

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

SEBASTIÃO SÉRGIO DA SILVEIRA

ANDRESSA DE OLIVEIRA LANCHOTTI

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito administrativo e gestão pública II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;
Coordenadores: Andressa De Oliveira Lanchotti, Sebastião Sérgio Da Silveira – Florianópolis: CONPEDI,
2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-150-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Administrativo. 3. Gestão Pública. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

Apresentação

A presente coletânea é produto da reunião dos trabalhos apresentados no Grupo de Trabalho Direito Administrativo e Gestão Pública II, do XXV Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação e Direito - CONPEDI, realizado na cidade de Brasília, no período de 06 a 08 de julho de 2016.

O resultado que ora apresentamos é fruto do labor de mais de dezenas de pesquisadores, sendo que os trabalhos refletem um pouco da situação atual de nosso direito administrativo e da gestão pública que dele decorre.

Conforme é sabido, o Direito Administrativo brasileiro vem passando por um intenso processo de ressignificação, na busca de novos paradigmas e valores, principalmente como forma de atender aos princípios consagrados na Constituição de 1988.

A gestão pública, sempre muito influenciada por velhos métodos e práticas, também vem sendo colocada à prova, diante das necessidades de busca de eficiência, economicidade e transparência.

Sempre muito resignada, a sociedade brasileira parece não mais se conformar com a situação caótica vivida pelo Estado Brasileiro e vem clamando por reformas e mudanças.

Os trabalhos ora apresentados refletem as inquietações da doutrina e os desafios existentes, principalmente em razão das aspirações de nosso povo, que sedento por melhores serviços públicos, vem exigindo transformações na administração pública.

Considerando tais premissas, os pesquisadores foram divididos em grupos, buscando alguma pertinência temática, com vistas à orientação dos debates que seguiram a apresentação dos trabalhos.

Um dos eixos discutiu temas atuais de licitações e contratos, apontando dificuldades, propostas e as perspectivas do instituto.

Os servidores públicos, foram objeto de outro eixo de discussão, onde foram abordados interessantes temas relativos à greve, regime de previdência, processo disciplinar, nepotismo e responsabilidade.

Serviços públicos e parcerias público privadas foram agregados em outro subgrupo, onde foram apresentados interessantes trabalhos, com ênfase em arbitragem, capital privado, administração penitenciária e sustentabilidade.

Por fim, no último eixo, foram tratados palpitantes temas residuais, como corrupção, bens públicos, compromisso e ato administrativo e responsabilidade dos integrantes de conselhos administrativos de paraestatais.

Convictos da qualidade e atualidades dos trabalhos apresentados, fazemos um convite à leitura e reflexão, na expectativa de que cada um dos textos possa influir no aperfeiçoamento do direito administrativo e da gestão pública em nosso país.

Brasília, julho de 2016.

Prof^a Dra. Andressa de Oliveira Lanchotti

Professora das Faculdades Milton Campos-FMC, Minas Gerais e Pesquisadora Associada à Faculdade de Direito da UFMG, Minas Gerais.

Prof. Dr. Sebastião Sérgio da Silveira

Professor da Universidade de Ribeirão Preto – UNAERP e da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FDRP/USP.

A VEDAÇÃO DA DOAÇÃO DE TERRENOS PÚBLICOS À ENTIDADES RELIGIOSAS NO BRASIL

THE SEAL OF THE DONATION OF PUBLIC LANDS TO THE TO RELIGIOUS ENTITIES IN BRAZIL

Isadora Cristina Cardoso de Vasconcelos ¹
Luly Rodrigues Da Cunha Fischer ²

Resumo

No decorrer da história, o tema “Religião” sempre suscitou diversos debates dentro da sociedade e o Direito viu-se obrigado a regulamentá-lo em uma série de pautas, dentre as quais a vedação da doação de terrenos públicos às entidades religiosas. Assim, este trabalho pretende analisar as origens históricas de tal vedação. Metodologicamente, recorreram-se a fontes bibliográficas primárias, secundárias, documentais e outras que se fizeram necessárias. Ao final da pesquisa, pôde-se concluir que não há possibilidade de doação de terrenos públicos às entidades religiosas, salvo a exceção/ressalva constitucional de interesse público devidamente motivado.

Palavras-chave: Religião, Laicidade, Entidades religiosas, Doação

Abstract/Resumen/Résumé

Throughout history, the theme "Religion" has always raised many debates within society and the law was forced to regulate it in a series of guidelines, of which the seal of public land donation to religious entities. This work aims to analyze the historical origins of such a seal. Methodologically, appealed to primary literature sources, secondary, documentary and others that were necessary. At the end of the study, it was concluded that there is no possibility of public land donation to religious entities, unless the exception / constitutional exception duly motivated public interest.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Religion, Secularism, Religious entities, Donation

¹ Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará [PPGD-UFGA]. Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior [CAPES]. Advogada.

² Doutora em Direito pela Universidade Federal do Pará [UFGA] e Université Paris XIII. Professora da Graduação e Pós-Graduação em Direito da UFGA. Advogada.

1 INTRODUÇÃO

O tema “Religião” sempre tem suscitado debates e reflexões tanto na sociedade quanto na ciência. No Brasil, com a expansão da quantidade de cultos religiosos, o ordenamento jurídico nacional se viu obrigado a tratar sobre o tema, entretanto, observam-se nuances diferenciadas de tratamento no decorrer da história nacional.

Quando se compara o período imperial e o republicano, sobretudo com o surgimento da laicidade em 1890, nota-se o surgimento de algumas proibições aos entes federados na relação com os cultos religiosos, dentre as quais a vedação às unidades federativas no sentido de subvenção, embaraço ao funcionamento ou manutenção de quaisquer relações de dependência ou aliança com tais cultos, afastando a criação de distinções ou preferências entre brasileiros, conforme prevê o art. 19, I da Constituição Federal de 1988, que está intimamente relacionado ao princípio da laicidade.

Como todo o dispositivo normativo possui uma história, o constitucionalmente consagrado princípio da laicidade remonta à origens muito antigas, para que hoje pudesse ter influências claras no Poder Público em todas as esferas, como por exemplo a vedação de doação de terrenos públicos às entidades religiosas. Neste sentido, este trabalho objetiva analisar as origens históricas da referida vedação. Para tal, metodologicamente, recorreu-se a fontes bibliográficas primárias, secundárias, documentais e outras que se fizeram necessárias.

A priori, serão tratados aspectos conceituais sobre religião, para posteriormente serem explorados os temas que concernem templos, entidades religiosas e laicidade no Brasil, e finalmente a doação de terrenos públicos às entidades religiosas.

