

TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM (TEDH) E LIBERDADE RELIGIOSA: O CASO CHA'ARE SHALOM VE TSEDEK *VERSUS* FRANÇA. UMA APRECIACÃO CRÍTICA¹

Admaldo Cesário dos Santos *

CASO: Cha'are Shalom ve Tsedek *versus* França.

IMPETRANTE: Cha'are Shalom ve Tsedek.

IMPETRADO: Governo Francês.

CAUSA PETENDI: Direito ao Pleno Exercício da Liberdade Religiosa.

DECISUM: 27 de Junho de 2000²

Sumário: *Decisum* do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) confirma — por 12 (doze) votos contra 05 (cinco) — decisão do Poder Judiciário Francês, no sentido de não configurar ameaça à liberdade Religiosa o fato de autoridades francesas negarem instituição religiosa acesso a ritual de abate.

DOS FATOS:

1)

¹ Este trabalho corresponde, na íntegra, à pesquisa apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (Portugal), da Disciplina *Direito Penal-B*, como requisito parcial à aprovação da Parte Escolar dos Estudos Avançados do Doutoramento em Direito, na área de Ciências Jurídico-Criminais.

* Doutorando e Mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Lisboa (Portugal). Especialista em Direitos Humanos pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Da *Association Internationale de Droit Pénal* (AIDP/Paris-France). Professor Universitário (Graduação/Pós-Graduação). Advogado.

² Decorrente da Sessão Plenária Composta pelos juízes: MM. L. Wildhaber (Presidente); J.P. Costa; L. Ferrari Bravo; L. Caflisch; W. Fuhrmann; K. Jungwirth; Sir Nicolas Bratza; MM. Fischbach; B. Zupancic; N. Vajić; J. Hedigan; W. Thomassen; Sr. Tsatsa-Nikolovska; MM. T. Pantiru; Baka a.B.; E. Levits; K. Traja; Sr. e Sra. de Boer-Buquicchio, secretário adjunto.



caso em tela suscita questões de autorizações para se levar a cabo, no Estado Francês, o abate ritual por parte do grupo religioso judaico *Cha'are Shalom ve Tsedek*.

2) A associação impetrante alegou perante o TEDH violação aos artigos 9.º e 14.º da Convenção Europeia, em virtude da *recusa das autoridades francesas* em lhe conceder, segundo ela, a aprovação necessária para autorizar os seus próprios *magarefes* a levar a cabo abates rituais, em conformidade com os preceitos religiosos dos seus membros, tendo, ao arrepio do princípio da igualdade e em afronta à liberdade religiosa, concedido tal aprovação *apenas* ao *Comité Conjunto de Rabinos* (ACIP).

3) Consoante as tradições da impetrante narradas no presente recurso e ensejadoras da presente ação, nem todo alimento pode ser consumido sem que, previamente, seja preparado adequadamente, conforme determina a lei judaica pela qual se rege. Pela tradição, *Kascherût*³ (ou *Koscher*⁴) é o nome dado a todas as leis judaicas acerca dos alimentos que podem ser consumidos e a forma de como prepará-los.

3.1) Aliada à tradição, a *Torá*⁵ também nesse sentido se manifesta. De acordo com as suas prescrições, na criação do mundo somente as plantas poderiam ser consumidas pelo homem. O consumo de carne, somente fora permitido após o dilúvio, mas apenas em condições demasiado restritas. Em sede restritiva alimentar encontra-se o *sangue*. Pelas prescrições, o sangue se afigura proibido por constituir um requisito à vida. Se assim é, então, *não pode ser absorvido com a carne*. Além

³DAZZETTI, Stefania. *Le Regole Alimentari nella Tradizione Ebraica*. In: CHIZZONITI, Antonio G. e TALLACCHINI, Mariachiara. *Cibo e Religione: Diritto e Diritti*. (Quaderni del Dipartimento di Scienze Giuridiche). Piacenza: Università Cattolica del Sacro Cuore, 2010, p. 90.

⁴DAZZETTI, Stefania. *Op. cit.*, p. 90.

⁵ Livro Sagrado judaico no qual se encontram os primeiros cinco livros bíblicos (Pentateuco = Gênesis, Êxodo, Levítico, Números e Deuteronômio).

disso, certos animais — como também algumas de suas partes — são reputados impróprios para o consumo, pelo fato de, aos olhos da lei judaica, serem considerados impuros. Neste enquadramento de impurezas encontram-se os quadrúpedes, excluindo-se dentre eles apenas alguns ruminantes, devendo ser rechaçados porcos, camelos, cavalos e coelhos.

