



Argumentos religiosos não podem ser aceitos para amici curiae

Foi noticiada a inclusão da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil, como *amicus curiae* ("amigo da corte"), nos processos que discutem a constitucionalidade do reconhecimento judicial da união estável homoafetiva — ADPF 132 e ADIN 4277, julgadas conjuntamente, sob a relatoria do ministro Ayres Britto. O fato faz lembrar decisão oposta do ministro Marco Aurélio, relator da ADPF 54 — que discute a constitucionalidade do chamado "aborto de anencéfalos", cuja petição inicial classifica como "antecipação terapêutica do parto" —, que indeferiu o ingresso da CNBB naquele feito, salvo engano sob o fundamento de que o Estado é laico.

Como já disse em outra oportunidade[1], para que tenha algum significado real, a laicidade estatal tem que significar que fundamentações religiosas não podem influir nos rumos jurídicos e/ou políticos da nação[2]. Ou seja, fundamentações religiosas não podem ser consideradas pelo Poder Judiciário e, portanto, pelo Supremo Tribunal Federal, na tomada de suas decisões. Somente a racionalidade laica pode sê-lo, sob pena de se impor valores religiosos oriundos de dogmas tidos como indiscutíveis pelas religiões respectivas a pessoas que não compartilham de tais valores religiosos, o que é vedado pelo próprio princípio da liberdade religiosa, que, para Canotilho e Vital Moreira, garante o direito de não ter a vida influenciada pela religião alheia[3]. Só a racionalidade laica pode ser impositiva a todos, por não se pautar em valores metafísicos que não podem ser provados de maneira empírico-científica e/ou lógico-racional e nem pretendem sê-lo — a diferença básica entre fé e ciência é a de que a fé não pode ser comprovada.

Na época, aplaudi a decisão do ministro Marco Aurélio em um debate, sob o fundamento de que a CNBB evidentemente iria tentar impor sua visão religiosa de mundo no processo, ainda que eventualmente de forma disfarçada, com uma roupagem laica para tentar fazer valer sua visão religiosa de mundo no processo. Ou seja, fraude argumentativa. Por outro lado, a própria CNBB confessou que quer que valores religiosos sejam considerados no processo, visto que seu memorial trouxe a alegação absurda de que um Estado Laico deve levar em consideração os valores religiosos da sociedade em suas decisões, ante o "respeito" que deve às religiões (http://www.conjur.com.br/2004-ago-23/cnbb_ministro_usurpou_funcao_congresso_nacional). Contudo, essa exegese não pode ser aceita, pois tira qualquer significado real/prático da laicidade estatal, pois se fundamentações religiosas forem aceitas como paradigmas jurídico-políticos, então haverá, no mínimo, "aliança" do Estado com a religião respectiva, o que é expressamente vedado pelo artigo 19, inciso I, da Constituição Federal de 1988. O "respeito" devido às religiões não dá o direito a estas de quererem interferir no Direito e na Política de um Estado Laico.

Por outro lado, há quem argumente que mesmo organizações religiosas devem ser aceitas no debate, desde que tragam argumentos não-religiosos, ou seja, argumentos pautados na racionalidade laica inerente a um Estado Laico. É um argumento que não se pode desprezar.

O indeferimento da participação de organizações religiosas como "amici curiae" nos processos judiciais parece-me ser pautado no fato evidente de que elas pautarão sua argumentação em suas pré-compreensões religiosas, ainda que sob uma roupagem de argumentação "laica" — as aspas são

necessárias porque, ainda que não o citem, se pautarão por tais pré-compreensões religiosas. É uma tese com boa coerência argumentativa. De qualquer forma, para não termos discussões sobre suposta ilegitimidade da decisão por não se permitir a participação de organizações representativas de setores consideráveis da sociedade, ainda que religiosas, parece salutar permitir sua participação nos processos, *desde que* argumentos religiosos não sejam apresentados, por força do princípio da laicidade estatal. Se argumentos religiosos forem apresentados, a manifestação deve ser excluída dos autos do processo, por força do princípio da laicidade estatal.

O contraditório significa, materialmente, ter suas considerações levadas a sério pelo órgão julgador^[4], mediante um dever de diálogo com as partes no processo que tem por objetivo influir no convencimento do julgador mediante apreciação séria e detida por este dos argumentos fundamentos arguidos pelas partes em suas peças processuais^[5], o que só pode ser aferido mediante o enfrentamento de tais razões pela decisão respectiva — logo, se o Estado é Laico, o contraditório material só pode permitir que sejam consideradas pelo órgão julgador argumentações pautadas pela racionalidade laica — nunca para se admitirem fundamentações religiosas, pois isto implicaria "aliança" com a religião cuja fundamentação religiosa foi utilizada, o que é vedado pelo artigo 19, inciso I, da CF/1988.

