

A relevância da objeção de consciência na percepção dos novos direitos no Brasil

Relevance of the consciousness objection in the perception of new rights in Brazil

Débora Q. O. Feres Ribeiro¹

¹ Advogada especialista em Direito de Família e Sucessões Direito Civil e Processual Civil, Direito Tributário. Mestre em Direito pelo Centro Universitário FIEO-SP. Doutora em Direitos Humanos e Novos Direitos pelo PPGD/UNESA. Professora Mestre do Núcleo Docente Estruturante, Coordenadora de Trabalhos de Conclusão de Curso, Membro da Comissão de Pesquisa Científica e Orientadora do Projeto de Iniciação Científica da Faculdade Estácio.

RESUMO: Este artigo exporá a partir de um assunto ainda pouco explorado no âmbito jurídico, a saber, a objeção de consciência aferido por José Carlos Buzanello como “um viver de acordo com sua consciência, pautar a própria conduta pelas convicções religiosas, políticas e filosóficas. Dela decorre que cada ser humano tem o direito de conduzir a própria vida como “melhor entender”, desde que não fira o direito de terceiros”. Embora seja um tema de acentuado relevo no direito constitucional brasileiro, de tal maneira que possui estabilidade nos direitos fundamentais inclusive em determinadas Constituições estrangeiras, aponta-se na brasileira nos artigos 5º, inciso VIII, e artigo 143, § 1º, da Constituição Federal, possui pouca percepção na sociedade jurídica assim como na sociedade civil. A partir desse desconhecimento é que, se faz necessário verificar que, tal fenômeno possui a imperativa necessidade de ser efetivado a partir de seu reconhecimento e estudo entre operadores do direito de maneira interdisciplinar que ampare as situações em que, o objeitor consiga manifestar livremente sua liberdade de escolher sua posição em conformidade a suas convicções, prestigiando a sua autonomia da vontade e dignidade humana em todas as esferas profissionais em que possa revelar-se o direito a seu não fazer.

Palavras-chave : Objeção de Consciência, liberdade de convicção.

ABSTRACT: This paper will be exposed based on a subject still little explored in the legal scope, namely, the conscientious objection assessed by José Carlos Buzanello as living according to his conscience, guiding his own conduct by religious, political and philosophical convictions. It follows that each human being has the right to lead his own life as "better understood", as long as it does not hurt the right of others. Although it is a topic of great importance in Brazilian constitutional law, in such a way that it has stability in fundamental rights, even in certain foreign constitutions, it is pointed out in the Brazilian one in Articles 5, item VIII, and Article 143, § 1, of the Federal Constitution, it has little perception in the legal society as well as in civil society. From this lack of knowledge, it is necessary to verify that such phenomenon has an imperative need to be carried out based on its recognition and study among law operators in an interdisciplinary way that supports situations in which the objector is able to freely manifest his freedom. To choose his position in accordance with his convictions, giving prestige to his autonomy of the will and human dignity in all professional spheres in which the right to not do may be revealed.

Keyword: Objection of Consciousness, freedom of conviction.

1 INTRODUÇÃO

Em um diagnóstico ao que se refere o dinamismo da sociedade brasileira é imperativo um olhar aos “novos direitos” objetivando estruturar as relações sociais diante ao Estado Democrático de Direito e o indivíduo como detentor da soberania, afinal todo poder emana do povo.

A mesma importância, se deve a pessoa que se encontra envolta em sua própria existência, motivo pelo qual, sua consciência e livre arbítrio devem ser respeitados em conformidade com os ditames Constitucionais, tais como: a dignidade humana e a liberdade de pensamento. Sendo assim, a liberdade de autonomia de vontade vem expressa na definição da objeção de consciência.

A objeção de consciência, apesar de ser pouco apostilado, é um direito contemporâneo que surgiu no início do século XX, possui sua precedência na Noruega (1902), Austrália (1903), Nova Zelândia e África do Sul (1912), tendo seu ápice na Primeira Guerra no Canadá, Dinamarca, Estados Unidos e Holanda (1917) e, depois, na Suécia (1920).¹

Existem casos pontuais onde se pode observar a negativa do objetor de consciência em realizar algo que lhe é imposto como um dever jurídico a exemplo o soldado que se nega a pegar em uma arma em tempo de guerra, o médico que recusa realizar o aborto determinado por sentença ou o crédulo que em razão a sua orientação religiosa recusa a transfusão de sangue.