Dentre as espécies aquáticas, somente peixes portadores de barbatanas e escamas devem ser consumidos; ao passo que crustáceos e moluscos não se permite.

A par das vedações, o abate para o consumo de carne, de igual modo, é regido pela *Kascherût*. Segundo prescrições da *Torá*⁶, fica proibida a ingestão de carne animal cuja morte seja havida por causas naturais ou, até mesmo, por morte de outros animais, além de portar consigo sinais de doença ou mancha durante o abate⁷.

4) Com vistas a assegurar o cumprimento de todas as vedações estabelecidas na *Torá*, estabeleceu-se, mais tarde, prescrições muito detalhadas acerca das *regras relativas ao método aprovado para o abate*. De acordo com as regras religiosas estabelecidas, o consumo de carne necessita, em respeito aos ditames judaicos, passar por processos especiais de abate⁸.

Como, para o povo judeu, afigura-se proibido comer qualquer animal com resquício de sangue, os animais levados ao abate devem ter, depois de abençoados, suas gargantas *cortadas com precisão*, por meio de *um único golpe* de faca afiada, totalmente direcionada à traquéia, esôfago, carótida e veias jugulares. Isto se exige para que o máximo de sangue possa fluir, de modo a deixar o animal *puro para consumo*.

Após isso, eis que se exige mergulhar a carne em *água salgada* para que, decorrido o processo de limpeza, não mais reste qualquer presença de sangue em seu interior.

⁶ Levítico VII, 26 e 27; XVII, 10-14.

⁷ Livro dos Números, cap. XI, 22.

⁸ Cf. DAZZETTI, Stefania. *Op. cit.*, pp. 96 e ss.

5) Em suas alegações recursais, a associação impetrante Cha'are Shalom ve Tsedek aduzira que as condições em que os abates rituais eram praticados não correspondiam às exigências ditadas pela religião judaica. Isto por um simples motivo: os *magarefes* autorizados pelo ACIP — única instituição a receber o aval do Estado Francês para abater animais e fiscalizar abates —, quando do modo de condução do abate, não obedeciam às regras ultra ortodoxas exigidas, culminando na produção de uma *carne impura* que, segundo as exigências judaicas, restaria inapropriada para o consumo, vez que os seus abatedores não adotavam os mesmos métodos e cuidados, utilizados pelos *magarefes* da impetrante.

Em seu fundamento recursal, a recusa de aprovação, por parte do Governo Francês, para efeitos de abate, não podia, à luz do artigo 9.º, n.º 2 da Convenção, ser justificada; justamente por constituir uma medida desproporcionada e discriminatória, contrária ao artigo 14.º da mesma Convenção, justo pelo fato de se conceder tal autorização à ACIP, tão somente.

6) Ao fazer menção ao teor do artigo 9.º, n.º 1, o Tribunal observou ser incontestável que o abate ritual, como o próprio nome indica, constituir um *rito religioso*, em cujo objetivo reside proporcionar aos judeus carne de animais abatidos, em conformidade com os seus preceitos religiosos exigidos. Contudo, o que o mesmo tribunal alegara foi o motivo de saber se a recusa de autorização ao abate, a ser conduzido pelos *magarefes* da impetrante, constituía ou não uma ingerência nas liberdades definidas no art. 9.º, n.º 1 da respectiva Convenção.

6.1) Em seu fundamento, a alegação do tribunal foi pela negativa⁹. Segundo os votos dos julgadores, somente haveria

⁹“Le Gouvernement ne conteste pas que les interdits et prescriptions alimentaires israéliites constituent une composante de la pratique de cette religion par les fidèles qui s'en réclament. Mais il fait valoir que si les règles religieuses imposent un certain type d'alimentation aux fidèles, elles ne leur font nullement obligation de se livrer eux-mêmes à l'abattage rituel des animaux qu'ils consomment. Un refus d'agrément ne serait ainsi susceptible d'affecter la pratique religieuse des fidèles

ingerência na liberdade de manifestação religiosa, em detrimento da impetrante, se as autoridades francesas constituíssem óbice para o acesso ao *glatt* (carne pura) ou ao seu consumo, *tout court*. Como a parte impetrante poderia — de modo muito fácil — ter acesso à carne pura importada da Bélgica, então, não haveria falar-se em embargo ao exercício religioso. Pelo contrário. Até porque — como bem evidenciavam os documentos acostados aos autos — existia na região uma série de açougues (talhos) a funcionar sob o controle do ACIP, todos dispondo de carne certificada como própria para o consumo (*glatt*).