2 ASPECTOS CONCEITUAIS SOBRE RELIGIÃO

Para se iniciar um estudo que envolve o tema “religião”, o melhor caminho é tentar entender a sua natureza conceitual, porém, trata-se de um exercício complexo. É perigoso começar um estudo sem quaisquer questionamentos a respeito da religião nos mais diversos momentos da história, como se ela fosse um conceito atemporal de núcleo mínimo de sentido preservado. De acordo com Fábio Carvalho Leite (2014, p. 30), trata-se de um vício metodológico herdado do idealismo histórico, no qual se acompanha o desenvolvimento e trajetória de determinada ideia sem atentar para a realidade que lhe dá sustentação e definição.

Quanto à complexidade do tema, isto ocorre porque, conforme Bettina Schmidt (2007), as sociedades e as pessoas têm empregado o termo “religião” de modo irregular. Tal irregularidade persistiu na ciência, que possui as mais diversas abordagens. Por exemplo, na filosofia, a religião tanto para Feurbach quanto Marx é tida como alienação, já para Kant e Spinoza há

ligação com a metafísica. Para Hume há relação com o irracional, já para Aristóteles, São Tomás de Aquino e Descartes a religião é a prova da existência de Deus¹.

Logo, impera tanto um breve estudo da história social, de seus desdobramentos culturais, políticos, econômicos, dos discursos envolvidos para que se possa analisar algum conceito que envolva religião. Assim, ao longo do tempo, a religião é um tema que tem suscitado prioridade tanto na pesquisa e reflexão, a despeito da ampliação de seu campo de ação dentro da sociedade e da ciência.

O termo em discussão remonta à Antiguidade, mas seu conteúdo era substancialmente diferenciado do que começou a se cunhar na Modernidade, sobretudo na Europa. De acordo com Durozoi e Russel (1996, p. 406), etimologicamente, a palavra “religião” vem do latim *relegere*, que significa ter respeito e dedicação à um culto, ou também do verbo *religare*, que remete à palavra religar, ou seja, trata-se de um laço que une Deus aos homens.

O antropólogo Emerson Giumbelli (2002, p. 28-29) também cita o termo *religio*, que possuía um sentido na Antiguidade, mais especificamente entre os gregos e romanos, como tudo que cercava a devoção dos “deuses”. Todavia, afirma de modo incisivo o autor que o termo naquela época não possuía a densidade que hoje se costuma a atribuir, pois estava distanciado de qualidade ou sentimento interior. Em contraponto, na Modernidade, Alain Guerreau citado por Néri de Barros Almeida (2004, p. 67-68) reputa o nascimento do macroconceito de religião ao Contrato Social de Rousseau.

A etimologia do termo em debate tem origem na Antiguidade (Grécia e Roma), pois denota a ligação com o transcendental, ou seja, com os “deuses”. Entretanto, o conceito moderno de religião liga-se a uma qualidade interna, ou seja, a um sentimento interior acompanhado de gestos correspondentes às práticas consideradas divinas.

Entretanto, é interessante salientar que o sentido original religioso permaneceu inalterado ao longo do primeiro milênio depois da morte de Jesus Cristo, o que Fábio Carvalho Leite (2014, p. 28) sugere a existência de outros eventos para além tão somente da filosofia cristã, já que há a crença comum (e com razão) que o conceito atual de religião tenha adquirido seu sentido atual fortemente com a difusão do Cristianismo.

¹ Todos os conceitos dos filósofos citados foram extraídos da obra “Dicionário de Filosofia”, de Gérard Durozoi e André Roussel.

Se concorda com o autor, pois não se afasta a influência cristã em relação do termo em discussão, mas existem outras nuances que merecem ser observadas. Tais nuances são apresentadas por Giumbelli (2002, p. 29) a partir dos processos de “generalização” e “reificação” sob a análise de Michel Despland.

A generalização opera na reunião sob um único conceito diversos objetos que apresentam características comuns, sendo que este conceito se ligava fortemente ao cristianismo, sobretudo, ao catolicismo. No que tange à reificação, suas origens podem ser apontadas pelas mudanças da Igreja, a partir do século XII, objetivando a sua organização juridicamente (LEITE, 2014, p. 29). Posteriormente, com a Reforma Protestante, houve uma mudança muito significativa, pois afastou-se mais a religião da unicidade de associação ao catolicismo, mas também a um “[...] conjunto de crenças e práticas em torno das quais se constituem as várias igrejas” (LEITE, 2014, 29).

Contudo, é importante afirmar que houve afastamento do catolicismo, mas não do cristianismo. Portanto, a reificação buscou a explicação da religião tendo como base a religião natural. Assim, segundo Giumbelli (2002, p. 30) tornou-se a religião mais intelectualizada, explicada, codificada, ou seja, mais reificada. Neste sentido, historicamente a religião como se conhece hoje começou a ser cunhada na Modernidade, logo, pode-se inferir que a religião como categoria é algo moderno, do qual o mundo contemporâneo é herdeiro.

Portanto, acredita-se que a religião é um termo complexo, que passou por processos de generalização e reificação, para que na Modernidade pudesse a ser tido como categoria. O termo supramencionado depende de uma vinculação temporal e cultural, já que cada grupo dentro de uma sociedade o entende de uma forma, bem como há variação do entendimento com o passar do tempo.

3 TEMPLOS, ENTIDADES RELIGIOSAS E LAICIDADE NO BRASIL

Depois da definição do conceito empregado para esta análise sobre religião, para a boa consecução deste estudo impera tratar sobre os conceitos de templos e entidades religiosas no Brasil, que possuem diferenças entre si.

3.1 A Palavra “Templo” nas Constituições Brasileiras

Etimologicamente, a palavra “templo” significa o local físico onde realizam-se as práticas dos cultos religiosos (MARTON, 2013, p. 15), aqui vista como fé ou crença em um conjunto de práticas religiosas determinadas ligadas à uma ou várias divindades. Todavia, para que se entenda este conceito atual, é necessário mais uma vez fazer algumas digressões históricas.

A palavra “templo” aparece pela primeira vez na Constituição Monárquica de 1824 no seu art. 5º, sendo que a religião oficial do Brasil à época era a Católica Apostólica Romana, inclusive havendo o privilégio de ter edifícios públicos destinados aos seus cultos religiosos. De outro lado, às outras demais religiões era tão somente permitido o culto doméstico ou particular em casas determinadas, sendo que era vedado que elas parecessem ter algum formato exterior de templo. Assim, havia clara subvenção somente à atividade religiosa católica pelo Império, sendo que às outras Religiões só cabiam restrições.

Nos textos das Constituições Republicanas de 1891, 1934 e 1937 não se encontrou menção nenhuma ao termo “templo”. Entretanto, a Constituição Brasileira de 1946, através do seu art. 31, V, foi a primeira republicana cujo texto continha a palavra “templo” e foi pioneira no que atualmente se denomina como imunidade tributária dos templos. Ou seja, não era constitucionalmente permitido cobrança de tributos sobre os templos de qualquer culto. Na Constituição de 1967 também citou o termo em discussão no mesmo sentido, através do seu art. 20, III.

