

*CONFERÊNCIA*

*“OS ASPECTOS JURÍDICOS DA LIBERDADE RELIGIOSA”*

*ESLOVÉNIA – SETEMBRO DE 2008*

**JURISPRUDÊNCIA CONSTITUCIONAL EM MATÉRIA DA LIBERDADE DE  
CONSCIÊNCIA, DE RELIGIÃO E DE CULTO**

Relatório Português

## NOTA PRÉVIA

a)- O texto subsequente actualiza e desenvolve o relatório apresentado em 1999 pelo Conselheiro José de Sousa e Brito, “La jurisprudence constitutionnelle en matière de liberté confessionnelle au Portugal”, in *Constitutional jurisprudence in the area of freedom of religions and beliefs – XIème Conférence des Cours Constitutionnelles Européennes*, Varsóvia, 2000, pp. 551-610.

b)- a jurisprudência constitucional portuguesa na área da liberdade de consciência, de religião e de culto é reduzida, decorrendo essencialmente de cinco acórdãos proferidos entre 1987 e 1995 e é toda anterior à aprovação, em 2001, da Lei da Liberdade Religiosa (LLR) e à ratificação, em 2004, da nova Concordata entre a República Portuguesa e a Santa Sé, tendo sido tomada em consideração na feitura destes dois actos normativos;

c)- como não há nova legislação que actualize ou complemente não só a LLR como a nova Concordata, pode dizer-se que a jurisprudência constitucional ficou “fechada” e resumida aos referidos cinco acórdãos;

d)- na abordagem dos temas propostos considerou-se mais adequado, quanto ao tema constante do ponto A-I dos “Tópicos”, expor, primeiro, o quadro constitucional, depois, o teor da LLR e da Concordata (por serem ambas posteriores ao anterior Relatório), e indicar, por fim, apesar de não ser significativo o seu desenvolvimento, o sentido da jurisprudência constitucional portuguesa; quanto ao tema B-IV, sublinha-se que não é possível dispor de elementos que permitam quantificar e distinguir as escolas públicas e privadas em causa.

## **A. ESTATUTO INDIVIDUAL**

### **I. A essência e o conteúdo das liberdades religiosas e da liberdade de consciência**

#### *1. O quadro da Constituição*

A liberdade de consciência, de religião e de culto está regulada, desde a versão originária da Constituição de 1976, no art. 41.º, integrado no Capítulo relativo aos direitos, liberdades e garantias pessoais. É opinião dos comentadores que, embora configurada como uma só liberdade, o ponto de referência é a liberdade de consciência, reconhecendo aquela norma três direitos conexos e, cada um deles, com diferente amplitude (pois a liberdade de religião representa uma especificação da liberdade de consciência e a liberdade de culto é uma especificação imediata da liberdade de religião).

A liberdade de consciência é um direito associável à liberdade de pensamento e ao foro individual, correspondendo essencialmente à faculdade de escolher os padrões de valoração ética ou moral da conduta própria ou alheia. É mais ampla do que a liberdade de religião, pois integra também as convicções morais e religiosas e, enquanto liberdade individual, não admite limites ou restrições imanentes. A liberdade de consciência é múltipla, na sua dimensão, abrangendo quer a liberdade de formação das próprias convicções, quer a liberdade de exteriorização das decisões de consciência, quer a liberdade de acção ou omissão segundo a consciência. Mas, em si, compreende ainda o direito à objecção de consciência – que é, no fundo, uma imunidade reconhecida em termos amplos, embora ambíguos, pelo n.º 6 do art. 41.º

A liberdade de religião configura-se, principalmente, como um direito negativo, pois consiste, antes mais, na liberdade de ter ou não ter religião e de mudar de religião. É uma especificação da liberdade de consciência e não é meramente individual, visto que também possui uma dimensão colectiva e institucional. Os titulares destes direitos colectivos da liberdade religiosa são as igrejas e outras confissões religiosas e tais direitos abrangem várias faculdades ou manifestações: quer o direito à auto-organização e autodeterminação, quer o direito à organização do culto e à assistência religiosa dos

crentes, quer o direito ao ensino religioso nas escolas, quer o direito à utilização de meios de comunicação social.

A liberdade de culto corresponde a uma especificação imediata da liberdade religiosa que se concretiza no direito individual ou colectivo de praticar os actos externos de veneração, embora as actividades ligadas ao culto possam estar sujeitas a restrições e limites jurídico-constitucionais.

O mesmo art. 41.º da Constituição contempla depois, no n.º 4, o princípio da separação entre o Estado e as igrejas, atribuindo às igrejas e outras comunidades um triplo direito: um direito à separação (isto é, especialmente à não intervenção do Estado na esfera religiosa), um direito à liberdade na sua organização (isto é, à autonomia organizativa) e um direito ao livre exercício das suas funções e culto.

Há outras normas constitucionais conexas ou complementares dos princípios da liberdade religiosa e da separação entre o Estado e as igrejas. É o que acontece, antes de mais, com o art. 43.º da Constituição ao garantir a liberdade de aprender e ensinar.

## 2. *A Lei da Liberdade Religiosa (LLR)*

A actual LLR é a Lei n.º 16/2001, de 22 de Junho. Foi aprovada, em 26 de Abril de 2001, pela Assembleia da República.

Aquando da votação final global, o ponto controvertido respeitou ao art. 58.º, relativo à legislação aplicável à Igreja Católica. De facto, foi avocada a sua votação pelo Plenário por um grupo de deputados, que pretendia definir as condições de aplicação (genérica e imediata) da LLR à Igreja Católica, mas tal proposta de alteração foi rejeitada – pelo que, em resumo, o âmbito de aplicação da LLR se manteve circunscrito às confissões minoritárias.

Os princípios gerais desta nova LLR constam do Capítulo I (arts. 1.º a 7.º) e explicitam os princípios constitucionais que inspiram toda a regulação jurídica do sector. Destaquem-se o art. 5.º relativo ao princípio da cooperação (que não constava da versão inicial do projecto) e o art. 7.º sobre o princípio da tolerância, que é, por certo, o traço mais original e marcante da LLR, sobretudo em termos de direito comparado.

Quanto aos demais Capítulos da LLR (arts. 8.º a 69.º), abordam as seguintes matérias: Direitos individuais de liberdade religiosa (Capítulo II); Direitos colectivos de liberdade religiosa (Capítulo III); Estatuto das igrejas e comunidades religiosas (Capítulo IV); Acordos entre pessoas colectivas religiosas e o Estado (Capítulo V); Comissão da Liberdade Religiosa (Capítulo VI); Igreja Católica (Capítulo VII, com um só artigo, o referido art. 58.º) e, finalmente, Disposições complementares e transitórias (Capítulo VIII).

### *3 A nova Concordata Santa Sé-República Portuguesa*

A nova Concordata entre a Santa Sé e a República Portuguesa entrou em vigor em 18 de Dezembro de 2004, substituindo a anterior Concordata, de 7 de Maio de 1940. O preâmbulo começa por afirmar a autonomia e a independência do Estado e da Igreja Católica, nas respectivas ordens em que se inserem e filia a Concordata nas «profundas relações históricas entre a Igreja Católica e Portugal», sublinhando as mútuas responsabilidades das Partes Contratantes, que as vinculam, no âmbito da liberdade religiosa, «ao serviço do bem comum e ao empenho na construção de uma sociedade que promova a dignidade da pessoa, a justiça e a paz». Reconhece o contributo relevante da anterior Concordata para reforçar os laços históricos entre as duas partes e para consolidar a actividade da Igreja Católica, justificando-se por ser necessária uma actualização em virtude das profundas transformações ocorridas, em particular com a nova constituição democrática portuguesa e com a evolução da Igreja perante a comunidade política.

Resumidamente, pode dizer-se que esta nova Concordata desenvolve vários princípios fundamentais. Para Sousa Franco (que participou na Comissão Negociadora da Concordata, integrado na delegação da Santa Sé) tais princípios gerais são seis: o princípio da liberdade religiosa e da garantia autónoma de outros direitos do homem; o princípio da cooperação; a especificidade do estatuto da Igreja Católica; a eventualidade do princípio da igualdade entre confissões religiosas; o princípio da aproximação material de soluções relativamente à LLR; e o princípio da recusa da tutela ou do carácter público de entidades religiosas no âmbito do direito estadual.