Pode ser que, o descumprimento de um desses deveres gerais de obediência, poderá acarretar ao objetor uma consequência sancionatória, uma vez que, interfere ao direito positivado, mas, numa democracia, poderia um dever interferir na liberdade individual a autodeterminação? No âmbito jurídico, a objeção de consciência poderia ser atribuída aos profissionais de direito a fim de se absterem a efetivação da justiça? Considerando-se ainda a íntima persuasão como direito fundamental reconhecido, poderia um Juiz se valer da objeção de Consciência diante ao dever de decidir em desacordo com suas convicções morais?

O objetivo geral desse trabalho será num primeiro momento reconhecer o instituto partindo de bases definidoras da objeção de consciência. Num segundo momento, para se

¹ CORREIA, António Damasceno. O direito à objeção de consciência. Lisboa: Vega, 1993.p. 96

reconhecer o tema será trazido alguns modelos alusivos a objeção de consciência. No terceiro plano cumprirá evocar a Carta Constitucional e traçar uma linha para a dedução do instituto em relação ao Juiz.

Para se articular o embasamento metodológico da objeção de consciência como opção individual no exercício do próprio direito, precisaremos nos amparar em esteios bibliográfico que tragam não somente definições e modelos, mas, sobretudo na eficácia das normas fundamentais.

2 BASE CONCEITUAL DA OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA

Primordialmente Aurélio Buarque, instrui que, objeção emana do latim *objectione*, como sendo o substantivo feminino que significa ato ou efeito de objetar; réplica, contestação. Por sua vez, objetar importa em contrapor (um argumento a outro); alegar como razão contraditória, e.g., o réu objetou que era inocente; ser contrário; opor-se. (HOLANDA FERREIRA, 2008, pg. 1.420)

É de extrema autoridade referendar os ditames da Organização dos Estados Americanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) que assim comanda:

Artigo 12 – Liberdade de consciência e de religião

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado.
2. Ninguém pode ser submetido a medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.
3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita apenas às limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.

A partir desse comando e para um correto entrosamento sobre o tema, podemos encontrar interessantes definições que, permitem que o indivíduo possa emitir sua convicção moral perante de um ditame legal.

José Carlos Buzanello, em suas pesquisas assim leciona:

“A objeção de consciência coincide com as liberdades públicas clássicas, que impõem um não-fazer do indivíduo, estabelecendo uma fronteira em benefício do titular do direito que não pode ser violada por quem quer que seja, nem pelo

Estado. Essa idéia espelha a liberdade de consciência, isto é, viver de acordo com sua consciência, pautar a própria conduta pelas convicções religiosas, políticas e filosóficas. Dela decorre que cada ser humano tem o direito de conduzir a própria vida como “melhor entender”, desde que não fira o direito de terceiros. A objeção de consciência é uma modalidade de resistência de baixa intensidade política (negação parcial das leis) e de alta repercussão moral. Caracteriza-se por um teor de consciência razoável, de pouca publicidade e de nenhuma agitação, objetivando, no máximo, um tratamento alternativo ou mudanças da lei. O direito do Estado, assim, não alcança o foro íntimo, a privacidade da pessoa. O que a objeção de consciência reclama é a não-ingêrência do Estado em assuntos privativos da consciência individual, que se confunde também com a dignidade humana, agora solidificada como princípio constitucional (art. 1º, III, CF). A objeção de consciência, como espécie do direito de resistência, é a recusa ao cumprimento dos deveres incompatíveis com as convicções morais, políticas e filosóficas. A escusa de consciência significa a soma de motivos alegados por alguém, numa pretensão de direito individual em dispensar-se da obrigação jurídica imposta pelo Estado a todos, indistintamente.”(BUZANELLO. 2001. pg. 174)

Deste modo, o autor determina que a objeção de consciência, como espécie do direito de resistência, é a recusa ao cumprimento dos deveres incompatíveis com as convicções morais, políticas e filosóficas. A escusa de consciência significa a soma de motivos alegados por alguém, numa pretensão de direito individual em dispensar-se da obrigação jurídica imposta pelo Estado a todos, indistintamente.