Confrontando os dispositivos, é visível que a questão dos templos de qualquer culto no texto constitucional de 1946 dividia espaço com bens e serviços de Partidos Políticos, Instituições de Educação e de Assistência Social. Contudo, no texto de 1967, percebe-se o ganho de alínea própria para o tema. O plexo constitucional de 1988, já num contexto após a ditadura, também traz o termo “templo” no art. 150.

Unindo a etimologia da palavra “templo” à sua historicidade e aplicabilidade constitucional, pode-se afirmar que a Religião Apostólica Católica Romana era apoiada pelo Império à época da Constituição de 1824, sendo que somente os templos católicos poderiam ter aparência e serem reconhecidos como tais, além de destinação de edifícios públicos para esta finalidade religiosa, o que não era permitido às outras Religiões.

Posteriormente, as Constituições Republicanas de 1891, 1934 e 1937 não apresentaram em seus textos a palavra em comento. A partir de 1946, novamente se remeteu ao termo “templo”, ou seja, os espaços físicos (terrenos consagrados, santuários, edifícios, prédios, casas, tendas, lonas, dentre outros) começaram a possuir imunidade tributária, o que perdura até hoje como se pôde visualizar.

Neste ínterim surgem três questões: a) Quem gere o Templo? b) Se os templos não são tributáveis, o que ocorre com os outros bens das entidades religiosas? c) Entre as Constituições de 1824 e 1891, a Religião Apostólica Católica Romana continuou a ser oficial? Estes questionamentos serão respondidos a partir do próximo tópico.

3.2 Entidades Religiosas

Respondendo ao primeiro questionamento supracitado, quem é responsável pela gerência do templo é a Entidade Religiosa. Contudo, antes é necessário se remeter juridicamente ao sentido da palavra “entidade”. Segundo Plácido e Silva (2007, p. 533), o termo deriva do próprio estado de ser, da essência das coisas. Portanto, entende-se que o termo em questão está relacionado ao ente ou aos entes, que podem ser tanto pessoas ou coisas. A Constituição Federal de 1988, por exemplo, utiliza o termo “entidade familiar” (art. 226, §3º), que pode ser aplicado à união estável. Entretanto, no presente caso está sendo tratado sobre a entidade religiosa, ou seja, aquele ente, em acepção mais ampla que a pessoa jurídica, ligado ao culto e liturgia² de determinada(s) divindade(s).

As entidades religiosas pertencem ao Terceiro Setor, que é sem fins lucrativos, sendo elas criadas e mantidas pela participação voluntária, num âmbito não governamental. Assim, tais entidades, além da questão do culto e de determinadas práticas litúrgicas à(s) divindade(s), têm também finalidade filantrópica e sobretudo, não possuem fins lucrativos, objetivando “[...] a produção de um bem coletivo, com caráter social” (KOTHE, SOUZA, GOZER, 2009, p. 71).

Há de se citar também a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a imunidade de templos religiosos. Conforme Marton (2013, p. 21-27), no Recurso Extraordinário nº 21.826-DF, julgado em 02 de julho de 1953, foi negado provimento ao recurso interposto pela Matriz da Glória, relativa à cobrança de imposto a lote de terreno pertencente àquela entidade. Alegou-se que a imunidade estatuída no art. 31, 5, letra b da Constituição de 1946, é limitada e restrita, sendo vedado lançar impostos aos templos de qualquer culto.

Todavia, na vigência da Constituição de 1988, o STF tem feito uma interpretação mais ampliativa da imunidade dos templos de qualquer culto, tendo em vista o art. 150, §4º da Carta Magna de 1988. No Recurso Extraordinário 237.718-6, cujo recorrente é o Município de São Paulo e a recorrida a Província dos Capuchinhos de São Paulo, o relator Ministro Sepúlveda Pertence prolatou decisão pelo não conhecimento do recurso extraordinário, alegando a imunidade tributária do patrimônio das instituições de assistência social (art. 150, VI, “c”, CF/1988), excluindo a incidência de imposto sobre a propriedade da entidade, mesmo quando alugada a terceiro, quando comprovada que a renda dos aluguéis será aplicada em suas finalidades institucionais.

O precedente do RE nº 237.718-6 foi utilizado no Recurso Extraordinário nº 325.822-2, que passou a ser a nova jurisprudência do STF em matéria de imunidade dos templos de

² A liturgia refere-se ao conjunto de práticas de um culto religioso instituídos por uma seita religiosa.

qualquer culto. Neste caso, a Mitra Diocesana de Jales alegou que a imunidade tributária deveria ser aplicada a todos os imóveis, já que as nos outros imóveis distintos do local de culto também estão sendo exercidas as finalidades institucionais, como os centros pastorais, os de formação humano-religiosa, etc. Além disso, sobre os imóveis alugados afirmou-se que eles serviam como fonte de arrecadação de fundos para ajudar a garantir a sustentação de sua missão. Contudo, o Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu o contrário.

Os argumentos vencedores no STF foram o do Ministro Gilmar Mendes, que defendeu uma interpretação extensiva da imunidade prevista na alínea “c” do art. 150, §4º, incluindo os lotes vagos e prédios comerciais dados em locação.

Conforme a Agência do Senado (BRASIL, 2016), recentemente, em 15 de março de 2016, foi aprovado pelo Senado em primeiro turno com todos os votos favoráveis, a Proposta de Emenda à Constituição nº 133/2015 apresentada pelo Senador Marcelo Crivella (PRB-RJ) que isenta de pagamento do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU) os imóveis alugados para templos religiosos e utilizados para cultos. Assim, o texto passou a alterar o art. 156 da Constituição, que trata da cobrança do IPTU. Ainda se aguarda a votação da PEC acima mencionada em segundo turno.

3.3 Laicidade do Estado Brasileiro

Outro ponto levantado acima é se entre as Constituições de 1824 e 1891, a Religião Apostólica Católica Romana continuou a ser oficial? Acreditamos que não. Dentro da análise da questão religiosa nas Constituições Brasileiras, além da referência a palavra “templo”, outro tópico importante é que entre as Constituições de 1824 e 1891, ou seja, entre a passagem do Império à República, o Brasil tornou-se um Estado Laico.

A primeira Constituição vigente no Brasil foi a de 1822, conhecida como “Luso-Brasileira”, sendo nada mais do que uma extensão da Constituição Portuguesa, com adaptações à realidade brasileira. Seu preâmbulo³ era dedicado à Santíssima Trindade, bem como em seu Título II havia menção específica à oficialidade da Religião Católica Apostólica Romana à nação portuguesa (art. 25)⁴.

