

COORDENADORES

Ana Cristina Lemos Roque
Ana Flavia de Andrade Nogueira Castilho
Emerson Clairton dos Santos
Fausy Vieira Salomão
Luiz Henrique Martim Herrera
Silmara Veiga de Souza

ORGANIZADORES

Ilton Garcia da Costa
Mário Furlaneto Neto
Rogério Cangussu Dantas Cachichi
Teófilo Marcelo de Arêa Leão Júnior

COLEÇÃO DIREITO E PAZ

RESUMOS EXPANDIDOS

VOL II

AUTORES PARTICIPANTES

| | |
|--|----------------------------------|
| Ana Carolina Belleze Silva | Leonardo de Oliveira Simões |
| Ana Cláudia Ribeiro Tavares | Marcelly Costa Teixeira |
| Ana Luiza Baniski | Marcos César de Farias Jr. |
| Ana Paula Pavanini Navas | Meg Francieli Svistun |
| Andrélis Christine de Meira | Melrian Ferreira da Silva Simões |
| Antonio Renato Gonçalves Pedrosa | Neemias Martinkoski |
| Arisia Farias de Lima | Pamella Arruda |
| Audrey do Nascimento Sabbatini Martins | Patrícia Bianchi |
| Bruna Caroline Xavier de Abreu | Rafaela Carqueijeiro Moro |
| Denise Ieda Calderón Inatomi | Renata Seliger Woellner |
| Fabiana de Souza | Renato Gobetti de Souza |
| Fernanda Ewelyn Beltram | Ricardo Bispo Razaboni Junior |
| Giovane Moraes Porto | Rute Caroline Dalzoto |
| Joyce Silvério | Tiago Arantes Franco |
| Kelly Christine dos Santos | Valéria Aurelina da Silva Leite |
| Lastênia Soares | Victor Ferreira da Silva Simões |

Instituto Memória

**COLEÇÃO
DIREITO E PAZ**


**ITAIPU
BINACIONAL**

CARTA DE MARÍLIA PELA PAZ MUNDIAL

Os organizadores e participantes do Congresso Latino-Americano da Paz, reunidos na cidade de Marília, São Paulo, Brasil, de 19 a 22 maio de 2016, no Centro Universitário Eurípedes de Marília - UNIVEM, mantido pela Fundação de Ensino Eurípedes Soares da Rocha, recordando o dever e a alegria de trabalhar para a paz, transformando ameaças e atitudes violentas em diálogo e respeito, espadas em arados e lanças em foices; reconhecendo que a paz está simbolizada na oliveira; acordaram convocar, com firmeza, respeito e afeto fraterno, a todas as autoridades e aos cidadãos do mundo, para a prática diária dos dez mandamentos para lograr a paz e a justiça duradoura:

1. Renovar a fé em que o amor, o respeito, a gratidão e o cumprimento dos mandamentos do Ser Supremo que nos deu a vida são a base da paz, da realização e da felicidade pessoal e social.
2. Recordar que todas as pessoas participam de uma única família humana e, portanto, devemos agir fraternalmente uns em relação aos outros.
3. Proclamar, promover e cumprir, com firme convicção, o princípio de que o respeito à pessoa humana e a defesa de sua dignidade constituem o objetivo supremo de todas as Nações e Estados.
4. Ser conscientes de que a atenção a princípios e valores morais; o respeito pela identidade, cultura e autodeterminação dos povos; e o cumprimento de deveres e direitos humanos produzem os frutos da liberdade, da justiça e da paz.
5. Compreender que não corresponde à inteligência, à bondade e à prudência humana, em tentar construir novos Estados e sociedades mediante métodos de ódio, violência e terror; tampouco combater tais métodos com mais violência, senão apenas com as armas da lei, da razão e da justiça.
6. Reafirmar que o direito e a justiça obrigam-nos a respeitar as autoridades e os cidadãos; comprometendo-nos com a solidariedade em favor daqueles que sofrem com miséria, abandono e discriminação; sem deixar de considerar o respeito aos direitos humanos de todas as pessoas, sem nenhuma exceção.
7. Reafirmar que o respeito à vida, à dignidade, à liberdade, à segurança, ao meio ambiente, à propriedade, à família e a outros direitos humanos fundamentais consagrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH); bem como que os tratados internacionais que defendem os Estados Democráticos de Direito e os regimes democráticos representativos e participativos são a base para a paz e para a justiça.
8. Reconhecer que na família fundamenta-se a formação moral das pessoas; e que a educação deve ter como finalidade principal o livre desenvolvimento da personalidade, a prática das virtudes, o pluralismo, a tolerância, a ciência, o respeito às crenças e o aprendizado da via de solução pacífica dos conflitos.
9. Recordar que todas as pessoas e instituições têm a obrigação moral e legal de viver pacificamente; e que uma das maneiras mais eficazes para o cumprimento de dito propósito é orar todos os dias, acalmar-se, estudar e trabalhar com dedicação, para que reine a justiça e a paz em nossos corações, na família, na sociedade e nos Estados.
10. Convencer-se que é possível o mútuo perdão de erros e dos danos do passado e do presente; e reafirmar a esperança de que se pode alcançar uma conversão e restauração humana, orientada por respeito mútuo, pelo espírito de fraternidade, pela compreensão e pela paz individual e social.

UNIVEM / UENP / UCSS



UCSS
Universidad Católica
Sedes Sapientiae

COORDENADORES ORGANIZADORES

Ana Cristina Lemos Roque Ilton Garcia da Costa
Ana Flavia de Andrade Nogueira Castilho Mário Furlaneto Neto
Emerson Clairton dos Santos Rogério Cangussu Dantas Cachichi
Fausy Vieira Salomão Teófilo Marcelo de Arêa Leão Júnior
Luiz Henrique Martim Herrera
Silmara Veiga de Souza

COLEÇÃO DIREITO E PAZ

RESUMOS EXPANDIDOS

VOL II

AUTORES PARTICIPANTES

| | |
|--|----------------------------------|
| Ana Carolina Belleze Silva | Leonardo de Oliveira Simões |
| Ana Cláudia Ribeiro Tavares | Marcelly Costa Teixeira |
| Ana Luiza Baniski | Marcos César de Farias Jr. |
| Ana Paula Pavanini Navas | Meg Francieli Svistun |
| Andrélis Christine de Meira | Melrian Ferreira da Silva Simões |
| Antonio Renato Gonçalves Pedrosa | Neemias Martinkoski |
| Arisia Farias de Lima | Pamella Arruda |
| Audrey do Nascimento Sabbatini Martins | Patrícia Bianchi |
| Bruna Caroline Xavier de Abreu | Rafaela Carqueijeiro Moro |
| Denise Ieda Calderón Inatomi | Renata Seliger Woellner |
| Fabiana de Souza | Renato Gobetti de Souza |
| Fernanda Ewelyn Beltram | Ricardo Bispo Razaboni Junior |
| Giovane Moraes Porto | Rute Caroline Dalzoto |
| Joyce Silvério | Tiago Arantes Franco |
| Kelly Christine dos Santos | Valéria Aurelina da Silva Leite |
| Lastênia Soares | Victor Ferreira da Silva Simões |

1ª Edição - Curitiba - 2016

Instituto Memória
15 anos

CENTRO DE ESTUDOS DA CONTEMPORANEIDADE

© Todos os direitos reservados

Instituto Memória Editora & Projetos Culturais
Rua Deputado Mário de Barros, 1700, Cj. 117, Juvevê
CEP 80.530-280 – Curitiba/PR.
Central de atendimento: (41) 3016-9042

www.institutomemoria.com.br



Editor: Anthony Leahy
Projeto Gráfico: Barbara Franco

**Conteúdos, revisão linguística e técnica
de responsabilidade exclusiva dos próprios autores.**

ISBN: 978-85-5523-105-6

CACHICHI, R. C. D.
COSTA, I. G. da
FURLANETO NETO, M.
LEÃO JÚNIOR, T. M. de A.

Coleção Direito e Paz: Resumos Expandidos vol. II.
Organizadores: Ilton Garcia da Costa, Mário Furlaneto Neto,
Rogério Cangussu Dantas Cachichi, Teófilo Marcelo de Arêa
Leão Júnior. Curitiba: Instituto Memória. Centro de Estudos da
Contemporaneidade, 2016.

182 p.

1. Direito Constitucional 2. Direitos Humanos
3. Direitos Sociais 4. Paz I. Título. II. Congresso Latino
Americano da Paz

CDD: 340

APRESENTAÇÃO

O Congresso Latino-Americano da Paz, realizado nos dias 19 a 22 de maio de 2016 no campus da UNIVEM situado na cidade de Marília/SP, constituiu marco importante na reunião e organização de espaço público de diálogo interdisciplinar; contou com o apoio governamental, acadêmico e institucional de respeitáveis entidades, além de centenas de pesquisadores, estudantes, autoridades e cidadãos em torno do tema da PAZ. Atualmente um tanto esquecida outro tanto incompreendida, a paz é algo que urge debater. Buscar consensos é antes uma obrigação moral de todos, notadamente da academia. Nesse sentido a UNIVEM, a UENP e a UCSS cumpriram esse desiderato com especial distinção e louvor. Mercê de esforço comum, milhares de pessoas tomaram conhecimento dessa iniciativa de multiplicação da cultura da paz, do amor, da compreensão, da tolerância, produzindo já impactos relevantíssimos na comunidade política.

Intensa atividade intelectual, social e artística constou da programação do evento. Conferências, debates, grupos de trabalho, teatro, música e muitas outras manifestações próprias do recôndito humano afloraram em prol da interlocução acadêmica e social direcionada à união da América Latina para fortalecimento da cultura, da justiça e da paz.

A propósito, o leitor tem nas mãos valioso produto resultante desse caminhar obstinado e comprometido. Um ideal pautado e arrimado em torno de virtudes como justiça, fraternidade, coragem e, sobretudo, paz. Cuida-se de obra que congrega trabalhos científicos de profissionais, pesquisadores e estudantes das mais diversas áreas do conhecimento humano que coloriram, a mais não poder, o espaço democrático de discussão durante o Congresso. À evidência, não se poderia esperar um livro exclusivamente jurídico ou filosófico; paz não se resume a nenhuma área específica. Paz sobretudo é assunto humano e, nessa condição, assume também toda a complexidade e

vastidão de temas próprios da humanidade, desde o indivíduo em particular até a sustentabilidade global.

Assim, o Congresso não nos legou um, senão vários livros, organizados todos de acordo com as respectivas temáticas, amplas e multifacetadas, dos grupos de trabalho: GT Paz, Constituição e Políticas Públicas; GT Paz e Teorias do Estado; GT Paz e Teorias da Justiça; GT Paz, Educação e Liberdades Religiosas; GT Paz, Direito e Fraternidade; GT Paz, Direito e Política; GT Paz, Iniciativa Privada e Gestão Contábil; GT Paz, Ética Empresarial e Administração; GT Paz, Inovação e Sustentabilidade.

Além dos estudos de doutores, mestres, especialistas, profissionais e estudantes de múltiplos campos, segue-se publicada nesta edição a "*Carta de Marília*", documento que reúne importantes diretrizes para consecução da paz em nosso continente e no mundo.

Por outro lado, imprescindível que é, jamais há de ser esquecida a atuação de líderes da paz como o prof. Dr. Lafayette Pozzoli, prof. Dr. Teófilo Marcelo de Arêa Leão Júnior, ambos da UNIVEM, do prof. Dr. Ilton Garcia da Costa da UENP e do prof. Dr. Edgardo Torres López da UCSS. Consigne-se, ainda, por imperativo de gratidão, o apoio dos magníficos reitores da UNIVEM Dr. Luiz Carlos de Macedo Soares, da UENP Dra. Fátima Aparecida da Cruz Padoan e da UCSS Monsenhor Lino Paniza, o Bispo de Carabayllo. Desnecessário dizer ter-se a comunhão de todos entremostrado condição de possibilidade para que tudo isso fosse factível. O mesmo se diga do excepcional trabalho da Editora Instituto Memória; e fica o registro das homenagens ao editor prof. Anthony Leahy.

Com grande satisfação apresentamos portanto ao público em geral o fruto deste belo e árduo trabalho, e fazemos votos de que se multiplique e percuta positivamente em nossa América Latina.

Em nome das entidades de apoio e da Comissão Organizadora do Congresso Latino-Americano da Paz,

Antônio César Bochenek

Presidente da Associação dos Juizes Federais do Brasil - AJUFE

Rogério Cangussu Dantas Cachichi

Membro da Comissão de Organização

PREFÁCIO

Um Congresso pela Paz, organizado por três Universidades da América Latina e realizado no *campus* do Univem - Marília, transformando a cidade na capital latino-americana da Paz. O evento é fruto de discussões entre professores e alunos indignados com uma realidade social que comumente avilta a dignidade humana.

É muito triste saber que a intolerância campeia as mais diversas áreas das relações humanas, assim como é triste tomar conhecimento dos conflitos sociais, das guerras e dos dramáticos atentados terroristas, em que bombas atingem grupos de pessoas inocentes, na maioria das vezes distantes de sectarismos ou de preconceitos que, na visão dos seus algozes autores, justificam a natureza bruta dos seus atos.

Não importa o credo, as crenças, a cor da pele ou os limites territoriais que separam homens e mulheres por raças, países e continentes, estando sob esta ou aquela bandeira de uma nação, mas sim o fato de que somos todos habitantes do grande planeta azul Terra, onde há recursos abundantes para saciar a sede e a fome de todos. Passamos por um momento histórico em que as forças das circunstâncias nos obrigam a tomar uma atitude mais proativa e a abrir os olhos para o que acontece além dos nossos pequenos mundos, em que muitas vezes nos encerramos por comodismo ou por falta de vigilância própria. A condição da consciência individualista, da disputa do poder, da indiferença social, deve, agora, ser substituída pela tomada de consciência coletiva.

Avançamos muito nas questões tecnológicas, não há dúvidas sobre isso. Tomamos conhecimento em segundos de fatos que ocorrem do outro lado do planeta e este imediatismo virtual deveria ser uma grande alavanca dos nossos sentimentos mais profundos, fazendo aflorar mais a nossa afetividade e a solidariedade. É triste ver que ainda temos nações em que os direitos das mulheres não são respeitados, em que as condições básicas de saúde e sanitárias

ainda perecem no tempo, favorecendo a proliferação de doenças que já podiam ter sido extirpadas da nossa sociedade.

Além destes pontos, sabemos que há muitos outros fatores que podem ser trabalhados em conjunto, e por estas e outras razões as três entidades organizadoras do Congresso Latino-Americano da Paz unem esforços para debater questões que afetam a todos os cidadãos do mundo. Temos em comum a promoção da pesquisa como ferramenta da inovação e da transformação social, temos a missão de encaminhar jovens com visão mais humanista, formar profissionais sensíveis aos movimentos constantes das sociedades, mais atentos aos recursos finitos da natureza e com visão da sustentabilidade que abrange o meio ambiente e a condição da dignidade humana em todos os territórios habitados.

Temos um norte comum que é a fé que alimenta os seres humanos de bem e organizamos neste cenário um espaço no formato de Congresso para promover ideias que vão semear novos campos do conhecimento e incentivar que outros façam sempre mais e melhor. A Paz é uma condição que desperta no espírito, na intimidade de cada um, e vai contagiando aos que estão em nosso redor.

Daí a importância de mover forças para despertar a consciência mundial de que não existem países ou pessoas mais ricas ou mais pobres, não há credos ou valores mais importantes ou menos importantes. Na verdade, somos o uno que se reflete no verso e, quando entendermos isto de uma vez por todas, estaremos próximos de alcançar a Paz mundial. Façamos a nossa parte neste momento.

Fátima Aparecida da Cruz Padoan

Reitora da Uenp

Luiz Carlos de Macedo Soares

Reitor do Univem

Edgardo Torres López

Membro da Comissão CONPAZ

SUMÁRIO

PARTE I – PAZ & TEORIAS DO ESTADO

1 INCURSÃO NA JUSTIFICAÇÃO DO ESTADO E NAS SUAS FORMULAÇÕES 14

Renato Gobetti de Souza

2 A GARANTIA DA PAZ E O RESPEITO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA 23

Ana Carolina Belleze Silva

Ana Cláudia Ribeiro Tavares

3 UM SISTEMA PUNITIVO PARA QUEM? 31

Bruna Caroline Xavier de Abreu

Meg Francieli Svistun

4 TRÁFICO DE MULHERES: UMA LUTA MUNDIAL CONTRA A EXPLORAÇÃO SEXUAL FEMININA 41

Arisia Farias de Lima

Denise Ieda Calderón Inatomi

5 MULHERES ENCARCERADAS: VULNERÁVEIS ESQUECIDOS PELO ESTADO 48

Rute Caroline Dalzoto

Tiago Arantes Franco

- 6 IRREGULARIDADE NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS E O DESCASO PARA COM A POPULAÇÃO BRASILEIRA** 57
Neemias Martinkoski
Andrélis Christine de Meira
- 7 ENTRE O DECISIONISMO SCHMITTIANO E O POSITIVISMO PÓS-HARTIANO** 65
Fernanda Ewelyn Beltram
Giovane Moraes Porto
- 8 O PACTO FEDERATIVO E COMPETÊNCIAS TRIBUTÁRIAS COMO INSTRUMENTO BALIZADOR DE RECEITA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988** 74
Leonardo de Oliveira Simões
- 9 A PAZ FRENTE À SOBERANIA DOS ESTADOS NUM MUNDO GLOBALIZADO** 82
Patrícia Bianchi
- 10 O ESTADO E O DIREITO NA ECONOMIA: REDUÇÃO NOS NÍVEIS DE EXPLORAÇÃO DE MAIS-VALIA** 86
Marcos César de Farias Jr.
- 11 DIREITO INTERNACIONAL E OS DIREITOS HUMANOS NOS PAÍSES DO ORIENTE MÉDIO** 95
Kelly Christine dos Santos

PARTE II - PAZ E TEORIAS DA JUSTIÇA**1 O PARADOXO DA PAZ E DA JUSTIÇA ANTIGA E MEDIEVAL
AOS OLHOS CONTEMPORÂNEOS E A INSUFICIÊNCIA DAS
TEORIAS DA JUSTIÇA 104**

Ana Paula Pavanini Navas

**2 A JUSTIÇA PELA PAZ NA AÇÃO DISCURSIVA DO JUIZ SÉRGIO
MORO 112**

Audrey do Nascimento Sabbatini Martins

Fabiana de Souza

**3 O DIREITO PENAL DO INIMIGO, SUA
(IN)CONSTITUCIONALIDADE E PACIFICAÇÃO SOCIAL 120**

Ricardo Bispo Razaboni Junior

**4 ACESSO À JUSTIÇA E A DEMOCRATIZAÇÃO DO
JUDICIÁRIO 124**

Ana Luiza Baniski

Renata Seliger Woellner

**5 PREVENÇÃO À VIOLÊNCIA INFANTO-JUVENIL: UM MODELO
DE AÇÃO PARA A IMPLEMENTAÇÃO DE PRÁTICAS
RESTAURATIVAS EM CONTEXTOS ESCOLARES 133**

Joyce Silvério

Lastênia Soares

Antonio Renato Gonçalves Pedrosa

**6 DIREITO, DEMOCRACIA, CIDADANIA E PAZ : A INTERAÇÃO
COMO MEIO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS 141**

Rafaela Carqueijeiro Moro

**7 OFICINA DE PAIS E FILHOS: A HUMANIZAÇÃO DA JUSTIÇA
NO ÂMBITO DA CONCILIAÇÃO FAMILIAR** 148

Melrian Ferreira da Silva Simões

Valéria Aurelina da Silva Leite

Victor Ferreira da Silva Simões

**8 DECISÕES JUDICIAIS: ENTRE O ATIVISMO E A
JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA** 158

Marcelly Costa Teixeira

**9 O DESENVOLVIMENTO DO ESTADO ISLÂMICO E A FALTA DE
APOIO AOS REFUGIADOS** 168

Pamella Arruda

Meg Francieli Svistun

PARTE I

PAZ

&

TEORIAS DO ESTADO

INCURSÃO NA JUSTIFICAÇÃO DO ESTADO E NAS SUAS FORMULAÇÕES

*Renato Gobetti de Souza*¹

RESUMO

Investigar a justificação teórica do Estado carrega o propósito de compreender que essa discussão não encerra na simples evolução contínua da história. As organizações políticas são influenciadas por diversos fatores e a figura do Estado é, em verdade, uma nova construção, inserida em uma descontinuidade histórica. O estudo propõe desnudar que o Estado nada tem de mítico ou até de racional, mas é sim histórico e concreto. O esclarecimento da origem do Estado é decisivo para a desmistificação de conceitos engendrados pelos modernos e serve para balizar, hodiernamente, um adequado posicionamento nas discussões teóricas. Essa incursão tende a revelar a não artificialidade ou o demasiado dogmatismo que circunda a instituição jurídica.

Palavras-chave: Estado; Origem; Teorias justificadoras;

1 INTRODUÇÃO

O estudo do Estado está alinhado à necessidade de compreender o Direito, na contemporaneidade, a partir da desautorização do desacoplamento entre o direito e a política, a democracia e o constitucionalismo, o poder constituinte e o poder constituído.

Em verdade, essas tensões circundam a teoria jurídica, política e precisam ser revisitadas para a compreensão do papel que

¹ Graduado em Direito – FMU; Especialista em Direito do Estado – Anhanguera-UNIDERP; Mestre em Teoria do Direito e do Estado - UNIVEM.

o Estado pode cumprir, sem abandonar a crítica mais profunda para se alcançar uma nova forma de convivência.

O trabalho não permite olvidar a crítica sobre a origem do Estado e seu desenvolvimento e contribui para inserção nos debates teóricos de subsídios críticos que se tornam parâmetros para um posicionamento mais adequado na conjuntura que se apresenta, nos enfrentamentos das posições teóricas predominantes.

2 ESTADO COMO FORMA DE ORGANIZAÇÃO POLÍTICA

A reflexão sobre o Estado e sua relação com a sociedade é um processo dinâmico, histórico e concreto que perpassa pela inter-relação entre Estado, governo, democracia, legitimidade e poder.

Nos dizeres de Dantas (2008) a perspectiva histórica é um dos espectros em que ocorre o estudo da Teoria do Estado. A partir da Idade Moderna é que podemos falar de Estado como estrutura de organização do poder político soberano, assentado em um território delimitado, em que a Constituição desempenha um papel essencial. Por isso, o Estado nem sempre existiu e nem sempre existirá.

Dantas (2008, p. 55-56), citando Ayuso, assevera que o Estado é uma das formas de organização da comunidade política, por isso é um conceito histórico. E, ao se falar em conceitos históricos, como o Estado é preciso dizer:

[...] que, em face da falta de consciência histórica de algumas orientações teóricas, que conduz a utilização de certos conceitos, ignorando a sua vinculação essencial com uma dada estrutura histórica e cultural, os conceitos históricos têm um conteúdo determinado, cuja formulação apresenta conexões históricas objectivas, nascendo de esforços de conceitualização muito complexas e que se apresentam como eminentemente problemáticos.

No detalhamento da origem do Estado, Carreiro (1970) registra que o Estado não nasceu com o grupo, embora haja surgido no grupo. Portanto, o Estado não existia, porque inexistiam condições históricas para o seu condicionamento.

Em verdade, a formulação do Estado decorre do processo de formação dos fenômenos sociais, por isso demanda revisitação da

história. Por isso, um processo complexo, pois a história não é retilínea, mas sim permeadas de descontinuidade e conflituosidade. Löwy (2005), ao se deparar com o tempo e a história, apresenta a reflexão de Benjamim sobre a narrativa da história do progresso da humanidade como, na verdade, uma sucessão de vitórias dos poderosos.

Isso reflete que identificar a origem do Estado representa trazer outras vertentes da história, não somente a versão dos vencedores ou a predominante leitura oficial, sendo necessário realizar um alargamento das concepções históricas. O que não é uma tarefa fácil, pois, por vezes, a luta é contra a corrente passada como natural pela história.

Não poderia ser diferente, portanto, a necessidade de justificar a origem do Estado a partir de algumas concepções teóricas. Desde os posicionamentos de que o Estado teria se formado naturalmente, como algo previamente concebido e as posições de que os homens estabeleceram um ente superior em relação às suas individualidades, por meio de uma convenção até aprofundamentos das circunstâncias que determinaram seu aparecimento, envolvendo a família, a força, a economia e o contrato.

Inúmeras são, portanto, as teorias de justificação do Estado, partindo das doutrinas teológicas que propugnava a subordinação do Estado à Igreja e o Estado como obra de Deus. Os homens, conformando-se com a vontade divina, devem reconhecer a autoridade do Estado, bem como manifestar obediência. O poder advém de Deus, por uma manifestação sobrenatural de sua vontade ou pela direção providencial dos acontecimentos e das vontades humanas. Na teoria do divino providencial, utilizada geralmente em apoio às monarquias, o Estado é um império moral e intelectual com base na direção e ordens divinas, sendo uma instituição divina. (LIMA, 1947)

A teoria da origem familiar do Estado apresenta como substrato a família, se apresentando sob a forma de uma família ampliada. Lima (1947) registra que esse conceito povoou as tradições gregas e romanas e, na sua modalidade mais conhecida e mais típica, aparece na história do povo hebreu. Esse Estado se organiza a partir de elementos fundamentais da família, como a unidade do poder, o direito de primogenitura e a inalienabilidade do domínio territorial, servindo de fundamento ao absolutismo dos reis. Explica o

autor que o respeito que se deve aos descendentes é da mesma natureza daquele que se impõe ao soberano, pai da grande família que é o Estado.

Essas teorias de origem do Estado e, por consequência, de explicação da sociedade ou dos fundamentos que levam a vida em sociedade ser seguida, sofre uma drástica mudança com os modernos.

O alinhavar de Mascaro (2002) exhibe que os gregos, em especial o pensamento aristotélico, observam a sociedade e o Estado como uma família ampliada. A somatória das famílias constituíam as vilas, que reunidas originavam cidades e depois províncias e estas os Estados. A sociedade como resultado da natureza humana, a natureza social do homem, vigora até os modernos, pois nesse período o pensamento caminha com base em outros paradigmas.

Thomas Hobbes, um representante dos filósofos políticos modernos, aponta a origem do Estado em um contrato. Como assegura Lima (1947), a partir da reflexão sobre a teoria da força e de Hobbes como um formulador mais preciso, o homem é por natureza um ser egoísta, que se apresenta como inimigo dos outros homens (*homo homini lupus*) e ao transitar do estado de natureza para a vida social emerge a necessidade de submeter-se a um poder político absoluto, amparado de autoridade suficiente para evitar a guerra de todos contra todos. O poder de governo é estabelecido pela renúncia, na formulação de Hobbes, por todos os homens de sua liberdade natural em benefício de uma única pessoa ou uma assembleia, tendo, portanto, a sociedade política se formado por um contrato.

Portanto, o paradigma é no sentido de que a sociedade seria antes de tudo a reunião de indivíduos isolados. Parte-se do pressuposto de que os seres humanos viviam isolados e que depois passaram a viver em sociedade.

Revela Mascaro (2002) que a modernidade inverteu, portanto, a natureza humana, considerando que ela é individual, enquanto Aristóteles a considerava ancorada na natureza social, o *zoon politikon* e, ainda, que a sociedade advém do contrato, por mera deliberação de vontade, o que revela a vida social como acidente.

A construção contratualista, como diz Streck e Bolzan de Moraes (2014), se apresenta no intercurso dos séculos XVI a XVIII, com a pretensão de firmar a origem do Estado e o fundamento do

poder político a partir de um acordo de vontades, tácito ou expresso, que imponha fim ao momento pré-político, designado de estado de natureza, e inicie a sociedade política ou o estado civil. Mas, observam os autores que o estado de natureza aparece como mera hipótese lógica negativa, portanto, sem ter se realizado. Trata-se apenas de uma abstração com a finalidade de legitimar a existência da sociedade política organizada.

A não inserção do homem no interior da sociedade política, o leva ao estado de natureza. E que para Streck e Bolzan de Moraes (2014, p. 30) “Seria o estágio pré-político e social do homem, embora este, mesmo em estado de natureza, não seja pensado como selvagem, sendo o mesmo que vive em sociedade”. Nesse caminho, nos desvenda Ribeiro (2006, p. 54) que o homem natural de Hobbes “É o mesmo homem que vive em sociedade”. Portanto, a história, o tempo ou a vida social não produzem efeitos modificativos na natureza do homem, sendo que para Hobbes não se concebe a história como transformadora dos homens. “Estes não mudam”.

O ponto central de Hobbes para responder uma urgência histórica mundial é como tornar legítima a autoridade política, tendo em vista que a justificativa não está na ordem cosmológica. Nesse sentido, incorpora à natureza humana o elemento de estado de guerra, ambientado na pobreza e no sofrimento, tendo o homem a paixão de manter a existência e fugir da morte. Nesse momento, se estabelece para Hobbes o pacto de união e submissão, pois sem a instituição política os homens se devoram. Portanto, em razão da segurança, os homens abdicam de seus direitos, estabelecendo um poder comum que deve ser respeitado.