[1] VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Tomemos a sério o princípio do Estado laico**. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1830, 5 jul. 2008. Disponível em: . Acesso em: 8 abr. 2011.

[2] O trecho completo/original é o seguinte: “*Estado Laico é aquele que não se confunde com determinada religião, não adota uma religião oficial, permite a mais ampla liberdade de crença, descrença e religião, com igualdade de direitos entre as diversas crenças e descrenças e no qual fundamentações religiosas não podem influir nos rumos políticos e jurídicos da nação. É o que se defende ser o Brasil sob a égide da Constituição Federal de 1988, em razão de seu art. 19, inc. I, vedar relações de dependência ou aliança com quaisquer religiões*”.

[3] CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA, Vital. **CONSTITUIÇÃO PORTUGUESA ANOTADA**, Volume I, 1ª Edição Brasileira, 4ª Edição Portuguesa, 2007, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais e Coimbra: Coimbra Editora, p. 609. No original: “[...] A liberdade de religião é a liberdade de adoptar ou não uma religião, de escolher uma determinada religião, de fazer proselitismo num sentido ou noutro, de não ser prejudicado por qualquer posição ou atitude religiosa ou anti-religiosa. (...)” (grifos nossos).

[4] Nesse sentido, o **Supremo Tribunal Federal**, no **MS n.º 24.268**, sob a lavra do Min. Gilmar Mendes, no qual demonstrou-se que o direito fundamental ao contraditório supõe o ***direito de ver seus argumentos considerados*** (“*Recht auf Berücksichtigung*”), o que faz com base na doutrina alemã de Dürig/Assmann, no sentido de que ***o dever do magistrado de conferir atenção ao direito das partes não envolve apenas a obrigação de tomar conhecimento*** (“*Kenntnisnahmepflicht*”), ***mas também a de considerar, séria e detidamente, as razões apresentadas*** (“*Erwägungspflicht*”), donde afirmou-se que “*O exercício pleno do contraditório não se limita à garantia de alegação oportuna e eficaz a respeito de fatos, mas implica a possibilidade de ser ouvido também em matéria jurídica*” (cf. STF, MS n.º 24.268) [**o que só pode ser aferido com certeza e segurança com o enfrentamento destas razões apresentadas**], tendo em vista que, como bem demonstrado pelo **Tribunal Constitucional Alemão**, a pretensão à

tutela jurídica (“*Anspruch auf rechtliches Gehör*”) envolve não só o direito de manifestação e o direito de informação sobre o objeto do processo, mas também o **direito de ver os seus argumentos contemplados pelo órgão incumbido de julgar** – in Decisão da Corte Constitucional Alemã – BverfGE 70, 288-293. Grifos nossos. No mesmo sentido, a posição do jusfilósofo do Direito **Lenio Luiz Streck**, que ratifica tais colocações do MS n.º 24.268/STF (cf. STRECK, Lenio Luiz. **VERDADE E CONSENSO. Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas. Da Possibilidade à necessidade de respostas corretas em Direito**, 3ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, pp. 557-558).

[5] Cf. MARIONE, Luiz Guilherme e MITIERO, Daniel. **O Projeto do CPC. Críticas e Propostas**, 1ª Edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, pp. 128-129, para quem “A fundamentação das decisões judiciais é ponto central em que se apóia o processo civil do Estado Constitucional e constitui o parâmetro mais fiel da reta observância do **direito ao contraditório como dever de diálogo no processo** . [...] *Se o contraditório significa dever de diálogo e tem por objetivo influir no convencimento judicial, então é evidente que a sua última expressão está na apreciação séria e detida, na motivação da decisão, dos fundamentos argüidos pelas partes em suas peças processuais*. É claro que isto não significa que o órgão jurisdicional está obrigado a rebater todos os *argumentos* levantados pelas partes. Evidentemente que não. Significa, contudo, que **o juiz tem o dever de analisar todos os fundamentos – isto é, todas as proposições que por si só podem determinar a procedência ou improcedência do pedido – por elas sustentados em suas manifestações processuais**. Vale dizer: o parâmetro para aferição da fundamentação de uma decisão, no Estado Constitucional, não é somente interno. *Não basta que nela conste o esquema lógico-jurídico pelo qual o juiz chegou às suas conclusões. O critério é também externo: a adequada motivação deve ser aferida também em função da atividade das partes*”. Grifos nossos.