#### *4. A jurisprudência constitucional*

O Tribunal Constitucional (TC) apreciou questões de constitucionalidade relativas ao art. 41.º, essencialmente, a propósito do regime regulador do ensino da religião e da moral católicas nas escolas públicas, por um lado, e do regime legal da objecção de consciência ao serviço militar, por outro.

Quanto ao primeiro, proferiu, em processo de fiscalização abstracta dois extensos acórdãos, ambos tirados por maioria tangencial.

Primeiro, o Acórdão n.º 423/87 em que apreciou, a pedido do Presidente da República, a constitucionalidade de todas as normas constantes do diploma que pretendeu proceder à regulamentação do preceito concordatário relativo à leccionação da disciplina de Religião e Moral nas escolas públicas dos vários graus, tendo declarado, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade da norma que exige daqueles que não desejam receber o ensino da Religião e Moral Católicas uma declaração expressa em tal sentido (a que acrescem duas outras normas enquanto representam mera consequência da anterior).

Depois, no Acórdão n.º 174/93 (proferido a pedido de um grupo de Deputados à Assembleia da República) não declarou a inconstitucionalidade de várias normas constantes da Portaria n.º 333/86, de 2 de Julho (diploma que regula o ensino da Religião e Moral Católicas no ensino primário), e de nenhuma das normas da Portaria n.º 831/87, de 16 de Outubro (diploma que disciplina o ensino da Religião e Moral Católicas nas escolas superiores de educação e nos centros integrados de formação de professores das universidades que formarem educadores de infância e professores do 1.º ciclo do ensino básico).

Quanto ao regime de objecção de consciência, importam sobretudo dois acórdãos. Em primeiro lugar, o Acórdão n.º 363/91, emitido em processo de fiscalização preventiva, apreciou várias normas do Decreto da Assembleia da República que regulava a objecção de consciência, pronunciando-se pela inconstitucionalidade das normas na parte em que abrangem certos crimes cujos comportamentos criminosos não traduzam, ou não pressuponham, uma intenção contrária à convicção de consciência anteriormente manifestada pelo objector e aos deveres dela decorrentes, nomeadamente quanto a ilegitimidade do uso de quaisquer meios violentos. Pronunciou-se, também, pela inconstitucionalidade da norma que sujeita indiscriminadamente os ex-objectores de consciência às obrigações militares normais, sem levar em conta o cumprimento integral ou parcial do serviço cívico por aqueles.

Depois, no Acórdão n.º 681/95 - que definiu a jurisprudência do TC, posteriormente seguida em largas dezenas de idênticos processos de fiscalização concreta (relativos a “Testemunhas de Jeová”) – não julgou inconstitucional a norma que exige que o pedido de concessão do estatuto de objector de consciência seja acompanhado de declaração expressa da disponibilidade para cumprir o serviço cívico alternativo.

Anote-se, por curiosidade, que o princípio da liberdade de consciência é, muito incidentalmente, invocado no Acórdão n.º 130/88 e que o princípio da separação, além dos citados Acórdãos n.ºs 423/87 e 174/93, foi invocado quer, em contencioso eleitoral, no Acórdão n.º 602/89, quer no Acórdão n.º 268/04 (quanto à competência exclusiva aos tribunais portugueses para julgarem acções de reivindicação de bens patrimoniais da Igreja Católica). Esteve ainda em causa, embora marginalmente, em dois outros acórdãos (os Acórdãos n.ºs 483/03 e 217/07) sobre feriados regionais (no caso, o dia 26 de Dezembro), proferidos em fiscalização concreta.

Finalmente, refira-se que no âmbito da sua competência relativamente aos partidos políticos o TC rejeitou a inscrição de um partido que pretendia adoptar a designação de Partido Social Cristão e adoptar como símbolo um peixe de cor branca sobre fundo azul.

Em suma, a jurisprudência constitucional portuguesa sobre a liberdade de consciência, de religião e de culto é escassa, aborda apenas três matérias sensíveis sobre que proferiu acórdãos controvertidos, incidiu sobretudo em legislação que actualmente se encontra revogada ou alterada, e, por outro lado, o TC, até à data, não foi chamado a pronunciar-se quer sobre a nova legislação relevante – LLR e Concordata – quer sobre os seus (anteriores ou posteriores) complementos normativos.

Porém, não foram escassas nem de menor importância as implicações dessa jurisprudência quanto ao princípio da separação nos domínios do ensino público e da organização escolar, podendo destacar-se duas grandes linhas de força: por um lado, a valorização da vertente ‘positiva’ da liberdade religiosa; por outro, um entendimento não rígido do princípio da separação. Mas esta jurisprudência, sobretudo a propósito da solução a que chegou o Acórdão n.º 174/93, não foi nada pacífica. Além das divergências plasmadas nas declarações de voto dos seis juízes que votaram vencidos, também a doutrina se dividiu radicalmente, havendo quem acusasse o TC de assegurar a hegemonia da confissão religiosa dominante ou de se tratar de uma jurisprudência de compromisso entre a norma constitucional e a prática religiosa.



## **II. A protecção dos valores religiosos como direitos humanos fundamentais na jurisprudência dos tribunais constitucionais, segundo certos exemplos**

### *1. A protecção dos valores religiosos no direito vigente (nacional)*

Além do que resulta da Constituição, da Concordata e de outros Acordos entre pessoas colectivas religiosas e o Estado, os valores religiosos estão especialmente garantidos pela LLR e pela legislação relativa quer ao ensino nas escolas públicas, quer à assistência religiosa, quer à protecção contra actos anti-religiosos.

Sobretudo, a LLR desenvolve os direitos individuais de liberdade religiosa através de doze artigos integrados no seu Capítulo II, enumerando-os exemplificativamente, seguindo critérios pragmáticos e, desde logo, os arts. 8.º e 9.º definem expressamente o conteúdo, positivo e negativo, da liberdade religiosa.

O art. 8.º compila, em nove alíneas, os vários tipos de direitos que integram o conteúdo da liberdade de consciência, de religião e de culto, tendo especialmente em vista as pessoas com convicções ateias ou agnósticas, e inovando quanto ao direito de escolher para os filhos os nomes próprios da onomástica religiosa professada.

Depois, no art. 9.º contempla-se o conteúdo negativo da liberdade religiosa, formulando, em quatro alíneas, as “liberdade negativas”, autonomizadas por alguma razão especial, seja apenas histórica ou por terem sido negadas ou por receio da sua violação.

## *2. A protecção dos crentes contra a discriminação por convicções religiosas*

São várias as disposições constitucionais que protegem os crentes contra a discriminação religiosa.

Como resulta do art. 41.º da Constituição, a garantia da liberdade religiosa exprime-se na proibição de toda a discriminação ou privilégio por motivos religiosos, pois o n.º 2 assegura que «[n]inguém pode ser perseguido, privado de direitos ou isento de obrigações ou deveres cívicos por causa das suas convicções ou prática religiosa». Esta norma desenvolve, aliás, o que a Constituição prevê nos arts. 13.º, n.º 2, a propósito do princípio da igualdade, e 26.º, n.º 1, a propósito dos direitos pessoais, o qual, por sua vez, se deve conjugar com o direito à própria reserva pessoal das convicções religiosas, contemplado no n.º 3 do mesmo art. 41.º.

A LLR enuncia o princípio da igualdade no art. 2.º. No n.º 1 sintetiza o disposto nos arts. 13.º, n.º 2, e 41.º, n.º 2, da Constituição quanto ao princípio da não discriminação, positiva e negativa. O n.º 2 especifica que o Estado não discriminará nenhuma igreja ou comunidade religiosa relativamente às outras.

Quanto ao Código Penal, prevê e pune, no art. 240.º, quem funde, participe ou encoraje organizações ou actividades de propaganda organizada que incitem à discriminação, ao ódio ou à violência religiosas e, também, quem em reunião ou por escrito públicos provoque actos de violência contra pessoas, difame, injurie ou ameace pessoas por causa da sua religião com a intenção de o incitar à discriminação religiosa.

### 3. *A motivação religiosa de certas actividades pragmáticas profissionais*

A partir da revisão constitucional de 1982 tornou-se evidente que o regime constitucional da objecção de consciência, além das obrigações militares e dos motivos religiosos, passou também a ser invocável noutros domínios e a fundamentar-se noutras razões de consciência (morais, filosóficas, etc.).