Emerge a mistificação ideológica do *contrato social*, ou seja, a sociedade surge acidentalmente por contrato, pois o estado de natureza é pensado a partir do indivíduo que busca viver em um estado civil. E a ideia da soberania do Estado é afirmada na transferência de poderes dos indivíduos para o Estado, assim a origem da soberania está nos indivíduos.

Como aponta Streck e Bolzan de Moraes (2014, p. 34) “O Estado e o Direito se constroem pela demarcação de limites pelo soberano que, por não ser partícipe na convenção instituidora e, recebendo por todo desvinculado o poder dos indivíduos, tem aberto o caminho para o arraigamento de sua soberania”. As ações dos homens que dantes eram ilimitadas passam a sofrer limitações.

Não obstante comportar, ainda, o modelo contratualista outras manifestações teóricas, o fundamento comum dos modernos é que há a passagem do estado de natureza para o estado civil como momento de desenvolvimento da organização em sociedade e legitimação do Estado, tendo essa passagem sido concretizada como uma criação racional, sustentado no consenso dos indivíduos.

Essas construções passam por modificações e desenvolvimentos que reforçam o individualismo, a separação entre indivíduo e sociedade, a ideia de que os homens são livres e iguais em direito e depois o refinamento da liberdade negocial e da igualdade formal.

As estratégicas teóricas apontadas levam a sustentação do Estado absolutista, em uma primeira versão do Estado moderno que depois com base em desenvolvimentos teóricos justificam o modelo liberal acompanhado do triunfo da burguesia.

Por isso é necessário demarcar que a construção teórica filosófica moderna é forjada no seio do capitalismo moderno, imbricado à realidade política, econômica e jurídica desse sistema e se apresenta como contraponto ao absolutismo. É no capitalismo que se concede espaço para algumas ideias que seguem em vigor em tempos atuais na filosofia como a limitação do Estado pelo direito, a universalização dos direitos, o contratualismo e os direitos subjetivos individuais.

Com Marx, em uma filosofia da práxis, filosofia da transformação, não relacionada com a tradição cognitiva e idealista, o homem é tomado em seu aspecto prático, em sua sociabilidade. As relações humanas não são apreendidas de forma empírica ou em razão da natureza humana, mas são verificadas na história.

Marx, em diálogo com Hegel, inverte a lógica dialética, indo da realidade para a razão. E a proposta para que se compreenda a história e a dialética advém das chaves filosóficas do materialismo histórico e materialismo dialético, ou seja, a análise a partir das relações sociais. As relações sociais subjacentes às coisas são relevantes, a totalidade das relações. O processo histórico da contradição da realidade e não da contradição na consciência como em Hegel.

O Estado e o direito em Marx são trabalhados em outra dimensão, pois não se trata de compreender o Estado como a razão,

em bases ideais, no sentido hegeliano e nem tampouco o direito como a expressão do justo, mas que as relações de produção determinam a vida social e formam o Estado.

Engels (1977, p.191), na Origem da família, da propriedade e do Estado, afirma que o Estado:

É antes um produto da sociedade, quando esta chega a um determinado grau de desenvolvimento; é a confissão de que essa sociedade se enredou numa irremediável contradição com ela própria e está dividida por antagonismos irreconciliáveis que não consegue conjurar. Mas para que esses antagonismos, essas classes com interesses econômicos colidentes não se devam e não consumam a sociedade numa luta estéril, faz-se necessário um poder colocado aparentemente por cima da sociedade, chamado a amortecer o choque e a mantê-lo dentro dos limites da "ordem". Este poder, nascido da sociedade, mas posto acima dela se distanciando cada vez mais, é o Estado.

As características do Estado são identificadas primeiro pelo agrupamento dos seus súditos de acordo com uma divisão territorial e segundo pela instituição de uma força pública, que é formada não só de homens armados como, ainda, de acessórios materiais, os cárceres e as instituições coercitivas de todo o gênero. E para dar suporte a essa força pública são exigidos os impostos. Com a força e com impostos a posição de superioridade está instalada. (ENGELS, 1977).

A função do Estado, portanto, se dá de acordo com as relações de produção e assim afirma a filosofia marxista é, em verdade, uma estrutura para atender o capitalismo e suas demandas.

Nesse sentido, diz Engels (1977, p. 193-195) o Estado é:

[...] o Estado da classe mais poderosa, da classe economicamente dominante, classe que, por intermédio dele, se converte também em classe politicamente dominante e adquire novos meios para a repressão e exploração da classe oprimida. Assim, o Estado antigo foi, sobretudo, o Estado dos senhores de escravos para manter os escravos subjugados; o Estado feudal foi o órgão de que se valeu a nobreza para manter a sujeição dos servos e camponeses dependentes; e o moderno Estado representativo é o instrumento de que serve o capital para explorar o trabalho assalariado. [...] A

república democrática – a mais elevada das formas de Estado, e que, em nossas atuais condições sociais, vai aparecendo como uma necessidade cada vez mais iniludível, e é a única forma de Estado sob a qual pode ser travada a última e definitiva batalha do proletariado e a burguesia – não mais reconhece oficialmente as diferenças de fortuna. Nela, a riqueza exerce seu poder de modo indireto, embora mais seguro. De um lado, sob a forma de corrupção direta dos funcionários do Estado, e na América vamos encontrar o exemplo clássico; de outro lado, sob a forma de aliança entre o governo e a Bolsa. [...] O sufrágio universal é, assim, o índice do amadurecimento da classe operária. No Estado atual, não pode, nem poderá jamais, ir além disso; mas é o suficiente.

A filosofia crítica marxista aponta para uma fase do desenvolvimento em que as classes não mais subsistirão e conseqüentemente desaparecerá o Estado, com base nas contradições inerentes do sistema capitalista. Para a teoria jurídica, a filosofia crítica marxista aponta que direito, assim como o Estado, decorre da forma mercantil, das relações de produção capitalistas. A origem do Estado e do direito são elementos da estrutura capitalista.

3 CONCLUSÃO

Ao compreender as formulações teóricas justificadoras do Estado é possível asseverar sua natureza de fenômeno histórico original de dominação. É, assim, produto de cada quadra da história aliada ao dominante modo de produção, portanto não é um conceito geral válido para todos os tempos.

Nesse sentido é que devem ser lidas as inúmeras teorias que procuram firmar as bases sobre as quais se estruturam a legitimidade do poder do Estado e que é possível compreender os engendramentos da construção teórica da modernidade que permeia os tempos atuais, influenciando a forma política e a forma jurídica e que se pode rejeitar, especialmente, a autonomia absoluta dos conceitos jurídicos, a pretensão de fazer do direito a fonte do poder.

REFERÊNCIAS

- ARISTÓTELES. *Ética à nicômaco*. São Paulo. Nova Cultural: 1996.
- BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades regionais, Estado e Constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BONAVIDES, Paulo. *Constituinte e Constituição, a democracia, o federalismo e a crise contemporânea*. Fortaleza: Edições Universidade Federal do Ceará/PROED, 1985.

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999.

CARREIRO, C. H. Porto. *Notas sobre Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro: Editora Alba, 1970.

DANTAS, Ivo. *Teoria do Estado contemporâneo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ENGELS, Friedrich. *A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado*. Trad. Leandro Konder. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1977.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

JELLINEK, Georg. *Teoría general del Estado*. Trad. Fernando de los Ríos. Buenos Aires: Albatroz, 1981.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. (Os Pensadores).

LIMA, Eusebio de Queiroz. *Teoria do Estado*. 5. ed. Rio de Janeiro: A Casa do Livro, 1947.

LÖWY, Michael. *Walter Benjamin: aviso de incêndio. Uma leitura das teses 'Sobre o conceito de história'*. Trad. Wanda Nogueira Caldeira Brant. São Paulo: Boitempo, 2005.

MARX, Karl. *A questão judaica*. São Paulo: Centauro, 2000.

MASCARO, Alysson Leandro. *Introdução à filosofia do direito: dos modernos aos contemporâneos*. São Paulo: Atlas, 2002.

_____. *Estado e forma política*. São Paulo: 2013.

NAVES, Márcio Bilharinho. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.

RIBEIRO, Renato Janine. Hobbes: o medo e a esperança. In *Os clássicos da política*. WEFFORT, Francisco C. (Org.). São Paulo: Ática, 2006.

SALVETTI NETO, Pedro. *Curso de teoria do Estado*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1984.

STRECK, Lênio Luiz. *Ciência Política e teoria do estado / Lenio Luiz Streck; Jose Luis Bolzan de Moraes*. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

A GARANTIA DA PAZ E O RESPEITO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Ana Carolina Belleze Silva²

Ana Cláudia Ribeiro Tavares³

RESUMO

O mundo clama por paz, não só a paz correspondente à guerra propriamente dita, mas a paz concernente à violência constante e desmensurada sofrida diária e constantemente por qualquer ser humano. A paz está ligada também ao direito de liberdade, bem como aos direitos humanos, os quais são desrespeitados na maioria das vezes, mesmo depois de lutas constantes e enérgicas para conquista-los mundialmente. A Constituição Federal brasileira traz normas de direitos fundamentais inerentes ao ser humano, destacando-se como norma fundamental o princípio da dignidade da pessoa humana, assegurando à todos uma vida digna e respeitada como forma primordial de convivência satisfatória, mas infelizmente o que se constata é o desrespeito à essa norma fundamental e de extremo destaque em nossa lei maior, ignorando-se sua amplitude e aplicabilidade para a proteção do ser humano, implicando na violência destacável presenciada dia após dia, minuto após minuto no cenário mundial. O respeito à dignidade humana colaboraria de forma honrosa para a paz tão almejada pela humanidade.

² Advogada, Especialista em Direito Processual, Professora de Direito Penal na Faculdade La Salle de Lucas do Rio Verde/MT, Mestranda em Direito na Fundação de Ensino “Eurípedes Soares da Rocha” – UNIVEM de Marília/SP.

³ Advogada, Especialista em Constituição, Processo e Sociedade. Especialista em Direito Penal e Processual Penal, Mestranda em Direito na Fundação de Ensino “Eurípedes Soares da Rocha” – UNIVEM de Marília/SP.

Palavras-chave: Paz. Direito fundamental. Princípio da dignidade da pessoa humana.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho foi realizado por meio de material bibliográfico e artigos pré-selecionados, analisando seu resultado notadamente por meio do método dedutivo. Nos métodos específicos das ciências sociais utilizou-se o método histórico que dispôs desde os primórdios os conceitos de direitos humanos e princípios fundamentais elencados em nosso ordenamento jurídico.

O objetivo foi dispor sobre a privação da liberdade individual do ser humano e o desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, como atos basilares para se almejar a paz desejada por todos, pois esta não se traduz apenas na guerra perpetrada pelo e entre os seres humanos, mas na agressão proporcionada pelo desrespeito à direitos inerentes e pré-estabelecidos pela Constituição Federal brasileira.

O princípio da dignidade da pessoa humana destaca-se por sua suma importância dentre os princípios fundamentais elencadas no artigo 1º da Constituição Federal, englobando os direitos individuais, os direitos políticos, os direitos sociais e os direitos econômicos.

Assim, a Constituição Federal do Brasil, ao dispor sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, o erigiu como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, constituindo-o no ápice do nosso ordenamento jurídico.

2 PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS CONSTITUIÇÕES FEDERAIS BRASILEIRAS

A paz é o objetivo do mundo, desejada por qualquer ser humano, corroborando nossas leis para seu alcance desde que, dentre outros fatores, sejam respeitados os direitos fundamentais. A Constituição Federal dispõe de normas sobre os direitos fundamentais, estabelecendo-se após a 2ª Guerra Mundial um ponto inicial para o surgimento de certos princípios indispensáveis ao desenvolvimento humano. Entende-se, a partir deste momento, a

necessidade de proteção ao homem através do Estado, sem que este agisse de forma ilimitada, mas atuando em defesa do homem como sujeito de direitos, sem que com isso precisasse prejudicar a sociedade.

Neste contexto, surge o Estado Democrático de Direito, com base em uma sociedade preocupada com a dignidade, a liberdade e, conseqüentemente, os direitos humanos, elencados na Constituição Federal de 1988 de forma explícita e implícita, por meio de princípios referenciados como, dentre outros, direitos humanos (art. 4º, II); direitos e garantias fundamentais (art. 5º, § 1º); direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º, IV); e direitos e liberdades constitucionais (art. 5º, LXXI).

Denota-se da alusão aos direitos fundamentais, que a pessoa humana destaca-se como o bem jurídico de maior valor, devendo ser preservado de forma eficaz pelo Estado, sem que esse disponha da proteção da sociedade como um todo.

Nos dizeres de Gomes (1993, p. 93):

O exercício dos direitos fundamentais tem como pressuposto básico o império do ordenamento jurídico. Em um Estado Democrático de Direito, como o nosso, todos devem estar submetidos a este ordenamento, principalmente o Estado, porém quem pode assegurá-lo em sua plenitude só pode ser o Poder Judiciário, por meio da tutela judicial efetiva.

Sob a proteção do Estado os direitos humanos emanam para garantir ao indivíduo e à sociedade a aplicação do direito com o fim específico da satisfação da justiça, destacando-se, neste contexto, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Os direitos fundamentais estão ligados à Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão destacada na França, em 26 de agosto de 1789, onde se criaram diversos artigos relacionados ao tema dos direitos. Louvado documento, sendo a primeira declaração de direitos, inspirou a Declaração Universal dos Direitos Humanos aprovada pela ONU (Organização das Nações Unidas) em 10 de dezembro de 1948, dispendo em seus artigos 1º:

O Artigo primeiro da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, diz: "Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundar-se na utilidade comum".

O Artigo primeiro da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948: "Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade".

As Constituições Federais Brasileiras destacaram-se sempre no que tange à declaração dos direitos do homem brasileiro e também do homem estrangeiro residente no país. Inicia-se com a 1ª Constituição do Império em 1824, destacando-se a preocupação com a declaração dos direitos do homem anteriormente à própria declaração promulgada na Bélgica em 1831.

A Constituição do Império destacava a declaração dos direitos do homem em um título elencado: "Das Disposições Gerais", e "Garantias dos Direitos Cíveis e Políticos dos Cidadãos Brasileiros", dispostos no artigo 179 e seus 35 (trinta e cinco) incisos.

A Constituição Federal de 1891 traz a declaração de direitos em seu título IV, na seção II, artigo 172 e seus 31 (trinta e um) parágrafos, resguardando a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança e à propriedade a brasileiros e estrangeiros residentes no país.

Já a Constituição Federal de 1934 (1937) trouxe na declaração de direitos, os direitos e garantias individuais, os direitos de nacionalidade e os direitos políticos. Nos dizeres de Silva (2006, p. 171):

Além disso, essa Constituição incorporou, como já notamos, outra novidade, que se constituiu no Título "Da Ordem Econômica e Social", na esteira das constituições de pós-Primeira Guerra Mundial, reconhecendo os direitos econômicos e sociais do homem, ainda que de maneira pouco eficaz.

A Constituição Federal de 1946 dispõe de dois capítulos que tratam sobre a nacionalidade e a cidadania, e os direitos e garantias individuais, inseridos na declaração dos direitos no título IV. Em

consonância com esta Constituição, seguem as Constituições Federais de 1967 e 1969.

Atualmente, com a Constituição Federal de 1988, os princípios fundamentais estão inseridos no Título I, elencando no Título II os direitos e garantias fundamentais que abrangem os direitos e deveres individuais e coletivos, os direitos sociais, os direitos da nacionalidade, os direitos políticos e os partidos políticos.

De forma singela podemos definir os direitos fundamentais, bem como caracterizando-os, de acordo com Silva (2006, p. 178, 180-181):

Direitos fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, *no nível do direito positivo*, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualificativo *fundamentais* acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais *do homem* no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. Do *homem*, não como o macho da espécie, mas no sentido de *pessoa humana*. *Direitos fundamentais do homem* significa *direitos fundamentais da pessoa humana* ou *direitos fundamentais*.(...)

2.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio da dignidade da pessoa humana vem expressamente previsto em nossa Constituição Federal, em seu art. 1º, inciso III, como um direito fundamental a todo ser humano, *in verbis*:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formando pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento.
III – a dignidade pessoa humana.

Esse princípio garante ao ser humano um tratamento digno, como sujeito de direito, inserindo o legislador o princípio da dignidade da pessoa humana no título dos princípios fundamentais da Constituição Federal Brasileira, destacando-se como um direito essencial e inerente ao homem, podendo exercê-lo indistintamente visando sua proteção face a quaisquer ilegalidades capazes de lhe agredirem.

O princípio a dignidade da pessoa humana vem definido de diversas formas, por vários autores.

Dignidade é a palavra derivada do latim *dignitas* (virtude, honra, consideração), em regra se entende a qualidade moral, que, possuída por uma pessoa serve de base ao próprio respeito em que é tida: compreende-se também como o próprio procedimento da pessoa pelo qual se faz merecedor do conceito público; em sentido jurídico, também se estende como a dignidade a distinção ou a honraria conferida a uma pessoa, consistente em cargo ou título de alta graduação; no Direito Canônico, indica-se o benefício ou prerrogativa de um cargo eclesiástico. (PLÁCIDO E SILVA, 1967, p. 526)

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2007, p. 62)

Ao se falar no princípio da dignidade da pessoa humana, pode-se afirmar que estamos diante de um princípio para quem e além do qual o Estado e a sociedade não podem ir. Origina as premissas de fundamentação jurídica e a razão de ser do direito, sendo um princípio absoluto.

(...) é um valor em si absoluto, sendo fundamental para a ordem jurídica, pois, como o fundamento dos direitos humanos é também a condição prévia para o reconhecimento de todos os demais direitos, devendo sua presença na Carta Magna ser uma condição *sine qua non* para a validade do contrato social, tudo pelo motivo de ser este princípio fundado no respeito mútuo entre os seres humanos e ser esta

a condição mínima para a existência dos nichos sociais, sendo assim sempre ocupou um lugar de destaque no pensamento filosófico, político e jurídico, inclusive tendo sido positivado por inúmeras constituições (LIMA, 2012, p. 1).

Como se pode verificar, o princípio da dignidade da pessoa humana vem definido em diversas maneiras, mas sempre designando a proteção do homem, seja de forma individual ou social, valorizando o espiritual e moral inerente à pessoa humana na própria vida, com a intenção de impor o respeito perante todos, independentemente de sua classe social ou situação proveniente.

Neste sentido, podemos afirmar que a dignidade humana da pessoa humana engloba o direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem e outros direitos inerentes a cada um, estando o ser humano em liberdade ou privado desta pela prática de qualquer delito, devendo ser respeitado intrinsecamente.

Mesmo diante de todas as garantias fundadas nas leis descritas e proteção do ser humano por meio da existência de uma norma protetora de seus direitos, como o princípio da dignidade da pessoa humana, depara-se com o desrespeito à este princípio destacado como direito fundamental. Depara-se a cada dia a agressão do ser humano sem qualquer escrúpulo, invadindo sua liberdade com a prática de violência e desprezo pelo desrespeito à sua situação de ser humano, afastando-se a paz de seu convívio social.

Como se pode visualizar a tão sonhada paz mundial se não há o respeito aos princípios e direitos básicos do indivíduo? A efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana e consequente respeito aos direitos fundamentais que englobam também a liberdade, a honra, a vida privada, dentre outros do indivíduo já desperta um caminho inicial para a consequente paz necessária à todos.

3 CONCLUSÃO

A Constituição Federal dispõe de direitos e garantias fundamentais ao ser humano, preservando o princípio da dignidade da pessoa humana, mediante o disposto no artigo 1º, inciso III,

destacando-se a pessoa na sua liberdade e sujeito de direitos que devem ser respeitados.

O desrespeito aos direitos fundamentais emerge na desvalorização do indivíduo como ser humano, ferindo-o em sua dignidade nas mais variadas formas de violência, gerando como consequência a impossibilidade de convivência respeitável e preservável.

Para que se possa falar em paz, necessário se faz as aplicações básicas da legislação vigente, “iniciando-se” pela efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana da maneira como disposto na constituição federal, respeitado como um verdadeiro direito fundamental.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Net**, Disponível em:
<www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.
Acesso em: 15 jan. 2015.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang . **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 26. ed, rev. atual.. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

UM SISTEMA PUNITIVO PARA QUEM?

*Bruna Caroline Xavier de Abreu*⁴

*Meg Francieli Svistun*⁵

RESUMO

Este trabalho aborda, por meio de discussão teórica a legitimidade de punir do Estado, que muitas vezes é entendida como um poder de vingança, entretanto, a vingança deve ser evitada pela sociedade que deseja a paz. A presunção de inocência e a dignidade da pessoa humana são garantias do cidadão, que vive no Estado Democrático de Direito, tem contra a força, por vez arbitrária, do poder punitivo do Estado. Objetiva-se ampliar os debates a respeito da situação que os presos provisórios se encontram nas cadeias públicas e a situação degradante que se encontram, para no fim buscar uma medida que permita, ao menos, garantir-lhes um pouco de dignidade.

Palavras-chave: Poder de Punir, Prisões, Vingança.

1 INTRODUÇÃO

O Estado é o único com legitimidade para punir, contudo, esta punição não deve ser entendida como uma vingança e sim uma forma de tentar evitar a vingança. Conquanto, está legitimidade do poder de punir do Estado só é legítima se tiver uma justificativa, ou seja, um injusto culpável e o devido processo legal com uma decisão motivada, do outro lado, a liberdade individual não necessita de justificativa alguma.

⁴ Acadêmica do curso de Direito do Centro de ensino Superior dos Campos Gerais - CESCAGE.

⁵ Acadêmica do curso de Direito da Faculdade de Telêmaco Borba – PR – FATEB.

O processo penal trata a da vida e da liberdade do ser humano, deste modo, ele deve ser influenciado pelas normativas dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Entretanto o Estado Brasileiro frequentemente viola estes Tratados Internacionais, em que são previstos a presunção de inocência, a dignidade da pessoa humana, a não tortura entre outras garantias.

O pluralismo e a diversidade de valores que se manifestam nas sociedades impedem uma definição do que seja a dignidade da pessoa humana, mas é certo que quando uma pessoa torna-se mero objeto de arbítrio e injustiças, perde-se a dignidade.

A maneira que o Estado Brasileiro repreende a criminalidade é com a prisão em flagrante e a instituição que elege o sujeito que será preso e processado é a polícia. Isso sem contar o verdadeiro descaso do Poder Público e as precariedades das penitenciárias brasileiras, este descaso é semelhante à indiferença do povo brasileiro. No Brasil a crise na segurança pública arrasta-se a anos e com índices da criminalidade crescentes e cada vez mais violento. Assim, a pena, que supostamente, era para ressocialização virou um meio de defesa da sociedade, porque tem-se a esperanças de que manter um indivíduo “mau” encarcerado a sociedade ficará menos violenta.

2 DIREITO PENAL: UMA FORMA DE EVITAR A VINGANÇA

Com a formação do Estado tem-se a necessidade de protegê-lo e o meio encontrado para a proteção foi as penas imputadas a quem desobedecesse às leis. Destarte, surge a tese contratualista da formação do Estado, de modo simplório: Cada homem deposita a uma parcela da sua liberdade e é o conjunto dessas parcelas de liberdades que fundamenta o direito de punir do Estado, por consequência somente “*as leis podem fixar penas*”⁶ e é somente o legislador que tem o direito de criar leis penais, pois são eles que representam a sociedade. Dito de outra forma, o juiz não pode atribuir uma pena que não seja estatuída pela lei. Nos casos de um delito, há duas partes: “*o soberano, que afirma que o contrato social foi violado,*

⁶ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas** (1764). Edição Ridendo Castigat Mores. 2001. Versão para eBook. Disponível em: www.ebooksbrasil.com. Acessado em 14/08/2014. p. 10.

e o acusado, que nega essa violação⁷ e a decisão fica por conta de um terceiro, ou seja, o juiz. Logo, é a partir da abordagem contratual, de que a sociedade é estabelecida mediante um contrato que legitima o Estado a estabelecer sanções para quem viola aquilo que o contrato preceitua⁸.

A finalidade do encarceramento, até o final do século XVII, não era a pena e sim a custódia e a tortura, porquanto, pena nesta época eram as de morte, corporais e/ ou infamantes. Foi no iluminismo que estas sanções começaram a ser questionadas e, somente, então, surgiu a ideia da prisão como pena privativa de liberdade. Desta forma, o Direito Penal não deve ser entendido como evolução da vingança e sim uma forma de tentar evitar a vingança, ou seja, *“a pena não está justificada pelo fim de vingança, senão pelo de impedir por completo a vingança”*⁹. Na História do Direito Penal a pena supre a vingança privada, numa tentativa de evitar a própria vingança

A liberdade individual não necessita de justificativa, do outro lado, a legitimidade do poder de punir do Estado e sim. Para Aury Lopes Jr o Estado só pode aplicar uma pena quando existe um injusto culpável ao lado do devido processo penal. *“A pena não só é efeito jurídico do delito, senão que é um efeito do processo”*¹⁰. Desse modo, somente a jurisdição prova que um sujeito cometeu um crime. Enfim, o princípio da jurisdição determinando que a condenação só venha com o juízo e que no decorrer do processo, no qual deve existir a ampla defesa, em que a presunção de inocência deve ser respeitada até o trânsito em julgado¹¹. Os princípios da submissão à jurisdição e da presunção de inocência estão previstos desde a Declaração dos Direitos do Homem de 1789 nos artigos 7 e 9¹².

⁷ Idem. p. 11.

⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: volume 1: parte geral. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2011. p. 231

⁹ LOPES Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 25.

¹⁰ Idem. p. 48.

¹¹ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 441.

¹² Artigo 7º- Ninguém pode ser acusado, preso ou detido senão nos casos determinados pela Lei e de acordo com as formas por esta prescritas. Os que solicitam, expedem, executam ou mandam executar ordens arbitrárias devem ser castigados; mas qualquer cidadão convocado ou detido em virtude da Lei deve

O que justifica as barbaridades cometidas pela humanidade são as ideologias, Eugenio Raúl Zaffaroni cita como exemplo: o genocídio indígena americano e o tráfico de milhões de homens africanos, como sendo atrocidades justificadas pelas ideologias. Assim sendo, as ideologias trazem o seu próprio ideal de homem e o justifica pela necessidade¹³. Mas, com a proclamação da Declaração Universal dos Direitos do Homem passou-se a pronunciar um ideal comum a ser buscado, sendo, então, a Declaração um sistema internacional de garantias aos Direitos Humanos que se completa com outros instrumentos internacionais que limitam as ideologias, são exemplos disso: o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, Carta de Direitos e Deveres Econômicos dos Estados, a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica). Portanto, deve-se levar em conta esses instrumentos para interpretar o direito penal¹⁴. Logo, é indispensável para o devido processo legal que ele esteja em consonância com a Constituição (controle constitucional) bem como com as Convenções (controle convencional)¹⁵.

O Estado Brasileiro ao permitir que pessoas sejam presas sem uma sentença condenatória, ou até mais grave, sem se quer estar respondendo um processo criminal viola diretamente os Tratados Internacionais que prevê a presunção de inocência. O princípio da presunção de inocência está inserido no rol das garantias do devido processo legal. É possível averiguar diferentes abordagens sobre a presunção de inocência, que pode ser: uma garantia política; uma norma de tratamento; e uma norma de julgamento. A presunção de inocência é uma garantia contra o arbítrio punitivo estatal, ou seja, é uma garantia política e está assegurado pela Constituição Federal, que tem como fundamentos: a dignidade da pessoa humana, a

obedecer imediatamente, senão torna-se culpado de resistência. Artigo 9º- Todo o acusado se presume inocente até ser declarado culpado e, se se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor não necessário à guarda da sua pessoa, deverá ser severamente reprimido pela Lei.

¹³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro...** Op. Cit. p. 66.

¹⁴ Idem. p. 67

¹⁵ LOPES JR., Aury e PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal.** Disponível: <http://www.ibccrim.org.br/revista_liberdades_artigo/209-Artigos>, acesso em 15/10/2015. p. 11-14

liberdade, a verdade e a segurança. Está, também, ligada aos princípios do *favor rei* e do *favor libertatis*, relacionadas à tutela da liberdade do cidadão. “*Toda questão pertinente ao status libertatis há que ser interpretada de forma mais benigna a cidadão que venha a ser criminalmente perseguido*”¹⁶. Todavia, essas garantias não devem ser observadas apenas pelas autoridades públicas, nelas incluídas o judiciário, como também devem ser observadas pelos cidadãos.

3 O PODER DE PUNIR DO ESTADO BRASILEIRO

Em 20 anos a população carcerária brasileira cresceu 400%, onde quase 40% são presos provisórios, presos sem sentença condenatória, desse modo, é evidente que dois princípios são ponderados: a presunção de inocência e a pretensão punitiva do Estado. Segundo Eugenio Raúl Zaffaroni o Estado tem a população carcerária que decide politicamente ter, destarte, o Brasil decidiu ter 622.202 mil preso¹⁷, ocupando a quarta colocação no ranque mundial de população carcerária. Para o penalista o sistema de penitenciário são “*máquinas de fixação das condutas desviantes*”, por essa razão o uso deve ser limitado¹⁸.