³ “EM NOME DA SANTÍSSIMA E INDIVISÍVEL TRINDADE. As Cortes Extraordinárias e Constituintes da Nação Portuguesa, intimamente convencidas de que as desgraças públicas, que tanto a têm oprimido e ainda oprimem, tiveram sua origem no desprezo dos direitos do cidadão, e no esquecimento das leis fundamentais da Monarquia; e havendo outrossim considerado que somente pelo restabelecimento destas leis, ampliadas e reformadas, pode conseguir-se a prosperidade da mesma Nação e precaver-se que ela não torne a cair no abismo, de que a salvou a heroica virtude de seus filhos; decretam a seguinte Constituição Política, a fim de segurar os direitos de cada um, e o bem geral de todos os Portugueses” (BRASIL, 2015).

⁴ “25. A Religião da Nação Portuguesa é a Católica Apostólica Romana. Permite-se contudo aos estrangeiros o exercício particular dos seus respectivos cultos” (BRASIL, 2015).

Em 1824, a Constituição outorgada pelo Imperador D. Pedro I apresentou o mesmo perfil preambular⁵ citando o fundamento simbólico da legitimação do poder mencionando tanto à Deus quanto à Santíssima Trindade. A religião oficial continuou a ser a Católica Apostólica Romana (art. 5⁶). Quanto à cidadania, somente os católicos exerciam os direitos políticos (art. 95⁷), excluindo-se em geral os outros religiosos (art. 93⁸).

Como foi afirmado anteriormente, havia destinação específica de edifícios públicos aos cultos religiosos, tendo em vista que privilégios eram dirigidos à Igreja Católica Apostólica Romana, a oficial do Império. A Lei n. 601, de 18 de setembro de 1850, que dispôs sobre o modo que aquisição das terras devolutas do Império, ou seja, extinguindo o regime sesmario no Brasil e instituindo o modelo de compra e venda como o único modo de obtenção de terras, não fez nenhuma menção sobre terras pertencentes à Igreja ou a qualquer outro culto religioso.

Com a Proclamação da República em 15 de novembro de 1889, houve o rompimento com a Monarquia, mas a efeitos práticos, o que viria a ser constituído à época no Brasil era indefinido. Daí o surgimento de termos como “república sem povo”, pois foi proclamada por militares, sem a participação popular.

O novo regime trazia mudanças no papel das Forças Armadas, da Federação e até a própria separação entre Religião e Estado, porém, sem conteúdo específico definido até então. A República necessitava, para a sua própria consolidação, de uma Constituição e de seu teste de realidade.

A título de efeitos práticos, em 07 de janeiro de 1890, o Decreto n. 119-A modificou profundamente as relações entre o Estado e a Religião. Sua exposição de motivos era clara nesse sentido:

Prohíbe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providências (BRASIL, 2015).

⁵ “DOM PEDRO PRIMEIRO, POR GRAÇA DE DEOS, e Unanime Acclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e Defensor Perpetuo do Brazil : Fazemos saber a todos os Nossos Subditos, que tendo-Nos requeridos o Povos deste Imperio, juntos em Camaras, que Nós quanto antes jurassemos e fizessemos jurar o Projecto de Constituição, que haviamos offerecido ás suas observações para serem depois presentes á nova Assembléa Constituinte mostrando o grande desejo, que tinham, de que elle se observasse já como Constituição do Imperio, por lhes merecer a mais plena approvação, e delle esperarem a sua individual, e geral felicidade Politica : Nós Jurámos o sobredito Projecto para o observarmos e fazermos observar, como Constituição, que dora em diante fica sendo deste Imperio a qual é do theor seguinte: CONSTITUIÇÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL. EM NOME DA SANTISSIMA TRINDADE” (BRASIL, 2015).

⁶ “Art. 5. A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fôrma alguma exterior do Templo” (BRASIL, 2015).

⁷ “Art. 95. Todos os que podem ser Eleitores, abeis para serem nomeados Deputados. Exceptuam-se: [...] III. Os que não professarem a Religião do Estado” (BRASIL, 2015).

⁸ “Art. 93. Os que não podem votar nas Assembléas Primarias de Parochia, não podem ser Membros, nem votar na nomeação de alguma Autoridade electiva Nacional, ou local” (BRASIL, 2015).

Portanto, nota-se a origem da laicidade no Brasil, ou seja, a separação entre o Estado e a Religião. Porém, é importante que se entenda que tal mudança não estava necessariamente ligada à transição de regime. Segundo Fábio Carvalho Leite (2014, p. 180), “[...] a verdade é a laicidade e a liberdade religiosa têm história própria, autônoma, que não necessariamente se relaciona com uma causa republicana”, já que havia à época diversos interesses dentro do movimento republicano. Deste modo, a laicidade tinha agenda própria, não fundamentalmente ligada à nova forma de governo.

Na data de 25 de fevereiro de 1891, com a primeira Constituição Republicana foram incorporadas mudanças significativas no campo Religião-Estado trazidas pelo Decreto n. 119-A. Neste contexto, pode-se destacar a seguinte norma:

Art.72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no paiz a inviolabilidade dos direitos concernentes á liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes: (Redação dada pela Emenda Constitucional de 3 de setembro de 1926)

[...]

§ 7º Nenhum culto ou igreja gosará de subvenção official, nem terá relações de dependencia ou alliança com o Governo da União, ou o dos Estados. A representação diplomatica do Brasil junto á Santa Sé não implica violação deste principio (BRASIL, 2015).

Assim, nenhum culto ou igreja iria possuir subvenção oficial do Estado, nem manter quaisquer relações de dependência ou aliança tanto com a União ou os Estados. Deste modo, pode-se afirmar que a origem da laicidade brasileira entre Estado e Religião originou-se no Decreto n. 119-A e com a Constituição Republicana de 1891.

Todavia, conforme Fábio Leite Carvalho (2014, p. 208), a Constituição de 1934 foi apontada por muitos autores como a matriz da laicidade brasileira, representando de modo efetivo redefinições importantes entre o Estado e a Religião. No contexto desta discussão, impera citar o art. 17 do texto constitucional de 1934:

art 17 - É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

II - estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos;

III - ter relação de aliança ou dependência com qualquer culto, ou igreja sem prejuízo da colaboração recíproca em prol do interesse coletivo (BRASIL, 2015).

A dissociação no campo Religião-Estado ganhou mais substância do que em no texto de 1891, sendo expressa a vedação tanto ao apoio quanto ao embaraço ao exercício de cultos religiosos, quanto como a quaisquer relações de dependência ou aliança com qualquer culto ou igreja, com exceção à colaboração recíproca em prol do interesse coletivo. Outro fator interessante a ser observado é sobre os entes federativos. Em que pese a Constituição anterior tratar

somente do Governo da União e dos Estados, a Magna Carta de 1934 já inova e traz para além destes entes, agora o Distrito Federal e os Municípios.