Como já vimos, a jurisprudência do TC contém-se, antes de mais, no Acórdão n.º 363/91, que se pronunciou, em fiscalização preventiva, pela inconstitucionalidade parcial, em função da aplicação do princípio da proporcionalidade, conjugado com o princípio da igualdade, tendo a feitura da nova lei sobre a objecção de consciência (a Lei n.º 7/92, de 12 de Maio) sido concluída apenas na legislatura subsequente.

Porém, o processo estabelecido para se ser considerado objector de consciência levantou problemas relativamente às “Testemunhas de Jeová”, pois estas não só recusam a prestação de serviço militar como a prestação de serviço cívico. O TC, no também já referido Acórdão n.º 681/95, concluiu que a exigência da declaração da aceitação de prestar serviço cívico pretende obstar a que o estatuto de objector de consciência seja reconhecido a quem é objector total.

Ora, foi tomando também em consideração esta jurisprudência que a LLR veio regular a objecção de consciência no seu art. 12.º. Nos n.ºs 1 e 2 define o estatuto da objecção de consciência em função da liberdade de consciência, ou seja, como uma relação de imunidade perante um comando normativo, pois considera impreteríveis aqueles ditames de consciência cuja violação implica uma ofensa grave à integridade moral que torne inexigível outro comportamento. O n.º 3 trata especificamente dos objectores de consciência ao serviço militar.

O termo da obrigatoriedade do serviço militar em tempo de paz (Lei n.º 174/99, de 21 de Setembro) reduziu a importância prática da objecção de consciência ao serviço militar. Em contrapartida, tem crescido a importância relativamente a certas categorias profissionais, como os médicos e o pessoal de saúde ou nos domínios da Bioética e nas relações de trabalho nas organizações de tendência . Quanto às “Testemunhas de Jeová” as questões mais recentes estão também ligadas à liberdade religiosa e resultam das recusas de transfusão sanguínea com fundamento em convicções religiosas. O caso mais recente de reconhecimento legal de objecção de consciência refere-se aos médicos e demais profissionais de saúde relativamente a quaisquer actos respeitantes à interrupção voluntária da gravidez.

#### *4. O direito à manifestação dos sentimentos religiosos*

São vários os direitos constantes do art. 8.º da LLR que se referem à manifestação dos sentimentos religiosos.

Desde logo, o direito à prática de actos do culto, quer particular quer público, constante da alínea *b)*. Além do direito a professar a própria crença e a procurar novos crentes, a alínea *d)* destaca ainda o direito de «expressar e divulgar livremente, pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, o seu pensamento em matéria religiosa». Por sua vez, a alínea *g)* reconhece o direito de «[a]gir ou não agir em conformidade com as normas da religião professada», embora pondo como limites o «respeito pelos direitos humanos e pela lei».

#### *5. A protecção dos sentimentos religiosos*

Os sentimentos e símbolos religiosos estão protegidos, antes de mais, pelo Código Penal, que especificamente prevê e pune como crimes contra sentimentos religiosos o ultraje por motivo de crença religiosa e o impedimento, perturbação ou ultraje a acto de culto. A revisão do Código Penal, de 1995, autonomizou os crimes visando directamente a religião dos relativos «ao respeito devido aos mortos» (que estavam ambos integrados na secção dos «crimes contra a vida em sociedade», na versão de 1983).

O crime de ultraje por motivo de crença religiosa (art. 251.º) refere-se a quem publicamente ofender outra pessoa ou dela escarnecer em razão da sua crença ou função religiosa, ou, ainda, profanar lugar ou objecto de culto por forma adequada a perturbar a paz pública. O crime de impedimento, perturbação ou ultraje a acto de culto (art. 252.º) abrange quem, por meio de violência ou de ameaça com mal importante, impedir ou perturbar o exercício do culto de religião ou publicamente vilipendiar acto de culto de religião ou dele escarnecer.

Por outro lado, além das várias normas da LLR que contemplam o estatuto dos ministros do culto, o art. 135.º, n.º 1, do Código de Processo Penal contempla expressamente o segredo profissional dos ministros de religião ou confissão religiosa. Por sua vez, o Código da Publicidade, de 1990, proíbe, no art. 7.º, a publicidade que, nomeadamente, se socorra depreciativamente de símbolos religiosos, contenha qualquer discriminação em relação à religião ou tenha como objecto ideias de conteúdo religioso. O art. 25.º proíbe a publicidade durante a transmissão de serviços religiosos. Parece,

aliás, que a redacção constante do Decreto-Lei n.º 6/95, de 17 de Janeiro, proíbe mesmo qualquer forma de publicidade de uma confissão ou organização religiosa.

Nem a Constituição nem, em geral, a legislação de Direito da Religião contém normas expressa sobre o uso de símbolos em lugares públicos ou na administração pública, tribunais, escolas, etc.

Por isso, no ponto de vista constitucional e legal, o uso de insígnias religiosas não é proibido aos professores, alunos e funcionários.

Sendo assim, há que interpretar os princípios gerais. A não-confessionalidade da escola pública parece implicar a sua neutralidade em matéria religiosa, mas a Constituição, impondo a laicidade não impõe, antes parece proibir, o laicismo. Ora, a proibição do uso de símbolos religiosos liga-se mais à ideia de laicismo do que à de laicidade. No entanto, o princípio da separação e o carácter não confessional do Estado proíbe aos estabelecimentos públicos de ensino a utilização de sinais e de símbolos religiosos nas suas instalações, em particular nas salas de aula. Porém, durante as aulas de religião e moral das diferentes confissões, a utilização das salas e equipamentos públicos é assegurada. Então, é admissível que sejam usados sinais e símbolos religiosos, mas esta utilização releva exclusivamente da respectiva confissão religiosa.

A jurisprudência constitucional sobre esta questão específica da protecção dos sentimentos religiosos reduz-se a um acórdão, proferido na âmbito da sua competência relativa ao registo de partidos políticos. Ao rejeitar, através do já citado Acórdão n.º 107/95, a inscrição de um partido político denominado “Partido Social Cristão”, tendo como símbolo um peixe de cor branca, sobre fundo azul, o TC entendeu que tal denominação e sigla contrariavam a proibição constitucional de uso e denominação contendo expressões relacionadas com quaisquer religiões e que o símbolo violava a mesma proibição reportada a símbolos religiosos. Para o Tribunal, aquela proibição pretende evitar lesão na boa-fé dos cidadãos e assegurar condições de transparência na participação política destes, de modo a afastar quaisquer juízos de confundibilidade com religiões ou igrejas, do mesmo passo se acautelando o princípio da não confessionalidade do Estado. Relativamente ao símbolo, considerando que o peixe foi historicamente representado como nome simbólico de Cristo e, embora não constituindo o símbolo por excelência do cristianismo, não deixa, ainda hoje, de poder ser considerado como tal em certas circunstâncias.

Significativamente, a doutrina portuguesa tem-se limitado a apreciar a questão a propósito dos ordenamentos estrangeiros ou, mais recentemente, enquadra a protecção dos sentimentos religiosos no discurso ou imperativo constitucional sobre a tolerância.

## 6. A protecção dos valores religiosos nas relações religiosas e em relação à família

Actualmente, a Constituição, o Código Civil e a LLR admitem diferentes formas de celebração do casamento, mas não diferentes tipos de casamento (ou casamentos de natureza diferente) e essas diferentes formas de celebração estão sujeitas ao mesmo regime legal quanto aos requisitos e efeitos do casamento e quanto à sua dissolução, incluindo a dissolução por divórcio.

Na nova Concordata, o casamento canónico está regulado nos arts. 13.º a 16.º - os quais, salvo o art. 16.º que tem redacção nova, correspondem, quase na íntegra, aos arts. 22.º a 25.º da Concordata anterior. Nomeadamente, quanto ao divórcio, manteve-se, no n.º 2 do art. 15.º, a formulação vinda do Protocolo Adicional, de 1975, segundo a qual «[a] Santa Sé, reafirmando a doutrina da Igreja Católica sobre a indissolubilidade do vínculo matrimonial, recorda aos cônjuges que contraírem o matrimónio canónico o grave dever que lhes incumbe de se não valerem da faculdade de requerer o divórcio». Há acordo generalizado de que se trata de uma disposição questionável, porque meramente declamatória e não normativa.