O que garante funcionamento do sistema criminal no Brasil é a prisão em flagrante, sendo a principal forma de repressão ao crime, pois, praticamente não haveria processos criminais se não fosse as prisões em flagrante. Segundo a pesquisa do Ministério da Justiça¹⁹ a Polícia é a instituição que elege e formaliza o sujeito que será preso e processado. Porque, é a autoridade policial que colhe os elementos de autoria e materialidade no flagrante. Logo, é frequente os

¹⁶ ARANTES FILHO, M. G. B. Notas sobre a tutela jurisdicional da presunção de inocência e sua repercussão na conformação de normas processuais penais à constituição brasileira. *Revista Liberdades*, v. 4, p. 24-43, 2010. p. 25-26.

¹⁷ Ministério da Justiça-Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de informações penitenciárias-INFOPEN. Dezembro de 2014. Disponível em: <http://www.infopen.gov.br>. Acessado em: 28/04/2016. p.14

¹⁸ TAVARES, Viviane. **Cada país tem o número de presos que decide politicamente ter: entrevista com Eugênio Raúl Zaffaroni**. Brasil de Fato, São Paulo, 29 jul. 2013. Disponível em: <<http://www.brasildefato.com.br/node/14487>>. Acesso em: 21/11/2015.

¹⁹ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, SECRETARIA DE ASSUNTOS LEGISLATIVOS (SAL). Excesso de prisão provisória no Brasil: Um estudo empírico sobre a duração da prisão nos crimes de furto, roubo e tráfico (Bahia e Santa Catarina, 2008-2012). Brasília, Ministério da Justiça, Secretaria de assuntos Legislativos; Ipea, 2015. 112. il. — (Série pensando o direito; 54). p. 38 - p. 53.

testemunhos de policiais como fundamento probatório das decisões judiciais, bem como o convertimento dos flagrantes em prisão cautelar o que só corrobora com a seleção dos cidadãos que são presos.

A precariedade das penitenciárias brasileiro demonstra o “descaso do Poder Público”²⁰, mais que isso, é uma verdadeira omissão estatal e revela a falta de conhecimento das autoridades frente a dimensão dos direitos fundamentais, principalmente da igualdade e fraternidade. Outro grave problema é que a omissão por parte do Estado assemelha-se a indiferença do pensamento do povo brasileiro, desse modo, a violação da dignidade humana tanto é conhecida como é tolerada pela população, demonstrando o anseio de vingança e o desprezo do criminoso enquanto ser humano²¹. Isso sem falar no discurso da mídia, que apresenta verdadeira aversão pelo sujeito que cometeu ou é apenas suspeito de ter cometido um crime. A liberdade ainda é um direito fundamental, abrir mão dela para sustentar processos midiáticos é um perigo para o Estado Democrático de Direito. Outro ponto é o clamor punitivo das instituições (Congresso Nacional e Judiciário) que chegam a considerar o garantismo penal como privilégio do acusado ou condenado.

4 OS PRESOS BRASILEIROS

O aumento do número de presos tem relação direta com o processo de desigualdade e de exclusão. O sistema punitivo do Brasil foi gerado no útero do patrimonialismo, da escravidão e da exclusão, onde os estabelecimentos penais são o retrato da violação da dignidade humana. O Departamento Penitenciário Nacional assume que no Brasil há uma tendência de aumento das taxas de encarceramento, que já são elevadas, cerca de 300 presos para cada 100 mil habitantes, mais que o dobro da taxa mundial e não para por

²⁰ RODRIGUES, Sávio Guimarães. O núcleo essencial dos direitos fundamentais e o sistema carcerário brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**. Rio de Janeiro, v.1, n.20, 2011. p. 1-2.

²¹ Idem. p. 14.

aí, visto que a população prisional brasileira cresce aproximadamente 7% ao ano²².

No Brasil a crise na segurança pública se arrasta a anos e com índices da criminalidade crescentes e cada vez mais violento. O crime organizado se espalhou, indo além dos tradicionais crimes contra patrimônio, virando uma verdadeira atividade econômica e com alta taxa de homicídios, sobretudo entre adolescentes e jovens adultos. Todavia, as políticas públicas de segurança mantêm seus métodos antigos e convencionais, que são incapazes de acompanhar as mudanças sociais e institucionais²³. Assim, a pena, que supostamente, era para ressocialização, virou um meio de defesa da sociedade, porque tem-se a esperanças de que manter um indivíduo “*mau*” encarcerado ter-se-á paz social.

Não existe evidencia de que o encarceramento em massa, da maneira como é feito no país, tenha um resultado positivo na redução efetiva de crimes. Pelo contrário, o cárcere tem reforçado o ciclo de violência. Neste sentido, é muito valido ressaltar a iniciativa do CNJ de implementação do instituto da audiência de custódia²⁴.

Aury Lopes Jr e Caio Paiva apontam a audiência de custódia como uma alternativa para aperfeiçoar o sistema punitivo. A audiência de custódia é o direito do cidadão preso ser conduzido, imediatamente, à presença de um juiz que deverá: fazer cessar eventuais atos de maus tratos ou de tortura e, para que democraticamente, discuta-se a necessidade da prisão²⁵. E dessa forma diminuir o tempo, muitas vezes desnecessário, da prisão cautelar.

O sistema penal brasileiro tem como base a uma visão distorcida dos principios da igualdade e da dignidade humana, sendo constante o uso dessa distorção para naturalizar a desigualdade que

²² Ministério da Justiça-Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de informações penitenciarias-INFOPEN... Op. Cit. p.7.

²³ SANTOS. Vinicius Lang dos. **O Direito constitucional ao prazo razoável e a duração da prisão preventiva. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais)**. Faculdade de Direito, PUCRS. Orientação: Prof. Dr. Nereu José Giacomolli. Porto Alegre, 2008. 136 f. p. 30

²⁴ Ministério da Justiça-Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de informações penitenciarias-INFOPEN. Dezembro de 2014. ... Op. Cit. . p.8.

²⁵ LOPES JR., Aury e PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal...** Op. Cit. p. 15.

é institucionalizada, repetindo diariamente os fenômenos políticos da “*invisibilidade pública*” e “*humilhação social*”, fica, então, evidente que o sistema penal brasileiro está longe de ser efetivamente o guardião dos bens jurídicos fundamentais da sociedade²⁶. Prevenir crimes é melhor do que punir, os legisladores devem tentar impedir o mal, do que repará-lo. No entanto, os meios que se aplicam são insuficientes e contrários ao fim que se propõem, porque as penas são um ato de violência contra o cidadão²⁷.

Investigados ou acusados não devem ser equiparados a condenados, na perspectiva da presunção de inocência como norma de tratamento que deve disciplinar a persecução penal, na fase investigativa ou na fase processual. A presunção de inocência está inserida nos direitos e garantias processuais que integram o devido processo legal, que traz ainda: “*a legalidade, a inadmissibilidade da prova obtida por meios ilícitos, a imparcialidade do órgão jurisdicional, a publicidade dos atos processuais e o contraditório*”²⁸. É muito importante que durante o julgamento seja respeitado a presunção de inocência, e em caso de dúvidas se opere a regra: *in dubio pro reo*, evitando-se ao máximo o efeito simbólico da persecução penal.

O perfil das pessoas privadas de liberdade, porque cometeram um crime, muda com a tempo e conforme alguns fatores, como, por exemplo: “*mudanças na dinâmica criminal, alterações na legislação, ênfase maior ou menor do sistema de justiça criminal sobre certos crimes e criminosos e diversos outros fatores*”²⁹. Logo, o perfil criminal não reflete tendências criminais, e sim as práticas do sistema de justiça criminal. Dessa forma, entre os tipos criminais mais recorrentes à população carcerária estão: crimes contra o patrimônio, contra pessoa e os relacionados às drogas, que juntos somam 87% do total de pessoas encarceradas³⁰.

²⁶ CARVALHO, Thiago Fabres, STRECK Lenio Luiz. **O Direito Penal como mecanismo de gestão da subcidadania no Brasil: (in)visibilidade, reconhecimento e as possibilidades hermenêuticas do princípio da Dignidade Humana no campo penal**. Universidade do Vale do Rio do Sinos, 2015. p. 17-18.

²⁷ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas...** Op. Cit. p. 66.

²⁸ ARANTES FILHO, M. G. B. **Notas sobre a tutela jurisdicional da presunção de inocência e sua repercussão na conformação de normas processuais penais à constituição brasileira** ... Op. Cit.. p. 27- 30.

²⁹ Ministério da Justiça-Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de informações penitenciárias-INFOPEN...** Op. Cit. p. 27.

³⁰ Ministério da Justiça-Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de informações penitenciárias-INFOPEN...** Op. Cit. p. 27

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O sistema carcerário brasileiro é precário e não realiza a sua missão de ressocialização, fica nítido a falta de interesse por parte do Poder Público em promover melhores condições para o cumprimento da pena de um condenado, isso sem falar daqueles que são presos sem se quer uma sentença condenatória, o que é pior, pois, para estes indivíduos, opera-se a *presunção da culpabilidade*. Não bastasse a omissão do Estado tem-se a indiferença do povo, destarte, a violação da dignidade humana tanto é conhecida como é tolerada pela população, comprovando a vontade de vingança e o desprezo do criminoso enquanto ser humano.

O Brasil vive a anos uma crise na segurança pública, com índices da criminalidade cada vez mais alto e violento e as políticas públicas de segurança não são capazes de realizar uma mudança em seus métodos. É necessário que os princípios da igualdade e da dignidade humana sejam efetivados para que o sistema penal brasileiro entre em acordo com a Constituição Federal e com os Tratados Internacionais.

REFERÊNCIAS

ARANTES FILHO, M. G. B. Notas sobre a tutela jurisdicional da presunção de inocência e sua repercussão na conformação de normas processuais penais à constituição brasileira. **Revista Liberdades**, v. 4, p. 24-43, 2010.p. 25-26.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas** (1764). Edição Ridendo Castigat Mores. 2001. Versão para eBook. Disponível em: www.ebooksbrasil.com. Acessado em 14/08/2014. p. 10.

CARVALHO, Thiago Fabres, STRECK Lenio Luiz. **O Direito Penal como mecanismo de gestão da subcidadania no Brasil: (in)visibilidade, reconhecimento e as possibilidades hermenêuticas do princípio da Dignidade Humana no campo penal**. Universidade do Vale do Rio do Sinos, 2015.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

LOPES JR., Aury e PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. Disponível:

<http://www.ibccrim.org.br/revista_liberdades_artigo/209-Artigos>, acesso em 15/10/2015. p. 11-14

LOPES Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014. (p. 25).

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, SECRETARIA DE ASSUNTOS LEGISLATIVOS (SAL). Excesso de prisão provisória no Brasil: Um estudo empírico sobre a duração da prisão nos crimes de furto, roubo e tráfico (Bahia e Santa Catarina, 2008-2012). Brasília, **Ministério da Justiça, Secretaria de assuntos Legislativos**; Ipea, 2015. 112. il. — (Série pensando o direito; 54). p. 38 - p. 53.

Ministério da Justiça-Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de informações penitenciárias-INFOPEN**. Dezembro de 2014. Disponível em: <http://www.infopen.gov.br>. Acessado em: 28/04/2016.

RODRIGUES, Sávio Guimarães. O núcleo essencial dos direitos fundamentais e o sistema carcerário brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**. Rio de Janeiro, v.1, n.20, 2011. p. 1-2.

SANTOS, Vinicius Lang dos. **O Direito constitucional ao prazo razoável e a duração da prisão preventiva**. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais). Faculdade de Direito, PUCRS. Orientação: Prof. Dr. Nereu José Giacomolli. Porto Alegre, 2008. 136 f. p. 30

TAVARES, Viviane. **Cada país tem o número de presos que decide politicamente ter: entrevista com Eugénio Raúl Zaffaroni**. Brasil de Fato, São Paulo, 29 jul. 2013. Disponível em: <<http://www.brasildefato.com.br/node/14487>>. Acesso em: 21/11/2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. volume 1: parte geral. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2011. p. 66.

TRÁFICO DE MULHERES: UMA LUTA MUNDIAL CONTRA A EXPLORAÇÃO SEXUAL FEMININA

*Arisia Farias de Lima*³¹

*Denise Ieda Calderón Inatomi*³²

RESUMO

O presente trabalho busca apresentar informações acerca do tráfico de mulheres, com ênfase na exploração sexual e no trabalho forçado. Apontamentos sobre os Direitos Humanos, juntamente com os combates ao crime de tráfico de pessoas, com foco ao caso das mulheres. Relacionando os Direitos Humanos com os direitos das mulheres. Expor os traços que levam ao tráfico de mulheres, e quem são essas mulheres mais suscetíveis a tal ato. Os tipos de trabalhos forçados que os traficados sofrem. Juntamente com os tratados já realizados para combate do tráfico, e punição dos traficantes.

Palavras-Chave: Tráfico de Mulheres; Exploração Sexual; Direitos Humanos; Combate.

1 INTRODUÇÃO

Sabe-se que desde tempos atrás, as mulheres são tratadas como objeto, em sua grande maioria. A igualdade entre as mesmas e os homens, ainda é uma realidade distante a ser atingida. Mesmo depois de conquistarem seus direitos, as mulheres ainda sofrem grande preconceito na sociedade, o machismo que lhes ataca de

³¹ Acadêmica do Curso de Direito do Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais (CESCAGE)

³² Acadêmica do Curso de Direito do Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais (CESCAGE)

todos os lados. A promessa feita por traficantes, de uma vida melhor fora do país, ou fora de seu Estado-membro, motiva as mulheres de baixa renda que necessitam melhorar de vida, a embarcarem no tráfico, sem nem saberem que serão traficadas. As questões psicológicas afetam totalmente essas mulheres traficadas, o desrespeito, os abusos sexuais, os trabalhos forçados, fazem com que as mesmas entrem em uma grande depressão. Muitas enquanto sofrem esses abusos, se suicidam, tentam até mesmo fugir, e algumas aceitam a situação em que se encontram por perceberem que sair desse meio, não será fácil. O tratamento de mulheres, como objeto, faz com que muitos homens se aproveitem da situação de fragilidade para cometerem esse tipo de crime. Mesmo que existam homens que são traficados, mulheres, crianças e adolescentes, as principais vítimas de tal ato, ainda são as pessoas do sexo feminino. Por essa razão existem muitas mudanças a serem realizadas a fim de se evitar tais abusos.

2 DIREITOS HUMANOS

São organizações criminosas que regem o tráfico de pessoas, visando seu grande lucro. Evidente que para atingir seus objetivos os grupos criminosos não medem consequências, de tal sorte que nesse ambiente a dignidade humana é algo descartável, destituída de querença ou de mínimo respeito (BARROS, 2010).

Muitos são os motivos que levam ao tráfico de pessoas acontecer, dentre eles, o aumento da violência contra a mulher, as desigualdades sociais, exclusão social, aumento da pobreza, práticas sociais e religiosas. A definição de “tráfico de pessoas” é complexa, causada pela sua atual abrangência, e a necessidade de se levar em conta a prática de novos métodos e condutas criminosas (BARROS, 2010).

Completa-se também que configura o tráfico de pessoas “a intermediação, promoção ou facilitação do recrutamento, do transporte, da transferência, do alojamento ou do acolhimento de pessoas para fins de exploração sexual”. O tráfico de pessoas pode ser tanto dentro de um mesmo Estado-membro, de um Estado-Membro, realizados dentro do território nacional, já o tráfico internacional é entre Estados diferentes (BARROS, 2010).

Para a Organização das Nações Unidas, o tráfico humano é o pior desrespeito aos direitos inalienáveis da pessoa humana, a vítima passa de pessoa, e se torna uma mercadoria. Além de questões migratórias e econômicas, o tráfico de pessoas está ligado também com as questões de gênero, já que a maioria das pessoas traficadas sejam mulheres, adolescentes ou crianças, pertence ao sexo feminino (SIQUEIRA, 2013).

O Brasil se encontra no topo da lista dos países “exportadores deste tipo de mercadoria”, apresentados nos relatórios dos organismos internacionais. Segundo o relatório da Organização Internacional do Trabalho, publicado em 2007, o Brasil é colocado como o principal fornecedor de mulheres traficadas para países como Portugal, Espanha, Itália, entre outros. No que se refere à afirmação dos direitos de cidadania das mulheres, que implicava a conquista do reconhecimento da igualdade entre as mesmas e os homens, as lutas pelos movimentos das mulheres tiveram grande desenvolvimento no século XX (SOUZA, 2011).

Não existem muitos serviços que acolham a vítima do tráfico ou a mulher migrante cujos direitos foram violados, de forma satisfatória e com qualidade, muitas políticas públicas ainda devem ser criadas para atender essas vítimas, e que as mesmas possam receber atendimento psicológico adequado, visto que todo o sofrimento implica totalmente em sua situação psicológica. Por envolverem questões políticas, regulações nacionais e direitos humanos que suscitam dúvidas e questionamentos, a questão do tráfico internacional de mulheres ainda não tem sua definição estabelecida, visto também, que tráfico de pessoas não recebeu uma definição que seja aceita por todos os pesquisadores e criadores dos direitos humanos das mulheres (SOUZA, 2011).

3 EXPLORAÇÃO SEXUAL E TRABALHO FORÇADO

É sabido que a mulher é tratada como objeto sexual, o simples motivo de sua existência, é pago em grande maioria das vezes, com favores sexuais. A inferioridade da mulher é sim, um dos grandes responsáveis pela prostituição. A prostituição vem de muito tempo atrás, e era primeiramente um costume religioso, que depois transformou-se em uma instituição organizada, gerando altos lucros a quem comandava esse “comércio” (GOLDMAN, 2011).

As mulheres com mais risco de sofrerem a exploração sexual, são aquelas que tem idade entre 20 a 30 anos que provêm de países com contrastes sociais, tendo as taxas de pobreza e precariedade social muito elevadas. A opressão feminina que é fruto da raça/etnia, religião, casta, nacionalidade e de outras categorias sociopolíticas, é agravada pela discriminação de gênero, as mulheres mais do que os homens, são vítimas de violação dos direitos humanos (NEVES, 2010).

Em contextos social e economicamente desfavorecidos, o baixo estatuto das mulheres e a persistente violação de seus direitos, são fatores de risco para o seu envolvimento em práticas sexuais forçadas. Sabendo de uma grande procura, por parte das mulheres, para uma melhoria na qualidade de vida, os traficantes prometem essa melhoria para essas mulheres, mas logo quando percebem que isso não viria a se tornar realidade, algumas fogem, até mesmo se suicidam, e a grande maioria não se opõe a essa situação. É por meio dele que a mulher é reduzida a um objeto de consumo sem dignidade, anulando-se os direitos humanos mais básicos a que tem direito (MOURA, 2013).

Não somente a exploração sexual, mas também o trabalho forçado faz parte do cotidiano de mulheres traficadas, entre eles o trabalho doméstico forçado, a própria exploração sexual e a prostituição forçada. (VASCONCELOS; BOLZON, 2008).

Como nem todos os sujeitos de direito exercem os direitos previstos na normativa geral, de maneira satisfatória, tende a aumentar a preocupação com grupos de pessoas que se encontram em posição de desvantagem na sociedade. Não basta apenas a garantia formal do direito à igualdade, deve ser garantido também na sua garantia material. Mesmo agora, depois de receberem seus direitos, muitas mulheres ainda são subjugadas, e até mesmo vítimas de domínios masculinos. Para se garantir a igualdade material entre homem e mulher, as mulheres merecem receber uma proteção especial, justamente por estarem em uma posição vulnerável na sociedade (GARCIA, 2015).

4 COMBATE AO TRÁFICO DE MULHERES

Mesmo se constatando que a mulher, por muitos motivos, está entre as principais vítimas do tráfico de pessoas, não existe um acordo internacional especificadamente voltado a elas, apenas para o tráfico de pessoas em geral, questão que é prevista no protocolo assinado pelos países membros das Nações Unidas – ONU, em 2000. O chamado Protocolo para Prevenir, Suprimir e Punir o Tráfico de Pessoas, em suplemento à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, é o responsável por conceituar - conceito esse já citado nesse presente trabalho - e legislar o tráfico internacional de mulheres (LARA, 2009).

Esse Protocolo, também chamado de Protocolo de Palermo, liga às redes de tráfico como sendo pertencentes aos grupos de crime organizado principalmente, apesar de o tráfico de mulheres não ser a principal atividade de tais grupos. Pelo fato de tal Protocolo apenas citar a eliminação do tráfico quando se trata do tráfico transnacional, é necessário que cada Estado seja comprometido a criar sua própria legislação para atuar em combate, prevenção e a punição em relação ao tráfico internacional. Algumas legislações nacionais tornam a identificação dos traficantes e aliciadores de mulheres para o tráfico, ainda mais difíceis do que já são, para que possa surgir um efeito em cenário mundial, é necessário que aconteçam mudanças nessas legislações e que sejam combinadas com o Protocolo de Palermo, juntamente com a Convenção da ONU contra o Crime Organizado Transnacional (LARA, 2009).

Há pouco tempo, nações civilizadas somaram seus esforços para editarem regras de caráter internacional, visto que a situação de pobreza, a violência contra a mulher, entre outros, vem crescendo desenfreadamente ao decorrer do tempo, e como tentativa de restabelecer o controle da paz e da segurança pública em áreas onde a criminalidade transnacional é maior. O Brasil, como exemplo, vem executando novas medidas já assumidas na Convenção de Palermo, e criando um novo sistema estratégico de proteção aos direitos humanos, que está com mais ênfase na prevenção e repressão ao tráfico de pessoas para fim de exploração sexual (BARROS, 2010).

5 CONCLUSÃO

Conclui-se que mesmo com políticas públicas e tratados, a punição dos traficantes ainda é uma realidade distante das vítimas traficadas. Os Direitos Humanos mesmo após passarem por mudanças, ainda precisam ser mais efetivos e fiscalizados para que as mulheres, sendo principais vítimas do tráfico, não sejam mais alvos de tal crime. A sociedade precisa mudar, precisa perceber que as mulheres não são objetos sexuais, não devem ser afetadas pelo machismo. As organizações do governo devem atender melhor essas vítimas, visto que os danos psicológicos e físicos são enormes. O aumento da igualdade entre homens e mulheres, melhoraria essa questão em vista que, quando essas mulheres saíssem da zona de pobreza, não precisariam sair de seu estado para melhorarem de vida, não acreditariam mais em promessas feitas por homens, que na verdade são grandes traficantes e até mesmo são parte dos crimes organizados.

REFERÊNCIAS

- BARROS, Marco Antonio de. **LEX – Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – ano 32** – Junho de 2010 – Nº 378 – Página 5-37. Repositório autorizado de Jurisprudência STF (Registro 11/85 – Diário da Justiça, 2 dez, 1985, p. 22117) Disponível em: <http://www.mackenzie.br/filea/dmin/Graduacao/FDir/2010/Artigos/marco_Anto_nio_de_Barros_OK.pdf> Acesso em: 28/04/2016.
- GARCIA, Bruna Pinotti. Apontamentos Sobre o Sistema Especial das Nações Unidas de Proteção aos Direitos Humanos da Mulher: Obstáculos à Igualdade de Gênero e Medidas de Empoderamento das Mulheres. IN: **A Consolidação Substancial dos Direitos Humanos: Perspectivas e Tendências**. Alencar Frederico Margraf, Rafael de Lazari (organizadores). Rio De Janeiro: Lumen Juris, 2015. P. 69 – 93.
- GOLDMAN, Emma. Tráfico de mulheres. **Cad. Pagu**, Campinas, n. 37, p. 247-262, Dec. 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332011000200009&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 27/04/2016
- LARA, Caroline Silva de. Conceito e Contexto do Tráfico Internacional de Mulheres: A Situação do Brasil. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, Vol. 5, 2009. Disponível em: <<http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/225>> Acesso em: 29/04/2016.

MOURA, Samantha Nagle Cunha de. O tráfico internacional de mulheres para exploração sexual: a questão do consentimento no protocolo de Palermo. **Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI**, Itajaí, v.8, n.3, 3º quadrimestre de 2013. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/viewFile/5438/2863>> - ISSN 1980-7791. Acesso em: 29/04/2016.

NEVES, Sofia. Tráfico de mulheres brasileiras para fins de exploração sexual em Portugal e interseccionalidade: um estudo de caso. **Psicologia**, Lisboa, v. 24, n. 2, p. 177-196, jul. 2010. Disponível em: <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0874-20492010000200009&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 27/04/2016.

SIQUEIRA, Priscila. Brasil. Secretaria Nacional de Justiça. **Tráfico de pessoas: uma abordagem para os direitos humanos** / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Justiça, Classificação, Títulos e Qualificação; organização de Fernanda Alves dos Anjos... [et al.]. – 1.ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2013. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas_de_atuacao/trafico-de-pessoas/trafico-pessoas-uma-abordagem-para-dh-snj-mj> Acesso: 28/04/2016.

SOUZA, Vanessa Alexandre de. Anuário do Núcleo Interdisciplinar de Estudos e Pesquisas em Direitos Humanos/UFG. Pensar os Direitos Humanos: Desafios à educação nas sociedades democráticas. V.1 N.1 2011. **O Tráfico de Mulheres Sob a Perspectiva dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.cienciassociais.ufg.br/up/106/o/0206_2011x.pdf> Acesso em: 29/04/2016.

VASCONCELOS, Marcia; BOLZON, Andréa. Trabalho forçado, tráfico de pessoas e gênero: algumas reflexões. **Cad. Pagu**, Campinas, n. 31, p. 65-87, Dec. 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332008000200004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 27/04/2016.

MULHERES ENCARCERADAS: VULNERÁVEIS ESQUECIDOS PELO ESTADO

*Rute Caroline Dalzoto*³³

*Tiago Arantes Franco*³⁴

RESUMO

O presente resumo se trata do sistema prisional feminino, a crise desse sistema é observada pela vulnerabilidade que essas mulheres passam, as detentas não levam uma vida digna dentro das penitenciárias. Pode-se dizer que não há implantação dos direitos humanos, dentro do sistema prisional, pois elas ficam vulneráveis a doenças (físicas e psicológicas), violência, drogas, sujeira, entre outros problemas. As mulheres encarceradas sofrem muito inclusive pela falta de interesse no estudo sobre essa minoria, porque a maioria das pessoas não conseguem ver a diferença entre as mulheres e os homens encarcerado. É sobre esses temas que o trabalho irá se direcionar.

Palavras-Chaves: Mulheres Encarceradas; Direitos Humanos; Vida Digna; Vulneráveis.

1 INTRODUÇÃO

O estudo a seguir se refere ao sistema penitenciário feminino, o sistema prisional brasileiro apresenta sérios problemas. As penitenciárias enfrentam sérios problemas com superlotação, e não há assistência médica e jurídica dignas. A superlotação se deve a falta de estrutura para abrigar a quantidade de detentas.

³³ Acadêmica do Curso de Direito do Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais - CESCAGE.

³⁴ Acadêmico do Curso de Direito da Faculdade de Telêmaco Borba.

O problema é que muitas das presas estão aguardando sua sentença, acontece que não há espaço suficiente para abrigar separadamente, as que já estão sentenciadas e as mulheres que ainda aguardam seu julgamento. A maior parte das detentas são de baixa renda e dependem da defensoria pública, por esse motivo seus casos demoram mais para serem sentenciados.

A defensoria pública muitas vezes é tardia e falha, pelo fato de não ter ligação financeira diretamente com seu cliente. A demora na resolução dos processos acaba prejudicando a vida dessas detentas e também de seus familiares, pois, muitas dessas presas são mães e quanto mais tempo demorar o processo, mais tempo elas ficam longe de seus filhos.

2 A MULHER NA CADEIA

Cada vez mais é perceptível a falta de estrutura física nas penitenciárias, são muitas pessoas numa mesma cela, cada uma com uma maneira de pensar, cada uma com o peso do crime cometido. Mais é de se pensar em caso de mulheres que cometeram diferentes tipos de crimes estiverem presas no mesmo local, por exemplo, vão conviver em um mesmo espaço traficantes, estupradoras, assassinas e até mesmo mulheres que furtaram algo para não permitir que seus filhos passem fome. Percebe-se então a falta de organização dentro das penitenciárias, ou seja, mulheres não violentas convivendo com mulheres violentas, vai fazer com que as não agressivas tornem-se violentas para sua autodefesa. Então pode-se pensar o seguinte as pessoas são privadas da liberdade para se ressocializar, e os afastarem dos atos delitivos, acontece que a precariedade do sistema carcerário acaba revoltando ainda mais aqueles que nele integram (BRIGUENTI; CARLOS; MALAMAM, S/D).