É de valia trazer a autora Maria Lacerda Moura que em um artigo publicado em 1927, aventa sobre a “objeção de consciência” de Georges Chev , um francês que se negou ao alistamento no serviço militar obrigatório e por isso, foi preso. Este homem justifica ter testemunhado todos as odiosidades da Primeira Guerra Mundial enquanto ainda criança, e, portanto, tendo ele se recusado a alistar-se nas fileiras da morte.

Recusou-se ao serviço militar com uma expressão firme, clara, heróica, simples, em três frases curtas, incisivas: “Obede o   minha consciência:   a minha Lei”. “Não quero matar”. “Jamais consentirei em ser soldado”. Está preso Georges Chev , embora o presidente do Conselho de Guerra de Rouen e o próprio comiss rio do governo o viessem cumprimentar, apertar-lhe as mãos em homenagem aos seus elevados sentimentos. Chev  declarara ter visto, criança ainda, os horrores da guerra, os mutilados, os feridos horríveis, a fome, a nudez, a brutalidade, toda a selvajaria, o pavor, a hediondez da carnificina e compreendera e sentira e penetrara as causas das guerras e jurou   sua própria consciência não ser um assassino, não fazer parte da escola de chacina, não ser nunca um soldado. E diante do Conselho de Guerra reunido para o julgar, declarou, corajosamente, estar disposto a tudo – menos a matar, menos a ser soldado. Operários e intelectuais, pensadores, nomes eminentes e an nimos enviaram a Georges Chev  protestos de homenagem   sua nobre atitude de objetor de consciência, apelando em favor dessa bela alma que, sem alarde, sem se alistar em fileira alguma, sem invocar outra coisa a n o ser a sua consci ncia – reivindica o direito de ser livre – para poder amar ao próximo

como a si mesmo (MOURA, 19/11/1927: 3)

Trazendo ainda o estudo de José Maria Cotreras na Espanha

En términos generales, se puede decir que el planteamiento de la objeción de conciencia aparece como un conflicto entre una norma jurídica, pública o privada, que prescribe una obligación y una norma moral (de base ideológica-laica o religiosa) que impone un deber contrario a esa norma jurídica, lo que desemboca en un conflicto interior para la persona.(CONTRERAS MAZARÍO 1993. p. 39)

Contudo não se deve confundir o objeitor de consciência com o fenômeno da “desobediência civil” que neste aspecto Hanna Arendt² reflete muito bem que : De um lado, associam o contestador civil do *conscientious objector*, ou seja, do objeitor de consciência, aquele que faz uma objeção ou exceção de consciência, recusando-se por exemplo, a participar do serviço militar obrigatório alegando motivos morais ou religiosos. E de outro lado, associam-no ao indivíduo que tenta violar uma lei para testar sua constitucionalidade.

O motivo do obscurantismo teórico, conforme Arendt, é que o contestador civil não tem analogia com nenhum daqueles, pois não pode ser visto exclusivamente como um indivíduo, mas como membro de um grupo que tem interesses comuns. (ARENDR 1999, Pg.52).

Desobediência Civil: Segundo Henry David Thoreau (THOREAU, 2002 pg. 15).

“Será que o cidadão deve desistir de sua consciência, mesmo por um único instante ou em última instância, e se dobrar ao legislador? Por que então estará cada pessoa dotada de uma consciência? Em minha opinião, devemos ser primeiramente homens, e só posteriormente súditos. Cultivar o respeito às leis não é desejável no mesmo plano do respeito aos direitos. A única obrigação que tenho direito de assumir é fazer a qualquer momento aquilo que julgo certo”.³ (THOREAU, 2002 pg. 15)

ARENDR, Hannah. Desobediência Civil. IN Crises da República. São Paulo: Perspectiva, 1999, p. 52.

