

# Justiça e laicidade

Maria Berenice Dias [\[1\]](#)

Não sei se vocês leram o artigo do Roberto Lorea “Segurança pública e liberdades laicas” publicado no jornal Zero Hora no dia 26 de abril. Se não leram, é uma pena, deveriam ter lido, pois trata exatamente do tema deste evento. Ele usa uma expressão que me chamou muito a atenção: “assédio religioso”. Como estava preocupada com minha participação neste seminário, a partir de seu artigo tomei consciência de um fato e confesso que fiquei muito surpresa: se nos dermos conta, a humanidade sempre foi vítima do assédio religioso.

Todas as religiões, que professam qualquer credo, independentemente do nome que atribuem a seu deus, todas, de uma maneira oportunista, usam o medo para angariar seguidores. O homem tem medo da solidão, do desconhecido, tem medo da morte. Por isso as religiões prometem uma vida extraterrena. Sempre uma vida melhor com grandes recompensas. Para assegurar a vida eterna, só é preciso ser uma boa pessoa, arrepender-se de seus pecados e, é claro, contribuir para a igreja, mediante o pagamento de um percentual de seus ganhos.

De um modo geral, todas as religiões também colocam uma divindade de plantão à disposição de seus fiéis. É um interlocutor presente, disposto a ouvir a qualquer hora, em todas as horas do dia ou da noite e durante todos os dias. Está sempre disponível, ouve de modo atento as queixas, as lamúrias e os desejos de todos os fiéis, e cada um lhe cobra o dever de atender a todos os seus pedidos. Trata-se de uma divindade que além de ouvir, também vê seu interlocutor, tornando-se um acompanhante unipresente.

Também a este deus se atribui a responsabilidade por todas as desgraças que se abatem sobre as pessoas. Com isso ninguém

sequer assume as conseqüências de suas ações ou omissões, pois atribui a um ser superior o poder de reger sua vida. Assim, as coisas que lhe acontecem não são fruto de sua desídia ou irresponsabilidade, ocorrem por vontade divina. De modo que, todos se auto-justificam, se absolvem. Em contra partida, as vitórias e as conquistas também são atribuídas a um ser superior. Tudo o que acontece de bom não é por mérito próprio mas por vontade do deus que a pessoa acredita. Méritos pessoais não existem, mas vale a pena pois, afinal, as derrotas não são de responsabilidade própria.

Este ser todo poderoso também é um grande juiz, protege os bons e pune os maus. Se a punição não acontece nesta vida, a condenação virá depois da morte. Porém, de uma maneira que ninguém sabe explicar, às vezes são impostas algumas punições aos bons, aos inocentes. As desgraças são recebidas como provações, para testar a fé. A recompensa por não questionar o critério celestial, se não vier na vida terrena, certamente virá na vida eterna.

Estes preceitos com ligeiras variantes são comuns a todas as religiões. Nenhuma escapa disso. E todas elas, por óbvio, querem aumentar o número de seus seguidores. A força de uma igreja é medida pelo tamanho de seu rebanho e a maneira de tornarem-se poderosas é ter o maior número possível de fiéis. Este é o motivo que leva as religiões a se apropriarem de um fato natural, a busca da felicidade que leva as pessoas a se unirem. Seja em face do desejo de ordem sexual, seja em decorrência do instinto de perpetuação da espécie, o fato é que todo mundo embala o sonho da completude que deposita no acasalamento.

Assim, todas as religiões solenizam o casamento e transformam os filhos frutos desta união em seguidores da mesma fé. Esta é a maneira mais fácil das igrejas se expandirem. É por isso que a sacralização das uniões afetivos acaba interessando tanto à religião. A tendência é transformar o vínculo em eterno para que os cônjuges cumpram o dever de “crescei-vos e multiplicai-

vos até que a morte os separe”. Cabe lembrar que a Igreja Católica não admite o casamento de pessoas que não tenham capacidade procriativa. Quem for estéril não pode casar. Se houve o casamento, cabe ser anulado. Inclusive, quando o motivo do pedido de anulação é a impossibilidade de procriar, é mais fácil desfazer o casamento religioso do que anular o casamento civil.

Em face da finalidade reprodutiva atribuída ao casamento é que se chega a falar em “débito conjugal”, como se a manutenção das relações sexuais fosse uma obrigação. Aliás, costuma-se dizer que o casamento se consuma na noite de núpcias, e não quando da celebração do matrimônio.

A grande maioria das religiões tem restrições a qualquer tipo de controle de natalidade. O judaísmo, por exemplo, proíbe a manutenção de relações sexuais com uma mulher durante a menstruação, pelo só fato de que nesse período ela não pode procriar. Não é por outro motivo que a Igreja Católica não admite qualquer método contraceptivo. Aliás, a proibição do uso da camisinha, na época de AIDS, é um descalabro em termos de saúde pública. Os fiéis não deixam de fazer sexo, mas para não desobedecer aos preceitos religiosos, apenas não utilizam qualquer cautela contraceptiva. A gravidez precoce é outra grave consequência desta proibição irresponsável.