As condições de habitualidade na maioria das vezes são precárias, é perceptível a má qualidade de vida dentro das penitenciárias, pois existe falta de assistência médica, de condições de higiene, isso sem citar o risco constante de se contaminar com doenças contagiosas e a grande incidência de AIDS. Outro problema enfrentado é a superlotação dentro do sistema penitenciário. Um dos fatores para os problemas citados é que o Sistema Penitenciário Brasileiro não acompanha o crescente número de detentos. Sob um olhar crítico, percebe-se nos dias atuais que as políticas e vivências

prisoinais da mulher são fundamentais para a reflexão, transformação e construção das representações sócias sobre universo penitenciário. Estima-se um número maior de mulheres do que homens com transtornos mentais, pesquisas revelam que as presas tem um grau de comorbidade psicopatológica elevado, dependência de substancia, transtorno de estresse pós-traumático, transtorno de personalidade antissocial e maior índice de depressão (BRIGUENTI; CARLOS; MALAMAM, S/D).

Além de todos os fatores já apontados, as prisioneiras são diferentes dos homens por diversos motivos, tais como: os crimes cometidos pelas mulheres são de menor risco de nível à sociedade e provavelmente são mais responsáveis pelo cuidado dos filhos e pela manutenção da casa mais que os homens. Algumas mulheres também sofrem com a falta de conhecimento sobre o encarceramento, as poucas informações que elas sabem são de fontes midiáticas ou com familiares, amigos presos, e em alguns casos, através de passagens por alguma delegacia, quando foram presas ou levadas para depor (CUNHA, S/D).

Geralmente um dos fatores de preocupação para as presidiarias que são mães, é a guarda de seus filhos, que na maioria das vezes é assumida por familiares mais próximos, principalmente avós maternos, seguidos dos pais, tia materna, avós paternos, sendo que esses muitas vezes priva a mãe de ver o desenvolvimento de seu filho pelo fato da mesma ser uma presidiaria, com isso ocorre que muitas detentas mães passam todo o tempo de detenção sem receber visitas de seus filhos (HASHIMOTO, S/D).

Por causa desses motivos a perda da liberdade feminina é desproporcionalmente mais grave para as prisioneiras, isso pode resultar na perda do lar e em danos incalculáveis na vida e desenvolvimento psicológico dos filhos. Sendo que pouco é revelado a dimensão de tal fenômeno, pois para se entender a criminalidade feminina em uma sociedade globalizada e dinâmica é algo muito complexo. É perceptível a carência de estudos sobre a inserção feminina dentro sistema penitenciário, sendo que além de poucos estudos, não há explicações consistentes devido a pouca importância dada pelos estudiosos (GUEDES, S/D).

A criminalidade feminina geralmente é estudada como a criminalidade em geral, e por isso a maioria dos autores não a diferencia da criminalidade masculina não dando a esse fenômeno

devida importância, talvez tal característica se deve ao fato da criminalidade feminina ser pequena em relação a masculina. Os dados que tratam a criminalidade feminina são poucos e escassos e pouco reveladores em relação a real dimensão desse fenômeno social, poucos estudos são realizados no sentido de tentar de compreender as motivações e circunstâncias em que ocorreram os crimes cometidos pelas mulheres (HASHIMOTO, S/D).

3 APLICAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Em 13 de março de 1996, foi lançado pelo presidente Fernando Henrique Cardoso, o Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH), apesar de não ser possível se medir o grau do aumento do respeito aos direitos humanos no Brasil, afirma-se que houve uma diminuição da tolerância em relação a impunidade e às violações de direitos humanos a partir do lançamento do PNDH (GARCIA;LAZARI,2014)

A Constituição Federal de 1998 , é conhecida como a constituição cidadã, ela marcou a história do país, pois, foi um marco, pois foi um marco na transição democrática que ocorreu após a ditadura militar e na instituição dos direitos humanos. A Lei Maior foi marcante também na questão de igualdade em direitos que tanto foi buscada através da luta feminista e que tinham estas sido menosprezadas anteriormente (ROCHA;SILVA, 2015)

A falta de estrutura física, falta de higiene, atendimento medico e psicológico entre outras falhas dentro do sistema carcerário fere um dos princípios fundamentais da Constituição Federal que se encontra no Artigo 1º, inciso III que se refere a dignidade da pessoa humana. Então pode-se afirmar que essas falhas estão ferindo os direitos humanos das presidiárias (LEMGRUBER, 2015).

Já é consenso entre especialistas, opinião publica e até mesmo o próprio governo que o sistema penitenciário do País vive uma crise aguda principalmente pelas péssimas condições de vida dentro dos presídios e carceragens (CUNHA, S/D).

O desrespeito aos direitos humanos, é encontrado em muitas instituições penais, é evidente a múltipla penalização imposta as detentas, além da privação da liberdade, são penalizadas com castigos corporais, com exposição constante ao uso de drogas, sem

falar ao contágio com várias enfermidades. Um dos fatores de precariedade na vida das detentas é o “caráter provisório” que as instituições se encontram. Talvez por em alguns casos serem delegacias e não presídios, é esperado que as detentas permaneçam pouco tempo até que saia sua sentença e sejam transferidas para outras unidades. Mais o que se observa é que algumas dessas presidiárias já haviam sido sentenciadas e permaneceram na instituição (delegacia) por mais de 3 (três) anos (LEMGRUBER, 2015).

Isso se deve ao fato de muitas dessas mulheres contarem com o trabalho de defensores públicos e essas podem não serem bem orientadas ou defendidas quanto aos seus processos. Talvez se elas tivessem um defensor público mais ágil ou um advogado particular, poderiam ter mais chances de serem sentenciadas a uma pena mais leve ou serem até absolvidas. Acontece que a maior parte da população carcerária não tem condições de contratar um advogado particular, o que as deixa sem conhecimento de sua situação jurídica e sem acesso aos benefícios que lhes são previstos na lei (LEMGRUBER, 2015).

A falta de estrutura física nas penitenciárias também fere outro princípio da Constituição Federal que se encontra no artigo 5º, inciso XLIX que diz : “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”. Pode-se considerar essa falta de estrutura física como uma forma de tortura para as detentas, ou seja, além de ser retirada sua liberdade, também lhes são retiradas o mínimo indispensável para uma vida digna como por exemplo: espaço, higiene, saúde, o fato de conviverem com pessoas que não é de seu agrado é uma tortura psicológica (LEMGRUBER, 2015).

Isso é contra o que diz a Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso III que fala o seguinte “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”. Este citado fala tudo o que acontece na maioria das vezes. Portanto percebe-se que o sistema que é oferecido às presidiárias fere veemente os direitos das apenadas, o que prejudica o convívio social e alterará a conduta dessas quando retornar a liberdade. Embora essas instituições tenham como intenção “a reforma moral dos indivíduos” elas denotam precariedade e má qualidade de vida: superlotação; condições sanitárias rudimentares; alimentação deteriorada; precária assistência médica, judiciária, social, educacional e profissional; violência entre

os presos, entre estes e os agentes de controle institucional (LEMGRUBER, 2015).

A violência dentro desse ambiente sempre é vista como a solucionadora de conflitos. Sobre a superlotação é normal por exemplo, ver celas que são destinadas a alojar seis presos, com no mínimo vinte presos dentro dela, acontece que esses indivíduos se alimentam em pé ou sentado no chão, para dormir geralmente por falta de espaço, precisam fazer os chamados rodízios, a fim de que todos os reclusos de uma mesma cela possam desfrutar do repouso na cama, sendo que não há numero de camas suficiente para suprir a necessidade de todos, pois se nesse ambiente não existe nem espaço para abriga-los quem dera cama para todos, acaba que algumas pessoas repousam no chão de cimento sujo das penitenciarias (LEMGRUBER, 2015)

Por esse mesmo fato de muitas pessoas no mesmo local, começa então a existência de restos de alimentação, guardados ou acumulados, o que contribui para disseminação de insetos, sobre tudo ratos e baratas pelos quais os presidiários se veem assediados com picadas e mordeduras (LEMGRUBER, 2015)

Uma das situações mais assustadoras é o caso das presidiarias gestantes existem casos de mulheres terem dado a luz quando estavam de “castigo” nas chamadas “solitárias”, a exposição dessas mães e dessas crianças a infecções, a riscos de morte em uma má posição da criança onde a mãe não consiga entrar parir sozinha podendo levar ambos a morte, lembrando que quando acontece dessas mulheres serem detidas grávidas, quando a criança nasce a mãe tem o direito de amamentar o seu filho, mais uma criança não pode ficar em um ambiente com condições precárias como esse fere com qualquer principio fundamental da Constituição Federal (MIRANDA; VARGAS; VIANA, 2004).

Com todas essas dificuldades no sistema carcerário brasileiro é impossível falar que as detentas vivem com dignidade e que o sistema segue as leis da Constituição Federal (MIRANDA; VARGAS; VIANA, 2004).

4 MELHORIAS NO SISTEMA CARCERÁRIO

É lamentável a atual situação do sistema prisional brasileiro, é absurdo ver que as mulheres não tem seus direitos garantidos e que poucas pessoas se preocupam em utilizar isso como objeto de estudo. Para a melhoria do sistema carcerário é necessário que os Direitos Humanos, dessas detentas passem a ser respeitados como devem, todo cidadão dessa constituição tem direito ao princípio da dignidade da pessoa humana (GUEDES, S/D).

A mulher mesmo que retida da liberdade precisa ser vista como a mãe que tem filhos que precisam dela para seu desenvolvimento, a imagem da mãe não pode ser excluída da mentalidade desses filhos por familiares, quando essas mães se encontram presas. A precarização do sistema prisional precisa ser corrigida, pois nenhum indivíduo pode viver em um ambiente sem instalações necessárias, sem uma cama para repousar, sem um alimento bem preparado, e ainda repartindo o espaço com animais peçonhentos (LEMGRUBER, 2015).

O sistema deve ter seus espaços ampliados a partir do momento que saia a sentença da pessoa ela seja imediatamente transferida para uma penitenciária que tenha estrutura para recebe-la. Mulheres gestantes e que estão amamentando seus filhos devem ser levadas a ambientes mais confortáveis e privados para terem a higiene e liberdade necessária para se tratar nesses momentos excepcionais, o fato da mulher mãe ter direito a esses privilégios, não significa que a lei está falhando, mais sim está cumprindo com o direito que lhe é garantido. O sistema carcerário deveria ter políticas para a divisão de presas por celas para não permitir que as detentas não violentas que entraram no sistema prisional por crimes menores, não comecem a ficar violentas convivendo com pessoas que adentraram o sistema prisional por crimes hediondos, pois as que não são agressivas podem começar a praticar atos violentos para sua autodefesa, o que pode atrapalhar a sua ressocialização fora da prisão (LEMGRUBER, 2015).

A ausência do estado para propor estratégias que sejam eficazes e previnam a manifestação de violência e que também favoreçam a recuperação e ressocialização dos cidadãos que estão em conflito com a lei mantém a desigualdade , que em consequência, reiniciam o ciclo da violência, gerando novamente criminalidade. Não pode-se deixar de mencionar o que ocorre, a articulação no senso

comum, entre a noção de direitos humanos e o privilegio de detentos. Essa vinculação acaba tornando a população contrária à defesa dos direitos humanos, sendo agora esse vinculado aos presos (CUNHA, S/D).

Essa postura acaba dificultando qualquer possibilidade de implementação de projetos que atendam a essa população, e também a implementação de políticas que favoreçam a reinserção dos egressos na sociedade. Assim é fundamental agregar esforços, recursos e ideias para desenvolver atividades de extensão, ensino e pesquisa que sejam vinculadas ao campo da Psicologia Social (GUEDES, S/D).

Trabalhar com sujeitos encarcerados se torna um desafio para a psicologia, à medida que tais atividades permita reflexões e ações que acerca da percepção sobre as praticas institucionais, sócias e políticas que negligenciam as formas de construção de cidadania, visando contribuir com programas de redução de violência e da reinserção social das egressas ao sistema prisional. (GUEDES, S/D).

5 CONCLUSÃO

Durante o desenvolvimento desse trabalho, é evidente a falta de estrutura para abrigar todas as detentas, a falta de uma política publica especial para as mulheres que aguardam seu julgamento, as presas que aguardam sua sentença deveriam ter um atendimento diferenciado, as levando para um local separadamente das sentenciadas.

A precariedade que essas pessoas vivem dentro das penitenciarias é inadmissível, isso fere todo o principio da dignidade da pessoa humana, acaba com os direitos humanos que devem ser aplicados nesses casos. As detentas grávidas devem ser atendidas diferenciadamente das demais, pois ela e o filho tem direito a uma vida digna.

Pensando que a maior parte das presas, são pobres, e dependem da defensoria publica, essa deveria ser mais ágil e lutar para garantir os direitos que lhes são garantidos perante a Constituição Federal. Pois todos tem direito a defesa, independentemente do crime cometido, e todo cidadão precisa ter seus direitos humanos garantidos.

REFERÊNCIAS

BRIGUENTI, Edileine Costa; CARLOS, Maria Carolina Carvalho de; MALAMAM, Silvana. **Uma Apreensão Crítica Do Cárcere Feminino: A Intervenção Do Serviço Social Á Luz Da Liberdade**. S/D. Disponível em: <file:///C:/Users/Info/Desktop/888-1025-1-PB.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2016.

CUNHA, Elizangela Lelis da. **Ressocialização: O Desafio Da Educação No Sistema Prisional Feminino**. S/D. Disponível em: <file:///C:/Users/Info/Desktop/S0101-32622010000200003.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2016.

GARCIA, Bruna Pinotti; LAZARI, Rafael de. **Manual de Direitos Humanos**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2014.

GUEDES, Marcela Ataíde. **Intervenções Psicossociais no Sistema Carcerário Feminino**. S/D. Disponível em: <file:///C:/Users/Info/Desktop/v26n4a04.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2016.

HASHIMOTO, Érica Akie. **Número de mulheres encarceradas cresceu nos últimos 5 anos**. S/D. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticia/13838-Numero-de-mulheres-encarceradas-cresceu-nos-ultimos-5-anos>. Acesso em: 30 abr. 2016

LEMGRUBER, Julita. **As trágicas condições das mulheres encarceradas no Brasil**. 2015. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/noticia/13838-Numero-de-mulheres-encarceradas-cresceu-nos-ultimos-5-anos>. Acesso em: 30 abr. 2016.

MARGRAF, Alencar Frederico; LAZARI, Rafael de. **A consolidação substancial dos Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2015.

MIRANDA, Angélica Espinosa; VARGAS, Paulo Roberto Merçon de; VIANA, Maria Carmen. **Saúde sexual e reprodutiva em penitenciária feminina, Espírito Santo, Brasil**. 2004. Disponível em: <file:///C:/Users/Info/Desktop/19786.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2016.

IRREGULARIDADE NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS E O DESCASO PARA COM A POPULAÇÃO BRASILEIRA

*Neemias Martinkoski*³⁵

*Andrélis Christine de Meira*³⁶

RESUMO

O presente texto trata sobre a administração pública e os atos dos servidores públicos através das políticas públicas estabelecidas por Lei dentro do território brasileiro. Os atos administrativos praticados pelos servidores públicos devem ter a participação efetiva da sociedade, para avaliar se a administração pública está sendo desenvolvida pelos princípios constitucionais que consta no art.37, da Constituição Federal brasileira. É necessária essa participação da sociedade principalmente para fiscalizar os atos públicos praticados pelas autoridades das instituições estatais, caso contrário não há que se falar em um Estado Democrático e Social de Direito, uma vez que os abusos continuarão sendo praticados e a população continuará sendo abandonada pelo Estado.

Palavras-Chaves: Administração Pública; Serviço Público; Instabilidade; Políticas Públicas.

³⁵ Acadêmico do curso de direito do Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais - CESCAGE

³⁶ Acadêmica do curso de direito da Faculdade Secal.

1 INTRODUÇÃO

Existe uma ligação entre a Administração Pública e Serviço Público, ambos são desenvolvidos pelo mesmo representante escolhido pela população através das eleições, para satisfazer as necessidades dos cidadãos.

A administração pública brasileira apresenta-se da seguinte forma administração direta ou centralizada, e administração indireta ou descentralizada. Tem por objetivo a prestação de serviços públicos mantendo sempre os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência como consta no caput. Art. 37, da Constituição Federal.

2 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A administração direta ou centralizada se constitui da estrutura do poder executivo juntamente com suas secretarias. No âmbito federal Presidente da república e seus ministérios, no âmbito estadual Governador e secretarias do estado, no âmbito municipal Prefeito e secretarias do município. Já a administração indireta ou centralizada dá autonomia para pessoas jurídicas de direito público e privado tais como: Autarquias, empresas públicas, sociedade de economia mista e fundações (MELLO, 2003).

Administração pública é dividida em duas formas: Objetivo, material ou funcional e Subjetivo, formal ou orgânico. No sentido objetivo é uma função direta que o Estado desenvolve, sob o ordenamento jurídico, buscando os interesses dos cidadãos (DI PIETRO, 2013).

No sentido Subjetivo são as pessoas que estão amparadas pela lei para desenvolver a função administrativa do Estado. Para alguns doutrinadores administrar se resume em planejar e executar, a partir disso surge dois sentidos, sentido amplo e restrito da administração pública. Sentido amplo são os elementos da organização do governo com a finalidade política de planejar, gerir e alcançar os objetivos. Sentido estrito são os órgãos e pessoas jurídicas que trabalham somente na função administrativa (DI PIETRO, 2013).

Na administração pública existem alguns princípios básicos que deve ser seguido e praticado por parte do gestor público, como:

O princípio da legalidade, moralidade, impessoalidade ou finalidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, motivação e supremacia do interesse público. Os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência constam no caput do art. 37 da Constituição federal/ 1988, sendo que os demais acima citados estão previstos no nosso regime político, no art.2 da Lei federal 9,784, de 29.1.99. A lei acima citada deve ser obedecida por parte da administração pública tanto no âmbito federal, estadual e municipal (MEIRELLES, 2013).

O princípio da legalidade significa que toda a atividade desenvolvida e praticado pelo administrador público deve estar sob o regime da lei, ou seja, toda atividade em que o administrador for desenvolver deve estar amparado por lei (MEIRELLES, 2013). Princípio de moralidade não busca somente a lei jurídica, mas também a ética do ato administrativo é uma junção entre a lei e a moral. Princípio impessoalidade ou finalidade estabelece para que o gestor público vise somente os interesses sociais, e não o seu interesse próprio ou de algum indivíduo. Princípio da publicidade através desse princípio que os cidadãos terão conhecimento dos atos administrativos do gestor público, terão uma maior transparência do que tem sido desenvolvido pelo administrador público (MEIRELLES, 2013).

Princípio da eficiência tem por objetivo a busca de melhores resultados positivos na administração pública, onde o administrador público deve ser sempre eficaz em suas decisões. Princípio da razoabilidade e proporcionalidade onde o administrador público deve sempre agir com coerência, com bom-senso nos seus atos administrativos. Princípio ampla defesa e contraditório, é toda a pessoa que for acusada terá perante lei o direito de defesa mediante os processos legais, aos litigantes em processos administrativos também terão direito de defesa (MEIRELLES, 2013).

Princípio de segurança jurídica tem por objetivo a preservação da dignidade da pessoa, os administrados esperam que haja boa-fé nos atos do administrador público, esperam que seus atos sejam de acordo com os princípios do direito. Princípio motivação o administrador público sempre deve ser claro nos atos que edita, deve mostrar para os cidadãos, pois assim os mesmos terão conhecimento do que está sendo feito e se o administrador

público está cumprindo a lei. Princípio da supremacia do interesse público visa o interesse público acima de qualquer outro interesse tanto do administrador, ou algum interesse privado, não pode se indispor ao interesse público (MEIRELLES, 2013).

O principal princípio que rege todas as atividades do Estado, é desenvolvido pela administração pública através do gestor público, é o bem-comum. Pois o administrador nas funções que lhe são dadas não pode exercer seus interesses particulares. Toda atitude contrária a essa por parte do administrador, deixa a administração pública desvalorizada, sem credibilidade, pois a função da administração pública é trabalhar em prol de toda a população. A atuação do administrador público deve sempre ser baseado nos princípios, sem precipitação, sem engano para não se tornar em uma administração confusa (BACELLAR, 2016).

3 SERVIÇO PÚBLICO

É complicado definir serviço público, pois com o passar do tempo sofreu algumas alterações, tanto no elemento constitutivo quanto no que tange a sua abrangência. Por isso alguns doutrinadores adotam um conceito amplo que corresponde a qualquer uma das atribuições do Estado, e outros preferem um conceito mais restrito que é limitado somente pelas atividades da administração pública, excluindo as demais funções legislativa e jurisdicional (DI PIETRO, 2013).

Os dois conceitos definem-se basicamente em três elementos: Material, Subjetivo e Formal. O elemento material é quando um representante público, gestor público, busca satisfazer as necessidades coletivas. Elemento subjetivo consiste na ideia que o serviço público é incumbência do Estado. E o elemento formal concerne ao ordenamento jurídico a que se submete o serviço público (DI PIETRO, 2013).

As primeiras noções de serviço público vieram da França, através da Escola de Serviço Público, o primeiro a utilizar o termo foi Rousseau, no Contrato Social, com a ideia de qualquer atividade do Estado e adotando dois aspectos: De um lado as atividades do serviço público, com o objetivo satisfazer as necessidades dos cidadãos buscando sempre em prol da coletividade, do outro lado uma atividade do Estado a serviço dos soberanos, dos monarcas,

pois houve uma alteração na titularidade da soberania (MUSSETTI GROTTI, 2003, APUDE, DI PIETRO).

A Escola de Serviço Público foi extremamente importante para o desenvolvimento do Direito Francês, pois deu uma noção em relação á separação dos poderes, separação das funções, pois separou a competência da jurisdição administrativa e da justiça comum. Escola de Serviço Público era liderada por Leon Duguit, e tinha alguns integrantes como Gatton Jèze, Roger Bonnard, Louis Rolland, dentre outros, que deram inicio as primeiras noções de serviço público, algumas abrangendo todas as funções do Estado (DI PIETRO, 2013).

A Escola de Serviço Público teve grande influência no Brasil, onde alguns doutrinadores do direito brasileiro se basearam tanto no conceito amplo como no conceito restrito do serviço público, segundo MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO Mário Masagão foi um dos doutrinadores que adotou tanto conceito amplo quanto o conceito restrito, outro doutrinador foi José Cretella Júnior porém ele adotou um conceito mais amplo (DI PIETRO, 2013).

Serviço Público no conceito restrito define-se em dois elementos o substrato formal que consiste na norma jurídica de interesse público, substrato material, consiste no desfrutar por parte dos cidadãos de toda a atividade oferecida pelo Estado, ou seja, o Estado deve estar visando sempre o interesse público (MELLO, 2010, APUDE, DI PIETRO, 2013).

Serviço público é tudo que for prestado pela administração de um gestor público, baseando-se através das normas do Estado, tendo como objetivo satisfazer as necessidades da população e do Estado (MEIRELLES, 2003).

Administração Pública e serviço público caminham juntos, porém muitas vezes são confundidos, no serviço público o Governo representado pelo Gestor do executivo é quem faz a condução dos negócios relacionados ao Estado Federal, estado membro ou governo municipal. A administração pública tem o objetivo de executar o interesse público, visa o que é melhor para a sociedade (MEIRELLES, 2009).

4 POLÍTICAS PÚBLICAS

O conceito de política tem despertado o interesse de alguns estudiosos, porém ainda não conseguiram chegar a uma determinada definição semelhante sobre o conceito. Para alguns é arte, para outros é ciência, para HELY LOPES MEIRELLES não é arte, nem ciência. É o modo com que o gestor público administra, visando sempre o melhor para os cidadãos, não tem a severidade da ciência nem a diretriz da arte (MEIRELLES, 2013).

Deve-se basear sempre na ética e no bem-estar coletivo, seu principal objetivo deve ser satisfazer o interesse da população. Com a iniciativa do gestor público, a política se espalhou e alcançou diversas áreas administrativas. Ultimamente tem se ouvido falar sobre o Direito Político, ou seja, democracia, onde o povo elegendo seus representantes teoricamente participará dos atos administrativos feito pelo mesmo (MEIRELLES, 2013).

No Brasil há diversos textos que tratam sobre ética na administração pública, porém esse comportamento ético deve existir em todos os cidadãos não somente na administração pública e seus servidores. Infelizmente com o passar do tempo o comportamento ético está se tornando algo incomum, na administração pública a pessoa que exercer uma atividade pública deve sempre ter esse princípio de um comportamento ético (BACELLAR, 2016).

A atual constituição federal do Brasil teve participação de vários grupos de pessoas para sua criação, diferente das constituições feitas anteriormente. Com essa participação da sociedade na criação da atual constituição federal, foi inserido ao Estado Democrático de Direito a dignidade do homem e da mulher, a dignidade foi essencial para a existência de todas as normas (BACELLAR, 2016).

Sabe-se que o Brasil é um país democrático, portanto necessita da participação do povo onde o povo deverá exercer soberania, mas infelizmente o povo não exerce de fato essa soberania e isso causa uma vulnerabilidade na democracia. Essa participação do povo é extremamente importante para se obter conhecimento sobre os atos praticados pelo administrador público (DINIZ, 2016).

É essencial o administrador público ter transparência em seus atos, para que toda a população possa saber o que está sendo feito.

Pois com a transparência dos governantes teria verdadeiramente um Estado democrático, onde se constituiria de fato uma ligação entre governo e sociedade, e cada cidadão teria a sua participação efetiva na gestão pública, e assim os cidadãos passariam a fiscalizar os atos do gestor público podendo assim prevenir as práticas de corrupção (DINIZ, 2016).

O ato da corrupção no Brasil é histórico desde a chegada dos portugueses no país, essa história é constituída de atitudes extremamente corrompíveis, não tinham ética, visavam somente os seus interesses próprios não existia democracia, não existia participação popular no governo (CAMBI; BERTONCINI, 2016).

A partir de 1988 o Brasil teve uma mudança significativa com a participação da sociedade na criação da constituição federal do Brasil. Mas ainda se presencia alguns atos de corrupção no Brasil, como por exemplo: O mensalão que foi algo histórico no país, onde políticos do governo federal com grande influência foram condenados (CAMBI; BERTONCINI, 2016).

A cada dia que passa aumentam os escândalos públicos causados pelos atos administrativos dos gestores públicos, a má administração pública brasileira é algo notável. Esses atos improprios afetam extremamente a sociedade, deixando os serviços públicos em péssima qualidade, e aumentando as desigualdades sociais (CAMBI; BERTONCINI, 2016).

5 CONCLUSÃO

Desta forma conclui-se que uma boa Administração Pública é essencial para o desenvolvimento das funções do Estado baseando-se nos princípios constitucionais que estão acima da administração pública.

É notável que a participação da sociedade é de extrema importância principalmente com relação a fiscalização dos atos praticados pelo gestor público, para que mesmo possa tomar as suas decisões fundamentada nos princípios constitucionais e sempre praticando o ato moral e ético. A sociedade aponta que os atos de corrupção praticados pelos gestores públicos refletem extremamente na saúde, educação, saneamento básico etc.

O sentimento dos cidadãos é que se não tivesse corrupção o país teria uma estrutura melhor, assim concedendo para a sociedade uma melhor qualidade de vida. Portanto sem as políticas públicas funcionando equilibradamente não será possível concretizar o Brasil como um Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ANTONIO, Celso; MELLO, Bandeira de. **Curso De Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Malheiros Editores.2003.p.27-77.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Considerações sobre a Ética Pública e o Estado Democrático de Direito.IN: **Direito e justiça: estudos homenagem a Gilberto Gicoia/** Eduardo Augusto Salomão Cambi, Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Público, 2016.p.254-270.

CAMBI, Eduardo; BERTONCINI, Mateus. Considerações sobre Combate à Corrupção: propostas extrapenais de aperfeiçoamento do ordenamento jurídico brasileiro.IN: **Direito e justiça: estudos homenagem a Gilberto Gicoia/** Eduardo Augusto Salomão Cambi, Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Público, 2016.p.333-345.

DINIZ, Cláudio Smirne. Considerações sobre A transparência da administração pública como fator de consolidação do regime democrático.IN: **Direito e justiça: estudos homenagem a Gilberto Gicoia/** Eduardo Augusto Salomão Cambi, Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Público, 2016.p. 383-395.

DI PIETRO, Maria Sylvia. **Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Atlas S.A. 2014.p.49-118.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Editora Malheiros Editores. 2009. p.39-105.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Editora Malheiros Editores.2013.p.45- 110.

ENTRE O DECISIONISMO SCHMITTIANO E O POSITIVISMO PÓS-HARTIANO

*Fernanda Ewelyn Beltram*³⁷

*Giovane Moraes Porto*³⁸

RESUMO

A presente pesquisa pretende analisar a relação entre o decisionismo schmittiano e as teorias positivistas pós-hartiana, conseqüentemente, pós-schmittianas e suas conseqüências na relação entre sociedade e forma jurídica. Tendo como principal referencial o teórico Carl Schmitt. Assim, o objetivo desta pesquisa é investigar se as teorias pós-schmittianas possuem métodos de se evitar a legitimação e/ou concretização de façanhas arbitrárias em face dos sujeitos de direito e demonstrar a necessidade e a importância do estudo das teorias de Schmitt no contexto atual, ou seja, demonstrar a atualidade de sua teoria e como pode estar mascarada, apenas com outra roupagem, mas mantendo a sua essência autoritária. Verificar-se-á no que consiste o decisionismo e como os teóricos pretendem superar esta teoria a fim de evitar novos atos de exceção. A metodologia utilizada será de caráter hipotético-dedutivo a partir de pesquisa bibliográfica, principalmente no que concerne nas construções teóricas de Carl Schmitt. É esperado chamar atenção dos juristas para a atualidade do debate e a desconstrução da crença supersticiosa na racionalidade jurídica como forma de evitar atos autoritários.