6.2) Por isso, na concepção do tribunal, não obstante a associação Cha'are Shalom ve Tsedek não confiasse nos magafes rituais autorizados pelo ACIP, não poderia entender-se que o direito à liberdade religiosa, garantido pelo artigo 9.º da Convenção, abrangeia o direito de “*participar pessoalmente na realização de abates rituais*”. Por outro lado, em hipótese alguma, a associação impetrante esteve privada, por parte das autoridades francesas, da possibilidade de obter e comer da carne compatível com os seus preceitos.

6.3) Como, segundo as razões do tribunal, não tinha sido cabalmente provado que os judeus pertencentes à associação impetrante estavam impossibilitados de obter o *glatt*, ou, por outro modo, que a própria impetrante não tivesse acordado com o ACIP no sentido de participar do processo de abate ritual sob a fiscalização e aprovação desta, o Tribunal concluiu, em síntese que, a recusa de aprovação objeto da demanda *não constituiu*, por si só, uma ingerência no direito da associação demandante a manifestar a sua religião.

6.4) Nesta senda, concluindo ainda pela não necessidade de pronunciar-se sobre a restrição impugnada pela demandante, observou o tribunal que, conquanto partindo do princípio

que si ceux-ci, du fait de ce refus, étaient dans l'impossibilité de trouver une viande correspondant aux prescriptions religieuses auxquelles ils entendent se conformer.”

de que a medida impugnada *pudesse ser considerada uma ingerência na liberdade de manifestar a sua religião*, dita medida encontrava-se prescrita em lei¹⁰ e perseguia um fim legítimo, nomeadamente quanto à *proteção da saúde e ordem públicas*, posto que a organização do exercício do culto, por parte do Estado, favorece a harmonia e a própria tolerância religiosa.

6.5) Ademais, prossegue o tribunal, quanto à questão da alegada discriminação, beneficiando apenas o ACIP, o Tribunal concluiu não ter havido violação do artigo 9.º, lido em conjunto com o artigo 14.º da Convenção. Até porque, a diferença de tratamento, resultante da medida objeto da demanda, lograva *âmbito limitado*. Noutros termos, a diferença de tratamento apenas perseguia um fim legítimo, havendo, com isso, uma relação de proporcionalidade razoável entre os meios empregados e o objetivo a que se pretendia atingir.

DO DIREITO (A NOSSA APRECIÇÃO):

O caso *sub examine*, tendo em conta o que preconiza o art. 9º, nº 1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, merece criticamente ser analisado, levando-se em consideração *fatores não apreciados pelo TEDH* que, a nosso ver, deveriam ser levados em consideração, a saber: *Conceito de Culto; Segurança Nacional; Saúde Alimentar; Obtenção do Produto Glatt, por meio de Importação e Republicanismo Francês*. Senão

¹⁰“*L'abattage rituel d'animaux est réglementé, en droit français, par le décret no 80-791 du 1er octobre 1980 pris pour l'application de l'article 276 du code rural, modifié par le décret no 81-606 du 18 mai 1981. Aux termes de l'article 10 du décret : "Il est interdit de procéder à un abattage en dehors d'un abattoir. (...), l'abattage rituel ne peut être effectué que par des sacrificateurs habilités par des organismes religieux agréés, sur proposition du ministre de l'intérieur; par le ministre de l'agriculture. Les sacrificateurs doivent être en mesure de justifier de cette habilitation Les organismes agréés mentionnés à l'alinéa précédent doivent faire connaître au ministre de l'agriculture le nom des personnes habilitées et de celles auxquelles l'habilitation a été retirée. Si aucun organisme religieux n'a été agréé, le préfet du département dans lequel est situé l'abattoir utilisé pour l'abattage rituel peut accorder des autorisations individuelles.*”

vejamos.

1) *Conceito de Culto/Segurança Nacional/Saúde Alimentar*. Conforme teor do dispositivo mencionado, toda pessoa tem, pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem, o direito de ter protegido o seu direito de liberdade religiosa ou de crença. Dito direito faz referência não somente à prática individual, mas, também, a caráter coletivo e público, por meio de ensino, *culto e celebração de ritos*. E ainda: conforme determina o art. 18.º, n.º 3 do Pacto Internacional, dita liberdade somente pode constituir objeto de restrições previstas na lei, desde que, incontestavelmente, sejam necessárias à proteção de segurança, ordem e saúde públicas ou, ainda, da moral, das liberdades e direitos fundamentais de outrem, *tout court*.