³ E ainda, em razão de sua desobediência, Thoreau cumpriu pena e ao estar na prisão refletiu que: “Não pude deixar de sorrir perante os cuidados com que fecharam a porta e imaginaram trancar as minhas reflexões – que os acompanhavam porta afora sem delongas ou dificuldade. De fato, o perigo estava contido nessas reflexões. Já que eu estava fora de seu alcance, resolveram punir o meu corpo. Agiram como crianças incapazes de enfrentar uma pessoa de quem sentem raiva e por isso dão um chute no cachorro do seu desafeto. Percebi que o Estado era um idiota, tímido como uma solteirona às voltas com sua prataria, incapaz de distinguir seus amigos dos inimigos. Todo respeito que tinha pelo Estado foi perdido e passei a considera-lo apenas uma lamentável instituição”.(THOREAU, Henry David. A Desobediência Civil e Outros Escritos. São Paulo: Martin Claret, 2002, Pág. 30.)

O que se pôde notar a partir desse recorte conceitual que, o objetor de consciência depara-se com um conflito entre cumprir um dever legal e sua convicção moral individual, isto é, de consciência íntima.

3 ALGUNS MODELOS ALUSIVOS A OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA

Em se tratando da fundamentação da objeção de consciência na esfera médica a Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa enunciou nos seguintes termos quanto à objeção de consciência médica: “nenhuma pessoa, hospital ou instituição deverá ser coagida, tida como responsável ou discriminada de qualquer forma devido à sua recusa em levar a cabo, acomodar, auxiliar ou submeter-se a um aborto, efetuar um aborto humano, ou eutanásia ou qualquer ato que, por qualquer razão, possa provocar a morte de um feto humano ou embrião⁴

A objeção de consciência surge, por conseguinte, como necessária para a preservação da integridade moral dos profissionais de saúde e da qualidade científica e técnica do ato médico a realizar⁵

Ao que se refere a objeção de consciência no serviço militar José Carlos Buzanello esclarece que:

(...)objeção de consciência ao serviço militar – dispõe basicamente sobre o recrutamento e o exercício militar, possibilitando aos indivíduos o direito a evitar o serviço militar bélico aos que tenham apreensões de natureza religiosa acerca de lutar ou matar. A objeção de consciência ao serviço militar é omissiva, individual, personalíssima, pacífica, parcial.(BUZANELLO , 2001, pg 173-182)

Conforme alerta António Damasceno Correia a Alemanha é um dos Estados onde ocorre o maior número de objetores no mundo pois que, cerca de cem mil requerimentos e, ainda assim, a doutrina apreende que a Lei do Serviço Militar em seu artigo 24, 2, infringe a lei fundamental quando institui a prestação do serviço civil será superior a um terço à duração normal do serviço militar. De tal modo que, “os objetores de consciência alemães vão já beneficiando de um sistema que constitui, em boa verdade, um dos mais flexíveis e liberais de que há conhecimento.(CORREIA 1993.p.97)

⁴ Parágrafo 1º da Resolução n.º 1763, de 07/10/2000.

⁵ Edmund D. Pellegrino, “The physician’s conscience, conscience clauses, and religious belief: a catholic perspective”, *Fordham Urban Law Journal*, 30, 2000, pp. 221-244, e Mark R. Wicclair, “Conscientious objection in medicine”, *Bioethics*, 14 (3), 2000, pp. 205, 227.

Em contrapartida a reflexão de Ronald Dworkin sobre o caso da negativa de alistamento militar:

Os casos de homens que se recusaram a aceitar o alistamento são mais complicados. A questão central é se a decisão de não processá-los induziria a recusas em massa de prestar serviço militar. Pode ser que não – havia pressões sociais, inclusive a ameaça de prejuízos para suas carreiras, que teriam forçado muitos jovens americanos a servir enquanto recrutados, mesmo que soubessem que não iriam para a cadeia caso se recusassem a fazê-lo. Se o número não tivesse aumentado muito, o Estado deveria ter deixado os dissidentes em paz – e não vejo que grande dano poderia ter ocorrido caso os processos tivessem sido adiados até que o efeito dessa política tivesse se tornado mais claro. Se o número daqueles que se recusavam ao alistamento se revelasse grande, isso contaria a favor da instauração de processos. Mas também tornaria o problema acadêmico, porque se as dissidências tivessem sido suficiente para conduzir a uma tal situação, de qualquer modo teria sido muito mais difícil de levar adiante a guerra, a não ser sob um regime quase totalitário. (DWORKIN, 2002, p.336)