³⁷ Graduanda em Direito pela Faculdade Cidade Verde de Maringá/Pr – FCV. Sob orientação do Prof. Me. Caio Henrique Lopes Ramiro. Integrante do grupo de pesquisa Rede Internacional de Estudos Schmittianos (RIES-FCV). Contato: e-mail: fernandabeltram@outlook.com

³⁸ Graduando em Direito pelo Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM. Bolsista PIBIC/CNPq. Sob orientação do Prof. Dr. Nelson Finotti Silva. Integrante e monitor do grupo de pesquisa Constitucionalização do Direito Processual (CODIP), vinculado ao CNPq-UNIVEM. Contato: e-mail: giovanemoraesporto@hotmail.com

Palavras-chaves: Decisionismo; Carl Schmitt; Positivismo Pós-hartiano; Racionalidade Jurídica;

1 INTRODUÇÃO

A pesquisa irá analisar um dos grandes obstáculos da ciência jurídica contemporânea que são os meios de impedir façanhas autoritárias por parte do Estado e/ou do soberano. Tendo como principal referencial a teoria do decisionismo de Carl Schmitt.

Assim, em um primeiro momento, este estudo examinará no que consiste a teoria do decisionismo. Pretende-se demonstrar a atualidade da teoria, com o escopo de verificar se os atos autoritários praticados com fundamento no decisionismo podem se repetir ou se as teorias pós-schmittianas são suficiente para impedir estes atos.

Busca-se desconstruir a crença supersticiosa na racionalidade jurídica como forma de proteger a sociedade da violência derivada da forma jurídica, verificando que a racionalidade apenas mascara o soberano, a suspensão do ordenamento – mesmo que não de formalmente – e o Estado de Exceção.

A presente pesquisa visa analisar a teoria decisionista de Schmitt e como está presente, atualmente, na sociedade. Verificar como as teorias posteriores pretendem evitar os males causados com fundamento na teoria de Schmitt e se de fato os impedem. Sustentar que, apesar da tentativa de evitar a suspensão do ordenamento pelo aclamado, pois este estaria limitado/impedido por uma “racionalidade”, é possível a presença do Estado de Exceção atualmente, até mesmo com fulcro nesta “racionalidade”. Concluindo que a sociedade não está impedida de sofrer façanhas autoritárias e ter seus direitos suspensos.

No mais, esta pesquisa não tem a pretensão de esgotar o tema, mas apenas de trazer informações que instiguem o debate, notadamente, sobre a possibilidade do Estado de Exceção atualmente e suas consequências. A metodologia utilizada foi de caráter hipotético-dedutivo utilizando a pesquisa bibliográfica como fonte de observação teórica.

2 DESENVOLVIMENTO

Carl Schmitt (1996) inicia o livro *Teologia Política* com a seguinte frase: “Souverän ist, wer über den Ausnahmezustand entscheidet”; “Soberano é quem decide o estado de exceção”. Portanto, por meio de uma decisão o – artigo definido, logo, uma pessoa específica, que no caso do Schmitt é o Fuhrer, o aclamado – soberano suspende o ordenamento jurídico, suspende os direitos e garantias dos indivíduos, este ato de suspensão é o critério de determinação do soberano.

Neste sentido, o político-soberano evidencia-se como a categoria central do pensamento jurídico e político de Carl Schmitt e sua decisão, eminentemente política, independe de norma jurídica que a valide e não possui limitação de quem e como irá atingir. Assim, o político é o total e não se difere do Estado, pois a política é exercida por meio da decisão.

Em virtude do centro de seu pensamento, eis que se infere o estado de exceção schmittiano, conceituado na situação limite não necessariamente emergencial, mas que não se encaixa apenas na normalidade.

O estado de exceção não significa anarquia ou a guerra, mas, num sentido geral, é a situação que pressupõe a norma jurídica vigente, ou seja, não se justifica a partir da norma, mas a partir da decisão soberana que convalida o ordenamento. Significa dizer que a decisão não necessita de uma tipificação jurídica para legitimá-la e é capaz de suspender a ordem constitucional mesmo estando em vigor.

Como o direito de exceção ainda é algo diferente da anarquia e do caos, no sentido jurídico a ordem continua subsistindo, mesmo sem ser uma ordem jurídica. A existência do Estado mantém, nesse caso, uma indubitável superioridade sobre a validade da norma jurídica. A decisão liberta-se de qualquer ligação normativa e torna-se, num certo sentido, absoluta. (SCHMITT, 1996, p. 92).

A fundamentação da instauração do estado de exceção se justifica de forma independente, não se especificando as situações nas quais irá se evidenciar o limite - estado de exceção-, bem como não há que se enumerar quais as consequências desse estado, todavia, pode-se concluir, de antemão, que o estado de direito não

tem competência para resolver a questão e os agentes políticos devem ser incontroláveis a ponto de decidir como e quando lhes forem conveniente.

A decisão não pode ser controlada pelo universo jurídico, eis que pressupõe a norma e capacita a aplicação do ordenamento jurídico e a instauração da normalidade.

A exceção é mais interessante que o caso normal. O normal não prova nada, a exceção prova tudo; ela não só confirma a regra, mas a própria regra vive só da exceção. Na exceção, a força da vida real rompe a crosta de uma mecânica cristalizada na repetição. (SCHMITT, 1996, p. 94).

Sabe-se que a decisão parte de uma situação emergente, tomada de decisões de conflitos na ordem pública e segurança, na mudança e na suspensão da lei, decidindo, não justificadamente pela ordem, quando eliminar a perturbação do direito de estado.

Daí surge outro ponto intrigante no conceito de soberania e decisão em Schmitt: a possibilidade de suspender a constituição mesmo estando em vigor.

Conforme supradescrito, a decisão soberana é absoluta, não é pré ou pós analisada, apenas existe. Assim, jamais a *ultima ratio* seria de competência parlamentar, pois, caso fosse, as decisões não passariam de falácias ou promessas que não superariam a discussão, sendo que, ainda assim, necessitaria de um único político para decidir e, portanto, do poder máximo do soberano.

Somente o Führer, o soberano aclamado, é quem poderia, estaria legitimado à suspender o ordenamento jurídico, ocorre que nas teorias pós-hartianas, com base em uma racionalidade, qualquer julgador pode suspender o ordenamento, não formalmente, mas de fato, como foi o caso da greve dos professores no Paraná em 2015 devido às alterações na paranáprevidência.

O que legitima a suspensão pelo Führer é o fato dele ser aclamado, o que legitima os julgadores – nas teorias pós-hartianas – a suspenderem é o discurso-argumentativo. Porém, independente da justificação, toda decisão vem do nada, “a decisão distingui-se da norma jurídica e (formulando-a paradoxalmente) a autoridade prova

que, para criar justiça, ela não precisa ter justiça” (SCHMITT, 1996, p. 93), ou seja, não possui fundamento e é sustentada por uma vontade política. Percebe-se o perigo da racionalidade e do poder dos julgadores atualmente, pois apenas mascara a suspensão do ordenamento.

Para Schmitt, a tomada de decisão do soberano depreende-se dos conflitos de ordem pública, de segurança pública ou de mudança de pensamento político na sociedade, extraindo-se, logo, a situação emergente em que predominaria a vontade soberana e acarreta a eliminação da ordem vigente.

Neste viés, faz-se mister apresentar os argumentos e conceitos que Carl Schmitt se utilizou ao ensejar a defesa da Constituição de Weimar (1919-1923), estando, na verdade, defendendo um tipo de estado autoritário eminentemente incontrolável, para analisar a tendência atual das autoridades sem critérios de reconhecimento das situações de anormalidade possibilitando um autoritarismo camuflado, duro e puro, capaz de manifestar suas decisões sem nenhuma forma de controle, o que aproxima as façanhas conceituais schmittianas em decorrência da lacuna existente entre o ordenamento vigente e a sua efetiva aplicação.

Indaga-se, para tanto, se atualmente, caso a ordem jurídica não ofereça nenhuma solução, quem será competente para decidir?

Atualmente diversos indivíduos vivem em situações de exceção, onde o paradigma é o do campo de concentração nazista, por exemplo, nas periferias das grandes cidades, no presídio de Guantânamo, o indivíduo na maca do SUS, entre outros. Portanto, estes indivíduos não possuem a segurança do ordenamento, seus direitos fundamentais estão suspensos, seja pela omissão do Estado ou por autorização judicial, como é o caso da utilização de armas contra manifestações sociais.

As teorias positivistas pós-hartianas, como é o caso das teorias do Robert Alexy, Ronald Dworkin, Thomas Bustamante, entre outros, possuem a pretensão de superar as teorias jurídicas anteriores, o decisionismo schmittiano por exemplo. Porém apenas reformam o sistema, a Teoria da Decisão, mas a causa primeira – a “Decisão” – continua.

O elemento comum deste positivismo consiste na atribuição de racionalidade ao sistema jurídico como forma de evitar permissões de façanhas arbitrárias decorrentes, legitimadas, da forma jurídica. Ocorre que, independente da racionalidade utilizada para legitimar o pronunciamento que irá fazer a comunicação entre a sociedade e a forma jurídica, sempre consistirá em um ato decisório por parte do Estado.

Toda a construção teórica com a finalidade de legitimar a forma jurídica por meio da racionalidade, considerar uma decisão legítima ou não, apenas mascara a relação de dominação, a violência mítica que mantém o *status quo*. Independente do elemento utilizado para legitimar a forma jurídica ela sempre será – voltamos teoricamente a Kant – Heteronomia.

Quando a vontade busca a lei, que deve determiná-la, em qualquer outro ponto que não seja a aptidão das suas máximas para a sua própria legislação universal, quando, portanto, passando além de si mesma, busca essa lei na natureza de qualquer dos seus objectos, o resultado é então sempre heteronomia. (KANT, 2007, p. 86)

A Heteronomia é um termo formulado por Immanuel Kant, para contrapor à concepção de *autonomia*. “Quando ajo com heteronomia, ajo de acordo com determinações exteriores” (SANDEL, 2012, p. 141). Uma conduta heterônoma nunca será livre, a imposição de conduta feita pela forma jurídica é uma imposição, um poder, uma violência exercida sobre o sujeito.

Quer meu desejo seja biologicamente determinado, quer seja socialmente condicionado, ele não é verdadeiramente livre. Para agir livremente, de acordo com Kant, deve-se agir com autonomia. E agir com autonomia é agir de acordo com a lei que imponho a mim mesmo – e não de acordo com os ditames da natureza ou das convenções sociais. (SANDEL, 2012, p. 141)

O Direito não se aplica sozinho à sociedade, precisa de um intérprete para fazer esta comunicação entre os dois sistemas. Mas, quando que o Estado aplica o Direito? Quando alguém age de forma

contrária ao estabelecido no ordenamento, como forma de correção, disciplina, adestramento.

Atualmente, estamos experimentando medidas excepcionais que só se constituem pela falta de blindagem política. O direito não pode ser pensado como situacional que se revela de acordo com a disseminação do monopólio político.

3 CONCLUSÃO

A prática jurídica será sempre heteronomia, pois um julgador impõe uma vontade às partes, determina como as partes devem agir, o que configura a violência-poder ("*Gewalt*"³⁹). Atualmente o julgador deve legitimar sua decisão utilizando-se de um discurso racional, que apenas mascara o mecanismo de poder disciplinar utilizado pela noção jurídica de soberania.

O essencial é ato de decidir e não como esta decisão é legitimada, autorizada, permitida, ou se provém do judiciário, do fuhrer, do legislativo, mas o mero fato de ser uma decisão, portanto, qualquer teoria que legitimar a decisão estará permitindo as façanhas autoritárias, as quais o paradigma será do estado de exceção nazista.

As Teorias contemporâneas da Decisão asseguram a não concretização das violências do período nazista, ocorre que na verdade a violência só está mascarada e, pior, com respaldo em uma racionalidade. Sendo assim, conclui-se que, enquanto o Direito for aplicado à sociedade por meio de uma decisão ele será um ato de poder e violência, estará permitindo/legitimando a violência sobre os corpos.

³⁹ Nas notas da tradutora Celeste H. M. Ribeiro de Souza, na obra *Crítica da Violência* Crítica do Poder e o conceito da ambigüidade entre a violência e o poder utilizados por Walter Benjamin são justificados: "Optei por esta tradução do original "Zur Kritik der Gewalt", uma vez que todo o ensaio é construído sobre a ambigüidade da palavra Gewalt, que pode significar ao mesmo tempo "violência" e "poder". A intenção de Benjamin é mostrar a origem do direito (e do poder judiciário) a partir do espírito da violência. Portanto, a semântica de Gewalt, neste texto, oscila constantemente entre esses dois pólos; tive que optar, caso por caso, se "violência" ou "poder" era a tradução mais adequada, colocando um asterisco quando as duas acepções são possíveis."(SOUZA in BENJAMIN, 1986, p. 203)

REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Walter. **Documentos de cultura, documentos de barbárie**: escritos escolhidos. tradução de Celeste H. M. Ribeiro de Souza et al., São Paulo: Cultrix/Editora da Universidade de São Paulo, 1986.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. **Teoria do precedente judicial**: a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais. São Paulo: Noeses, 2012.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Tradução: Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Morais – Rio de Janeiro: Nau Editora, 2003.

_____. **Em defesa da sociedade**: curso no College de France (1975-1976). Tradução: Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

_____. **A ordem do discurso**. Tradução: Laura Fraga de Almeida Sampaio. São Paulo: Loyola, 1999-b.

_____. **As palavras e as coisas**: uma arqueologia das ciências humanas. 8.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999-c. Trad. S. T. Muchail.

_____. **Microfísica do poder**. São Paulo: Graal, 2013

_____. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão; tradução de Lígia M. Ponde Vassallo. Petrópolis, Vozes, 1987.

GIACÓIA JUNIOR, Oswaldo. **Violência e racionalidade jurídica**: sobre a potência dos meios. Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, n. 108, p. 243-291, jan/jun. 2014.

_____. **Sobre Jurgen Habermas e Michel Foucault**. Trans/Form/Ação, Marília, v. 36, p. 19-32, 2013.

_____. **Foucault**. In: Revista Em Tempo. Revista da área do Direito do UNIVEM. Marília: Letras Jurídicas, 2004.

HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade; tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

KANT, Immanuel. **Crítica da razão prática**. São Paulo: Vozes, 2009.

_____. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução: Paulo Quintela. Lisboa/Portugal: Edições 70, LDA, 2007.

_____. **Crítica da Razão Pura**. Tradução de Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão. 5ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução João Baptista Machado: revisão para a edição brasileira Silvana Vieira. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

SANDEL, Michael J. **Justiça – O que é fazer a coisa certa**. Tradução: Heloísa Matias e Maria Alice Máximo. 8 ed. – Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

SCHMITT, Carl. **Teoria de la Constitución**. Madri: Alianza editorial. 1982.

_____. **O conceito do político**. Trad. Alvaro L.M. Vs. São Paulo: Vozes. 1992.

_____. **Teologia Política**. Trad. Inês Lohbauer. In: A crise da democracia parlamentar. São Paulo: Scritta. 1996.

BUENO, Roberto. **Filosofia & política: Tensões entre liberdade, poder e democracia**. Madrid: EDUFU/Editorial Dykinson. 2014.

O PACTO FEDERATIVO E COMPETÊNCIAS TRIBUTÁRIAS COMO INSTRUMENTO BALIZADOR DE RECEITA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Leonardo de Oliveira Simões⁴⁰

RESUMO

A opção pelo federalismo trouxe ao Brasil a natureza de Federação, criando assim a República Federativa do Brasil, de modo que seu governo e estruturação encontram-se descritas no Texto Maior deste ente, o que neste caso, é a Constituição Federal. Nesse esteio, temos que apenas esse ente possui soberania, uma vez que este pode delimitar suas próprias competências, bem como a dos demais entes federativos. Ainda que nessa forma de governo os entes federados possuam uma autonomia para se autogovernarem, esta não é absoluta, haja vista que ao criarem suas próprias Constituições e leis, devem respeitar todos os princípios e fundamentos contidos na Carta Magna, uma vez que nesta estão traçadas as diretrizes a serem seguidas. Ademais, importante ressaltar que o ente federativo jamais poderá delimitar sua própria competência, posto que esta função compete única e exclusivamente ao ente soberano, como já mencionado. Desta forma, por força do pacto federativo, o Estado Federal expressamente prevê as competências de cada ente federado, não existindo hierarquia entre eles, trazendo assim a harmonia e a paz entre estes. Este trabalho tem como objetivo estudar o pacto federativo, identificando sua relação com a tributação no Brasil e como, através dele, se encontra a harmonia e pacificação tributária em nosso País. Para tanto, na primeira abordagem, este

⁴⁰ Graduando em Direito - UNIVEM.

trata sobre o ente soberano da Federação, qual seja o Estado Federal.

Palavras-chaves: Federalismo. Pacto federativo. Estado Federal. Soberania. Ente federativo. Competências. Paz nas relações entre os entes federativos.

1 INTRODUÇÃO

O pacto federativo é uma forma de estruturação de governo que faz com que o Estado que optou a segui-lo seja dividido como uma federação, tendo seus Estados-membros e municípios como entes federativos.

Nesse sistema, ocorre a criação de um novo Estado e apenas este possuirá a soberania. Logo, é este quem traça as diretrizes que os demais irão seguir.

Não obstante, no que diz respeito à matéria tributária, é justamente esse novo Estado criado quem irá delimitar a competência de seus entes federados para instituição, arrecadação e fiscalização de tributos, pacificando, deste modo, as relações entre eles.

Portanto, este trabalho tem como objetivo estudar o pacto federativo, identificando sua relação com a tributação no Brasil e como, através dele, se encontra a harmonia e pacificação tributária em nosso País.

Para tanto, a metodologia adotada é a pesquisa de natureza bibliográfica com base na consulta de livros, legislação e demais publicações disponíveis nas bases dos bancos de dados em meio eletrônico.

2 O ESTADO FEDERAL E A SOBERANIA

Quando falamos de pacto federativo, obrigatoriamente nos remeteremos ao Estado Federal, sendo relevante entender o que é a federação, qual sua forma de governo.

Neste sentido, afirma-se que a Federação nada mais é que uma associação de Estados-membros, os quais, ao se unirem, dão lugar a um novo ente soberano, qual seja o Estado Federal, tornando-

se estes Estados Federados desta nova criação. (CARRAZZA, 2009, p.134)

Com efeito, ainda que permaneçam com suas personalidades jurídicas, os Estados Federados perdem suas soberanias, posto que esta, através do sistema de governo escolhido (federalismo) passa ser da União, mais precisamente deste novo Estado criado (Estado Federal).

Assim, nesse sistema de governo (Federalismo), apenas o Estado Federal possui soberania, uma vez que “dentre as várias pessoas que convivem no território estatal, apenas ele detém a faculdade de reconhecer, outros ordenamentos jurídicos e disciplinar as relações com eles, seja em posição de igualdade (na comunidade internacional), seja em posição de ascendência (por exemplo, em relação às entidades financeiras), seja até em posição de franco antagonismo (v.g., com as associações subversivas).” (CARRAZZA, 2002, p.109) .

Verifica-se que a característica principal de um Estado Federal é a soberania. Contudo, outra importante característica defendida por alguns autores é a participação dos Estados-membros na formação da federação, através dos órgãos federais, participando de suas decisões.

Importante ressaltar ainda que, no sistema federativo, os Estados-membros possuem suas autonomias, podendo criar suas próprias Constituições, desde que observado os princípios e diretrizes fixadas na Lei Maior do Estado Federal soberano.

De mais a mais, os Estados-membros também criam suas próprias leis, harmonizadas com a soberania e princípios do ente alhures mencionado.

Logo, temos que o federalismo nada mais é que um sistema organizacional compreendido na junção de vários Estados-membros e seus Municípios com o intuito de criar uma federação, criando o ente supremo desta, qual seja o Estado Federal que irá, através de sua Carta Magna (Lei Maior).

3 O PACTO FEDERATIVO NO BRASIL

O nosso País optou por se organizar e dividir em forma de Federação; ou seja, este é um Estado Federal, no qual possui soberania perante os entes federativos que a ele deram origem.

Este Estado Federal Brasileiro é composto pela União, Estados-Membros, Municípios e Distrito Federal.

Nessa seara, tamanha é importância para o nosso País que tal estrutura está consagrada no artigo 60, § 4º, inciso I de nossa Constituição Federal, possuindo o *status* de Cláusula Pétria; ou seja, não pode ser abolida ou modificada.

Isso quer dizer que os Estados Federados, que se uniram numa Federação com a finalidade de preservarem suas personalidades políticas, não podem, à sua revelia, ser divididos, desmembrados ou incorporados a outros. (CARRAZZA, 2002, p.125)

Tendo em vista que o Brasil optou pela adoção do sistema federalista, podemos observar que a União e os Estados-membros são entes autônomos, ocupando o mesmo plano hierárquico, devendo receber o mesmo tratamento jurídico-formal. A única diferença existente se dá nas competências distintas que receberam da Constituição Federal. (CARRAZZA, 2002, p.123)

Por força do aludido, os Estados-membros possuem a faculdade de se auto-organizarem, o que fazem através de suas próprias Constituições, as quais, em obediência ao pacto federativo, devem seguir os mandamentos da Lei Maior.

Ante o exposto, estamos diante de uma autonomia relativa. “A Constituição Federal, como já acenamos, demarca sua faculdade constituinte, mediante a repartição de competências entre a ordem jurídica parcial central (a União) e as ordens jurídicas parciais periféricas (os Estados federados).” (CARRAZZA, 2002, p.133)

Assim, o Estado Brasileiro (soberano) também impõe restrições à autonomia dos Estados-membros, ainda que todas estas não estejam expressamente previstas: “Portanto, as Constituições dos Estados-membros devem observar, incontestavelmente, os princípios sensíveis, previstos no art. 34, VII, da Lei Maior, que, se desconsiderados, rendem ensejo à sanção política da intervenção federal. Mas o constituinte estadual há de obedecer, também, a outros princípios não enumerados mas estabelecidos no Texto

Magno, que limitam a autonomia organizatória dos Estados-membros e cujo desrespeito acarreta a inconstitucionalidade da norma contida na Constituição do Estado.” (CARRAZZA, 2002, p.134)

Há de ressaltar ainda que os Estados-membros não são autônomos apenas em relação à União, mas também entre si, razão esta que não importa o seu tamanho, riqueza ou população, deverão todos ser tratados isonomicamente, possuindo as mesmas prerrogativas e obrigações e participando, de igual modo, da formação da vontade nacional. (CARRAZZA, 2002, p.139)

Pois bem, como dito anteriormente, é por meio de sua Lei Maior que o Estado Federal exerce sua soberania sobre os entes federados. Logo, em nosso Estado Brasileiro não poderia ser diferente.

Isso porque, em razão da distribuição de competência contida na Constituição Federal, não existem hierarquia entre os entes federativos, conforme ensina CARRAZZA:

“Desdobrando melhor estas idéias, no Brasil, por obra e graça do principio federativo – verdadeira coluna mestra de nosso sistema jurídico –, convivem harmonicamente (e nisto estamos com Kelsen) a ordem jurídica global (o Estado Brasileiro) e as ordens jurídicas parciais, central (União) e periféricas (os Estados-membros). Esta múltipla incidência só é possível por força da cuidadosa discriminação de competências, levada a efeito pela Constituição Federal.” (CARRAZZA, 2002, p.122)

Assim, verifica-se que a Carta Magna de nossa Federação, como a de todas as outras, traçou normas gerais, obrigando seus entes a segui-las igualmente.

Desta feita, impende consignar que, por força do pacto federativo, em se tratando de matéria tributária, em nosso País, não pode a União invadir a competência dos Estados, e estes desta. Além disso, conforme mencionado, os Estados também não podem se apossarem da competência tributária uns dos outros.

Por serem autônomos, cada ente federativo deve instituir e arrecadar, em caráter privativo, o tributo que lhe foi atribuído pela Constituição Federal, sem que os demais entes interfiram nessa autonomia, uma vez que através desta competência conseguirão

suprir suas necessidades. “Nossa Carta Magna estruturou o País sob a forma de Federação e, para reforçá-la, repartiu as competências legislativa (inclusive as tributárias) entre a União e os Estados-membros.” (CARRAZZA, 2002, p.140)

4 A COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA COMO INSTRUMENTO PACIFICADOR

No que tange à competência para criação de tributos no Brasil, nosso ordenamento jurídico a distribui apenas (privativo) para as pessoas políticas (União, Estados, Município e Distrito Federal):

Tem competência tributária, no Brasil, as pessoas políticas, ou seja, a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal. Isto porque só elas possuem Legislativo Próprio. E, como procuramos demonstrar, é o Poder Legislativo – e apenas ele – que, em nosso ordenamento jurídico, está credenciado a criar tributos. (CARRAZZA, 2002, p.24)

Mesmo que a competência para criação de tributos seja privativa dos entes políticos sobreditos, estes, de acordo com o aludido, possuem determinadas limitações, uma vez que, ainda que dentro desta faculdade o legislador tenha uma liberdade de criação de tributos, deverá este seguir uma regra matriz para tal.

Neste palmilhar, nosso ordenamento jurídico delimita os tributos que cada ente político poderá criar, de modo que, cada qual não poderá invadir, anular ou usurpar a competência do outro, pois, assim, estar-se-ia descumprindo o sistema federativo adotado por nosso País.

Deste modo, cabe a nós, em breve linhas, demonstrar a competência distribuída pelo Estado Federal (Federação Brasileira) a cada um dos entes políticos.

Os Municípios estão aptos a criar os impostos contidos no artigo 156, inciso I a III de nossa Lei Maior, como Impostos sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU), os Impostos sobre Serviços (ISS) e os Impostos sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI).

Por sua vez, o Distrito Federal, dentro de seu território, é competente para criar os mesmos impostos concedidos aos Estados-membros e Municípios, conforme preceituam os artigos 155 “caput” e 147 “in fine”, ambos da Constituição Federal.

Já a União poderá criar os tributos inseridos no artigo 153 da CF, bem como, em atenção ao artigo 154 do Diploma Supremo, outros tributos não previstos no artigo mencionado, desde que o façam por meio de lei complementar, não sendo estes cumulativos e não possuindo fato gerador ou base de cálculo própria discriminados pela Constituição Federal. Trata-se da competência residual da União.

Por fim, porém não menos importante, aos Estados-membros compete instituir os impostos descritos no artigo 155, I a III da Carta Magna, ou seja, os Impostos sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA), os Impostos sobre a Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD) e, finalmente, os Impostos que versem sobre a Circulação de Mercadorias e Prestações de Serviços Interestaduais e Intermunicipais e de Comunicação (ICMS). Vejamos:

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I - transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

III - propriedade de veículos automotores.”

Pois bem, analisando todo exposto, verifica-se que ao se estruturar como uma Federação, em nosso País surgiu o Estado Brasileiro que, através de sua soberania, imposta em sua Carta Magna (Constituição Federal), delimita como serão regidas as relações neste Estado Federal, inclusive no que diz respeito à tributação.

Deste modo, podemos afirmar que por força do pacto federativo, se encontra a harmonização e pacificação entre os entes federados, dentre os quais não existe qualquer hierarquia, haja vista que suas competências estão devidamente expressas na

Constituição Federal, diploma que todos possuem o dever de observância e obediência.

Em razão da ausência de hierarquia, um ente político não pode invadir ou usurpar a competência tributária de outro, de modo que, cada ente federado, através da tributação que lhe fora atribuída pelo Texto Maior do Estado Federal, poderá, privativamente, instituir e arrecadar determinado imposto, conseguindo, desta forma, satisfazer as necessidades de seu governo.

5 CONCLUSÃO

Conclui-se, portanto, que a harmonia e pacificação existente entre os entes políticos no Brasil se devem ao pacto federativo em que este optou por seguir, posto que, é através deste que os entes possuem suas autonomias, bem como não estão hierarquizados aos demais.

Noutro mote, caso nosso País fosse um Estado Único, todas as competências seriam privativas do ente Central, razão esta que os demais entes (periféricos) seriam subordinados as decisões desse, não possuindo autonomia para se autogovernarem e arrecadarem seus próprios impostos.

Vale lembrar que, atualmente, em que pese a autonomia dos entes políticos, estes, em observância ao aludido pacto, devem sempre respeitar os princípios, fundamentos e competências expressos na Carta Magna, visto que esta, como mencionado é a principal fonte de harmonização e pacificação existente na República Federativa do Brasil e seus entes federados.