A Constituição de 1934 teve curta duração (apenas três anos), mas não se pode apontar nenhum nexos causal, pelo menos no âmbito religioso com o golpe de 1937. No campo religioso, a Constituição de 1937, outorgada por Getúlio Vargas, foi sucinta em comparação com a Constituição anterior. Como exemplo, se pode verificar no seguinte dispositivo:

art. 32 - É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
(Redação dada pela Lei Constitucional nº 9, de 1945)
[...]
b) estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos
(BRASIL, 2015).

Aqui se pôde visualizar a manutenção do conteúdo do inciso II do art. 17 da Carta Magna anterior na sua integralidade e a exclusão do inciso III do referido artigo. Com base nesta ausência e em outras no decorrer do texto de 1937, não se permitiu uma conclusão maior sobre a realidade constitucional material. Pontes de Miranda, citado por Fábio Carvalho Leite (2014, p. 217), afirmou quanto à supracitada exclusão que não notou nenhuma agressividade clara contra as religiões, mas reconheceu que desapareceram pontos que o texto de 1934 era mais franco e simpático, mas mesmo assim não deixou o Estado de ser laico.

Era como se a laicidade continuasse neutra como Pontes de Miranda inferiu (LEITE, 2014, p. 218), voltando o texto de 1937 a ser indiferente como o de 1891. No que tange à Constituição de 1946, a mesma foi elaborada a partir da Carta Magna de 1934, que acabou servindo de anteprojeto. No âmbito religioso, mais especificamente em relação à laicidade e à liberdade de culto, preconizou que:

art 31 - A União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado:
[...]
II - estabelecer ou subvencionar cultos religiosos, ou embaraçar-lhes o exercício;
III - ter relação de aliança ou dependência com qualquer culto ou igreja, sem prejuízo da colaboração recíproca em prol do interesse coletivo (BRASIL, 2015).

Percebe-se a inalterabilidade do texto acima apresentado face o de 1934, com a única alteração visível na numeração de um artigo para outro. Logo, no que se refere ao conteúdo, permanece a supracitada vedação da Constituição de 1934. Themístocles Cavalcanti, citado por Leite (2014, p. 229), autor contemporâneo aos acontecimentos da época, defendeu que “[...] o Estado leigo não é o Estado anticlerical, mas o que respeita a crença e a religiosidade dos que nele vivem”.

Neste sentido, se primava então por uma neutralidade estatal, se constituindo em uma política embasada na liberdade e numa orientação democrática que respeita a crença alheia,

haja vista que a religião vem de expressões e de sentimentos da população dentro de um Estado. Sobre a questão religiosa, por mais que se tratasse de texto produzido em pleno período ditatorial no Brasil, a Constituição de 1967 não teve alterações significativas introduzidas pela Emenda Constitucional n. 01/1969 (sendo até por isso denominada como Constituição de 1967/1969) no que se refere à laicidade e liberdade de culto conforme o que se observa a seguir:

art. 9º - À União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Territórios e aos Municípios é vedado:

[...]

II - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los ou embaraçar-lhes o exercício ou manter com eles seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada a colaboração de interesse público, na forma e nos limites da lei federal, notadamente no setor educacional, no assistencial e no hospitalar (BRASIL, 2015).

Face às Constituições anteriores, o texto de 1967/1969 inova quanto à “colaboração de interesse público”, enquanto anteriormente os textos de 1934 e 1946 tratavam de “interesse coletivo”. Aqui, tal qual o “interesse coletivo”, a “colaboração de interesse público” é uma exceção à vedação trazida pela norma supracitada, de modo que deve seguir os ditames da lei federal. Observa-se também que o texto é claro quanto a tal colaboração, que devia se dar no setor educacional, assistencial e hospitalar.

Passado o período ditatorial no Brasil, em 05 de outubro de 1988 veio a democrática Constituição da República Federativa do Brasil. No âmbito religioso, mais especificamente em relação à laicidade, dispõe o que segue:

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público;

[...]

III - criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si (BRASIL, 2015).

Na Constituição de 1988, Fábio Carvalho Leite (2014, p. 325) trata a laicidade como um princípio, logo, deve ser elemento norteador dentro do campo Religião-Estado. Deste modo, o Estado laico permite o respeito às religiões indistintamente, em observância ao princípio constitucional da isonomia⁹ (LEITE, 2014, p. 326-327). Então, se evita que os entes federados realizem atos que promovam tratamento distintivo entre brasileiros.

⁹ Por isso a opção pela citação do inciso III do art. 19, que é claro sobre a vedação da criação de tratamento diferenciado entre brasileiros ou preferências entre si. Nesta linha de interpretação, entende-se que tanto o inciso I e o III devem ser entendidos conjuntamente, numa observância ao princípio constitucional da isonomia concomitante com o princípio da laicidade.

No entanto, quanto à ressalva vista no inciso I, deve-se observar que já que o espaço público pertence a todos, é possível a previsão de alianças dentro dos moldes legais que privilegiem o interesse público, ou seja, em âmbito não fechado e confessional. Logo, aqui uma aliança é encarada como uma “ressalva constitucional” (LEITE, 2014, p. 328), ou seja, para ser utilizada deve estar muito bem fundamentada dentro do interesse público e não a qualquer motivação. A título comparativo, o texto de 1988 face ao texto de 1967 não é enfático quanto ao interesse público, deixando o conceito mais em aberto do que no texto anterior, quando tal interesse era dirigido à área educacional, assistencial e hospitalar.

Diante do exposto, a partir do período republicano, com o Decreto nº 119-A de 1890 e a Constituição de 1891, o Estado Brasileiro tornou-se laico, ou seja, dissociado de quaisquer religiões, mas respeitando-as. Isso perdurou em todas as Constituições Brasileiras desde então. Portanto, há vedação de quaisquer tipos de aliança ou subvenção dos entes religiosos por parte dos entes públicos. Deste modo, a laicidade é um princípio essencial e norteador para a criação de dispositivos normativos em várias searas como a tributária, a patrimonial e administrativa, como é o caso do próximo tópico.

4 DOAÇÃO DE TERRENOS PÚBLICOS À ENTIDADES RELIGIOSAS

Este estudo trata da doação de terrenos públicos às entidades religiosas e para que fosse possível o seu entendimento, foi necessário explorar as suas principais categorias. A partir de agora, ficará mais claro o enlace da questão das entidades religiosas com o instituto do Direito Administrativo Brasileiro denominado “doação”.

4.1 Alienação de Bens Públicos: o instrumento comum da doação

A doação é uma forma de alienação e, neste caso, de bens públicos (que integram o domínio público), ou seja, “[...] é a transferência de sua propriedade a terceiros, quando há interesse público na transferência e desde que observadas as normas legais” (CARVALHO FILHO, 2015, p. 1235).