Por outro lado, o Comité dos Direitos do Homem sublinha que, mesmo havendo uma restrição nesse sentido, esta deve ser interpretada de forma restritiva¹¹. Vale dizer, para que ditas restrições sejam executadas, impende que estejam não somente expressas taxativamente no *parágrafo da lei*, como também, *tenham por fundamento a proteção de outros direitos protegidos, dentre eles a segurança nacional*. Ademais, além de as restrições somente poderem ser aplicadas para os fins a que se destinam, essas devem sempre corresponder a uma resposta nitidamente *proporcional* ao fato.

Na mesma senda, o Comité acrescenta, de forma significativa, que as restrições ao direito da pessoa de manifestar a sua religião ou as suas convicções *não podem ser aplicadas de forma a comprometer os direitos garantidos pelo artigo 18.º*. E ainda: *as restrições não podem ser impostas para fins discriminatórios ou aplicadas de forma discriminatória*. Ora, se assim é, então, o Tribunal (TEDH) julgou de forma totalmente alheia

¹¹ “ARTIGO 14.º. *Proibição de Discriminação*. O gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação.”

aos direitos e garantias fundamentais da impetrante. Isto porque o *art. 18 (1) do Pacto Internacional* garante, taxativamente, que a liberdade de manifestar a religião, não somente encontra-se prevista pela celebração de ritos, *culto* e ensino, mas que, também, o *conceito de culto* abrange os costumes e a *observação de regulamentos sobre a alimentação e seus rituais*, em níveis particular e coletivo. Nesse sentido, se a forma de se alimentar também é um meio de expressar os valores religiosos¹², por estarem *ligados intimamente*, então, em nossa opinião, à proporção que se nega o direito a obter o alimento por meio de um rito¹³, indiretamente o exercício ao culto estará sendo vilipendiado.

Por outro lado, a justificativa denegatória do Tribunal, no que toca ao fator *controle da saúde pública* é, a nosso ver, totalmente inaplicável ao caso. Em hipótese alguma, a permissão para concessão à liberdade de culto, por meio de um ato ritual de abate, coloca em risco a saúde pública. Isto porque, levando em consideração as práticas adotadas pela impetrante, estas se afiguram muito mais rigorosas que as praticadas pela instituição beneficiada (ACIP).

Note-se, *in casu*, que o fator ensejador da instituição impetrante de reivindicar o seu direito encontra-se totalmente

¹²Nesse sentido, cf. CHIZZONITI, Antonio G. *La Tutela della Diversità: Cibo, Diritto e Religione*. In: CHIZZONITI, Antonio G. e TALLACCHINI, Mariachiara. *Cibo e Religione: Diritto e Diritti*. (Quaderni del Dipartimento di Scienze Giuridiche). Piacenza: Università Cattolica del Sacro Cuore, 2010, pp. 19 e ss.

¹³*Artigo 18.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos:*

“1. Toda e qualquer pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de ter ou de adoptar uma religião ou uma convicção da sua escolha, bem como a liberdade de manifestar a sua religião ou a sua convicção, individualmente ou conjuntamente com outros, tanto em público como em privado, pelo culto, cumprimento dos ritos, as práticas e o ensino.
(...)”

A liberdade de manifestar a sua religião ou as suas convicções só pode ser objecto de restrições previstas na lei e que sejam necessárias à protecção de segurança, da ordem e da saúde públicas ou da moral e das liberdades e direitos fundamentais de outrem.” (In: Direitos Humanos na Administração da Justiça (Série de Formação Profissional) n.º 09, pp. 99-100).

ligado à busca, *por meio de uma metodologia mais exigente* — se comparado ao método utilizado pelo ACIP —, do máximo rigor de segurança alimentar. Até porque, sem este método, a carne não seria *Glatt* (*Pura, própria* para o consumo). Logo, não há falar-se em perigo à saúde pública. Por outro lado, mesmo se a metodologia utilizada pela impetrante pudesse contaminar a carne — o que não foi o caso, até porque o ritual de abate buscava a perfeição e pureza do alimento a ser consumido ! —, os únicos afetados seriam, pelo seu próprio consentimento (consentimento do ofendido!) os membros religiosos da associação impetrante e não a sociedade (saúde pública). Daí porque não se falar em risco à segurança da população.