Deve-se ressaltar que, no contexto internacional, a liberdade de consciência resulta consagrada no n.º 1 do artigo 18.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos. O artigo 18.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos também veicula o direito à liberdade de consciência. Apesar do direito à objeção de consciência não resultar expressamente plasmado na Convenção Europeia dos Direitos Humanos, o Tribunal de Estrasburgo infere-o do artigo 9.º da Convenção⁶

4 ARTICULANDO O EXERCÍCIO DO DIREITO A OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA NA CARTA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

Os direitos fundamentais no Brasil, como normas supremas, nos ditames de Estado democrático, trazem em especial como força propulsora a liberdade individual prevista nos artigos 5º, inciso VIII, que garante a escusa de consciência ditando que “Ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”

E complementando trata o artigo 143, §1º da Constituição Federal de 1988 afirmando que às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência,

⁶ Decisão do TEDH, caso *Bayatyan v. Arménia*, queixa n.º 23459/03, de 07/07/2011, par. 110.

entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.

No Brasil, a escusa de consciência é majoritariamente usada no alistamento obrigatório no serviço militar. Segundo a Lei do Serviço Militar (Lei 4.375/1964), ao completar 18 anos, todos os cidadãos do sexo masculino do Brasil são obrigados a se alistarem nas Forças Armadas. Já mulheres e eclesiásticos, em tempos de paz, ficam isentos desse dever, mas ficam sujeitos a outros encargos⁷ que a lei lhes atribuir – Artigo 143, § 2º, CF).⁸

Apesar disso, adverte o artigo 15: É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:(...) IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII.

Em outra situação em que pode ser alegada a objeção de consciência, foi a inauguração da Lei nº 13.796/2019 que veio acrescentar na Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) o artigo 7º-A predizendo a probabilidade de alteração das datas de provas e de aulas na ocorrência de serem agendadas em “dias de guarda religiosa”.

De fato, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 de tal modo o dedica, no inciso VI do art. 5º:

“VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e as suas liturgias”.

Portanto, preceitua o artigo que ao aluno regularmente matriculado em instituição de ensino pública ou privada, de qualquer nível, é assegurado, no exercício da liberdade de consciência e de crença, o direito de, mediante prévio e motivado requerimento, ausentar-se de prova ou de aula marcada para dia em que, segundo os preceitos de sua

⁷Em se tratando do serviço militar obrigatório, o serviço alternativo é disciplinado pela Lei nº 8.239/91: Conforme essa a Lei sobre a prestação de Serviço Alternativo ao Serviço Militar Obrigatório, a natureza da nova atividade proposta ao alistado deve ser de caráter administrativo, assistencial, filantrópico ou produtivo e deve atender à proporcionalidade e à razoabilidade. Ou seja, para livrar-se de uma obrigação, o indivíduo tem que cumprir outra que seja equivalente em carga horária e produtividade. A lei também determina que o serviço será prestado em organizações militares, como treinamentos para atuação em áreas atingidas por desastres, por exemplo. Após esse serviço, os jovens recebem o “Certificado de Prestação Alternativa ao Serviço Militar Obrigatório”, que tem os mesmos efeitos jurídicos do Certificado de Reservista, ficando livre de qualquer sanção.

⁸ <https://www.politize.com.br/artigo-5/escusa-de-consciencia/> Acesso em 17/11/2020

religião⁹, seja vedado o exercício de tais atividades, devendo-se lhe atribuir, a critério da instituição e sem custos para o aluno, uma das seguintes prestações alternativas¹⁰, nos termos do inciso VIII do *caput* do art. 5º da Constituição Federal.

Mesmo que, os pontos ajuizados versem sobre o direito subjetivo do indivíduo ao determinar sua autonomia da vontade diante a essas prestações obrigatórias, deve-se inferir que o julgador, ao apreciar tal tema, necessite ajustar sua análise em critérios objetivos de ponderações.

5 PODERIA UM JUIZ OPOR OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA COM O INTENTO DE NÃO PROFERIR UMA DECISÃO?

Em razão à titularidade dos direitos fundamentais, a saber, a liberdade, não existe equívoco de que todos os seres humanos são titulares desta qualidade de direitos e garantias.