A disposição mais inovatória (e muito discutida na Comissão Negociadora) respeita aos efeitos civis reconhecidos às decisões relativas à nulidade e à dispensa pontifícia do casamento rato e não consumado pelas autoridades eclesásticas competentes, já que o novo art. 16.º prevê expressamente a sua sujeição a revisão e confirmação, nos termos do direito português, pelo competente tribunal do Estado (n.º 1), indicando-se ademais as condições de cuja verificação pelo tribunal competente está dependente a concessão da revisão e confirmação.

Finalmente, o direito dos pais à educação religiosa dos menores está previsto no art. 11.º da LLR, dizendo o n.º 1 que tal direito se exerce «em coerência com as próprias convicções em matéria religiosa, no respeito da integridade moral e física dos filhos e sem prejuízo da saúde destes». Pode considerar-se uma decorrência do art. 36.º, n.º 5, da Constituição - que estabelece expressamente que «os pais têm o direito e o dever de educação e manutenção dos filhos». Desenvolver-se-á este tópico, *infra*, quando se tratar do ensino religioso. Apesar de alguns ordenamentos preverem os catorze anos, no n.º 2 manteve-se o limite dos dezasseis anos que o Código Civil estabelece, no art. 1886.º, como “maioridade religiosa”, sobretudo por se considerar poder haver abusos e haver queixas contra alguns novos movimentos religiosos.

### *7. A liberdade de se organizar no seio das igrejas e a liberdade de exercício público do culto*

Embora as liberdades de organização no seio das igrejas e a liberdade de exercício público do culto estejam garantidas a propósito do estatuto das comunidades religiosas, pode, na perspectiva do estatuto pessoal, avançar-se que decorrem genericamente dos arts. 45.º (Direito de reunião e de manifestação) e 46.º (Liberdade de associação) da Constituição que, por sua vez, estão complementados pelas disposições do Decreto-Lei n.º 406/74, de 29 de Agosto, relativo à “Liberdade de reunião e de manifestação”, e pelo Decreto Regulamentar n.º 2-A/2005, de 24 de Março, que regula a “Utilização das vias públicas para a realização de actividades de carácter desportivo, festivo ou outras que possam afectar o trânsito”.

Estas liberdades estão expressamente contempladas na LLR. Assim, positivamente, a alínea *f)* do art. 8.º reconhece o direito individual de reunião, manifestação e associação «de acordo com as próprias convicções em matéria religiosa», tendo como únicos limites os constantes dos referidos arts. 45.º e 46.º da Constituição, e, quanto ao conteúdo negativo, a alínea *b)* do art. 9.º prevê a liberdade de integrar, permanecer ou sair de qualquer espécie de associação religiosa.

Mas a participação religiosa - enquanto desenvolvimento da liberdade de religião e de culto - desdobra-se, ainda, nos vários direitos contemplados autonomamente nas três alíneas do art. 10.º, a saber: a)- o direito de aderir a uma igreja, o direito de nela participar e o direito de receber assistência religiosa; b)- o direito de casar e ser sepultado com os ritos da própria religião; e c)- o direito de comemorar publicamente as festividades religiosas da própria religião.



## 8. *Os feriados e as festas religiosas*

Em 1952, o Decreto-Lei n.º 38.596 procedera à revisão dos feriados nacionais, «procurando o seu ajustamento, de um lado, a grandes datas históricas e, do outro, aos dias santos que a Igreja julga não dever dispensar». E, assim, ficaram considerados feriados oficiais os seguintes dias santificados pela Igreja Católica: Circuncisão (1 de Janeiro); Sexta-Feira Santa; Corpo de Deus; Assunção (15 de Agosto); Todos-os-Santos (1 de Novembro); Imaculada Conceição (8 de Dezembro) e Natal (25 de Dezembro). Os funcionários públicos eram dispensados de comparecer aos serviços na véspera de Natal e na Quinta-Feira Santa. Este regime foi, posteriormente, mantido pelo Decreto-Lei n.º 335/77, de 13 de Agosto (aplicável aos funcionários e agentes do Estado).

A LLR regula no art. 14.º a dispensa de trabalho, de aulas e de provas por motivo religioso. Previu, no n.º 1, que o direito de suspender o trabalho no dia de descanso semanal, nos dias das festividades e nos períodos horários que lhes sejam prescritos pela confissão que professam deve compatibilizar-se com os direitos da entidade empregadora e com o princípio da igualdade. O regime de frequência de aulas e marcação de exames, nos ensinamentos básico, secundário e superior previsto nos n.ºs 2 e 3 generaliza, com leves adaptações, o estabelecido em anteriores diplomas do Ministério da Educação.

A nova Concordata refere-se aos dias festivos no art. 3.º: a República Portuguesa reconhece como dias festivos os Domingos (n.º 1); os demais dias reconhecidos como festivos católicos são definidos por acordo celebrados entre as autoridades competentes da Igreja Católica e da República Portuguesa (n.º 2); e a República Portuguesa providenciará no sentido de possibilitar aos católicos, nos termos da lei portuguesa, o cumprimento dos deveres religiosos nos dias festivos (n.º 3).

O TC já, por duas vezes (nos Acórdãos n.ºs 483/03 e 217/07), foi chamado a julgar recursos de constitucionalidade quanto à disciplina legal dos feriados, tendo ambos a ver com a competência das Regiões Autónomas para consagrarem feriados regionais. No último, foi julgada não inconstitucional a norma que consagra o dia 26 de Dezembro como feriado regional, precisamente por se entender que a matéria da definição e fixação de feriados *regionais* respeita *apenas às Regiões Autónomas* e nelas assume *particular configuração*, facilmente se podendo reconhecer a existência de uma cultura e tradições próprias, de matriz religiosa e popular, que se traduzem numa certa diferenciação regional.

### **III. A liberdade de consciência e de religião em situações especiais**

Até à entrada em vigor da LLR, a legislação vigente sobre a assistência religiosa em situações especiais decorria dos arts. XVII e XVIII da Concordata de 1940, situando-se na perspectiva dos direitos da Igreja Católica.

A assistência religiosa em situações especiais, na perspectiva do direito individual ao exercício da liberdade religiosa, passou então a estar prevista no art. 13.º da LLR. As situações especiais previstas no n.º 1 podem agrupar-se do seguinte modo: primeira, a qualidade de membro das Forças Armadas, das forças de segurança ou de polícia; segunda, a prestação de serviço militar ou de serviço cívico; terceira, o internamento em hospitais, colégios, institutos ou estabelecimentos de saúde, de assistência de educação ou similares; e, quarta, a detenção em estabelecimento prisional ou outro lugar de detenção. O n.º 2 impõe um critério material para a definição das restrições ao exercício da liberdade religiosa (hão-de ser imprescindíveis, por razões funcionais ou de segurança) e prévia audiência do ministro do culto respectivo. Por fim, o n.º 3 do art. 13º comete ao Estado, respeitando o princípio da separação e de acordo com o princípio da cooperação, o encargo de criar condições adequadas ao exercício da assistência religiosa naquelas instituições públicas.

A nova Concordata contempla a assistência religiosa quanto a estas situações especiais nos arts. 17.º e 18.º. Pelo art. 17.º a República Portuguesa garante «o livre exercício da liberdade religiosa através da assistência religiosa católica aos membros das Forças Armadas e de segurança que a solicitarem»; pelo art. 18.º garante-o «às pessoas que, por motivo de internamento, em estabelecimento de saúde, de assistência, de educação ou similar, ou detenção em estabelecimento prisional ou similar, estejam impedidas de exercer, em condições normais, o direito de liberdade religiosa e assim o solicitem».

Recorde-se que os diplomas que iremos referir são anteriores quer à LLR, quer à nova Concordata e visavam complementar o então disposto na Concordata de 1940.

#### *1. A assistência religiosa nas Forças Armadas*

A assistência religiosa nas Forças Armadas está regulada pelo Decreto-Lei n.º 93/91, de 26 Fevereiro (alterado pelo Decreto-Lei n.º 54/97, de 6 de Março), que condensou toda a matéria em vigor, acrescida de novas disposições inseridas no Estatuto do Ordinariado Castrense.

