo: Centre for Research in Education Inclusion and Diversity, 2009.
- RONCHI, P. Crucifixes, Margin of Appreciation and Consensus: The Grand Chamber Ruling in *Lautsi v Italy* (2011), 13. *Ecclesiastical Law Journal*, p. 287-297.
- SANDBERG, R. Controversial Recent Claims to Religious Liberty (2008). *Law Quarterly Review*.

SANDBERG, R. *Law and Religion*. Cambridge University Press, 2011.

SANTARPIA, V. Crocifisso tolto dall'aula a Fiumicino, scoppia il caso politico. La preside: «Non ci sono i soldi per comprarli». *Corriere della Sera*, 19 nov. 2018.

SCHOOL uniform: Guidance for governing bodies, school leaders, school staff and local authorities. Londres, Ministério da Educação, 2013.

SCOTTISH EXECUTIVE. Better Behaviour – Better Learning: Report of the Discipline Task Group. Edimburgo: jun. 2001.

TEMPERMAN, J. Lautsi II: A Lesson in Burying Fundamental Children's Rights. *Religion and Human Rights*, 6 (2011), p. 279-283.

TEMPERMAN, J. The Lautsi Papers: Multidisciplinary Reflections on Religious Symbols in the Public School Classroom. Leiden: Martinus Nijhoff, 2012.

THE CHANGING Position of Religious Minorities in English Law: The Legacy of *Begum*. In: GRILLO, R. et al. (Eds.). *Legal Practice and Cultural Diversity*. Aldershot: Ashgate, 2009. p. 267-282.

WEILER, J. H. H. *Lautsi*: Crucifix in the Classroom Redux. *European Journal of International Law* (2010), 21, No. 1, p. 1-6.

WITTE, J. Lift High the Cross? An American Perspective on *Lautsi v Italy* (2011), 13. *Ecclesiastical Law Journal*, p. 341-343.

ZOETHOUT, C. M. Religious Symbols in the Public School Classroom: A New Way to Tackle a Knotty Problem. *Religion and Human Rights*, 6 (2011), p. 285-290.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

CRANMER, Frank; OLIVA, Javier García. Educação e símbolos religiosos no Reino Unido e na Itália: uniformidade ou subsidiariedade?. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 20, n. 79, p. 75-103, jan./mar. 2020.