No âmbito jurídico, a objeção de consciência poderia ser atribuída aos profissionais de direito a fim de se absterem a efetivação da justiça? Essa questão deverá ser desenvolvida, a partir de análises cuidadosas no sentido de não haver ineficácias.

Inicialmente, e nesse sentido, existem teses tratando, ao que se refere a negativa de atuação de Defensor Público quando se depara com situações, em que deverá defender seu assistido acusado por crimes que contrariem seus preceitos íntimos, tais como, estupro de crianças, homofobia, feminicídio ou tortura.

Neste aspecto Alberto Binder, Luis Cordero e Mildred Hartmann, concluem que:

“Não é aceitável que se exclua usuários [do serviço prestado pela Defensoria Pública] por razão do tipo de delito que cometeram ou por suas qualidades

⁹ A esse respeito cumpre trazer Agravo Regimental em Suspensão de Tutela Antecipada. Pedido de restabelecimento dos efeitos da decisão do Tribunal a quo que possibilitaria a participação de estudantes judeus no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM) em data alternativa ao Shabat. Alegação de inobservância ao direito fundamental de liberdade religiosa e ao direito à educação. Medida acautelatória que configura grave lesão à ordem jurídico-administrativa. Em mero juízo de delibação, pode-se afirmar que a designação de data alternativa para a realização dos exames não se revela em sintonia com o princípio da isonomia, convolvando-se em privilégio para um determinado grupo religioso. Decisão da Presidência, proferida em sede de contracautela, sob a ótica dos riscos que a tutela antecipada é capaz de acarretar à ordem pública. Pendência de julgamento da ADI 391 e da ADI 3.714, nas quais esta Corte poderá analisar o tema com maior profundidade. (STF 389-AgR, Rel. Min. Presidente Gilmar Mendes, julgamento em 03.12.2009, Plenário, DJE, 14 maio 2010).

¹⁰ As prestações alternativas referidas em Lei são: I - prova ou aula de reposição, conforme o caso, a ser realizada em data alternativa, no turno de estudo do aluno ou em outro horário agendado com sua anuência expressa; II - trabalho escrito ou outra modalidade de atividade de pesquisa, com tema, objetivo e data de entrega definidos pela instituição de ensino.

peçoais. Tem ocorrido casos em que os defensores discriminam, porque se tem pretendido que não se pode defender imputados vinculados a graves violações a direitos humanos ou que cometeram delitos considerados ‘aberrantes’ (como violência ou abuso de menores, delitos sexuais, violência contra as mulheres, entre outras) (...) Todas essas medidas são inadmissíveis, pois poderiam levar a que determinada categoria de delitos ou de imputados ficasse sem atenção por parte da defesa penal pública, o que é inaceitável e contrário a normas básicas de todos os ordenamentos jurídicos da região”(BINDER; CORDERO; HARTMANN, pg. 35)

Como se nota, para os autores acima citado, a recusa em atender o Assistido representa discriminação. Ainda destacam que, “aquele advogado que sabe que em nenhum caso defenderá um tipo de classe de casos não deve aceitar ser defensor público e quem admita ou contrate os defensores públicos deve adverti-los com clareza”

Janaína Penalva anota, a partir do exame do caso de Kim Davis¹¹, uma tabeliã americana que se recusa a registrar um casamento homoafetivo por ser ela temente a Deus, faz uma reflexão quanto aos agentes públicos que não poderiam alegar a objeção de consciência, por deterem o dever de ofício de realizar o que a lei positivada impõe. (PENALVA, 2015)

Nessa análise a autora dialoga com a ordem jurídica brasileira e anota ser preciso “vigiar” em relação as leis, caso contrário, esses agentes (agentes do Estado) terminam por sequestrar a soberania popular e a própria constituição, em um movimento autoritário e impeditivo da igualdade.

Se a polícia se recusar a registrar a violência doméstica por compreenderem que a subordinação das mulheres é bíblica, a Lei Maria da Penha será apenas uma homenagem, se os médicos se recusarem a realizar o aborto no caso de anencefalia, por entenderem que a vida começa na concepção, a decisão do STF na ADPF 54 terá sido uma farsa, se os oficiais de registro renovarem as definições democráticas sobre a igualdade de gênero, decidindo qual casamento eles querem registrar, teremos um sistema em que os “agentes de materialização” têm poderes para recusar a transformação que as leis impõem. Eles serão então os verdadeiros soberanos.