Compete, nos três ramos, ao Serviço de Assistência Religiosa das Forças Armadas (SARFA) (art. 1.º, n.º 1), é prestada «dentro do espírito de liberdade de consciência garantido pela Lei (art. 1.º, n.º 2), e pode ser também extensiva «através de ministros próprios (...) aos militares fiéis de outras confissões religiosas que não a católica» (art. 1.º, n.º 3).

É exercida, «sob a autoridade canónica do ordinário castrense», por várias ordens de capelães, sejam militares ou civis, ou por diáconos permanentes (art. 2.º).

O SARPA desenvolve as suas actividades segundo um “Plano Pastoral”, aprovado colegialmente pelos capelães e que é «um documento que aponta metas e destaca acções concretas a realizar».

## *2. A assistência religiosa nos estabelecimentos prisionais e educativos*

A assistência religiosa nos estabelecimentos prisionais está regulada pelo Decreto-Lei n.º 79/83, de 9 Fevereiro. Como a nova lei orgânica dos serviços prisionais, de 1981, previra expressamente a existência do serviço de assistência religiosa nos estabelecimentos prisionais, procurava-se agora regulamentar com maior pormenor a situação jurídica dos assistentes religiosos da Igreja Católica que há muito prestavam esse serviço, bem como definir as regras de articulação com os serviços prisionais.

É assegurada por sacerdotes da Igreja Católica, que se designam «assistentes religiosos», cuja nomeação cabe ao Ministro da Justiça, sob proposta do bispo da diocese local (art. 1.º, n.º 1), ficando na dependência hierárquica do director do estabelecimento e do bispo da diocese (art. 2.º). A sua missão é a de prestar assistência espiritual aos reclusos católicos, «devendo, no entanto, atender os outros reclusos que expressamente o solicitem» (art. 4.º, n.º 1), competindo-lhe especialmente «celebrar os ofícios religiosos e levar regularmente aos reclusos os demais auxílios da sua religião» e reunir semanalmente para conversas e palestras em grupo (art. 5.º, n.ºs 1 e 2).

Quanto à assistência religiosa em estabelecimentos tutelares de menores encontra-se regulada pelo Decreto-Lei n.º 345/85, de 23 de Agosto. A necessidade de regulamentar, através deste diploma, a situação jurídica dos assistentes religiosos da Igreja Católica que há muito vinham exercendo tais serviços foi uma consequência da Reforma dos Serviços Tutelares de Menores e reestruturação dos respectivos serviços.

Os sacerdotes da Igreja Católica em causa designam-se «assistentes religiosos» e são nomeados pelo Ministro da Justiça, sob proposta do bispo da diocese local (art. 1.º), dependendo hierarquicamente do director do estabelecimento (art. 2.º) e tendo por

missão «prestar assistência moral e espiritual aos menores, quer em grupo quer individualmente, praticar os actos próprios do seu múnus e colaborar sempre que necessário com toda a equipa educativa» (art. 4.º).

### *3. A assistência religiosa nos hospitais*

A assistência religiosa nos hospitais está regulada pelo Decreto Regulamentar n.º 58/80, de 10 de Outubro, alterado pelo Decreto Regulamentar n.º 22/90, de 3 de Agosto. A sua emissão destinou-se a complementar o estatuído no Estatuto Hospitalar de 1968 e no Regulamento Geral dos Hospitais quanto à assistência religiosa aos doentes em tratamento nos hospitais, assegurada por capelães, designados nos termos da Concordata.

Tais capelães têm o estatuto de funcionários públicos (art. 1.º), são nomeados pelo Ministro da Saúde, mediante proposta do bispo da respectiva diocese (art. 2.º), dispondo este último do poder disciplinar (art. 7.º).

Cabe a estes capelães hospitalares a responsabilidade «pela assistência religiosa, de confissão católica, nos estabelecimentos oficiais, facultando-a aos doentes e ao pessoal que aí trabalhe» (art. 5º, n.º 1) e gozam, em especial, dos seguintes direitos: a)- livre acesso aos doentes para os quais forem chamados; b)- acesso a todos os outros doentes, sem ofensa da liberdade religiosa, nem quebra do direito de cada um deles à intimidade pessoal; c)- confidencialidade quanto aos factos e coisas de que tenham tido conhecimento por motivo do seu ministério (art. 6.º).

## **B. ESTATUTO DAS COMUNIDADES RELIGIOSAS**

### **I. As comunidades religiosas e o Estado: modelo geral das relações constitucionais**

#### *1. A definição constitucional do modelo de relações*

A Constituição enuncia, no art. 41.º, n.º 4, o princípio da separação entre o Estado e as igrejas e outras comunidades religiosas como um direito fundamental, mais exactamente como um dos elementos de liberdade de religião. Mas, por outro lado, o princípio da separação é também inerente ao princípio político constitucional do Estado republicano. Nesta perspectiva, a separação é também uma garantia não só da laicidade do Estado como da liberdade da igreja e confissões religiosas.

Assim, o princípio da neutralidade confessional significa que o Estado não tem religião nem toma partido em matéria religiosa, não participa oficialmente em actos religiosos nem cuida do cumprimento dos deveres religiosos. Por outro lado, estão proibidas quaisquer ingerências religiosas na organização ou governo do Estado, não sendo legítima a realização oficial de cerimónias ou actos religiosos e a utilização de ritos ou símbolos religiosos. Porém, laicidade não significa nem “laicismo de Estado” nem irrelevância, menosprezo ou desconhecimento da religião.

O n.º 4 do art. 41.º enuncia o princípio da separação entre o Estado e as igrejas e outras comunidades religiosas como um direito de triplo alcance: primeiro, como um direito à separação, quer dizer, especificamente, à não intervenção do Estado na esfera religiosa; segundo, como um direito à liberdade de auto-organização, quer dizer, à autonomia organizativa; terceiro, como um direito ao livre exercício das suas funções e do culto. O direito à separação é, assim, a outra face dos direitos à autonomia e à liberdade de cada igreja e comunidade religiosa, mas também é, simultaneamente, mais do que isso: a separação afirma-se relativamente às igrejas e outras comunidades religiosas como um todo, quer dizer, o Estado não é apenas obrigado a não intervir nos assuntos internos de cada uma delas, ele é mais genericamente obrigado a manter-se separado desta esfera social.

É o que confirma o n.º 2 do art. 43.º na parte em que dispõe que «[o] Estado não pode programar a educação e a cultura segundo quaisquer directrizes [...] religiosas», assim como o n.º 3 quando dispõe que «[o] ensino público não será confessional». A primeira destas disposições consagra o princípio da neutralidade ideológica do Estado no domínio da educação e da cultura, como um dos corolários do princípio da

separação. O segundo consagra o princípio da não-confessionalidade do ensino público, que é corolário do princípio da separação aplicado no domínio do ensino público. Como veremos, a jurisprudência constitucional portuguesa sobre a separação formou-se, sobretudo, quanto a este aspecto da questão.

## *2. Regulamentação das relações entre o Estado e as comunidades religiosas*

Como elemento fundamental do tipo de Estado constitucional e manifestação dos princípios do Estado de direito democrático e do Estado republicano, a primeira e última palavras sobre a liberdade de consciência, de religião e de culto e, em particular, sobre as relações entre o Estado e a Igreja e as comunidades religiosas cabem, hoje, à Constituição.

As respectivas normas constitucionais (sobretudo, está em causa o art. 41.º, em todas as suas disposições) beneficiam do regime específico dos direitos, liberdades e garantias, pelo que a liberdade de consciência, de religião e de culto e, em particular, a separação entre o Estado e as Igrejas constam de um preceito directamente aplicável e vinculante das entidades públicas e privadas (art. 18.º, n.º 1) e que está sob reserva de lei (art. 18.º, n.º 2). São mesmo um limite material de revisão constitucional, que, quanto à separação das Igrejas do Estado, se encontra-se autonomizado na alínea c) do art. 288.º.

Em 2001, foi aprovada pela Assembleia da República uma nova LLR (Lei n.º 16/2001, de 22 de Junho) que, embora se justificasse pela situação de necessidade de reforma do direito das religiões em Portugal, não se limitava a ser uma mera declaração de princípios, mas também não pretendia ser um código do direito das religiões. Apresentava, antes, uma dimensão que permitisse a sua aplicação imediata, correspondente aproximadamente à Concordata então vigente e aos regimes espanhol, alemão e italiano. No polémico art. 58.º, sobre a legislação aplicável à Igreja Católica, previa a ressalva da Concordata de 1940, do Protocolo Adicional de 1975, bem como da demais legislação aplicável à Igreja Católica.