REFERÊNCIAS

CARRAZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 25ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

CARRAZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 18ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

CARRAZA, Roque Antônio. **ICMS**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

A PAZ FRENTE À SOBERANIA DOS ESTADOS NUM MUNDO GLOBALIZADO

*Patrícia Bianchi*⁴¹

As sociedades, das mais antigas à contemporânea, estão em contínua transformação. Os registros históricos demonstram que o mundo sempre foi assolado por guerras, disputas, conflitos, citando-se como exemplos as duas Grandes Guerras mundiais no século XX, e, não menos importantes, os massacres perpetrados aos nativos na ocasião do descobrimento das Américas.

Atualmente se vive num mundo globalizado, em meio a contextos de violência que envolvem as relações cotidianas. Os conflitos podem ser regionais ou globais, e são muito diferenciados: têm caráter econômico; ocorrem pela disputa por recursos naturais; apresentam-se sob a roupagem de guerras étnicas, entre outros. Nesse cenário, os poderes constituídos dos Estados, e atores supranacionais, têm dificuldades de gerir tais conflitos, e tudo isso repercute fortemente nos países da América Latina, até mesmo pela suas condições de países ainda “em desenvolvimento”.

A *soberania*, na acepção atual do termo, nasceu com a formação dos Estados-nações, e o seu conceito foi sistematizado por Jean Bodin no século XVI. Esse conceito sempre suscitou importantes controvérsias em variadas épocas, mas terminou por representar, sobretudo, a igualdade jurídica entre os Estados, e a sua consolidação lançou as bases para o estabelecimento de normas internacionais, onde os Estados são responsáveis por suas próprias escolhas no âmbito interno e externo.

⁴¹ Professora do Mestrado em Direito do Centro Universitário Salesiano de São Paulo - UNISAL; Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC; Pós-doutoranda em Direito na Universidade de São Paulo - USP.

Pode-se afirmar que - mesmo num cenário globalizado, com elementos transnacionais, e inegável *interdependência* entre os atores internacionais - a soberania prevalece e justifica as decisões tomadas pelos corpos políticos dos Estados. Estes, a despeito das várias mudanças sofridas desde a sua criação, continuam a exercer papel primordial nas relações internacionais, e seguem sendo os responsáveis pelos principais contornos atinentes à ordem internacional.

Hoje é lugar-comum a afirmação de que a única forma de se prosperar economicamente é aderindo aos ditames da *globalização*, esta vista sob o seu viés mais insensato. O resultado disso, muitas vezes, é a perda da essência da soberania nacional, no sentido de se admitir interferências externas no gerenciamento dos recursos estatais, tudo devidamente justificado pelas já internalizadas noções de interdependência entre as nações, e de globalização econômica infalível e única. Desse modo, imerge-se num sistema essencialmente assimétrico, que produz benefícios para poucos, e ilude a muitos. Mas embarca-se nesse enredo, talvez por se alimentar a idéia da falta de condições de se construir outro enredo, ao menos em curto prazo.

Por outro lado, a *cooperação* que poderia ser uma saída para o estabelecimento da *paz*, é freqüentemente frustrada pelo fato de que a atuação dos Estados soberanos encontra-se marcada pelo *interesse* nacional exclusivo, a despeito da indivisibilidade da qualidade de vida dos indivíduos e dos povos. Constata-se que a *soberania*, neste caso, ainda é o grande princípio do Direito Internacional levantado pelos países, e é ela que fundamenta ou está por trás dos motivos pelos quais aqueles entes muitas vezes não aderem, ou não tornam eficazes, as normas de cooperação internacional. Nesses temos, o trabalho de Kant, em *À Paz Perpétua*, contém a idéia de que o Estado é a unidade política por excelência, definido mediante um poder soberano fundado num contrato originário que o institui como poder supremo coercitivo, e que não reconhece acima dele nada senão a própria vontade da qual ele é a expressão.

Atualmente, ao menos no plano teórico, os Estados buscam o *desenvolvimento* nos seus mais variados sentidos. Nesse contexto, Amartya Sen destaca que o desenvolvimento pode ser visto como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas

desfrutam. Para o autor, o desenvolvimento requer que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza, tirania, carência de oportunidades econômicas, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva dos Estados repressivos. Assim, a liberdade não poderia se reduzir a uma visão do desenvolvimento que se traduzisse em alguma “fórmula” simples de acumulação de capital, abertura de mercados e planejamento econômico eficiente.

O século XX, mesmo em meio às duas Grandes Guerras, dentre várias outras, foi chamado por Norberto Bobbio de *Era dos Direitos*. O século XXI tem acompanhado o surgimento de um novo constitucionalismo, que prima pela efetividade e garantia dos direitos fundamentais e dos direitos humanos. Nesse diapasão, as relações internacionais visam à solução de problemas de caráter nacional e global.

O conceito de *governança global* desenvolveu-se nos últimos anos como um conceito que engloba a emergência de novos atores e de novos mecanismos políticos em nível global, bem como a maior aceitação da limitação da soberania dos Estados em tempos de interdependência entre os mesmos. Aqui, importa citar Peter Häberle que fala de um modelo de *Estado Constitucional Cooperativo*. Este se desenvolveria, simultaneamente, nas relações internacionais e supranacionais, num cenário marcado pela cooperação, responsabilidade e solidariedade internacional, visando uma política de paz. Segundo o autor, a teoria do Estado Constitucional Cooperativo volta-se à defesa da tolerância, da aceitação do outro, e à proteção dos direitos fundamentais diante da complexa realidade contemporânea.

De outro vértice, Christian Caubet destaca a “obsessão pelo lucro” como o parâmetro mais relevante das relações internacionais, seja em época de paz, seja em tempos de guerra. Daí a necessidade de que as forças e setores sociais se mobilizem em torno de um mundo mais solidário e cooperativo em prol de um bem comum; de maior qualidade de vida e justiça social para os povos. Daí também a importância da realização de eventos regionais e mundiais sobre o tema da “paz”, objetivando-se esse fortalecimento sócio-político e articulação acadêmica, como o que ocorrerá em Marília/Brasil, no Congresso Latino-Americano da Paz. Trata-se de uma iniciativa louvável e pertinente, em face da urgência da promoção de um

diálogo interdisciplinar para construção da paz, da preservação da democracia e, sobretudo, do desenvolvimento humano.

Por derradeiro, o Estado contemporâneo não pode e não deve mais manter uma cultura que ignora a raiz dos problemas, e que quase não abre espaço à percepção das inúmeras dimensões das crises e dos conflitos, afastando-se de um equilíbrio social que seja efetivamente marcado pela paz, justiça social e respeito à dignidade humana.

O ESTADO E O DIREITO NA ECONOMIA: REDUÇÃO NOS NÍVEIS DE EXPLORAÇÃO DE MAIS-VALIA

*Marcos César de Farias Jr.*⁴²

RESUMO

O Capitalismo tem mostrado desde seus primórdios, que apesar de sua indubitável eficiência como sistema econômico, tem como produto a acentuação da desigualdade econômica, a qual por sua vez, como tudo que há de cunho econômico, gera efeitos que vão além de sua esfera – econômica – e provoca problemas que vão da deficiência educacional ao aumento da criminalidade. Tal desigualdade pode ser atribuída ao mecanismo essencial do Capitalismo, a Mais-Valia, a qual se fundamenta na posse dos meios de produção que, por sua vez decorre da desigualdade de recursos, a qual tem origem na exploração do homem pelo homem, de forma que o direito do capitalista sobre ela – a mais-valia – é ilegítimo, porquanto fere o bem comum da sociedade da qual faz parte e depende, legitimada no contrato social. Keynes demonstrou que quando há dinheiro disponível para o consumo a economia se mantém aquecida e saudável, a exemplo das medidas tomadas pelo governo norte-americano na crise de 1929. Assim se o Estado impusesse, em prol do bem comum para o qual foi criado mediante o contrato social, uma diminuição no nível de exploração de mais-valia, tanto o trabalhador quanto o detentor dos meios de produção se beneficiariam, pois o aumento dos salários levaria ao aumento do consumo, que supercompensaria com o tempo as perdas referentes a mais-valia. E tal medida seria legítima, pois se um indivíduo integra

⁴² Estudante de direito da UNIVEM.

uma sociedade e dela depende, deve respeitar a vontade geral e contribuir com o bem comum.

Palavras-chave: Capitalismo. Mais-Valia. Contrato Social. Estado. Legitimidade

1 INTRODUÇÃO

Vivemos atualmente sob o Capitalismo, o qual, como se tem visto desde seus primórdios, tem como produto natural, sobretudo quando da ausência de políticas estatais moderadoras ou, da ineficácia destas, a acentuação da desigualdade econômica, decorrente de seus dois principais mecanismos, analisados por Marx, a Mais-Valia e os Acumulo de Capital. Esta (desigualdade econômica) por sua vez, como tudo que há de cunho econômico, ultrapassa sua própria esfera – econômica – e gera efeitos incidentes, direta e indiretamente, sobre todas as outras áreas da vida humana, criando problemas que vão da deficiência educacional ao aumento da criminalidade, passando por diversos outros. Mas, de modo grosseiro podemos dizer que a desigualdade econômica é a culpada, no mínimo, por muita coisa.

Assim o Estado que deseja, no cumprimento da função para a qual foi constituído, sanar estes problemas e alcançar a paz social, deve voltar-se para a moderação do sistema econômico, buscando criar uma economia saudável, equilibrada, livre e sobretudo, justa. Esta pesquisa tem como objetivo estudar a possibilidade de alcançar tal quadro por meio da redução imposta pelo Estado nos níveis de exploração de Mais-Valia, com base nas teorias de Keynes, visando que com o aumento dos recursos da massa trabalhadora para o consumo, todos os setores e classes venham a se beneficiar, inclusive supercondensando a perda inicial dos detentores dos meios de produção. A legitimidade de tal medida será fundamentada no Contrato Social, na Democracia e na teoria de Rousseau sobre a Vontade Geral e o bem comum.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 O PODER DA ECONOMIA

A economia não é simplesmente uma força entre outras, é a força que move todos os mundos, que impulsiona todas as demais forças. Se olharmos para a história veremos que toda mudança foi motivada, mesmo que de forma mediata, por interesses econômicos. Os movimentos iluministas e todos os ideais que neles surgiram, por exemplo, foram motivados, ou pelo menos impulsionados, pelos interesses econômicos da burguesia em ascensão. O neoimperialismo – indubitavelmente motivado por interesse econômico – invocou em sua defesa a suposta missão de levar cultura e civilidade ao mundo. A escravidão chegou a distorcer as ciências biológicas tentando provar que negros eram uma espécie inferior e propensa à submissão, e quando o sistema capitalista percebeu que era mais vantajosa a abolição, reinvocou todas as ideologias que houvera suprimido. A independência do Brasil, e de outros países, não se deu por sentimento de nacionalidade, mas em defesa de interesses econômicos daqueles que queriam continuar portugueses até que Portugal começou a atrapalhar seus negócios. E até os dias de hoje o mundo é movido pelas forças econômicas, enquanto todas as ciências correm para adaptar-se a elas, ora tentando respaldar seus efeitos, ora tentando - sem grande êxito – ameniza-los. *“O modo de produção da vida material condiciona o processo da vida social, política e espiritual em geral. Não é a consciência do homem que determina o seu ser, mas, pelo contrário, o seu ser social é que determina a sua consciência.”* (Marx, 2008, p.47). Como no Materialismo Histórico, o sistema econômico vigente determina tudo que o cerca, as ciências, a cultura, a política e o direito.

Com vistas a este fato fica claro que, se os problemas da sociedade tem origem na economia, é nela também onde se deve procurar as soluções. Se todos os problemas sociais que enfrentamos estão ligados a desigualdade econômica, é esta que devemos combater a priori pois, tentar combater seus efeitos, como têm feito há muito o direito e a sociologia por exemplo, sem combater sua origem, seja talvez como tentar matar uma erva daninha podando suas folhas, sem arrancá-la pela raiz. Enquanto houver desigualdade

econômica, os outros problemas sociais nunca serão plenamente resolvidos.

2.2 MAIS-VALIA E A EXPLORAÇÃO DO HOMEM PELO HOMEM

Entretanto, atribuir a desigualdade apenas ao Capitalismo, como costumam fazê-lo os socialistas, é um exagero, talvez uma parcialidade fundamentada na emoção de quem enxerga os problemas e sonha com uma solução, e não na razão, que considera as naturezas econômica e humana. O mundo sempre foi desigual, bem antes do Capitalismo, não se pode negar. Adam Smith já dizia que o Estado em sua forma mais primitiva já surgira para proteger a propriedade privada, o rico do pobre, ou seja, o Estado nasceu junto com a desigualdade. Penso que a verdadeira vilã, e esta está conosco desde os primórdios do mundo, é a exploração do homem pelo homem, é ela e não necessariamente o Capitalismo ou qualquer outro sistema, a origem da desigualdade. Se todos nós humanos temos de modo geral as mesmas capacidades, o único meio de atingir níveis consideráveis de desigualdade é a exploração. É não pela desigualdade mas sim pela consolidação da exploração do homem pelo homem que o Capitalismo merece sua coroa, pois pela primeira vez, ela encontra nessa grande obra-prima capitalista chamada por Marx de Mais-Valia, um fundamento com aparência de justo aos olhos, até mesmo da razão, o que não ocorre em sistemas fundamentados na religião ou na herança sanguínea, por exemplo.

É à exploração da Mais-Valia que o Capitalismo deve seu prestígio, ela não somente torna menos clara a exploração do homem pelo homem, como também a fundamenta em um argumento aparentemente válido: a posse dos meios de produção. O fato é que a Mais-Valia é um mecanismo de exploração tão perfeito que é difícil de se enxergar, mensurar o valor do trabalho no processo de produção de bens e serviços não é simples para os mais renomados economistas, quanto mais para um cidadão comum.

E mesmo enxergada a mais valia, é difícil contestar sua legitimidade, que fundamentada na posse dos meios de produção, a qual tem lastro em direitos fundamentais, parece ser ética e racionalmente justa. Contudo se fizermos uma retrospectiva analítica da história conheceremos que tal posse se deve à desigualdade de recursos econômicos, que é consequência da exploração do homem

pelo homem, a qual tem origem em valores que a evolução da sociedade e da consciência humana condenaram, como a violência. Toda desigualdade decorre, mesmo que de forma indireta, da exploração. Até o empresário que iniciou como empreendedor individual, somente começou a crescer e aumentar seus recursos, quando inseriu em sua atividade a exploração de mão-de-obra, pois como ensinava Adam Smith, nenhuma riqueza se constrói senão pela força do trabalho, e com certeza não há homem capaz de trabalhar sozinho para tanto. Assim, se a posse dos meios de produção se origina na exploração do homem pelo homem, como pode ela justificar a exploração de Mais-Valia? Aplaudamos pois, mais uma vez, o Capitalismo por essa obra-prima que, não apenas esconde sua verdadeira natureza em meio a complexidade do sistema econômico, como também invoca com sucesso a proteção dos institutos jurídicos que fere, como a liberdade e a dignidade.

2.3 CAPITALISMO: A DINÂMICA NATURAL DAS RELAÇÕES ECONÔMICAS HUMANAS

Porém ainda assim, não há o que se falar em abolir a exploração de Mais-Valia, pois esta é a essência do Capitalismo, aboli-la seria abolir o próprio sistema, o que não é viável por duas razões, ligadas à natureza da economia e à natureza humana.

É inegável que o Capitalismo é o sistema econômico mais eficiente que já tivemos. Apesar da já mencionada desigualdade em que resulta, sua capacidade de produzir, movimentar e multiplicar não tem precedentes. De fato as leis de livre mercado de Adam Smith funcionam nesse sentido, o Capitalismo segue uma dinâmica natural, não foi inventado e implementado, nasceu naturalmente com o reconhecimento de direitos como a liberdade. Aliás seus teóricos não o criaram, mas o descobriram, Adam Smith não criou a lei do livre mercado, nem Marx, a mais-valia, eles as enxergaram. O que quero dizer é que não podemos simplesmente abolir o Capitalismo e substituí-lo, por exemplo, pelo socialismo, porque não vai funcionar – como já não funcionou, e isto porque parece ser impossível fugir de suas leis e princípios. Na verdade, analisando seu surgimento e funcionamento naturais, é possível dizer que talvez o Capitalismo não seja apenas um sistema econômico natural, mas sim a própria dinâmica natural da economia. E isto porque enquanto nós humanos pensarmos e agirmos da maneira que o fazemos, nossas relações

econômicas terão propósitos individualistas, e sistemas econômicos mais nobres, como o Comunismo, serão impossíveis. A natureza humana condiciona as relações econômicas de modo que o Capitalismo, em sua natureza, seja perfeitamente compatível a elas. Enquanto formos quem somos o Capitalismo será nossa melhor – e talvez única – opção.

2.4 REDUÇÃO NOS NÍVEIS DE EXPLORAÇÃO DE MAIS-VALIA

Assim sendo, a melhor postura que o Estado pode tomar na tentativa de, cumprindo o propósito para o qual foi criado, garantir o bem comum é, como se vem tentando há muito, moderar o Capitalismo. Creio que o problema do Capitalismo seja o abuso na exploração da mais-valia. Abrandá-la poderia ser uma solução para a desigualdade econômica e os problemas que dela decorrem. O fato é que, o que mantém vivo o Capitalismo é o consumismo, o consumo é a condição fundamental de seu funcionamento, que de modo simplificado se baseia em produzir para vender e lucrar. Sem consumo o sistema entra em crise, é quando normalmente o Estado entra em cena para reaquecer a economia fomentando-a. “*O Estado deverá exercer uma influência orientadora sobre a propensão a consumir*”. (KEIYES, 1935, p. 345).

Quando se explora em demasiado a Mais-Valia, assim como com demasiada tributação, retira-se dinheiro do mercado, diminui-se o dinheiro disponível para o consumo. Como aponta Keynes, quanto mais dinheiro disponível para o consumo houver, mais aquecida e saudável fica a economia. Tomemos o clássico exemplo dessa aplicação na crise de 1929. O governo americano investiu em obras públicas no intuito de gerar empregos, de forma que os trabalhadores empregados passaram a consumir, e as empresas, a vender, e conseqüentemente produzir mais, necessitando de mais mão-de-obra, gerando assim novos empregos, que gerou mais consumo, que gerou mais produção, mais empregos, novamente mais consumo, e assim por diante. Assim percebemos que quando a massa trabalhadora tem dinheiro para consumir, a classe capitalista também lucra.

A lei psicológica fundamental em que podemos basear-nos com inteira confiança, tanto a priori, partindo ao nosso conhecimento da natureza

humana, como a punir dos detalhes dos ensinamentos dá experiência, consiste em que os homes estão dispostos de modo geral a aumentar o seu consumo à medida que a sua renda cresce, embora não em nível igual ao aumento desta renda (Keynes, 1936, p.77)

Com base nisto, se o Estado impusesse uma diminuição da exploração de mais-valia, a médio ou longo prazo, as perdas da classe detentora dos meios de produção, seriam supercompensadas, pelo aumento do consumo da classe trabalhadora, que também melhoraria significativamente sua condição. Por mais que com a diminuição da Mais-Valia o custo de produção e circulação de bens e serviços aumentasse, com o aumento do consumo pela classe trabalhadora provavelmente também levaria ao aumento da produção, de forma que o capitalista, outrora prejudicado, agora se beneficiaria. Ao mesmo tempo o trabalhador, com mais recursos, dependeria menos de serviços públicos, o que não apenas beneficiaria a iniciativa privada na área, como também diminuiria os encargos do Estado que, conseqüentemente poderia diminuir a carga tributária, beneficiando novamente ambas as classes.

É certo que os homens dependem uns dos outros, é em sua união que se fazem todas as grandes coisas. Na história da humanidade temos muitos exemplos de dominadores que se beneficiaram ao melhorar as condições dos dominados. Taylor por exemplo, percebeu que trabalhadores de uma construção de ferrovia eram mais eficientes trabalhando em níveis moderados de esforço intervalado, do que aplicando máximo esforço e conseqüente fadiga. Elton Mayo descobriu que gastar um pouco mais com iluminação aumentaria o rendimento do trabalho. São muitos os exemplos de que, por mais aterrorizante que pareça, abrir mão de algo pode ser supercondensador.

2.5 CONTRATO SOCIAL, VONTADE GERAL E A LEGITIMIDADE DO ESTADO

Contudo, além das muitas questões que podem ser feitas em relação aos efeitos sobre os movimentos econômicos e sua implicação nas mais diversas áreas, salienta-se dentre as questões de cunho jurídico acarretadas, a mais relevante: como dito acima seria necessário que o Estado impusesse essa diminuição da

exploração de mais-valia por força da lei. Tal medida seria legítima, seria justa ou feriria direitos já consagrados?

Retomemos primeiramente o raciocínio sobre a Mais-Valia como forma de exploração do homem pelo homem, fundamentada na posse dos meios de produção, cuja origem é iníqua. Hobbes infelizmente acertou ao dizer que o homem é o lobo do homem e que por isso precisava de um Estado maior que tutelasse seus direitos. Acontece que o Estado de Hobbes não se tornou o leviatã que ele idealizou, tornou-se nada mais que um grande lobo. Porém fica válida a afirmação de que os homens não concorrem naturalmente para o bem comum quando deixados à própria vontade. Nisso também concordava de certo modo Adam Smith, dizendo que para haver efetiva liberdade de mercado era necessário que o Estado estivesse presente suprimindo abusos, como por exemplo com leis antitrustes.

Do Contrato Social nasce a Sociedade, e dela nasce o Estado, e do Estado, o Direito. O Direito nasce da Sociedade para a Sociedade, assim como o Estado para o bem comum da Sociedade. O homem constitui Sociedade porque depende dela, não apenas por ser naturalmente um ser social, mas também porque não é autossuficiente, todos precisamos da sociedade, inclusive economicamente. Temos então que os homens, dependentes da mútua colaboração, constituem sociedade e com ela o Estado que, representa a vontade geral e usa o poder nele investido para buscar o bem comum. Como pregava Rousseau, o indivíduo integrante da sociedade deve respeitar a vontade geral, porque depende da sociedade, e contribuir para o bem comum, que virá a ser seu próprio bem.

Pode não parecer mas, não é diferente com o detentor dos meios de produção. Apesar da imagem criada de que a sociedade dele depende, ele também depende dela. Na verdade o capitalista depende muito mais da sociedade que qualquer outro, é dela que retira mão-de-obra, clientes, fornecedores, bens e serviços, proteção e outras coisas. Então, se um indivíduo integra uma sociedade democrática e dela depende, deve respeitar a Vontade Geral e contribuir para o Bem Comum.

Portanto, se a exploração da mais-valia nada mais é que exploração do homem pelo homem, gerando desigualdade econômica, a qual resulta em muitos outros problemas para a sociedade, o que indubitavelmente fere o bem comum, fica claro que

o abuso na exploração de Mais-Valia fere o bem comum e contradiz a vontade geral, de forma que o detentor dos meios de produção não tem direito legítimo sobre ela. O Estado então, no cumprimento de sua função para a qual foi democraticamente constituído, é sim legítimo para impor, em prol do bem comum para o qual foi criado, a diminuição na exploração da Mais-Valia.

3 CONCLUSÃO

Enquanto houver desigualdade a paz não será possível, pois a desigualdade é fruto, direto ou indireto, da exploração do homem pelo homem. A Mais-Valia nada mais é do que uma forma perfeita de exploração, fundada na posse dos meios de produção, cuja origem é também a exploração e a desigualdade. Portanto, mesmo que o homem esteja acorrentado ao capitalismo devido a sua própria natureza individualista, diante do contrato social democrático, o Estado tem legitimidade para, no cumprimento de sua função – o bem comum, impor uma redução nos níveis de exploração da mais-valia no intuito de que, aumentando os recursos da classe trabalhadora (que só disso já se beneficiaria), aumente também o consumo, e conseqüentemente aumente produção, empregos, e lucros, fortalecendo a economia como um todo, de modo que todos se beneficiem. Assim, com maior igualdade econômica, poderia haver melhoras desde a educação até a redução da criminalidade, aumentando a qualidade de vida e o desenvolvimento da sociedade que, um dia poderia alcançar finalmente a paz.

REFERENCIAS

Keynes, J. M., *A teoria do emprego, do juro e da moeda*, São Paulo, Atlas, 1982.

Marx, *Contribuição à Crítica da Economia Política*, Editora Expressão Popular, 2008.

DIREITO INTERNACIONAL E OS DIREITOS HUMANOS NOS PAÍSES DO ORIENTE MÉDIO

*Kelly Christine dos Santos*⁴³

RESUMO

Este estudo traz como tema os Direitos Humanos em países do oriente médio, a atuação do direito internacional em uma corrente discussão sobre o surgimento do movimento internacional dos Direitos Humanos e sua posterior materialização jurídica. Os conflitos no Oriente Médio, persistem e ainda existem. Aqui trataremos de uma corrente discussão sobre o surgimento do movimento internacional dos Direitos Humanos e sua posterior materialização jurídica com a Declaração Universal de 1948 e os vários tratados, e a oposição do Oriente Médio e a Declaração Islâmica Universal dos Direitos Humanos que baseia-se no Alcorão.

Palavras Chave: Direito Internacional; Direitos Humanos; Direitos Fundamentais; Direito Islâmico.

1 INTRODUÇÃO

Na presente o método utilizado será o dedutivo, por meio de referenciais bibliográficos e pesquisa em mídia digital, tais quais no site oficial da ONU, livros, sites de pesquisa, notícias e artigos veiculadas nos meios de comunicações.

O Trabalho tem como base principal a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) que é um documento marco na história dos direitos humanos. Elaborada por representantes de

⁴³ Estudante de graduação do 5º semestre do UNIVEM.

diferentes origens jurídicas e culturais de todas as regiões do mundo, a Declaração foi proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris, em 10 de Dezembro de 1948, através da Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral como uma norma comum a ser alcançada por todos os povos e nações. Ela estabelece, pela primeira vez, a proteção universal dos direitos humanos.

O ponto de partida para análise será a Carta Internacional Dos Direitos Humanos, da Assembleia Geral das Nações Unidas que criou a Declaração Universal dos Direitos Humanos no dia 10 de dezembro de 1948.

Outro documento que será objeto de Análise será a Conferência de Direitos Humanos de Viena de 1993, onde na II Conferência Internacional de Direitos Humanos a Declaração de Viena enfatiza os direitos de solidariedade, o direito à paz, o direito ao desenvolvimento e os direitos ambientais.

E a Declaração dos Direitos do Homem no Islã de 1990 (mais conhecida como Declaração do Cairo), a Carta Árabe dos Direitos do Homem de 1994, e a Declaração do Conselho Islâmico da Europa de 1981 (nomeada Declaração Islâmica Universal dos Direitos Humanos); Dentre os documentos sobre direitos humanos produzidos no mundo muçulmano.

Sendo os dois primeiros documentos desenvolvidos por organismos governamentais e interestatais e o último por organismos não-governamentais. Não se esquecendo que, a Shariah é um complexo de normas costumeiras religiosas e da jurisprudência muçulmana derivada destas normas.

O princípio fundamental de todos os documentos, a priori pode-se dizer que é a pessoa humana, que encontram-se desde a antiguidade, suas primeiras normas de defesa, como por exemplo, no Código de Hamurabi, da Babilônia e Assíria (1780 a.C). Neste momento da história, o indivíduo foi classificado como digno de acordo com seu status social. (KUMAGAI; MARTA, 2010)

Nesse ponto poderemos seguir a lições do renomado jurista Miguel Reale (1989):

A pessoa humana é o valor-fonte de todos os valores. O homem, como ser natural biopsíquico, é apenas um indivíduo entre outros

indivíduos, um animal entre os demais da mesma espécie. O homem, considerando na sua objetividade espiritual, enquanto ser que só se realiza no sentido de seu dever ser, é o que chamamos de pessoa. Só o homem possui a dignidade originária de ser enquanto deve ser, pondo-se como razão determinante do processo histórico.

Conforme registra Alexandre dos Santos Cunha (2005, p. 86)

Para Kant, a dignidade é o valor de que se reveste tudo aquilo que não tem preço, ou seja, não é passível de ser substituído por um equivalente. Dessa forma, a dignidade é uma qualidade inerente aos seres humanos enquanto entes morais: na medida em que exercem de forma autônoma a sua razão prática, os seres humanos constroem distintas personalidades humanas, cada uma delas absolutamente individual e insubstituível. A dignidade é totalmente inseparável da autonomia para o exercício da razão prática, e é por esse motivo que apenas os seres humanos revestem-se de dignidade. *"Sê uma pessoa e respeita os demais como pessoas" (Immanuel Kant)*

Podemos afirmar que KANT, estava reconhecendo na pessoa o valor por excelência.

Nos seus fundamentos da metafísica, Emmanuel Kant afirma que, a pessoa humana não deve jamais ser tratada como meio de seus próprios fins, mas sempre também como um fim em si mesma. Em outros termos, o homem não deve jamais ser utilizado unicamente como meio sem considerar-se que ele é, ao mesmo tempo, um fim em si.

A dignidade, tal como definida na moral kantiana, é o primeiro direito fundamental de todo homem, como determina o art. 1º da Declaração dos Direitos do Homem (1948): "Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir uns com os outros num espírito de fraternidade.