Da aproximação entre igreja e Estado é que a este interessa a manutenção do casamento. Ao menos até entrar em vigor a atual lei que permite a separação e o divórcio extrajudicial, havia a necessidade da intervenção do Poder Judiciário para o desfazimento do casamento. Ainda assim, para separar é exigido o adimplemento do prazo de um ano de vigência do casamento ou a identificação da culpa de um dos cônjuges. Mas o culpado não tem legitimidade para ingressar com a ação de separação, somente o cônjuge inocente pode buscar o desfazimento do casamento, mas para isso é preciso provar a culpa do réu. Depois da separação é preciso aguardar um ano para converter a separação em divórcio. Também para a obtenção do chamado

divórcio direto é necessário o decurso de longos prazos: dois anos após a separação de fato ou um ano depois da separação judicial.

Claro que todas essas restrições e limitações estão muito arraigadas à origem sacralizada da família.

Mas há um outro dogma que impõe limitações à prática sexual que só pode ocorrer dentro do casamento e unicamente para fins de reprodução. Não é admitido o prazer nos contatos sexuais. Assim, pelo jeito, se o casal não deseja mais filhos não pode mais transar. Também depois da menopausa é proibida a vida sexual. Aliás, confesso que nunca entendi direito a tal da “tabelinha”. Se é um método natural de controle da natalidade, acaba por admitir sexo sem procriação, ou seja, sexo por prazer.

O repúdio das igrejas – particularmente da Igreja Católica – à prática da sexualidade fora do casamento bem como à busca do prazer sexual, leva à rejeição aos vínculos afetivos não-procriativos. Esta é a causa da absoluta aversão às uniões de pessoas do mesmo sexo. Com o nome de “sodomia”, a homossexualidade é rotulada como uma aberração, uma ignomínia. O simples fato de o par não poder ter filhos é considerada uma união antinatural, absolutamente inaceitável. Isso porque o relacionamento homossexual, como não dispõe da capacidade procriativa, fica escancarada a busca do prazer, o que se afigura de todo inaceitável.

Esta visão discriminatória dos homossexuais acabou por impregnar a sociedade, que tem a tendência de aceitar a mesmice do igual. A dificuldade de conviver com a diferença leva à rejeição de tudo o que foge ao modelo reconhecido como normal, pelo simples fato de não ser a expressão da maioria.

É muito mais confortável acreditar no que todos acreditam, reproduzir o comportamento majoritário. Aliás, a prova disso é a moda, que acaba impondo padrões homogêneos. Basta lembrar

que temos a tendência de ir às festas com roupas iguais aos dos outros convidados. Se todos estão de gravata, certamente o que comparece sem este acessório sente-se desconfortável. Também as mulheres se atrapalham com o comprimento das saias. Parece que todas precisam estar com o mesmo tipo de vestimenta. Certamente, todas nós já passamos por alguma situação constrangedora de estar numa festa com muito brilho ou sem brilho algum, quando a maioria estava vestida deste ou daquele jeito. Ou seja, todos precisamos estar parecidos para nos sentiremos bem.

Talvez seja por isso que, de forma absolutamente ridícula, os convites mais finos indicam a roupa que as pessoas devem trajar. Quando recebemos um convite imaginamos que fomos lembrados porque o anfitrião quer dividir com a gente um momento feliz. Mas, no entanto, nossa presença está condicionada ao fato de dispormos do traje adequado à ocasião. Caso contrário, seremos *persona non grata*. Assim o importante é a vestimenta, não a pessoa. Tal prova que só nos sentindo seguros quando estamos iguais a todos. Com isso passamos despercebidos, ficamos quase invisíveis. É a mesmice do igual.

Este mesmo fundamento é que leva a sociedade – que se quer democrática, se quer livre – a assumir posturas perversas. Todos querem ser aceitos, mas se negam a aceitar quem foge ao modelo identificado como sendo o certo. Daí a não aceitação das uniões formadas por pessoas do mesmo sexo. Elas existem, sempre existiram, mas a tendência geral é rejeitá-las, dizer que é feio, que é pecado que é crime. E o pior, parece que é um mal até contagioso, pois todos rejeitam conviver com homossexuais, ser amigo deles.

Para não serem alvo do repúdio de todos, pois não são aceitos pela família, na escola, pelos vizinhos e no ambiente de trabalho, a tendência é ficarem “dentro do armário”, ou seja, omitem sua orientação sexual. Com isso acabam condenados à exclusão social.

A postura discriminatória da sociedade, encharcada de preconceito, acaba se refletindo no legislador. Claro que ele não vai se manifestar a favor de um segmento que é alvo do repúdio da maioria. Como referendar o interesse de uma minoria? Como votar a favor de uma lei que atende a uma parcela de excluídos? Ao depois, há o risco de quem abraça a causa dos homossexuais ser identificado como um deles. Parece impossível que alguém defenda interesse de outros. Como a sociedade é muito individualista parece que todos só agem em causa própria, buscam o seu interesse direto. Assim, o parlamentar que votar a favor do reconhecimento dos direitos dos gays, além de ficar com o estigma de homossexual vai desagradar a maioria do seu eleitorado que é heterossexual. Então não há interesse ou vontade política de atender a uma parcela minoritária da população. O resultado é a omissão legislativa.