Ora, considerando que a disciplina jurídica da matéria religiosa passara a estar substancialmente sujeita aos princípios constitucionais da igualdade, da liberdade religiosa e da separação de poderes, há quem tenha sustentado que não só a Constituição não previa a celebração de qualquer tipo de acordo com as diversas confissões religiosas, como passara mesmo a estar «seriamente comprometida» a plausibilidade do regime concordatário no seu entendimento tradicional. Mas constata-se uma renovação da regulamentação das relações entre o Estado e as comunidades religiosas, além de, no contexto dos direitos internos, se consolidar a opção pela celebração de acordos religiosos.

Seja como for, a Concordata, de 2004, entre a República Portuguesa e a Santa Sé, é indiscutivelmente um tratado internacional e traduz o reconhecimento, pelo

Estado português, da subjectividade internacional da Santa Sé. Assim, a República Portuguesa não só reconhece expressamente a personalidade jurídica da Igreja Católica e o direito desta instituição a exercer a sua missão apostólica, garantindo o exercício público das suas actividades, como lhe reconhece também, aos seus fiéis e às pessoas jurídicas que se constituam nos termos do direito canónico a liberdade religiosa, nomeadamente nos domínios da consciência, culto, reunião e associação, expressão pública, ensino e acção caritativa.

Além disso, a LLR expressamente passou a prever (arts. 45.º a 51.º) a possibilidade de, por iniciativa das igrejas, comunidades religiosas radicadas no país ou federações, serem celebrados com o Estado, as Regiões Autónomas e as autarquias locais, acordos que tenham por objecto matérias de interesse comum. Sublinhe-se que, diferentemente das concordatas, se trata de acordos de direito interno e parece ser necessário distinguir, antes de mais, entre os *acordos sob a forma de lei* (ou acordos-lei) e os *acordos stricto sensu* (acordos-contrato).



### *3. O princípio da igualdade das religiões*

O princípio da igualdade está consagrado na Constituição (art. 13.º), de um modo positivo, como igualdade perante a lei e, de um modo negativo, como proibição de discriminação, quer positiva quer negativa, em razão da religião, entre outras causas de discriminação igualmente proibidas. A discriminação negativa por causa da religião está novamente proibida no art. 41.º, n.º 2.

Por outro lado, prevendo o art. 12.º, n.º 2, que «[a]s pessoas colectivas gozam dos direitos e estão sujeitas aos deveres compatíveis com a sua natureza» e reconhecendo o art. 41.º, n.ºs 4 e 5, direitos colectivos fundamentais às Igrejas e outras comunidades religiosas, tem de admitir-se que o princípio da igualdade também vale para as igrejas e comunidades religiosas.

Finalmente, o princípio da igualdade também tem de ser aplicado a propósito dos fins religiosos e das actividades não religiosas das igrejas e demais comunidades religiosas, enunciados, respectivamente, nos arts. 21.º e 27.º da LLR, e, em especial, quanto ao sistema fiscal.

Em resumo, o tratamento constitucional da igualdade religiosa, ao referir-se às categorias genéricas “igrejas”, “comunidades religiosas” e “confissões religiosas”, exprime um novo paradigma no constitucionalismo português.

## **II. A liberdade de criação e de acção das comunidades religiosas**

### *1. A criação de igrejas e comunidades religiosas*

As igrejas e as comunidades religiosas são, para a LLR, os titulares colectivos de liberdade religiosa e são conceitos sinónimos. Na definição do art. 20.º trata-se de «comunidades sociais organizadas e duradouras em que os crentes podem realizar todos os fins religiosos que lhes são propostos pela respectiva confissão». Por sua vez, o conceito de “confissão” designa os crentes da mesma fé ou credo, ou o próprio conteúdo da crença religiosa que se confessa ou professa.

Excluem-se desta noção, por um lado, as associações temporárias de pessoas para fins religiosos, por outro, as associações, mesmo duradouras, de pessoas que não tenham por objecto realizar todos os fins religiosos propostos à generalidade dos seus crentes pela confissão que professem (como é o caso das chamadas “congregações religiosas”) e, ainda, as associações que visam realizar apenas alguns dos deveres religiosos dos seus membros, sobretudo em domínios não especificamente religiosos, como a beneficência e a educação. Mas a LLR optou por não usar o conceito de “seita”. Prevê, sim, uma Comissão da Liberdade Religiosa a quem competirá, além do mais, o estudo da «evolução dos movimentos religiosos em Portugal e, em especial, reunir e manter actualizada a informação sobre novos movimentos religiosos, fornecer a informação científica e estatística necessária aos serviços, instituições e pessoas interessadas e publicar um relatório anual sobre a matéria» [art. 54.º, alínea e)].

O art. 22.º, n.º 1, reconhece o princípio da liberdade de organização das igrejas e comunidades religiosas. Sendo livres na sua organização, podem dispor com autonomia sobre a sua orgânica e titulares [alíneas a) e b)], sobre os direitos e deveres religiosos dos crentes [alínea c)], sobre a adesão ou participação em federações ou associações interconfessionais [alínea d)] e, ainda, criar institutos e igrejas e comunidades de âmbito regional (n.º 3).

Também o art. 10.º da Concordata reconhece genérica e expressamente que a «[a] Igreja Católica em Portugal pode organizar-se livremente de harmonia com as normas do Direito Canónico e constituir, modificar e extinguir pessoas jurídicas canónicas», enquanto o art. 9.º, por sua vez, já se referira à liberdade de criação de jurisdições eclesiásticas.

Em suma, o princípio da liberdade de organização e independência das igrejas e confissões religiosas garante o seu estatuto privado, bem como a não ingerência do Estado na organização das igrejas e no exercício das suas funções e do culto, não podendo os poderes públicos intervir nessas áreas, a não ser na medida em que, por via normativa, regulam a organização e associação privada e o direito de reunião e manifestação e outros direitos instrumentais da liberdade de culto.

## *2. O reconhecimento pelo Estado da existência das igrejas e comunidades religiosas*

O estatuto jurídico das igrejas e comunidades religiosas consta do Capítulo IV da LLR. Essencialmente, estão previstos dois modelos: o das pessoas colectivas religiosas (arts. 33.º a 36.º) e o das igrejas e comunidades radicadas no País (art. 37.º).

O primeiro aplica-se às igrejas e demais comunidades religiosas (enunciadas nas quatro alíneas do art. 33.º) que adquirem personalidade jurídica mediante a sua inscrição no Registo das Pessoas Colectivas Religiosas (RPCR). Os requisitos da inscrição neste RCPR constam dos arts. 34.º e 35.º, o primeiro referente a aspectos formais, comprováveis pelos estatutos e outros documentos, enquanto o art. 35.º indica os casos em que é ainda necessária a prova documental quer dos princípios gerais da doutrina e da descrição geral de prática religiosa e dos actos de culto, quer da presença social organizada, da prática religiosa e da duração em Portugal.

Segundo o “Relatório Preliminar” do Projecto da LLR previam-se, quanto ao estatuto das igrejas e comunidades religiosas, quatro situações possíveis, dependentes da realidade social e da vontade das pessoas.

A primeira respeita a qualquer grupo de pessoas que se associe e reúna com fins religiosos, sem precisar de personalidade jurídica para usufruir dos direitos colectivos fundamentais de liberdade religiosa. Remete, antes de mais, para o direito integrante do conteúdo positivo da liberdade religiosa, com tal previsto na alínea c) do art. 8.º da LLR.

A segunda situação abrange as pessoas colectivas com fins religiosos não católicos que tinham o estatuto de associações civis ou estavam inscritas no registo correspondente do Ministério da Justiça.

A terceira situação é das igrejas e comunidades religiosas que demonstrem a sua existência em Portugal, isto é, presença social organizada e prática religiosa no país, e ainda a sua doutrina, organização interna pessoal e patrimonial, as quais poderão inscrever-se como pessoas colectivas religiosas e fazer inscrever os seus institutos ou organizações religiosas e federações.