A regra é que a Administração Pública prime pela manutenção e conservação dos bens de sua propriedade, objetivando evitar a sua deterioração. Todavia, às vezes a alienação de bens públicos é conveniente para a Administração, bem como pode trazer uma série de benefícios. Portanto, José dos Santos Carvalho Filho (2015, p. 1235) que pode haver hipótese de “alienabilidade condicionada” face à inalienabilidade dos bens públicos. Entretanto, tal condicionamento deve estar embasado no interesse público.

Vale ressaltar que cabe à União a competência privativa para legislar sobre normas gerais de contratos e licitações para toda a Administração Pública, ou seja, da própria União,

Estados, Distrito Federal e Municípios, em consonância ao art. 22, XXVII da Constituição Federal¹⁰. Contudo, isto não impede que os entes federados criem suas normas específicas para a alienação de seus bens, desde em conformidade com a norma geral.

No campo infraconstitucional, a Lei nº. 8.666/1993 – “Lei das Licitações”, “Estatuto de Contratos e Licitações” - possui dispositivos específicos sobre a alienação de bens públicos móveis e imóveis (arts. 17 ao 19), em respeito às normas constitucionais. A alienação pode ocorrer por meio de instrumentos comuns e específicos. Quanto aos primeiros, a alienação de bens públicos pode ocorrer pelos modos de contratação adotados no Direito Privado, estando as partes no mesmo nível jurídico, não havendo incidência das cláusulas exorbitantes dos contratos administrativos¹¹.

Os instrumentos comuns de alienação de bens públicos são: a) venda¹²; b) doação; c) permuta¹³; d) dação em pagamento¹⁴. Como já foi afirmado, será dado enfoque à doação, que é “[...] o ajuste em que o proprietário (doador) transfere a outrem (donatário) bem de seu patrimônio, a título de mera liberalidade” (CARVALHO FILHO, 2015, p. 1239). Como trata-se de um contrato de Direito Privado, é regulado pelos arts. 528 e seguintes do Código Civil Brasileiro.

A doação de bens públicos pela Administração deve ser encarada como possibilidade excepcional com base no interesse público demonstrado. Do contrário, há conduta ilegal e dilapidatória do patrimônio público. Assim, para que não haja perda do patrimônio público do domínio estatal, a Administração tem a alternativa de substituição pela concessão de direito real de uso, que é “[...] o contrato administrativo pelo qual o Poder Público confere ao particular o direito real resolúvel de uso de terreno público ou sobre o espaço aéreo que o recobre, para os

¹⁰ “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: [...] XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)” (BRASIL, 2015).

¹¹ As cláusulas exorbitantes ou de privilégio são aquelas previstas para a Administração Pública em termos de contrato administrativo, já que se encontra a Administração em posição hierarquicamente superior em relação à parte que é contratada.

¹² É também chamada de compra e venda. Neste caso, ocorre um ajuste pelo qual alguém transfere, mediante pagamento de certo valor, a sua propriedade a outrem. Sua disciplina legal é encontrada no art. 481 do Código Civil Brasileiro.

¹³ Trata-se de um contrato de transferência de um bem a outrem e deste recebe outro bem em equivalência. É regulada pelo art. 533 do Código Civil.

¹⁴ Conforme o art. 356, pode o credor aceitar o recebimento de prestação diversa da que lhe é devida. Assim, com as partes em concordância, o negócio jurídico em questão será regulado pelas normas de compra e venda.

fins que, prévia e determinadamente, o justificaram” (CARVALHO FILHO, 2015, p. 1221). Sua regulamentação é encontrada no Decreto-lei nº 271, de 29 de fevereiro de 1967.

A doação de bens públicos pode ocorrer quando respeitados os seus requisitos: a) autorização legal; b) avaliação prévia; c) interesse público justificado (CARVALHO FILHO, 2015, p. 1239). Além disso, torna-se necessária a ocorrência de licitação na modalidade concorrência, bem como que essa doação possua encargos ou obrigações e que haja uma cláusula de reversão do bem ao patrimônio público.

Há dispensabilidade¹⁵ de licitação quando o Poder Público concede o direito real de uso de imóveis em favor de outro órgão ou ente administrativo, a licitação é dispensada de acordo com o art. 17, §2º, da Lei n. 8.666/1993, já que não apresenta-se nenhum tipo de competitividade como existe no âmbito privado.

Neste caso, o limite territorial deve ser determinado pelo Chefe do Executivo por decreto. Há também hipótese de dispensa de licitação no caso de imóveis residenciais ou de uso comercial em âmbito local, com área de até 250 m², porém dentro de programas de regularização fundiária de interesse social ou habitacionais realizados pela Administração Pública. Aliado a isso, também há a hipótese dispensa licitatória para terras públicas da União na Amazônia Legal onde incidam ocupações até o limite de 15 (quinze) módulos fiscais ou 1.500ha (mil e quinhentos hectares), com objetivo de regularização fundiária, desde que respeitados os requisitos legais. Do contrário, a licitação torna-se obrigatória.

Quanto ao âmbito constitucional, discorda-se da afirmação de José dos Santos Carvalho Filho (2015, p. 1239) de que não há proibição constitucional para a doação de bens públicos, por motivos que serão expostos a seguir. Quanto à norma infraconstitucional, pode existir legislação de determinada pessoa de direito público que proíba a doação de bens públicos em qualquer hipótese.

Acima discordou-se da afirmação de José dos Santos Carvalho Filho porque a aplicação do instituto da doação de terrenos públicos deve ser observado com a devida cautela. Em primeiro lugar, para o caso relacionado às entidades religiosas, deve-se observar a questão da laicidade, supracitada neste trabalho, sobretudo o que tange ao art. 19, I da Constituição Federal. Neste contexto, tanto a Arguição de Inconstitucionalidade nº. 0226394-80.2011.8.26.0000¹⁶ do

¹⁵ Tais previsões encontram-se no art. 17, “f”, “h”, “i” da Lei nº 8.666/1993.

¹⁶ “Com efeito, na ordem constitucional em vigor existe a separação total entre Estado e Igreja; a República Federativa é leiga ou laica, isto é, não professa nenhuma religião, embora - no capítulo dos direitos e garantias fundamentais - a Constituição considere inviolável a liberdade de consciência e de crença, além de assegurar o livre exercício dos cultos religiosos e garantir, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e as suas liturgias. Porém,

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, quanto o Procedimento Administrativo Preliminar nº. 014/2008¹⁷ que originou Ação Civil Pública promovida pelo Ministério Público do Estado do Tocantins e o Parecer nº. 15895-0/2014¹⁸ do Ministério Público de Contas do Estado do Mato Grosso convergem no mesmo sentido em prol da laicidade face à doação de bens públicos para entidades religiosas.