¹¹ *The court turned aside a case from Kim Davis, the former Rowan County clerk who was sued after she said her religious convictions kept her from recognizing same-sex marriages, even after the Supreme Court found a constitutional right to those unions in Obergefell v. Hodges. She was briefly jailed over the matter, and her case had attracted national attention. Kentucky clerk ordered to jail for refusing to issue gay marriage license. https://www.washingtonpost.com/national/defiant-kentucky-clerk-could-be-found-in-contempt-thursday/2015/09/03/34e50f08-51af-11e5-9812-92d5948a40f8_story.html?itid=lk_interstitial_manual_4 acessado em 17/11/2020*

Em outra ocasião, Janaina vem assentar que, o Estado não existe, o que existe são seus agentes. Se seus agentes têm como dever de ofício materializar as leis e decisões estatais, eles não podem substituir essas definições públicas por suas concepções de ética privada. Isso, evidentemente, vale para um Estado constitucional, para uma comunidade política que respeita a democracia e protege os direitos fundamentais.

Ao que se refere a conduta do juiz, este poderia opor objeção de consciência para se recusar a proferir uma decisão a qual seria contrária a suas convicções?

Guilherme Guimarães Feliciano ao se referir sobre a perspectiva das prerrogativas da magistratura nacional, assenta que:

Como é sabido, magistrados devem gozar de plena liberdade de convicção, para instruir e julgar, e de autonomia pessoal no exercício do mister jurisdicional. Sua liberdade de convicção não pode ser arrostada sequer pela instância superior (tanto que lhe é dado ressaltar o próprio entendimento, no 1º grau ou nos órgãos colegiados, ainda quando se curve ao entendimento dissidente). E, por conseguinte, não pode ser punido administrativamente pelas teses jurídicas que perfilhar ou externar, ainda que incomuns ou minoritárias. Não fosse assim, teríamos «não-juízes»: servidores autômatos que, em 1º grau de jurisdição, limitar-se-iam necessariamente a repetir as teses do 2º grau e a reproduzir as emendas das súmulas dos tribunais superiores. Essa certamente não seria uma Magistratura democrática. O que significa dizer, "a contrario sensu", que a liberdade de convicção e a autonomia pessoal dos magistrados, ambas radicadas na base axiológica das normas-regras constitucionalizadas no artigo 95, I a III, da Constituição, perfazem verdadeira condição para um Estado Democrático de Direito.(FELICIANO, 2010)

Em seu raciocínio Manuel Atienza, ensina que:

“dizer que o juiz tomou a decisão devido às suas fortes crenças religiosas significa enunciar uma razão explicativa; dizer que a decisão do juiz se baseou numa determinada interpretação de um dispositivo normativo significa enunciar uma razão justificadora. De modo geral os órgãos jurisdicionados ou administrativos não precisam explicar suas decisões; o que devem fazer é justificá-las (ATIENZA, 2003, pg.20)

Lênio Streck ajusta que o juiz, por conseguinte, não deve julgar segundo sua consciência e sim conforme o ordenamento jurídico, sobretudo a Constituição Federal. As decisões judiciais não devem ser tomadas a partir de critérios pessoais e que, na democracia, não cabe mais dizer que entre a lei e minha consciência, opto pelo meu sentimento do justo.(STRECK, 2010).

Ao se fazer uma leitura do assunto, Benjamin N. Cardozo reflete que:

Meu dever como juiz pode ser objetivar, no direito, não as minhas próprias convicções e filosofias, mas as aspirações, convicções e filosofias dos homens e mulheres do meu tempo. Dificilmente poderei fazer isso bem, se as minhas próprias simpatias, crenças e devoções apaixonadas estão com um tempo que passou. ‘Nunca seremos capazes de nos gabarmos, em qualquer sistema de interpretação judicial, de haver eliminado completamente a participação pessoal do intérprete. (...).
(CARDOZO, 1943. p.106)

No ordenamento brasileiro a abstenção do juiz de conduzir um ato processual, somente ocorrerá em casos que se suscite a suspeição ou impedimento para declarar sua imparcialidade conforme ditam os artigos 144 e 145¹² do Código de Processo Civil e não refletem as convicções íntimas dos juízes diante a prestação jurisdicional.