Diante da postura omissiva do legislador existe um vácuo no sistema jurídico. Batendo essas uniões às portas do judiciário, o que encontram? Também uma justiça conservadora e permeada de preconceito.

Diante de uma situação posta a julgamento, a primeira atitude do juiz é buscar a lei aplicável ao caso concreto. Quando não há lei, a tendência é reconhecer que não existe direito a ser tutelado. O juiz parte do pressuposto de que, se não há lei é porque o Estado não quer emprestar conseqüências jurídicas à situação trazida a julgamento. A postura acaba sendo punitiva, ou seja, como a pessoa se comportou fora do modelo legal, não pode ter qualquer direito reconhecido.

Esta situação gera um círculo vicioso. Senadores e deputados não legislam por medo de comprometer sua reeleição. O magistrado nada concede porque acha que a vontade do Estado é não reconhecer direitos. Mas não é essa a intenção do parlamentar. Simplesmente se omite por absoluta covardia de enfrentar uma situação que pode excluí-lo do poder.

A ausência de norma jurídica não significa inexistência de direito. Porém, para os conservadores de plantão justificativas não faltam para negar reconhecimento às uniões homossexuais, que prefiro chamar homoafetivas, porque a origem do vínculo é a afetividade. Começam invocando a Constituição Federal que reconhece como família a união estável entre um homem e uma mulher. Ao depois, como há a recomendação de promover a transformação da união estável em casamento, seria inconcebível admitir tal possibilidade, até porque o casamento de pessoas do mesmo sexo é considerado inexistente, hipótese que sequer está prevista na lei.

De qualquer forma, a recomendação para que seja facilitada a transformação da união estável em casamento é uma das mais inúteis regras constitucionais. Ora, se as pessoas querem casar, ao invés de converter a união estável em casamento, é só casar. Não precisa o Estado promover esta alteração. Até porque casar além de grátis é bem mais romântico.

Por tudo isso há uma enorme resistência em reconhecer as uniões homoafetivas como união estável. A saída encontrada pela justiça para evitar o enriquecimento sem causa foi identificar essas uniões como uma sociedade de fato. Mas esta é uma solução muito preconceituosa, porque não enxerga o vínculo da afetividade que marca esses relacionamentos.

No momento em que esses vínculos não são visualizados como uma entidade familiar as ações são julgadas nas varas cíveis. Identificados os parceiros como sócios, cabe tão só a dissolução da sociedade mediante a divisão de lucros, ou seja, dos bens que foram amealhados durante o período de convívio. Ainda assim é exigida prova da efetiva participação de cada sócio. É conferido ao parceiro sobrevivente somente a parcela do patrimônio que ele conseguir provar que ajudou a adquirir. O restante vai para os parentes. Com isso se faz meia justiça, justiça de meia sola. Como sócios não são parentes, estão alijados do direito das famílias e, via de consequência, do direito sucessório. Assim, não se garante direito a alimentos,

direito de habitação ou direito à herança.

A dificuldade de enxergar a realidade leva a essas perversas distorções. O patrimônio formado ao longo de uma vida, acaba em mãos de familiares distantes, que normalmente rejeitavam sua orientação sexual, mas aceitam de bom grado sua herança.

Ora, se a legislação que existe não regula as uniões de pessoas do mesmo sexo, o juiz não pode omitir-se. A própria lei manda o juiz julgar, determina que aplique a analogia, ou seja, invoque o instituto que mais se assemelha à situação posta em julgamento. E ninguém duvida que as uniões homoafetivas são uma sociedade de afeto, e não há como fazer analogia com a sociedade de fato.

O Poder Judiciário, ainda encharcado com preconceitos de ordens religiosas, acaba descumprindo com o seu papel de fazer justiça. Todos nos omitimos na hora de cumprir com a missão que assumimos e que nos levou a sermos juizes, promotores, advogados.

Mas a responsabilidade é nossa. Se o legislador não consegue romper a barreira do medo, são os operadores do direito que precisam fazer justiça. Afinal, quando ingressamos na faculdade de Direito queríamos um mundo melhor, uma sociedade mais justa. Cabe a nós arrancar o véu do preconceito para fazer uma sociedade melhor, mais justa. É necessário atentar que vivemos em um país laico e na hora de se julgar é necessário que nos afastemos dos dogmas da religião que cada um professa. Precisamos estar atentos para assegurar direitos iguais a todos. Esta é a única forma de fazer justiça. Como diz Roberto Lorea, o direito de ser igual nada mais é do que o dever de respeitar a diferença.

Publicado em 16/07/2007.

# **[1] Desembargadora do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**

Vice-Presidente Nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM

**[www.mariaberenice.com.br](http://www.mariaberenice.com.br)**