Portanto, como já fora demonstrado, em virtude do princípio da laicidade - cujo Estado e Religião encontram-se dissociados - aludido na Constituição Federal de 1988, é vedado ao ente federado que doe bens públicos às entidades religiosas, com a ressalva/exceção constitucional fundamentada no interesse público, ou seja, interesse calcado no bem da coletividade e não em status fechado ou confessional de um determinado grupo religioso.

A alternativa para essa situação é a concessão de direito de uso real ao particular, que contempla finalidades de caráter social e ambiental como a regularização fundiária de interesse social, urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra, aproveitamento sustentável das várzeas, preservação das comunidades tradicionais e seus meios de subsistência, bem como outras modalidades de interesse social de áreas urbanas, conforme o art. 7º do Decreto-lei nº 271/1967. Vale salientar que quando o Poder Público concede o direito real de uso de imóveis

uma coisa é a liberdade de crença e religião, típico direito de primeira dimensão, assegurado pela vigente Constituição em favor de todos os indivíduos, outra coisa bem diferente é o Estado estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, o que essa mesma Carta expressamente proíbe, conforme se vê do seu art. 19, inciso I. [...]. É certo que a norma constitucional em exame, na sua parte final, ressalva a *colaboração de interesse público*, a ser executada *na forma da lei*, o que pressupõe que o Poder Público possa até incentivar ou fomentar alguma atividade desenvolvida por instituições, grupos ou agentes religiosos, desde que presente o interesse público, atendidos os critérios estabelecidos por lei. No caso em análise, porém, em que por lei área pública foi desafetada de sua destinação original (bem de uso comum) e trespassada para a categoria de bem dominial, seguida de sua doação a entidade religiosa, não é possível identificar, *prima facie*, o enquadramento dessa situação na ressalva constitucional, que, de mais a mais, é dependente de legislação integradora, a ser editada pela entidade competente, da qual não se tem notícia. Em verdade, a doação de bem público a entidade privada para a construção de templo religioso e suas dependências encontra óbice constitucional intransponível, lembrando, ainda, que indiretamente as igrejas e templos religiosos são subvencionados pelo Poder Público, visto que gozam de imunidade tributária, isto é, da dispensa constitucional do pagamento de impostos” (BRASIL, 2011).

¹⁷ “Portanto, evidente os danos causados ao interesse público em decorrência da mencionada doação de bem de uso comum do povo para benefício de determinada entidade religiosa, eis que está amparada em lei ilegal e inconstitucional, e que deve ser rechaça [sic] do mundo jurídico, bem como seus efeitos, pois ofende não só o patrimônio público, mas também a natureza laica do Estado brasileiro, que não admite, por sua vez, a colaboração de um ente público em benefício de uma religião em detrimento das outras” (BRASIL, 2009).

¹⁸ “No caso em análise, a lei local violou o princípio fundamental da laicidade, o qual proíbe a junção entre Estado e Igreja. Com efeito, o Estado Brasileiro é laico, leigo ou simplesmente neutro, proibindo-se a aliança ou subvenção dos entes religiosos por parte dos entes públicos. [...]. Nem se diga que a ressalva prevista na parte final do inciso I, consistente na colaboração de interesse público, teria sido o móvel da presente doação. Isso porque não restou caracterizada na lei qualquer espécie de colaboração que atendesse ao interesse público primário (da coletividade em geral), como poderia ter sido o caso de subvenção hospitalar, educacional ou assistencial, isto é, auxílios que pudessem colaborar com ações públicas voltadas para sociedade com um todo [sic]” (BRASIL, 2014).

em favor de outro órgão ou ente administrativo, a dispensabilidade de licitação tem as mesmas hipóteses aplicáveis às doações, como já foi demonstrado acima.

Em segundo lugar, devem-se observar as normas previstas na Lei nº 8.666/1993 quanto ao regime de doações, principalmente em relação aos requisitos legais da doação. Todos os procedimentos judiciais acima citados ocorreram equívocos como autorização ilegal e inconstitucional, ausência de avaliação prévia e dispensa de licitação quando havia a necessidade para o correto andamento das doações¹⁹, indo totalmente contra a Lei de Licitações (art. 17) e a Constituição Federal (art. 37, XXI²⁰), em afronta aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Em terceiro lugar, por tratar-se de norma hierarquicamente superior, a Constituição Federal de 1988 tem observância obrigatória a todos os entes federados. E no caso da Lei nº 8.666/1993, trata-se de norma geral e não específica, logo, conforme José dos Santos Carvalho Filho (2015, p. 1239), “[...] não está voltada apenas para a União”, estendendo-se aos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Neste ínterim, nenhum ente federado está autorizado a subvencionar entidade religiosa através de doação, salvo exceção do interesse público devidamente motivada. Do contrário,

¹⁹ Processo nº 15895-0/2014 do Ministério Público de Contas do Estado do Mato Grosso: “[...] justifica-se a suscitação de Incidente de Inconstitucionalidade da Lei n. 1.305, de 2013 [...]. No caso em análise, a lei local violou o princípio fundamental da laicidade, o que proíbe a junção entre Estado e Igreja. [...] Alega, ademais, que teria ocorrido vício na dispensa da licitação. [...] Alega, por fim, que não houve avaliação prévia do imóvel” (BRASIL, 2014).

Processo nº 0226394-80.2011.8.26.000 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “Arguição de inconstitucionalidade. Lei Municipal nº. 12/7/2002, de Embu, que autorizou a desafetação de uma praça pública, incorporada ao patrimônio do Município de Embu em razão de registro de loteamento, e sua doação à Mitra Diocesana de Campo Limpo, independentemente de avaliação e prévio certame licitatório. Estado brasileiro é leigo ou laico. Separação entre Estado e Igreja. Incompatibilidade com o art. 19, inciso I, da Carta Magna. Desafetação de área institucional de loteamento. Inobservância da vedação contida no art. 180, inciso VII, da Constituição do Estado de São Paulo. Desobediência aos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, motivação, eficiência e interesse público (CE, art. 111), Parecer pela procedência da presente arguição” (BRASIL, 2011).

Procedimento Administrativo Preliminar n. 014/2008: “Nesse passo, seguindo a votação o regime de urgência urgentíssima, tal como requerido e em total atropelo aos ditames legais e constitucionais, eis que não havia sequer avaliação prévia, justificado interesse público, desafetação e procedimento de licitação sob a modalidade concorrência, de acordo com a Ata da 3ª Sessão Extraordinária da Câmara Municipal de Araguaína/TO, realizada aos 20/12/2007, (fls. 44/46) o malfadado Projeto de Lei n. 068/07 foi aprovado, por unanimidade, pelos vereadores requeridos, autorizando o Poder Executivo Municipal a doar para a Igreja requerida parte do bem de uso comum do povo em questão, fls. 46 e 49/50” (BRASIL, 2009).