Ao que se apontou do acima instruído, percebeu-se que, não há matérias que reconheça a objeção de consciência do magistrado, mas, tão somente sobre as prerrogativas deste em decorrência de sua nomeação pelo Estado, de modo que, sua subjetividade ou ideologia íntima não deverá colocar em risco a perspectiva que os cidadãos como sujeitos processuais vislumbram de uma decisão final e justa.

6 CONCLUSÃO

Por todo o revelado no presente estudo, a objeção de consciência revela-se numa norma cogente, referente a liberdade de autonomia de convicção, decorrente dos direitos humanos fundados na dignidade da pessoa humana, de gradação genérica, adjudicado ao indivíduo, em razão de sua própria condição: a da escolha conforme sua consciência.

Pôde-se ao mesmo tempo analisar que, no direito brasileiro, a objeção de consciência poder-se-ia entrever como hipótese incidente nas situações elencadas, desde que, o objetor de consciência corrobore os motivos coadunantes de sua objeção a fim que se alcance o direito de preencher um não fazer de obrigação legal venha a ser atendida sem lhe recaia uma sanção. O alcance dessa condição advém do direito fundamental reconhecido no Estado Democrático de Direito.

Diante de todas as considerações, incluímos que, por mais que o juiz possua a consistência íntima em suas regras de consciência a quais as considere categoricamente

¹² (§ 1º Poderá o juiz declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, sem necessidade de declarar suas razões.)

retas, não deverá manifesta-las no arrepio dos regulamentos legais, pois que, para este caberá ao sacerdócio de obediência aos valores refletidos na ciência positivados na lei.

REFERÊNCIAS

ARENDR, Hannah. Desobediência Civil. *IN Crises da República*. São Paulo: Perspectiva, 1999.

ATIENZA, Manuel. *As Razões do Direito – Teorias da Argumentação jurídica*. 3.ed. Landy, 2003.

BINDER, Alberto; CORDERO, Luis; HARTMANN, Mildred. Manual de Defensoría Penal Pública para América Latina y el Caribe. Documento do Centro de Estudos de Justiça das Américas (CEJA) e do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD).

BUZANELLO, José Carlos. Objeção de consciência: uma questão constitucional **Revista de Informação Legislativa**, v. 38, n. 152 (out/dez 2001).

_____, Objeção de consciência: uma questão constitucional. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília a. 38 n. 152 out/dez 2001 (p. 173-182). Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/730/r152-13.pdf?sequence=4>, acesso em 15/11/2020

CARDOZO, Benjamin N. *A natureza do processo e a evolução do direito*. Trad. Leda Boechat Rodrigues. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1943.

CORREIA, António Damasceno. *O direito à objecção de consciência*. Lisboa: Vega, 1993.

CONTRERAS MAZARÍO, José María. Libertad de conciencia, objeción de conciencia, insumisión y derecho. En. Peces Barba, G. (Ed.). *Ley y conciencia. Moral legalizada y moral crítica en la aplicación del derecho*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid; BOE, 1993. p. 39.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. 1. Ed.: São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Um olhar sobre o novo Código de Processo Civil (PLS nº 166/2010) na perspectiva das prerrogativas da magistratura nacional (especialmente na Justiça do Trabalho). *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 15, n. 2625, 8 set. 2010. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/17356>. Acesso em: 20 nov. 2020.

HOLANDA FERREIRA, Aurélio Buarque de, **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**, (4ª ed.), editora positivo, Curitiba, 2008.

MOURA, Maria Lacerda de. **Guerra a guerra. O Combate**, São Paulo, n. 4560, p. 3, 19/11/1927.

PENALVA, Janaína. Kim Davis e a objeção de consciência. Disponível em: <http://jota.info/kim-davis-e-a-objecao-de-consciencia>. 24/09/2015 . Acessado em 17/11/2020

STRECK, Lênio Luis. **O que é isto – Decido conforme minha consciência?**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

THOREAU, Henry David. **A Desobediência Civil e Outros Escritos**. São Paulo: Martin Claret, 2002.