Ambas duas situações (a segunda e a terceira) se integram no referido primeiro “modelo estatutário” de aquisição da personalidade jurídica colectiva religiosa pela inscrição no registo respectivo e o art. 63.º regula o correspondente regime transitório (anterior à nova LLR, e, de facto, condicionado sobretudo pela situação anterior ao 25 de Abril de 1974).

Finalmente, na quarta situação encontram-se as igrejas e comunidades religiosas inscritas que ofereçam garantias de duração pelo número dos seus crentes e por terem mais de 30 anos de existência organizada no país – ou se tiverem sido fundadas no estrangeiro há mais de 60 anos – que serão consideradas *radicadas no País*. Têm o estatuto especial previsto no art. 37.º da LLR, a sua qualificação cabe ao membro do Governo competente em razão da matéria, depois de ouvir a Comissão da Liberdade Religiosa, e o regime possibilita certas formas de colaboração com o Estado. Como não há referência expressa ao âmbito (nacional, regional ou local) das igrejas ou comunidades aspirantes ao estatuto de radicação parece ser de concluir que, tendencialmente, o conceito de radicação leva à exclusão de entidades que tenham exclusivamente um carácter geograficamente restrito. Por sua vez, a disposição complementar e transitória do art. 67.º indica os anos de presença social necessários para requerer o atestado de “radicação no País”.

### 3. *O controlo exercido pelo Estado sobre a actividade das comunidades religiosas*

A LLR não prevê a ingerência do Estado sobre a actividade das igrejas e demais comunidades religiosas, antes define, sim, a liberdade de exercício das suas funções religiosas e do culto.

Assim, o art. 23.º acrescenta, exemplificativamente, que podem, sem interferência do Estado ou de terceiros:

- exercer os actos de culto, privado ou público, sem prejuízo das exigências de polícia e trânsito [alínea a)];
- estabelecer lugares de culto ou de reunião para fins religiosos [alínea b)];
- ensinar na forma e pelas pessoas por si autorizadas a doutrina da confissão professada [alínea c)];
- difundir a confissão professada e procurar para ela novos crentes [alínea d)];
- assistir religiosamente os próprios membros [alínea e)];
- comunicar e publicar actos em matéria religiosa e de culto [alínea f)];
- relacionar-se e comunicar com as organizações da mesma ou de outras confissões no território nacional ou no estrangeiro [alínea g)];
- designar e formar os seus ministros [alínea h)];
- fundar seminários ou quaisquer outros estabelecimentos de formação de cultura religiosa [alínea i)].

A Concordata contém várias garantias prestadas pela República Portuguesa, desde o exercício público e livre das suas actividades pela Igreja Católica (art. 2.º, n.º 1) até à protecção do seu património cultural. Matéria em que podem aparecer entraves administrativos é a da utilização dos espaços para o culto pelas confissões religiosas minoritárias.

#### *4. As comunidades religiosas e a liberdade de investidura nas funções eclesíásticas*

Como já se referiu, no âmbito da sua liberdade de organização, segundo o art. 22.º, n.º 1, alínea b), da LLR, as igrejas e demais comunidades religiosas podem dispor com autonomia sobre a designação, funções e poderes dos seus representantes, ministros, missionários e auxiliares religiosos.

#### *5. O Estado e o direito interno das comunidades religiosas*

Por uma só vez o TC teve de apreciar as relações entre a ordem jurídica nacional e a ordem jurídica canónica, através do Acórdão n.º 268/04, não julgando inconstitucionais normas que atribuem competência exclusiva aos tribunais portugueses para julgarem acções de reivindicação de bens patrimoniais da Igreja Católica, propostas por uma pessoa jurídica ligada à Igreja Católica contra outra pessoa jurídica igualmente ligada à Igreja Católica.

Tratava-se de saber se, além do princípios da congruência estrutural das ordens jurídicas e da pluralidade dos ordenamentos jurídicos, haveria violação dos princípios da separação do Estado e da Igreja Católica e da não confessionalidade do Estado. Ora, o Tribunal entendeu que, por um lado, não significa qualquer quebra da indiferença ou neutralidade confessional do Estado, nem viola o princípio da liberdade de organização e independência das igrejas e confissões religiosas, a atribuição aos tribunais portugueses de competência exclusiva para a apreciação de acções de reivindicação de bens patrimoniais da Igreja Católica propostas por uma pessoa jurídica ligada à Igreja Católica contra outra pessoa jurídica ligada à Igreja Católica. E entendeu, ainda, por outro lado, que, mesmo que a essas acções seja aplicável o direito canónico, tal não significa permeabilidade dos órgãos de soberania à Igreja, invasão do âmbito da Igreja Católica, rompimento da separação entre o Estado e a Igreja Católica ou interferência na organização judiciária da Igreja Católica.

## II. A cooperação entre o Estado e as comunidades religiosas

O princípio da cooperação não está expressamente contemplado pela Constituição nem se encontrava autonomizado no projecto inicial da LLR. Consta actualmente do art. 5.º desta última e, quanto à nova Concordata, decorre também de várias disposições e, sobretudo, assenta numa visão (inovadora relativamente à Concordata de 1940) que a coloca ao serviço da dignidade da pessoa humana, da justiça e da paz e é depois regulada primordialmente pelo bem comum, por um lado, e pelos direitos humanos, por outro lado.

A questão mais relevante e polémica é, sem dúvida, a da ajuda financeira e, especialmente, fiscal do Estado. Era (e ainda é) o domínio em que mais se tem manifestado a diferença de tratamento entre a Igreja Católica e as outras confissões.

A LLR regula a fiscalidade das igrejas e demais comunidades religiosas nos arts. 31.º e 32.º (a que acrescem, como legislação complementar e transitória, os arts. 65.º a 68.º). No art. 31.º prevê as prestações livres de impostos e que, resumidamente, são as prestações dos crentes e donativos com fins religiosos, as colectas públicas e a distribuição de publicações. No art. 32.º prevê os benefícios fiscais, abrangendo, por um lado, certas isenções de impostos ou contribuições gerais, regionais ou locais (n.ºs 1 e 2), prevendo deduções à colecta sobre donativos atribuídos por pessoas singulares às pessoas colectivas religiosas inscritas (n.º 3) e, também, a possibilidade de o contribuinte lhes destinar uma quota equivalente a 0,5% do seu IRS (n.º 4).

Quanto à nova Concordata, sobretudo por causa do princípio da igualdade, alterou significativamente o estatuto fiscal das instituições católicas e dos sacerdotes. As disposições fiscais da nova Concordata constam fundamentalmente do art. 26.º, cuja fonte principal são os citados arts. 31.º e 32.º da LLR. Nele também se encontram quer exclusões tributárias (ou situações de não sujeição tributária), no seu n.º 1, quer benefícios fiscais, na modalidade de isenções, nos seus n.ºs 2, 3 e 4.

São as seguintes as coincidências e discrepâncias dos dois regimes fiscais:

- a)- Coincidência completa relativamente ao regime tributário das prestações para fins religiosos;
- b)- Coincidência quase completa relativamente ao regime tributário das pessoas colectivas religiosas;
- c)- Discrepância quanto ao sistema de percepção das receitas fiscais, o qual, para se aplicar às igrejas e comunidades religiosas radicadas no País depende de



requerimento, ao passo que a Igreja Católica tem o direito de lhe aceder e na base de acordo com os competentes órgãos da República;

d)- Discrepância relativamente ao regime dos ministros de culto, pelos benefícios conferidos aos eclesiásticos católicos.

Por fim, pode elaborar-se a seguinte relação de legislação ordinária e regulamentar sobre fiscalidade das actividades religiosas:

- Segurança social dos ministros das religiões;
- Restituição do IVA à Igreja Católica e às instituições particulares de solidariedade social;
- Procedimentos para efeitos de benefício da consignação de parte do IRS liquidado;
- Estatuto do Mecenato.

#### **IV. As comunidades religiosas, o ensino e a instrução religiosa**

Dois acórdãos do TC apreciaram questões de constitucionalidade a propósito do ensino da religião católica nas escolas públicas.