Foi pelos ensinamentos de Kant a filosofia abordou a unicidade do ser humano, e em consequência deixa claro que, nenhum ser humano poderia ser tratado como um animal e escravo. Todos deveriam ter seus direitos respeitados. Assim, percebe-se que a dignidade é baseada nos direitos humanos, para proteger os indivíduos. Como também, leva-se em consideração

as lutas pelos direitos humanos, o poder que governa a sociedade e a evolução social das nações.

Portanto para que haja de fato verdadeira validação dos Direitos Humanos, é necessário fazer uma reflexão sobre os sistemas de governos e os motivos políticos, sociais e ideológicos da criação deste princípio em questão. Em relação ao Oriente Médio, os novos desafios da Comunidade Internacional não encontram respostas nos tradicionais em sistemas de solução de controvérsias; a função meramente “reparadora” dos órgãos jurisdicionais internacionais não respondem a questões que exigem medidas imediatas e eficazes para a efetiva proteção dos interesses da Comunidade.

2 O DIREITO ISLÂMICO COMO SISTEMA JURÍDICO

O FUNDAMENTALISMO ISLÂMICO: A interpretação fiel e literal da Shariah com aplicação política. Corrente que defende que o Islamismo não é apenas uma religião, mas também um sistema político, econômico e social. Objetiva o controle do Estado para a implantação das leis islâmicas, tendo uma sociedade que passaria a ser rígida de acordo com elas.

O Islamismo surgiu em Meca, cidade da Arábia Ocidental, quando Maomé começou a convocar a população à submissão à vontade de Deus, acreditando que recebia dele mensagens divinas com esclarecimentos e previsões. Essas mensagens mais tarde deram origem ao Alcorão, o livro sagrado.

O direito Islâmico, ou Shariah, é geralmente entendido como o conjunto das prescrições, regras e mandamentos que se aplicam a todos os aspectos da vida tanto do muçulmano, individualmente, quanto da comunidade dos fiéis. É, nesse sentido, um conjunto de normas que pretende ser completo, no sentido de abarcar toda a vida e todas as relações. Além disso, é um sistema que se define como tendo origem e natureza sagradas. Ele regula, primeiramente, a relação do crente com Deus (o culto ou ibada), estabelecendo os deveres da pessoa muçulmana em relação a Deus e à religião.

O direito islâmico se diferencia de qualquer outra legislação pelo fato de não haver qualquer diferença ou divisão entre o secular e o religioso e espiritual. E o estudo da Shariah é extenso e detalhista pois abrange todos os focos da vida do indivíduo. Entretanto esse não

é nosso objetivo e sim a sua relação entre direitos humanos e fundamentais.

3 DOCUMENTOS DE DIREITOS HUMANOS NO MUNDO MUÇULMANO

A Declaração Islâmica Universal dos Direitos Humanos aprovada pelo Conselho Islâmico da Europa, em Londres fora datada em 1981. Este documento fora preparado por uma organização não governamental denominada Direitos Humanos Islâmicos, tal conselho reuniu estudiosos, juristas e representantes muçulmanos de movimentos e pensamentos islâmicos: em virtude disso, apesar do esforço em direção aos direitos humanos, tal documento não tem validade legal para os Estados.

Pois, como já vimos tal declaração tem como base o Alcorão e a Sunna, onde há quatorze séculos atrás, o Islã concedeu à humanidade um código ideal de direitos humanos. Esses direitos têm por objetivo conferir honra e dignidade à humanidade, eliminando a exploração, a opressão e a injustiça.

Os direitos humanos no Islã estão firmemente enraizados na crença de que Deus, e somente Ele é o Legislador e a Fonte de todos os direitos humanos. Em razão de sua origem divina, nenhum governante, governo, assembleia ou autoridade pode reduzir ou violar, sob qualquer hipótese, os direitos humanos conferidos por Deus, assim como não podem ser cedidos.

A supremacia do que foi pregado e dito pelo Profeta Maomé é o fator norteador do documento. Onde são dispostos, ainda no texto introdutório, os fundamentos ético-morais a partir dos quais a declaração foi escrita.

Assim, não podemos deixar de ressaltar que o núcleo normativo islâmico origina-se de uma pluralidade de fontes: o Alcorão, os Ditos e os Atos do Profeta Maomé e as interpretações entre as mensagens proféticas e os preceitos reguladores da vida social que interligam-se uma a outra.

Datada de 5 de agosto de 1990 a Declaração do Cairo sobre Direitos Humanos no Islã, foi assinada pela Organização da Conferência Islâmica (OCI), após mais de dez anos para sua elaboração. Criada em setembro de 1969, consta em sua Carta de

Constituição que a Organização de Cooperação Islâmica é guiada pelo A OCI (Organização da Conferência Islâmica), em 1969 contava com os seguintes Estados membros: Jordânia, Afeganistão, Indonésia, Irã, Paquistão, Turquia, Chade, Tunísia, Argélia, Arábia Saudita, Senegal, Sudão, Somália, Guiné, Palestina, Kuwait, Líbano, Líbia, Mali, Malásia, Egito, Marrocos, Mauritània, Níger, Iêmen.

Atualmente são 57 Estados que aos já citados se somam: Azerbaijão, Albânia, Emirados Árabes Unidos, Uzbequistão, Uganda, Barein, Brunei, Bangladesh, Benin, Burkina Faso, Tadjiquistão, Turcomenistão, República do Togo, Djibuti, Síria, Suriname, Serra Leoa, Iraque, Omã, Gabão, Gâmbia, Guiana, Guiné-Bissau, Comores, Quirguistão, Catar, Cazaquistão, Camarões, Costa do Marfim, Maldivas, Moçambique, Nigéria.

A mesma Organização é referida como Organização de Cooperação e Organização da Conferência Islâmica. No endereço eletrônico da OCI encontra-se a Carta/Legislação de sua constituição, esta, com data de publicação de 2008.

A carta reafirma o compromisso com os princípios da Carta das Nações Unidas e apresenta como objetivos, dentre outros, propagar, promover e preservar os ensinamentos e valores islâmicos fundados sobre a moderação e a tolerância; promover a cultura islâmica e salvar a herança islâmica; proteger e defender a verdadeira imagem do Islã na luta contra a difamação do Islã; promover e proteger os direitos humanos e liberdades fundamentais, e incentivar o diálogo entre as civilizações e religiões.

A Declaração do Cairo conta com 25 artigos e é precedida de um amplo preâmbulo que enfatiza seu caráter islâmico e seu embasamento de acordo com a Shariah. Destaca-se: presente Carta substitui a Carta da Organização da Conferência Islâmica registrado em 1º de fevereiro de 1974, o que comprova que se trata da mesma Organização.

É visível que os direitos humanos devem ser integrantes da religião muçulmana e devem conservar o que está posto no Alcorão e na tradição do Profeta, pois como já dito essas são as fontes de lei maior e às quais o indivíduo deve obediência.

O conteúdo dos artigos da Declaração de 1990 deixa claro tanto a subordinação a Deus, como a superioridade da Lei corânica (Shariah) como guia de todo o sistema de direitos.

4 CONCLUSÃO

O Sistema Jurisdicional Islâmico é algo que contrária o Direito e individualidade de cada um, pois é controverso em relação a **DECLARAÇÃO ISLÂMICA DOS DIREITOS HUMANOS**, que reconhece acima de tudo o Islã e a soberania de um deus como sendo a única fonte de tudo e para tudo o que rege a vida humana.

Todos esses aspectos foram condensados na Declaração Islâmica dos Direitos Humanos e Fundamentais, que foi proclamada pelo Conselho Islâmico para marcar o início do 15º século da Era Islâmica.

A Declaração Islâmica Universal dos Direitos Humanos baseia-se no Alcorão e na Sunnah que pode ser definida como o conjunto de ditos, atos, concordâncias e descrições físicas e morais do Mensageiro de Deus. E Foram compilados por eminentes estudiosos, juristas e representantes muçulmanos dos movimentos e pensamento islâmicos

As nações muito tempo fecharam os olhos para o Oriente Médio e hoje podemos dizer que chegamos ao pleno caos, onde a guerra na Síria parece não ter fim, a luta dos refugiados e seus familiares chegou ao limite, e o crescimento do Islamismo ganha proporções alarmantes em todo território

A Declaração Universal dos Direitos Humanos visa acima de tudo os indivíduos, e não os Estados, visto tratar-se verdadeiramente de um Direito das Gentes. O objetivo deste ramo do Direito é assim exclusivamente a humanidade, já que pretende simplesmente tornar menos desumanas as consequências de qualquer guerra declarada, iniciada lícitamente ou mesmo em violação de uma obrigação internacional.

Para que haja um encontro da justiça com a dignidade faz se necessário o fortalecimento do diálogo e compreensão entre os povos, para que haja o mínimo de convivência digna de um ser humano com o outro, para que os valores morais, étnicos de cada um não ultrapasse a vida.

REFERÊNCIAS

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 20 jan. 2015.

DECLARAÇÃO islâmica universal dos direitos humanos. Traduzido por Mônica Muniz e Maria Moreira. 1981. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/declaracaoislamica.html>> Acesso em: 15 fev. 2015.

TRINDADE, Antonio Augusto Caçado. Tratado de direito internacional dos direitos humanos. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003. v. 3.

QUEIROZ, Victor Santos. A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant.. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 757, 31 jul.2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7069>>. Acesso em: 22 maio 2015.

HANINI, Zuhra Mohd El, Noções de Direito Islâmico (Shariah), Universidade da Região da Campanha , Campus Universitário do Curso de Direito , Brasil 2007.

CHAVES, Luana Hordones, Os Documentos de Direitos Humanos do Mundo Muçulmano em Perspectiva Comparada. Mediações, Londrina, V. 19 N. 2, P. 245-262, Jul./Dez. 2014

HAYEK, El. **Tradução dos versículos do Alcorão Sagrado**. São Paulo 1994.

19ª CONFERÊNCIA ISLÂMICA DE MINISTROS DAS RELAÇÕES EXTERIORES. The Cairo Declaration on Human Rights in Islam. Disponível em: <<http://www.humanrights.harvard.edu>>. Acesso em: 26 abr. 2015.

PARTE II

PAZ E TEORIAS DA JUSTIÇA

O PARADOXO DA PAZ E DA JUSTIÇA ANTIGA E MEDIEVAL AOS OLHOS CONTEMPORÂNEOS E A INSUFICIÊNCIA DAS TEORIAS DA JUSTIÇA

Ana Paula Pavanini Navas⁴⁴

RESUMO

O resumo trata da paz em contraposição à ideia de justiça desde as civilizações gregas e chinesas até os dias atuais. Mostra que, não obstante não denominadas Teorias de Justiça, pensamentos e legados deixados por Aristóteles, Sun Tzu e Nicolau Maquiavel continham, em seu cerne, uma teoria de “justiça” que tinha por objetivo a paz, ainda que paradoxalmente. Com o desenvolvimento intelectual ocorrido após o Renascimento, e o maior acesso a estudos e universidades, novos autores, como Bentham, Stuart Mill, Marx e Rawls propuseram novas teorias que, embora menos paradoxais que as antigas e medievais, ainda encerram uma pequena injustiça para consecução da paz. O resumo procura mostrar que as teorias, ao serem colocadas em prática, embora melhorem a condição humana, não são passíveis de obter satisfação geral.

Palavras-chave: Teoria de Justiça, Paz, Paradoxo, Condição Humana

⁴⁴ Graduada em direito - UENP.

1 INTRODUÇÃO

O problema central do presente resumo é a paradoxal obtenção de paz através da justiça, mostrando que desde a civilização grega e chinesa, na Antiguidade, já se pensava em teorias de Justiça (embora não levassem essa denominação) pois os pensamentos dos filósofos daquela época já tomavam contornos neste sentido. Passando depois pela era Medieval até a era atual, será visto, ao final, se ainda persistem as contrariedades entre as ideias de paz e justiça, e como/se será alcançável um estado de convivência ideal entre as diversas nações e os indivíduos, para melhoria da condição humana.

2 PAZ E JUSTIÇA NA IDADE ANTIGA E MEDIEVAL

Sabe-se que desde os primórdios da civilização houve guerras e, em mundo sem lei, prevalecia, na Antiguidade, o domínio do mais forte pelo mais fraco. Foram os gregos e os chineses os primeiros a desenvolver a Política, que de certa forma, se não pacificou o mundo até então existente, propôs, com algumas teorias, regularizar a guerra, a fim de obter um ambiente mais favorável ao desenvolvimento das diferentes civilizações existentes.

Cada qual de sua maneira, Aristóteles (p. 24, 2011), na sua defesa da escravidão, contribuía para uma terra sem comoções, porquanto pregava que os escravos assim tinham nascido, e a eles cabiam apenas obedecer, conquanto considerados bens, mercadorias necessárias para manutenção da paz e bem estar.

Só a lei – dizem – impõe diferença entre o homem livre e o escravo; a natureza a nenhum deles distingue. Tal diferença é injusta, e só a violência a produz. Ora, servindo os nossos bens para manutenção da família, a arte de adquiri-los também faz parte da economia: porque sem os objetos de primeira necessidade, os homens não saberiam viver, e, o que é mais, viver felizes.

Uma vez que poucos eram cidadãos escolados na Grécia antiga, e diante do respeito que logrou Aristóteles no mundo, vindo, inclusive a ser tutor de Alexandre Magno, o Grande, aceitava-se como correta aquela suposição. Desta maneira, povos dominados e uma vez escravizados deveriam aceitar sua fortuna. Diante dessa

aceitação, acaba-se a guerra, ou tinha-se uma trégua, e disfrutava-se de tempos de paz.

Enquanto isso, na China, Kelly *et al.*(p. 28-31, 2013) ensina que Sun Tzu pregava que para alcançar a paz um governo deveria estar preparado para guerra. Como seu famoso a Arte da Guerra, influenciou diversas dinastias que se seguiram. O pensamento do filósofo chinês dizia que o soberano deveria convencer o povo que a causa da guerra era justa (Justiça), e que a capacidade militar puniria os que causassem danos ou ameaças, o que, sendo feito de maneira justificável pela moral, recompensaria o Estado com um povo feliz.

Talvez não o soubessem Aristóteles e Sun Tzu, mas a suas maneiras, tinham por finalidade a obtenção da paz. Contraditoriamente, no entanto, não de maneira justa (aos olhos contemporâneos), pois o primeiro baseava-se na subordinação, na ideia de não insurreição dos dominados, e o segundo acreditava que o governo deveria ser temido diante do seu poderio bélico, o que evitaria que outros viessem a lhe perturbar a paz, e, caso isso ocorresse, justificada estaria uma guerra.

Na era medieval, foi Nicolau Maquiavel que, à sua maneira, com sua célebre obra O Príncipe, atribuiu a paz do Estado ao governo dissimulado e inescrupuloso, com a máxima de que os fins justificavam os meios. Kelly *et al.*(p. 74-81, 2013) ensina:

De acordo com Maquiavel, se por um lado a intriga e a dissimulação não seriam justificáveis moralmente na vida privada, elas seriam prudentes para o sucesso da liderança e desculpáveis quando usadas para o bem comum. Mais que isso, Maquiavel afirmou que, para moldar os aspectos indesejáveis da natureza humana, seria essencial que um governante fosse enganoso e – longe da prudência – não honrasse a sua palavra, já que, agindo assim, ele colocaria em risco o seu governo, ameaçando a estabilidade do Estado. Para o líder, então, compelido a lidar com o inevitáveis conflitos em seu caminho, os fins de fato justificariam os meios.

Desta maneira, até o presente momento, viu-se que para a obtenção de paz em épocas antigas e medievais lançava-se mão de táticas paradoxais, como guerra, submissão e dissimulação, donde depreende-se que a paz vinha após uma ação “justa”(para aquela época). Até que ponto ainda permanece alguma contrariedade nas teorias de Justiça dos tempos contemporâneos?

3 JUSTIÇA E PAZ ANDAM JUNTAS?

Como se viu no tópico anterior, paz e justiça não eram ideias concomitantes, ao menos não para a compreensão do mundo de hoje. No entanto, após o Renascimento e o acesso ampliado às universidades, novas concepções começaram a surgir sobre um mundo justo e pacífico.

A mais conhecida teoria de Justiça do século XIX (e que já leva o nome de Teoria da Justiça), é o utilitarismo. Sandel (p. 48-51, 2013), ensina que Jeremy Bentham propunha a obtenção da máxima felicidade (utilidade) dos governos, a partir da legislação no sentido de dispor medidas que proporcionassem o maior prazer possível. No entanto, essa teoria não respeitava os direitos individuais, conquanto conseguir a satisfação da população de um determinado bairro poderia implicar afastar desse bairro mendigos, confinando-os em abrigos, por exemplo. Por outro lado, John Stuart Mill também foi lembrado por Sandel (p. 64, 2013), ao reformular o utilitarismo de Bentham, procurando humanizá-lo, de maneira que “o governo não deve interferir na liberdade individual a fim de proteger uma pessoa de si mesma ou impor as crenças da maioria no que concerne à melhor maneira de viver.”

Logo, o utilitarismo perseguia a paz, e considerava-se justo. Mas também aí havia uma paradoxalidade, pois alguns indivíduos eram intencionalmente aliados da ordem social.

Mas o que é Justiça? Kelsen (p. 02, 2001), ao iniciar sua obra de mesmo nome, leciona:

1. A justiça é, antes de tudo, uma característica possível, porém não necessária, de uma ordem social.(...) um homem é justo quando seu comportamento corresponde a uma ordem dada como justa. Mas o que significa uma ordem ser justa? Significa essa ordem regular o comportamento dos homens de modo a contentar a todos, e todos encontrarem sob ela felicidade. O anseio por justiça é o eterno anseio do homem por felicidade. (...) Justiça é a felicidade social, é a felicidade dentro da sociedade.

Vê-se que a explanação de Kelsen, parcialmente, endossa o adjetivo justo qualquer que seja a época, desde que haja uma ordem dada como justa, o que entende-se uma organização da sociedade baseada em costumes ou leis considerada justa.

Neste viés, paz e justiça caminham de mãos dadas, porquanto precedentes e/ou concomitantes uma a outra, não importando, no entanto, se existe ou não uma real e efetiva melhoria na condição humana. De fato, contentar a todos para Aristóteles implicaria em o escravo aceitar e ser feliz em seu papel de subordinação, e aos perdedores de guerra, digerir sem dificuldades e inconformismos as derrotas.

Por outro lado, o mesmo autor fala sobre a possibilidade da justiça, o que se assemelha mais palpável nos tempos de hoje, já que o mundo não se resume mais a grupos de homens livres e escravos, vencedores e vencidos.

Tomando este último ponto de vista, pode-se dizer que paz e justiça dificilmente andam juntas, porquanto a primeira quase sempre é resultado de uma ação da segunda, como por exemplo, uma nação vivendo em paz após diversas ofensivas bélicas terem matados terroristas em terras longínquas. Pergunta-se, matar é justo? Pode sê-lo se para reprimir mal iminente e restaurar a paz, mas matar, em si, não é um ato de paz.

4 A INSUFICIÊNCIA DAS TEORIAS DE JUSTIÇA

Após ter sido feita referência ao utilitarismo no item anterior, com fins de complementar a ideia de contrariedade entre justiça e paz, iniciada no primeiro item, pertinente mencionar algumas outras teorias da Justiça que se seguiram.

O filósofo político Will Kymlicka, em sua obra *Filosofia Política Contemporânea*, lista, além do utilitarismo, a igualdade liberal, o libertarismo, o marxismo, o comunitarismo e o feminismo como teorias de Justiça. Da análise desta obra, expoentes de algumas destas teorias tomam especial relevo, como John Rawls (igualdade liberal), que inclusive escreveu uma obra denominada *Uma Teoria de Justiça*, e Karl Marx (marxismo), autor de *O Capital*.

Alves (p. 79, 2013), ensina que, para Rawls, algumas desigualdades seriam aceitas pelo grupo pelo fato de que isso

melhoraria o desempenho da sociedade como um todo, permitindo que cada indivíduo tivesse o desejo de progredir, de ocupar um posto melhor do que a maioria dos seus semelhantes. Em outros termos: Rawls admite a necessidade de uma espécie de desigualdade utilitária, para o funcionamento adequado de sua sociedade “quase justa”.

Rawls (p. 118, 1999) justificava essa sociedade “quase justa”, uma vez que os princípios de justiça a serem definidos deveriam assim sê-los quando sob o “véu da ignorância” (*veil of ignorance*), isto é, uma condição em que os indivíduos, ao fazerem a decisão pelo justo, não saibam como isto os afetará em casos particulares, ensinando que *“they do not know how the various alternatives will affect their own particular case and they are obliged to evaluate principles solely on the basis of general considerations.”* (Eles não sabem como as várias alternativas vão afetar seus próprios casos particulares e eles são obrigados a avaliar os princípios tão somente na base de considerações gerais.)

Apesar de menos paradoxais que as concepções antigas e medievais de justiça, vê-se que, para fins de consecução da paz, a teoria do Rawls é menos contraditória, não sendo, no entanto, suficiente, pois “quase justa”.

Analisando o pensamento sobre justiça de Marx, outro grande pensador do século XX, ensina Kymlicka (p. 217, 2013) que

“a teoria dos comunistas pode ser resumida em uma única expressão: abolição da propriedade privada.” A posse privada é permissível em áreas de “propriedade pessoal”, como as roupas, móveis e bens de lazer que usamos em casa e no divertimento.

Assim, se Marx entende como justo a abolição da propriedade privada como forma de promoção de justiça, e conseqüente alcance da paz pela igualdade de propriedade (ou falta dela) pelos indivíduos, o que dizer sobre aqueles que, arduamente, conquistaram essa propriedade a partir de esforços pessoais e frutos de seu trabalho? Não pacificamente abririam mão de seus bens, pois não seriam capazes de encarar como justa a expropriação de seus lares.

Detendo-se apenas nestas duas teorias contemporâneas mais conhecidas, nota-se que encerram, em seu bojo, um resquício de injustiça, o que fatalmente compromete a plenitude da paz, mostrando-se, então, insuficientes diante dos casos particulares, inerentes à sociedade, que, por natureza, encontra-se sempre em mutação.

5 CONCLUSÃO

Do exposto, é possível notar a sempre existente conexão entre as ideias de justiça e paz, ainda que nas Idades Antiga e Medieval o pensamento dos filósofos não tomassem a denominação de teorias de Justiça. Paradoxais ao extremo visto com olhos de hoje, paz e justiça não caminhavam juntas, porquanto a primeira era quase sempre produto forçado de uma ação precedente “justa”, como escravidão, guerra e/ou dissimulação dos governos, que, não obstante contrária à ideia de Justiça dos dias contemporâneos, era endossada uma vez que incorporada à ordem social vigente.

Na era contemporânea, novas teorias de Justiça, agora levando este nome, surgiram, mas ainda assim, embora menos paradoxais, não se mostraram suficientes para obtenção de uma sociedade mundial vivendo em estado de paz, uma vez que, diante da impossibilidade de previsão de casos particulares, quaisquer que sejam elas, acabam por encerrar alguma injustiça, ainda que pequena.

Logo, ainda não se vê possível uma convivência totalmente pacífica entre as nações mundiais e os indivíduos, não podendo se recusar a ideia, no entanto, que tais teorias estão em constante evolução, em busca da melhoria da condição humana.

REFERÊNCIAS

ALVES, Fernando de Brito. **Constituição e Participação Popular. A construção histórico-discursiva do conteúdo jurídico-políticos da democracia como direito fundamental.** Curitiba: Juruá, 2013.

ARISTÓTELES. **A Política.** Introdução de Ivan Lins; tradução de Nestor Silveira Chaves. Ed. Especial. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

KELLY, Paul *et al.* **O livro da Política.** Tradução de Rafael Longo. 1. ed. São Paulo: Globo, 2013.

KELSEN, Hans. **O que é Justiça?: a Justiça, o Direito e a Política no espelho da Ciência.** Tradução Luís Carlos Borges. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

KYMLICKA, Will. **Filosofia Política Contemporânea: uma introdução.** Tradução Luís Carlos Borges; revisão da tradução Marylene Pinto Michael. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

RAWLS, John. **A theory of Justice.** Rev. Ed. United States of America: Harvard University Press, 1999.

SANDEL, Michael J. **Justiça – o que é fazer a coisa certa.** Tradução Heloísa Matias e Maria Alice Máximo. 12 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

A JUSTIÇA PELA PAZ NA AÇÃO DISCURSIVA DO JUIZ SÉRGIO MORO

*Audrey do Nascimento Sabbatini Martins*⁴⁵

*Fabiana de Souza*⁴⁶

RESUMO

Através da análise do discurso do juiz Sérgio Moro, observar-se-á, nesta interlocução, a existência de um objetivo explícito na mensagem efetivada, como também, os presságios de ações implícitas retratadas na execução da mensagem do jurista. É, nesse contexto, que se discutirá a postura ativista do Poder Judiciário, tendo em vista a sua politização diante dos conflitos enfrentados pelo Estado, buscando encontrar o máximo de subsídio para discutir como promover a justiça de forma pacífica. Será feita análise sobre os ideais de direito e justiça. Em seguida, serão apontados aspectos relevantes sobre a sociedade brasileira.

Palavras-chave: Linguagem. Justiça. Paz.

⁴⁵ Graduada em Letras - Português pela Universidade do Sagrado Coração (1996). Mestre em Comunicação pela Universidade de Marília. Professora da Faculdade Iteana de Botucatu e do Centro Universitário de Bauru, mantido pela Instituição Toledo de Ensino. Atualmente atua como supervisora do Núcleo de Integração e Pesquisa do Centro Universitário de Bauru.

⁴⁶ Mestranda em Sistema Constitucional de Garantias de Direitos pelo Centro Universitário de Bauru, Bauru, SP. Especialista em Direito Civil e Processual Civil pelo Centro Universitário de Bauru, Bauru, SP.(2014). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Bauru, Bauru, SP.(2011). Advogada. Assistente da Coordenação do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário de Bauru, Bauru, SP.

1 INTRODUÇÃO

O Brasil vive um momento de incertezas e crise política, sendo discutido, com frequência, qual é o papel de cada um dos Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário) na luta pela garantia da Democracia e da Justiça.

O Poder Judiciário está em evidência, haja vista a cobertura da mídia aos recentes escândalos de corrupção e os anseios da população pela efetivação da justiça.

Notório é o fato de que as decisões recentes do Juiz Federal Sérgio Fernando Moro, responsável pelos processos da Operação Lava Jato em Curitiba, trouxeram a discussão o verdadeiro conceito de justiça, e, como ela poderá ser garantida sem que haja de fato uma guerra entre os Poderes que possa vir a abalar as estruturas do Estado Democrático de Direito.

O presente estudo terá como escopo analisar a postura ativista do Judiciário na atualidade, no intermim da linguagem usada nos discursos do Juiz Sérgio Moro, expostos de forma midiática.

Com o propósito de efetivar a justiça num país em que poucos acreditavam na prisão de grandes empresários por corrupção, o Juiz Federal Sérgio Moro, arrastado ao centro da operação Lava Jato por investigar, condenar e prender um grande número de empresários e políticos poderosos; efetiva, em suas ações, uma lógica existente em nosso país de que àquele que é possuidor de recursos está fora das garras da lei. Como opina José Álvaro Moisés, diretor do Núcleo de Pesquisa de Políticas Públicas da USP, em entrevista ao BBC Brasil de São Paulo, em 18 de março (http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/03/160317_serjio_mor_o_ru. Acesso em 26-05-2016).

Em meio a posturas de apoio e arguições contrárias o jurista exerce, frente às câmeras, um novo preceito que remete à reflexão sobre a ideia de justiça e direito que têm por ideal o bom convívio entre seus semelhantes.

A evolução social trouxe uma nova vertente do que vem a ser direito e afere o novo rumo tomado pela justiça. Estes novos preceitos se ligam de maneira íntima com a realidade social, política e econômica que acarretará mudanças favoráveis ou não na comunidade.

A sociedade evoluiu e, como é de se esperar, a concepção do que vem a ser o direito e a justiça tomou o mesmo rumo. Estas mudanças estão intimamente ligadas à realidade social, política e econômica das pessoas.

Assim, a presente discussão visa analisar as considerações acerca da sociedade brasileira e do direito na atual conjuntura política a partir do retrato discursivo midiático do jurista em questão. Há de se tratar também da postura ativista do judiciário – estereotipada na atuação de Moro - na busca pela democracia e efetivação da justiça.

O estudo se pauta em metodologia científica da pesquisa teórica e a partir de análise bibliográfica indumentada em reportagens e notícias explicitadas nas mídias nacionais e internacionais.

2 JUSTIÇA E DIREITO: IDEAIS A SEREM ALCANÇADOS

O termo justiça, do latim *justitia* se relaciona diretamente com o direito, em latim *jus*. Verifica-se que essa vinculação entre o direito (*ius*) e a justiça está clara em vários termos utilizados em português, como por exemplo: jurídico, juiz, jurista, jurisdição, entre outros (DIMOULIS, 2014, p. 77).

Importa ressaltar que o conceito de justiça, assim como o do direito, não é algo que se possa definir ou delimitar em uma exata e conclusiva definição.