²⁰ “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) [...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações” (BRASIL, 2015).

pode incorrer em violação aos princípios da laicidade, aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Ademais, devem-se observar criteriosamente todos os requisitos presentes na Lei de Licitações e Decreto-lei nº 271, de 29 de fevereiro de 1967, bem como eventualmente as leis estaduais, distritais ou municipais sobre o tema, desde que não sejam contrárias à Constituição vigente e aos dois dispositivos normativos mencionados anteriormente.

5 CONCLUSÕES ARTICULADAS

5.1 Entender a Religião é algo complexo, pois não se trata de um conceito atemporal de núcleo mínimo preservado, já que cada sociedade e a própria ciência tem o empregado de modo irregular. O sentido de Religião na Antiguidade era diferente do que é entendido hoje. Tal sentido passou por processos de generalização e reificação, para que na Modernidade pudesse a Religião ser tida como categoria, do qual o mundo contemporâneo é herdeiro.

5.2 O Brasil no período imperial tinha como oficial a Religião Católica Apostólica Romana, a ponto de a mesma possuir diversos privilégios, dentre os quais a destinação de edifícios públicos para cultos religiosos católicos. A partir do período republicano, com o Decreto nº 119-A de 1890 e a Constituição de 1891, o Estado Brasileiro tornou-se laico, ou seja, dissociado de quaisquer religiões, mas respeitando-as. Isso perdurou em todas as Constituições Brasileiras desde então.

5.3 Templos e Entidades Religiosas não são a mesma coisa. A primeira é o local físico onde realizam-se as atividades ligadas ao culto e a liturgia religiosa. Já a segunda é quem gere o templo e tudo aquilo que é concernente à atividade religiosa, sendo que tais entidades são ligadas ao Terceiro Setor.

5.4 A doação ocorre quando o doador transfere ao donatário, a título de mera liberalidade, bem de seu patrimônio. Neste estudo, trata-se de um instituto ligado à alienação de bens públicos. Conforme o art. 22, XXIII da Constituição Federal de 1988, à União cabe legislar sobre normas gerais sobre contratos e licitações à toda a Administração Pública. No campo infraconstitucional existe a Lei n. 8.666/1993, que dispõe de normas gerais a todos os entes federados sobre a alienação de bens públicos móveis e imóveis. Assim, não havendo possibilidade de doação, existe ao Poder Público a alternativa da concessão do direito real de uso. Sua regulamentação é encontrada no Decreto-lei nº 271, de 29 de fevereiro de 1967.

5.5 De acordo com o levantamento bibliográfico realizado neste trabalho, aliados ao ordenamento pátrio apresentado (Constituição Federal de 1988 e Lei de Licitações), não há possibilidade de doação de terrenos públicos às entidades religiosas, salvo exceção/ressalva constitucional de interesse público devidamente motivado. Do contrário, ocorre violação aos princípios constitucionais da laicidade (cujas origens encontram-se no início do período republicano brasileiro), impessoalidade, legalidade, publicidade, moralidade e eficiência, bem como em contrariedade à Lei n. 8.666/1993.

6 REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Néri de Barros. O alvo da história da Igreja e a História da Igreja como alvo: o exemplo da Idade Média Central (séculos XI-XIII). *Revista de Estudos da Religião*, n. 2, 2004. Disponível em: < http://www.pucsp.br/rever/rv2_2004/p_almeida.pdf >. Acesso em: 25 nov. 2015.

BRASIL. Agência Senado. *Isenção de IPTU a templos religiosos alugados aprovada em 1º turno*. Brasília, 16 mar. 2016. Disponível em: < <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/03/16/aprovada-em-1o-turno-isencao-de-impostos-alugados-a-templos-religiosos> >. Acesso em: 16 mar. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Arguição de Inconstitucionalidade nº. 0226394-80.2011.8.26.0000*. Disponível em: < http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Assessoria_Juridica/Controle_Constitucionalidade/Incid_Inconst_Pareceres/II-02263948020118260000_15-09-11.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. *Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 24 de janeiro de 1967*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. *Decreto nº 119-A, de 07 de janeiro de 1890*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d119-a.htm >. Acesso em: 28 dez. 2015.

_____. Ministério Público do Estado do Tocantins. *Procedimento Administrativo Preliminar nº. 014/2008*. Disponível em: < <https://jus.com.br/peticoes/16884/acao-civil-publica-contradacao-de-imovel-publico-para-construcao-de-igreja> >. Acesso em: 15 dez. 2015.

_____. Ministério Público de Contas do Estado do Mato Grosso. *Parecer nº. 15895-0/2014*. Disponível em: < http://www.tce.mt.gov.br/protocolo/documento/num/158950/ano/2014/numero_documento/182355/ano_documento/2014/hash/6ee23f894166cbece8661e039ca04be9 >. Acesso em: 15 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário no 21.826-DF*. Relator Ministro Ribeiro da Costa. Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=123183> > Acesso em: 26 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 325.822-2*. Relator Originário Ministro Ilmar Galvão. Relator para o Acórdão Ministro Gilmar Mendes. <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=260872>>. Acesso em: 26 dez. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário no 237.718-6*. São Paulo. Relator Ministro Sepúlveda Pertence. Recorrente: Município de São Paulo. <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=255915>>. Acesso em: 26 dez. 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

SCHMIDT, Bettina. Antropologia da Religião. In: USARSKI, F. *O espectro disciplinar da Ciência da Religião*. São Paulo: Paulinas, 2007.

DUROZOI, Gérard; ROUSSEL, André. *Dicionário de Filosofia*. 2a ed. Campinas: Papirus, 1996.

GIUMBELLI, Emerson. *O Fim da Religião - dilemas da liberdade religiosa no Brasil e na França*. São Paulo: Attar Editorial, 2002.

KOTHE, A. C. C. L.; SOUZA, L. A. de; GOZER, I. C. Orçamento em entidades sem fins lucrativos: estudo de caso em uma entidade religiosa. *Rev. Ciênc. Empres. UNIPAR*, Umuarama, v. 10, n. 1, p. 69-98, jan. /jun. 2009. Disponível em: < <http://revistas.unipar.br/empresarial/article/view/3623> >. Acesso em: 27 dez. 2015.

LEITE, Fábio Carvalho. *Estado e Religião: a liberdade religiosa no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2014.

MARTON, Ronaldo Lindimar José. *A imunidade tributária dos templos de qualquer culto na interpretação da Constituição adotada pelo Supremo Tribunal Federal*. Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. Fevereiro, 2013. Disponível em: < http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema20/CP13006_1.pdf >. Acesso em: 28 dez. 2015.