Assim, no Acórdão n.º 423/87 o TC fundamentou a sua decisão nos seguintes argumentos:

a)- A Constituição veda toda e qualquer orientação religiosa do ensino público, qualquer distinção injustificada entre igrejas e crentes das diversas religiões, assim como proíbe que as escolas públicas possam funcionar como agentes do ensino religioso, mas não proíbe, nem impede, que o Estado possa facultar às diversas igrejas, em condições de igualdade, a possibilidade de estas ministrarem ensino da religião nas escolas públicas;

b)- a norma que impõe o ensino da religião e moral católicas aos alunos cujos pais não declararem expressamente desejo contrário colide com o princípio da liberdade religiosa;

c)- ao Estado incumbe o dever de proporcionar às diversas confissões o ensino das respectivas religiões nas escolas públicas aos alunos que expressamente manifestarem a vontade de a receber. O facto de tê-lo feito apenas relativamente à Igreja Católica não viola o princípio da igualdade.

Depois, no Acórdão n.º 174/93 (proferido pela “segunda composição” do Tribunal e, tal como no anterior, com uma fundamentação extensa e decisão controversa), a questão “nova” sobre que o TC teve de pronunciar-se foi a da legitimidade constitucional da atribuição do ensino da Religião e Moral Católicas, nas escolas primárias, ao próprio professor da turma (professor único). Nele se sustenta, essencialmente:

a)- o facto de o Estado dever observar, quanto às igrejas, uma regra de separação e, quanto ao ensino público, uma postura de a-confessionalidade, não significa que ele não possa - e deva - colaborar com as igrejas na ministração de ensino religioso nas escolas públicas;

b)- incumbe ao Estado o dever de proporcionar à Igreja Católica o ensino da disciplina de Religião e Moral Católicas, nas escolas primárias, aos alunos cujos pais ou quem as suas vezes fizer, manifestarem expressamente a vontade de o receber.

c)- quando, nas escolas primárias, o ensino da Religião e Moral Católicas for ministrado pelo próprio professor «único» de cada turma, teremos um caso de “dupla representação” na pessoa deste último, não incompatível com o princípio da separação entre as igrejas e o Estado.

Estes dois acórdãos do TC correspondem, no seu contexto, à apreciação de legislação aprovada nos anos oitenta, através da qual o IX Governo e os X e XI Governos regularam o ensino da disciplina de Religião e Moral. Foram, então, aprovados os seguintes diplomas:

a)- Decreto-Lei n.º 323/83, de 5 de Julho (alterado em função do referido Acórdão n.º 423/87), que sistematizou e completou o preceito da Concordata de 1940 relativo à leccionação da disciplina de Religião e Moral Católica nas escolas públicas dos vários graus de ensino (primárias, preparatórias e secundárias);

b)- Portaria n.º 333/86, de 2 de Julho, que estabeleceu, em desenvolvimento do anterior Decreto-Lei n.º 323/83, as normas adequadas à leccionação da disciplina de Religião e Moral Católica, no ensino primário (como vimos, não declarada inconstitucional pelo Acórdão n.º 174/93);

c)- Portaria n.º 831/87, de 16 de Outubro, que regulou a formação de professores para o ensino de educação moral e religião católica (igualmente, não declarada inconstitucional pelo Acórdão n.º 174/93);

d)- Portaria n.º 344-A/88, de 31 de Maio, que (perante a decisão do Acórdão n.º 423/87) alterou o regime de inscrição na disciplina de Religião e Moral passando a exigir uma declaração de vontade de frequência;

e)- Decreto-Lei n.º 407/89, de 16 de Novembro, criando, nas escolas dos 2.º e 3.º ciclos do ensino básico e nas escolas do ensino secundário os lugares do quadro para professores da disciplina de Educação Moral e Religião Católica.

Só no fim da década seguinte – e apesar de, desde o Despacho Normativo n.º 104/89, de 16 de Novembro, estar prevista, em regime de experiência pedagógica, a leccionação da disciplina de Educação Moral e Religiosa Evangélica nos ensinos básico e secundário – o XIII Governo aprovou, em regime de permanência e generalização nas escolas dos ensinos básico e secundário, a leccionação da disciplina de Educação Moral e Religiosas (Decreto-Lei n.º 329/89, de 2 de Novembro). Em 2001, através dos Decretos-Lei n.ºs 6/2001 e 7/2001 - que aprovaram, respectivamente, a reorganização curricular do ensino básico e a revisão curricular do ensino secundário -, a educação moral e religiosa, de frequência facultativa, passou a ser considerada um mero projecto e actividade que contribui para a formação pessoal e social dos alunos, que as escolas, no âmbito da sua autonomia, podem desenvolver (art. 5.º, n.º 5, em ambos os diplomas). Esta reorganização curricular do ensino básico levou à criação da “vigésima sexta-hora lectiva”, fora do horário escolar.

Ora, quer a nova LLR, quer a nova Concordata limitaram-se a confirmar os regimes pré-existentes.

Assim, o art. 24.º da LLR regula o ensino religioso nas escolas, integrando-o nos direitos colectivos de liberdade religiosa. O ensino religioso nas escolas públicas do ensino básico e do ensino secundário deve ser requerido ao membro do Governo competente em razão da matéria, pelas igrejas e comunidades religiosas no termos do n.º 1; a educação moral e religiosa é opcional e não alternativa (n.º 2); o funcionamento das aulas depende de um número mínimo de alunos (n.º 3); deve existir um manifestação de vontade, expressa e positiva, por parte do aluno ou seu encarregado de educação (mesmo n.º 3); em regra, os professores não poderão acumular com outra disciplina e serão nomeados mediante acordo com as igrejas e demais comunidades (n.º 4); a formação dos professores, a elaboração dos programas e a aprovação do material didáctico compete às igrejas e demais comunidades (n.º 5).

Os princípios gerais deste regime de ensino religioso nas escolas públicas (que, enquanto tal, em virtude da ressalva do art. 58.º, não se aplicará à Igreja Católica)

foram, depois, recebidos na nova Concordata, onde passaram a estar contemplados no art. 19.º (correspondendo, portanto, a uma das alterações mais significativas relativamente à Concordata de 1940).

Mas a nova Concordata contém mais dois artigos relativos ao ensino – os arts. 20.º e 21.º.

Pelo art. 20.º, a República Portuguesa reconhece à Igreja Católica o direito de constituir seminários e outros estabelecimentos de formação e cultura eclesial, cujo regime interno não está sujeito a fiscalização estadual, sendo o reconhecimento dos efeitos civis dos respectivos estudos, graus e títulos regulado pelo Direito Português, sem qualquer forma de discriminação relativamente a estudos de idêntica natureza.

O art. 21.º garante à Igreja Católica o direito a estabelecer e orientar escolas em todos os níveis de ensino e formação, de acordo com o Direito Português, sem estarem sujeitas a qualquer forma de discriminação.

O nº 3 deste art. 21.º define o estatuto geral da Universidade Católica, a qual, erecta em 1967 «e reconhecida pelo Estado Português em 15 de Julho de 1971, desenvolve a sua actividade de acordo com o Direito Português, nos termos dos números anteriores, com respeito pela sua especificidade institucional». Parece decorrer da legislação ordinária - e é sustentado por parte da doutrina - que a Universidade Católica beneficia de um estatuto especial, mais favorável que o das instituições de ensino superior particular e cooperativo.

## **V. Restituição do património**

A devolução dos bens que tinham sido expropriados à Igreja Católica esteve no centro da Concordata de 1940. O regime então acordado constava dos arts. VI e VII e, sinteticamente, era o seguinte:

a)- reconhecimento do direito de propriedade da Igreja sobre os bens, móveis e imóveis, que anteriormente lhe pertenciam e ainda estavam na posse do Estado;

b)- regime jurídico especial para os bens imóveis classificados como monumentos nacionais ou de interesse público, que a Igreja pode utilizar com carácter permanente;

c)- direito de a Igreja utilizar os bens móveis destinados ao culto, que se encontrem em museus públicos;

d)- proibição, em princípio, de demolir ou destinar a outro fim qualquer templo, edifício, dependência ou objecto de culto católico;

e)- audição da autoridade eclesiástica, em caso de expropriação por utilidade pública.

Por seu lado, a Lei do Património Cultural, de 1985, não autonomizou o tratamento do património eclesiástico, não fazendo qualquer referência à Concordata nem estabelecendo regras específicas para os bens do património cultural pertencentes à Igreja Católica, tendo esta pedido a sua reformulação, no que não foi atendida .

Porém, a nova Concordata, de 2004, não só mantém, na íntegra, o regime anteriormente consagrado, como vai mesmo para além dele, estabelecendo uma nova regulação do património cultural da Igreja Católica.