Sob outro prisma, o fator *segurança nacional*. Se um dos motivos pelos quais, conforme a lei, tais direitos também podem ser sonogados quando se cogitar do fator segurança nacional, dita decisão tribunícia pode até ser aplicada a outro caso concreto; neste, jamais. Aliás, seria até risível subsumir que uma questão de abate ritual pudesse pôr em causa a segurança de um Estado.

2) *Obtenção do Produto Glatt por meio de Importação/ Republicanismo Francês*. O fato de o TEDH, em seu voto, defender que a parte impetrante deveria fazer jus ao *recurso de importação de carne belga* para satisfazer seus interesses religiosos, em hipótese alguma, deve prosperar. Isto porque, ao limitar o acesso ritual por meio desta afirmação, equivaleria, a nosso ver, sotopor o direito ao exercício de culto a fatores meramente econômicos. Isto, aliás, ensejaria guarida a interesses econômicos de grupos financeiros dos quais as associações religiosas, implicitamente, seriam reféns.

Por outro lado, ao se impor previamente a possibilidade de importação, o grupo religioso que quisesse lançar mão de seus direitos religiosos teria que, fatalmente, transformar-se numa empresa comercial submetida a regras empresariais do Direito Empresarial Estatal, submetendo-se a extremos rigores

comerciais de importação, exigidos pelo Estado — o que, além de não coadunar com os fins a que se propõe a instituição religiosa impetrante, impossibilitaria o seu acesso ao (*Glatt*), posto, por não poder adequar-se às regras mercantis pelo fato de não ser uma empresa comercial importadora, não poder exercer o seu direito à aquisição do produto.

2.1) A negativa do TEDH, a nosso ver, constitui ensejo ao fomento de um Republicanismo Francês. Como isto é possível? Simples: no exato momento em que se exige de uma associação religiosa determinadas exigências não aplicáveis a outras religiões — que podem muito bem ter acesso a qualquer tipo de carne ou consumi-la, sem as mínimas exigências religiosas iguais aos da impetrante —, está-se impossibilitando não apenas o exercício dos direitos religiosos, mas que, também, está a se impor, implicitamente, que a religião praticada pela associação impetrante siga as outras regras religiosas tradicionais vividas naquele país. E, em nossa ótica, um Estado não pode dizer a esse ou aquele grupo qual símbolo ou costume religioso deve ser seguido. Pelo contrário. Os poderes republicanos devem — principalmente num país em que se presa pela tríade *liberdade, igualdade e fraternidade* — respeitar os costumes religiosos, a partir de suas próprias tradições; e não à maneira como bem o Estado cogita.

CONCLUSÕES:

Por fim — e na mesma lição de Silva Dias¹⁴—, pontificamos que o direito ao exercício de credo, como direito imamente ao ser humano, deve ser encarado dentro de um *topos* multicultural. Se assim é, então, este multiculturalismo religioso deve ser compreendido dentro de uma realidade fático-

¹⁴ DIAS, Augusto Silva. *O Multiculturalismo como Ponto de Encontro entre Direito, Filosofia e Ciências*. In: *Intervenções Efectuadas no I Encontro do Grupo JFDias*, realizado na Faculdade de Direito da UNL, em 26 de Outubro de 2012, p. 02.

objetiva, portadora de um duplo sentido: se, por um lado, deve ser visto como um fato social; por outro, necessita representar uma ingente resposta de garantia constitucional ao exercício dos direitos fundamentais.

Neste *topos*, aliás, deve haver amplas possibilidades de comunicação entre os vários saberes — incluindo-se aqui o direito e a sociologia da religião — sob pena de, inexistindo esta comunicação, as decisões judiciais encontrarem-se mergulhadas na fragilidade não somente das teorias “*puras*”, senão, também, em abordagens autopoieticas¹⁵, totalmente distantes das realidades vividas pelo homem, dentro de um determinado grupo social. O direito, como uma realidade, não pode estar mergulhado num dado asséptico e enclausurado em regras legais fechadas, mas dentro de uma realidade objetiva, a respeitar, dentro desta realidade, os direitos e garantias fundamentais do homem, sem qualquer discriminação. É como pontuamos.



¹⁵ DIAS, Augusto Silva. *Op. cit.*, p. 19.