O termo justiça está presente no nosso cotidiano, desde a criança que considera o castigo imposto pelos pais injusto, até o contribuinte inconformado pelos impostos injustos. Ademais, justiça também expressa uma maneira pessoal de perceber e avaliar aquilo que é direito, que é justo. Também é justiça o reconhecimento do mérito de alguém ou de algo.

Podemos entender também por justiça, um princípio moral pelo qual o respeito ao direito é observado, expressando a conformidade dos fatos com o direito.

Contudo, pode-se afirmar que a justiça é um conceito fundamental, de certa maneira irreduzível, da ética, da filosofia social e jurídica, bem como da vida política, social e religiosa (KAUFMANN, 2004, p. 225).

Hans Kelsen considerava a justiça como um problema de resolução de conflitos de interesses ou de valores:

A justiça, é, antes de tudo, uma característica possível, porém não necessária, de uma ordem social. Como virtude do homem, encontra-se em segundo plano, pois um homem é justo quando seu comportamento corresponde a uma dada como justa. Mas o que significa uma ordem justa? Significa essa ordem regular ao comportamento dos homens de modo a contentar a todos, e todos encontrarem sob ela felicidade. O anseio por justiça é o eterno anseio do homem por felicidade (KELSEN, 2001, p. 02).

Do que fora brevemente narrado, conclui-se que a justiça é um valioso ideal, pelo qual as pessoas lutam e muitas vezes, até estão dispostas a morrer. Mas a justiça é só isso: um ideal abstrato, fluido e mutável. A justiça é de todos e de ninguém (DIMOULIS, 2014, p. 84). Portanto, isso significa que os operadores e estudiosos devem analisar o direito na sua realidade, tentando entender suas funções sociais: “O direito como ele é, é expressão dos mais fortes não dos mais justos” (BOBBIO, 1991, p.67).

No Brasil, o que se verifica é exatamente isso: o direito como expressão do mais forte, não como forma de justiça.

3 A SOCIEDADE BRASILEIRA E O DIREITO NA ATUAL CONJUNTURA POLÍTICA: EXISTE DEMOCRACIA?

As desigualdades entre os membros de uma sociedade existem desde os tempos mais remotos. De fato, essa situação agravou-se pela falta de participação da população na administração, organização e decisões que envolviam o Estado.

Através da democracia, que é a forma de governo em que a soberania é exercida pelo povo, a sociedade autoriza seus representantes a decidirem e trabalharem em benefício da coletividade. Nesta esteira, o regime político democrático é caracterizado pelo exercício do poder sobre a base da efetiva participação do povo soberano nas decisões que afetam toda a sociedade, em busca da concretização dos valores humanos, como a liberdade, igualdade, justiça e a dignidade (ALARCÓN, 2011, p.32).

Para Paulo Bonavides a democracia deve ser “o governo do povo, para o povo” (BONAVIDES, 2005, p. 266).

No ensinamento de Joseph Alois Schumpeter:

A Democracia é um método político, ou seja, um certo tipo de arranjo institucional para se alcançarem decisões políticas – legislativas e administrativas, e portanto não pode ser um fim em si mesma, não importando as decisões que produza sob condições históricas dadas (SCHUMPETER, 1984, p.304).

No Brasil, a democracia configura-se como um princípio fundamental, tendo em vista que a Constituição Federal de 1998 asseverou em seu artigo 1º *caput* que “a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito”.

Ainda, no parágrafo único do mesmo artigo, afirmou-se que “o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição”.

Em meio à crise que assolou o país, muito se fala em democracia, tendo em vista os recentes escândalos de corrupção no governo e a forte disputa política entre partidos da situação e da oposição. Cada qual utiliza o termo democracia para o que melhor lhe convém. E, no meio desta discussão está o Poder Judiciário, que vem tentando cumprir o seu papel na divisão dos Poderes. Garantir que os Poderes possam atuar nas suas esferas, é, sem dúvida, uma forma de preservar a democracia.

4 A POSTURA ATIVISTA DO JUDICIÁRIO NA BUSCA PELA DEMOCRACIA E EFETIVAÇÃO DA JUSTIÇA

Como bem sabemos, o Brasil adota o princípio da separação dos poderes, ou seja, os três poderes que formam o Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário) atuam de forma separada, independente e harmônica, porém, mantem as características de poder uno, indivisível e indelegável.

Contudo, nunca se esperou tanto de um Poder como se espera nos dias de hoje do Poder Judiciário. Os conflitos de ordem

política e administrativa que o país enfrenta serão de fato resolvidos pelo judiciário.

Assim, dentro deste cenário, chama à atenção a postura de um juiz federal, que vem adotando uma postura firme e diferenciada do que se está acostumada do judiciário brasileiro.

Frisa-se que não se fixa ao ativismo judicial, onde o judiciário da interpretação extensiva à norma constitucional, neste caso, o judiciário está tratando o caso dentro da legalidade. O que ocorre é uma postura proativa de um juiz, que, observada pela população, passou a ser esperança para um povo que está cansado de tanta injustiça e descaso.

Em seu discurso, Sérgio Moro levanta ideais de justiça e instiga a população a lutar pela democracia. Como se pôde observar na revista EXAME, “Eu sempre recebo tapinhas nas costas de pessoas que dizem que [a Lava Jato] vai mudar o país. Não acreditem nisso. O que muda o país são as instituições mais fortes” (<http://exame.abril.com.br/brasil/noticias/quem-descobre-o-cadaver-nao-e-culpado-do-homicidio-diz-moro>, acesso em 26-05-2016).

Há de se observar que o jurista faz alusão a um preceito comportamental do brasileiro, esboçado na linguagem não verbal, ao referenciar “os tapinhas nas costas” que mostra uma dose de descrença e ironia na ação tomada pelo jurista. Na exteriorização do não verbal na forma verbalizada, há, nas palavras do Juiz, um preceito irônico que mostra a descrença em relação à tomada de posição da justiça.

Logo, a linguagem deflagra a postura proativa – mencionada anteriormente – adotada pelo Juiz ao tratar um novo preceito e modelo de atuação no universo da justiça brasileira.

Brotou, a partir de um vocabulário bem claro e simplista, uma abertura que adere simpatizantes da causa do “fazer justiça” e do valor de democracia que parece ter sido reavivado pelo discurso deste operador do Direito.

As palavras emolduradas no discurso do jurista gestam uma memória social, ou seja,

os sujeitos inter-agentes inscrevem nas palavras, nos acentos apreciativos, nas entonações, nos comportamentos ético-sociais, as mudanças sociais. As palavras, nesse sentido funcionam como agente e memória social (...) as palavras são tecidas por uma multidão de fios ideológicos (...) pois frequentam e se constituíram em todos os campos das relações e dos conflitos sociais (MOITELLO, apud BAKHTIN, p. 172, 2008).

O verbal se une ao não verbal configurando um texto extensivo da ideologia e ação do seu enunciador que configura e enaltece a ação ativista aqui discutida.

Faz-se necessário ressaltar que há, ainda nessa análise do discurso, uma invasão da linguagem midiática, ou seja, ideologias dialogam e se convergem para a formação de um discurso, de uma mensagem que molda uma e leva a um contexto social.

É importante salientar que geralmente o judiciário fica afastado dessa questão política.

5 CONCLUSÃO

Há uma mistura de anseios que fertiliza o ambiente propício para a efetivação do discurso. Tendo a mídia necessidade dos chamados “furos de reportagem”, unida ao descaso governamental que se vivencia e à visão popular cansada de ouvir as mesmas notícias sobre desmandes políticos impunes, reergue-se a partir de um discurso que – como fênix – faz renascer das cinzas à esperança na justiça, na democracia.

Assim, aproveitando-se de toda a tecnologia e informação que chega facilmente aos ouvidos populares e engendra a força de uma voz – formada pelo veículo midiático no posicionamento do Juiz Federal Sérgio Moro e reavivada na esperança popular, efetivou-se uma posição que adentra uma discussão sobre democracia e justiça.

A população brasileira vive há algum tempo com uma “mordaça”, acreditado que a justiça nesse país serve apenas para beneficiar os mais ricos, restando aos pobres o sentimento de impunidade. Assim, foi na postura proativa do Juiz Sergio Moro, veiculada pelas mídias nacionais que a esperança do povo ganhou a sua voz.

Houve a quebra de paradigmas com relação à postura do Poder Judiciário, que, via de regra, adotava uma posição distante dos acontecimentos políticos, reservada aos julgamentos e aplicação da lei. Essa postura ativista promoveu um novo conceito de justiça.

Em meio a críticas e posições contrárias dos operadores do direito, o que se pode observar com clareza é que há um suspiro de mudança, na luta pela efetivação da justiça.

De fato, o que todo brasileiro busca hoje em dia é um pouco de paz, e essa paz só será alcançada quando o sentimento de justiça for concretizado.

REFERÊNCIAS

- ABRANTES, Talita. O custo da corrupção para o Brasil, segundo Sergio Moro. **EXAME.com**, ago. 2015. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/brasil/noticias/quem-descobre-o-cadaver-nao-e-culpado-do-homicidio-diz-moro/lista>>. Acesso em: 26 maio 2016.
- ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. **Ciência política, estado e direito público**: um introdução ao direito público da contemporaneidade. São Paulo: Verbatim, 2011.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Brasília: UnB, 1991.
- BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. São Paulo: Malheiros, 2005.
- BRAIT, Beth. Bakhtin: conceitos-chave. Beth Brait (org.) 4ª. ed. São Paulo: Contexto, 2008.
- COSTAS, Ruth. Sergio Moro: Herói anticorrupção ou incendiário? BBC, São Paulo, mar. 2016. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/03/160317_serjio_moro_u>. Acesso em: 26 maio 2016.
- DIMOULIS, Dimitri. **Manual de introdução ao estudo do direito**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.
- KAUFMANN, Artur. **Filosofia do direito**. Tradução António Ulisses Cortês. Lisboa: Ed. Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.
- KELSEN, Hans. **O que é justiça?** a justiça, o direito e a política no espelho da ciência. Tradução de Luís Carlos Borges. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001.
- SCHUMPETER, Joseph Alois. **Capitalismo, socialismo e democracia**. Rio de Janeiro: Zahar, 1984.

O DIREITO PENAL DO INIMIGO, SUA (IN)CONSTITUCIONALIDADE E PACIFICAÇÃO SOCIAL

*Ricardo Bispo Razaboni Junior*⁴⁷

RESUMO

O estudo analisa a (in)constitucionalidade do Direito Penal do Inimigo, principalmente sob os fundamentos do princípio da dignidade da pessoa humana. A teoria alusiva acima é considerada como a Terceira Velocidade do Direito Penal, foi criada por Günther Jakobs na década de 80, que em síntese, se embasada em uma distinção entre duas espécies de criminosos: a) os criminosos que têm suas garantias legais preservadas devido ao fato de terem praticados crimes de baixo grau ofensivo, assegurando-se-lhes sua preservação do *status* de cidadão, garantindo-se após o cumprimento da penalidade, permanecer com os seus direitos e com a perspectiva de reintegração social (Direito Penal do Cidadão); b) os criminosos de alta periculosidade que cometeram ou possivelmente poderão cometer crimes de elevado teor ofensivo, “*in verbis*” criminosos econômicos, terroristas, delinquentes organizados, autores de delitos sexuais e outras infrações penais perigosas, que por conta disso sofreriam medidas de segurança próprias, ou seja, penas rígidas a fim de controlá-los, mesmo que de forma antecipada, suprimindo para isto garantias legais e processuais em busca e preservação de uma paz social. (Direito Penal do Inimigo).

Palavras-chave: Direito Penal do Inimigo; Dignidade da Pessoa Humana; Constituição Federal.

⁴⁷ Graduando em Direito pela Fundação Educacional do Município de Assis (FEMA).

1 PROBLEMA

O estudo cumpre analisar se o Direito Penal do Inimigo, que se apresenta como norma altamente punitiva e supressiva de direitos, da qual é totalmente contrária e oposta aos fundamentos do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como de outros princípios fundamentais, seria a solução ideal para o combate e a diminuição da criminalidade, mesmo sendo fundamentada na busca da paz social e segurança pública?

2 OBJETIVO

Analisar a teoria criada por Jakobs, sua constitucionalidade e possíveis efeitos em caso de sua aceitação pelo Ordenamento Jurídico Brasileiro.

3 REFERENCIAL TEÓRICO

O estudo contempla a análise de grandes filósofos jusnaturalistas, os quais Jakobs utiliza os ensinamentos para fundamentar o Direito Penal do Inimigo, como: Rousseau, Fichte, Hobbes, Kant. Aborda ainda a análise do próprio Jakobs acerca da Teoria, bem como outros autores como: Manuel Cancio Meliá, Luis Flávio Gomes, Eugenio Pacceli de Oliveira, Juarez Cirino dos Santos. No que tange a constitucionalidade do Direito Penal do Inimigo, o estudo se utiliza de fundamentos dos autores: Alexandre Bizzoto, Érico Hack, Ingo Wolfgang Sarlet.

4 REFERENCIAL METODOLÓGICO

Adota-se o método hipotético-dedutivo, analisando que apesar de ter muitos adeptos, a teoria maximalista não seria a melhor solução para a pacificação social, já que esta despreza todos os fundamentos do Estado Democrático de Direito, bem como as garantias e direitos fundamentais formalizados pelos constituintes na criação da Carta Magna de 1988.

5 RESULTADOS ALCANÇADOS

Observamos que a teoria do Direito Penal do Inimigo é inaplicável na realidade que vivemos hoje, em um Estado Democrático, uma vez que visa não só desprezar diversos princípios e garantias constitucionais elencados como cláusulas pétreas, mas também descarta em especial o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, o qual fora alcançado arduamente pelos cidadãos que acreditavam em mundo mais justo para que todos pudessem viver dignamente isentos da tirania, arbitrariedade e opressão do homem.

Nesse sentido, observamos ainda que, a implantação desse “Direito” como uma lei penal extremamente rígida e supressiva de direitos, mudaria nossa realidade na busca de conseguir um Estado cada vez mais democrático, o qual visa o combate a desigualdade e a opressão.

Por tanto, em oposto a teoria, sob um pensamento humanista e preservando a dignidade da pessoa humana, como possível solução ao combate a criminalidade e busca da paz social, se faz necessário à criação de políticas públicas para que esses criminosos, independentemente do crime praticado, tenham uma reintegração social digna, realizando mudanças no sistema prisional para atender as finalidades de punir e recuperar, visto que a finalidade de recuperar atualmente não existe. Podendo ainda, utilizar como possíveis instrumentos políticas públicas para reintegração do preso e sua aceitação por parte da sociedade, disponibilizando meios para que esta reintegração se concretize, como por exemplo, a área da educação e cultura e por fim reeducar o criminoso a não tornar-se reincidente, diminuindo, por conseguinte a alta população carcerária, combatendo a criminalidade e pacificando a sociedade brasileira.

REFERÊNCIAS

BIZZOTO, Alexandre. **Valores e princípios constitucionais: exegese no sistema penal sob a égide do Estado Democrático de Direito**. Goiânia: AB, 2003.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1988.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito penal do inimigo (ou inimigos do direito penal)**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 27 nov. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29698&seo=1>>. Acesso em: 08 dez. 2015.

HACK, Erico. **Direito Constitucional, Conceitos, Fundamentos e Princípios Básicos**. Curitiba: Ibpex, 2008.

JAKOBS, Günther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Manuel Derecho penal Del enemigo**. Madrid: Editora Thosomcivitas, 2003.

JAKOBS, Günther. **Direito Penal do Inimigo**. OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de; MOREIRA, Luiz (Org.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **O Direito Penal do Inimigo- Ou o Discurso do Direito Penal Desigual**. Disponível em: <www.cirino.com.br/artigos/>. Acesso em: 01 dez. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5 ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

ACESSO À JUSTIÇA E A DEMOCRATIZAÇÃO DO JUDICIÁRIO

Ana Luiza Baniski⁴⁸

Renata Seliger Woellner⁴⁹

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo explanar as ideias que conectam A Tripartição dos Poderes ao Acesso à Justiça e à Defesa da Democracia pelo Poder Judiciário. Além disso, tem como propósito incluir a Paz como resultado dessa evolução histórica iniciada na Grécia Antiga e que perdura até os dias atuais. Diante da evolução do Judiciário visualiza-se também que o Acesso à Justiça tendo ampliado seus caminhos faz com que o Estado Democrático de Direito estabeleça uma nova evolução, atribuindo a esse acesso novas maneiras de fazer essa ordem democrática mais atuante mediante o implante de novas formas de acesso ao Poder Judiciário.

Palavras-Chave: Tripartição dos Poderes, Poder Judiciário, Acesso à Justiça.

1 INTRODUÇÃO

A Teoria da Tripartição dos Poderes, bem como o Acesso à Justiça e a ligação do Poder Judiciário com a Democracia no Brasil fazem relação direta com a Paz de uma sociedade abandonada pelo governo e explorada por todos.

⁴⁸ Acadêmica do Curso de Direito do Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais - CESCAGE.

⁴⁹ Acadêmica do Curso de Direito do Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais - CESCAGE.

Desde a Antiguidade, passando por Montesquieu até a Constituição de 1988 houve um processo extenso em busca da divisão das funções do poder. Esse processo, que objetivava a descentralização arbitrária das mãos do Monarca, acabou por evoluir no Brasil, chegando à atual divisão das funções estatais, sendo esta separação um dos pilares da Democracia atual. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, em verdade, são atribuições delegadas pela entidade maior que é o Estado brasileiro, mas cada qual com suas respectivas funções, sendo autônomos, harmônicos, independentes entre si e sem qualquer diferença no que tange à hierarquia, o que não impede a criação de divergências entre eles.

Este resumo expandido tem o objetivo principal de abordar as atuações exercidas pelo Judiciário, que promove a defesa e permanência do Estado Democrático de Direito, além de permitir que as pessoas tenham ingresso facilitado à Justiça.

2 SEPARAÇÃO DAS FUNÇÕES ESTATAIS: EVOLUÇÃO

Sobre a Teoria da Tripartição dos Poderes, é possível mencionar que antes mesmo de Montesquieu já havia precursores desse pensamento; Aristóteles, na Grécia Antiga, em sua obra “*A Política*” já diferia a Assembleia Geral do corpo de Magistrados e do corpo Judiciário; Marsílio de Pádua, por sua vez já notava que a natureza era diferente das funções estatais. Cita ainda, Bonavides, que Grotius, Wolf e Puffendorf, ao explicar em “*Partes Potenciales Summi Imperii*” aproximava suas ideias das de Montesquieu em a “*Escola de Direito Natural*” (BONAVIDES, 2001).

Dessa maneira é possível analisar que a essência da Teoria da Tripartição dos poderes tem seu berço na Antiguidade, com Aristóteles e também com Platão, ainda que viesse a ter seu apogeu com Montesquieu, em “*O Espírito das Leis*”, no ano de 1748. Essa teoria objetivava a divisão dos poderes, que seria o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, para que não ficasse concentrado nas mãos de um monarca apenas (DALLARI, 2009).

Ao poder Legislativo, de acordo com a Teoria de Montesquieu, caberia a função da criação das leis, sendo retiradas do Ordenamento Jurídico as que não surtisses mais efeito na sociedade e seriam adaptadas à realidade social aquelas leis julgadas necessárias. Já ao poder Executivo estava destinado o papel de

Príncipe/Magistrado, termos esses criados por Montesquieu, que consistia nos cuidados das situações que envolvessem paz e guerra, além de, estabelecer também, regras que abrangessem questões ligadas às embaixadas junto à função de impedir de qualquer tipo de invasão (BONAVIDES, 2001). Ao Poder Judiciário, as funções previstas eram as de o Príncipe/Magistrado punir crimes e resolver litígios civis. Essa teoria já apresentou efeitos na Revolução Francesa na Declaração Francesas do Homem e do Cidadão, em 1789, especificamente em seu décimo sexto artigo, que apontava: “*A sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição*”. É pertinente fazer uma comparação com a Constituição Federal Brasileira, uma vez que em seu artigo 2º, caput, prevê que “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. (DALLARI, 2009).

Esse texto é uma marca de que a presente Teoria da Tripartição dos Poderes é atual e aplicável no Brasil. Dessa maneira, com funções do poder, separados, é possível iniciar uma tentativa de não influência, nem ativismo de um poder em detrimento do outro. Assim é plausível citar que a Constituição Federal Brasileira, quando promulgou esse artigo, objetivava a desconcentração do poder nas mãos de um único organismo . É possível também mencionar que ainda que constitucionalmente positivado, não é dessa maneira que ocorre (RAMIDOFF, 2016), uma vez que todas as instituições optam por interferir nas atividades alheias, bem como impedir que atos sejam executados quando possam atingir suas próprias funções.

Da mesma maneira que, em situações permitidas, por exemplo, o Judiciário atua no Executivo para fins de bem comum, há atuação indevida, do Legislativo no Judiciário e vice-versa, para solucionar questões de caráter individual e privado (RAMIDODFF).

Ainda que haja algumas falhas por haver ativismo e interferências ilícitas de um poder sobre o outro, Montesquieu em sua intenção foi coerente por visar à garantia de um equilíbrio harmônico social, apesar de evidente instabilidade institucional (MARGRAF, 2016), conferindo junto disso à população uma maior tranquilidade no que se pudesse falar de questões envolvendo a participação popular referentes a essa ordem, resultando disso a Paz no setor social.

3 ACESSO À JUSTIÇA

Os interesses pessoais sempre foram priorizados, principalmente aqueles que envolvessem grandes remessas de capital, conglomerados econômicos ou que pudessem dar maior visibilidade às partes. Logicamente que ainda percebe-se tais posturas, mas em todos os setores da sociedade. Buscava-se o Judiciário na esperança de “ficar rico” a qualquer custo, mas agora, busca-se o Judiciário no intuito de preservar os direitos mínimos que lhe são garantidos pela Constituição Federal (DWORKIN, 2002). No entanto, ao relacionar outras Constituições Brasileiras, por exemplo, a de 1934, a qual foi a primeira a dar à mulher o direito ao voto, o acesso aos meios de cidadania, de acesso à justiça, acesso à concretização de seu direito, permite-se expor que houve uma evolução indiscutível, que esse acesso tão almejado pela população à justiça aumentou de maneira significativa, e também é plausível dizer que a Teoria da Tripartição dos Poderes pode ter sido o início disso tudo, pois não se sabe quanto tempo depois essa partição ocorreria se ele não tivesse criado, ou sabe-se tampouco se o poder estaria dividido, ou se ainda poderia estar concentrado nas mãos de um único indivíduo (RIBEIRO, 2008).

O acesso à Justiça, ainda que difícil e burocrático, tornou-se indispensável para a sociedade desestruturada e desigual como a brasileira, posto que, passou a decidir sobre as questões menos interessantes para os altos escalões da sociedade, assim, os vulneráveis passaram a serem observados e levados em consideração para o desenvolvimento da sociedade, não estando mais ofuscados e ocultados pela sociedade (COSTA, 1995).

No entanto, não significa dizer que pelo fato de o Acesso à Justiça ser mais facilitado, por exemplo, com as medidas alternativas de pacificação, a justiça efetivamente está sendo conquistada, uma vez que, estar em juízo não significa efetivamente se fazer justiça. Portanto, não se pode confundir o Acesso à Justiça como mero Acesso ao Judiciário (RIBEIRO, 2008).

O Acesso à Justiça é uma garantia-dever do Estado para com a população. No entanto, muitas vezes não é o que ocorre, já que normalmente interesses individuais estão priorizados em detrimentos de interesses coletivos. Daí autotutela acaba por ocupar espaço nos diversos âmbitos da sociedade brasileira. Porém é inevitável dizer que mesmo com as dificuldades do acesso e da conquista da Justiça

a população aciona mais frequentemente as autoridades pessoais que representam os poderes, por vê-las como autoridades capazes de oferecer soluções pacíficas para qualquer tipo de conflito, resultando ao menos na Paz de espírito (SCHNEIDER, 2005).

É fato que a amplificação do Acesso à Justiça, seja com novas formas de pacificação como a Mediação e a Arbitragem ou com fornecimento pelo Estado de advogados dativos, defensores públicos e Justiça gratuita, tornou-se para a sociedade um conquista revolucionária, uma vez que em tempos não democráticos a parcialidade do Magistrado, por exemplo, era presente, junto também da falta de neutralidade. Isso levava claramente à não provocação da Jurisdição, já que a falta de credibilidade era evidente (RIBEIRO, 2008).

O Acesso à Justiça vem proporcionando ao Judiciário maior participação na vida da população brasileira, uma vez que, descrentes com a realização de políticas públicas por parte das outras instituições estatais, passaram a buscar no Judiciário a efetivação dos direitos legalmente reconhecidos. Desta forma, mesmo contendo falhas, o Acesso à Justiça vem funcionando como uma saída para a população em consequência do abandono sofrido pelo Estado. (SCHNEIDER, 2005).

4 O PODER JUDICIÁRIO EM DEFESA DA DEMOCRACIA

Não se pode negar que Constituição Federal Brasileira garantiu ao Poder Judiciário o papel de seu guardião e, conseqüentemente, o dever da proteção à permanência do Estado Democrático de Direito. Desta forma, percebe-se uma aproximação dos Magistrados à população, com evidente intuito de democratizar o Judiciário. Nota-se que esta instituição não possui a legitimidade popular na sua formação, contudo, atua diretamente na sociedade tal qual as demais instituições, bem como, exerce uma atividade indispensável para a Ordem e o Progresso estampados na bandeira nacional (COSTA, 1995).

Na atual conjuntura o caráter democrático do Poder Judiciário está configurado pela busca diária da população na obtenção de uma resposta jurídica de tal instituição, ou seja, a população não vota em seus membros, mas reconhece que suas decisões são voltadas para a promoção da Justiça e da Paz Social. Sabe-se que, pelo menos na

letra da lei, a soberania popular é a que legitima as instituições estatais para continuarem a exercerem suas atividades (ALMEIDA, 1997).

Disso tudo surge uma indagação: se é dado ao Poder Judiciário o dever de garantir a manutenção da Democracia brasileira : por que não parte dele a atuação democrática? E se os Juízes fossem eleitos por voto, não corresponderia então ao verdadeiro ideal democrático? Percebe que quando se trata da defesa da Democracia Pelo Poder Judiciário há muito a se discutir e estudar, pois não basta o “voto” para se verificar se há uma Democracia, mas principalmente se as atividades estão sendo praticadas conforme os interesses populares (CARVALHO, 2001).

Mesmo que a Constituição seja a norma fundamental no Brasil, não se pode usá-la de maneira mecânica e afirmar que se não há voto da população não há Democracia. Para tanto basta lembrar que a legitimidade pode ser dada de outra maneira: a *confiança na instituição*. Portanto a legitimidade e a representatividade podem ser adaptadas diariamente às necessidades sociais que surgem. Assim, tem-se Judiciário e Ministério Público, com maior índice de respeitabilidade e credibilidade social que as próprias instituições eleitas pela sociedade. A Democracia passa a ser construída de maneira diversa daquela esbravejada pelos demagogos e oportunistas (COMPARATO, 2004).

A questão é que os contrastes e as divergências sociais são inevitáveis e cada vez mais evidentes, e é por isso que a Democracia em si não se basta por apenas efetuar a vontade da maioria. É preciso lembrar de que o Brasil é mundialmente conhecido por sua diversidade. É dessa diversidade que surgem as minorias, sejam elas diferentes pela sua opção sexual, etnia, cor, sexo, religião, opção política. Nesse caso é essa a Democracia que une as maiorias às minorias (RIBEIRO, 2008).

Importa mencionar que o Judiciário, mesmo com as dificuldades de colocar em prática a Democracia constitucionalmente garantida, permite um novo olhar à realidade social, atribuindo às normas jurídicas a flexibilização que elas precisam para melhor atender essa diversidade, que junto à Democracia, busca com mais rigor a igualdade, permitindo a interferência de outras áreas do conhecimento em prol dessa garantia (ALVES, 2013).

Do Estado Social, passando ao Estado Liberal, vê-se nitidamente que o Poder Judiciário, na pessoa do juiz, torna-se intérprete da lei e não atua mais encaixando casos em leis, deixando de ser mero “boca-da-lei”. Há agora uma perspectiva que dá mais liberdade ao magistrado, já que se permite atuar com equidade, com seu senso íntimo do que julga justo, buscando de maneira, mesmo que indireta, a prevalência da paz (DWORKIN, 2014).

Dessa forma, é possível dizer então, que, se por um lado, há uma contradição da Democracia, ou seja, se ela é relativizada, por outro lado há uma tentativa de suprir isso não fazendo do juiz um mero dependente da lei, dando a ele a alternativa de por si só fazer do caso concreto um ideal de efetivação da Democracia e da Justiça propriamente ditas. (ALMEIDA, 1997).

Cabe mencionar que não sendo o Juiz um vassalo da lei, é mais fácil que os direitos fundamentais, junto à manutenção da Democracia sejam mais palpáveis e aplicados nos casos em análise pelo judiciário (DALLARI, 2009). Porém vale ressaltar que não se trata de ato heroico por parte do Poder Judiciário dar à população a efetividade e a concretização dos direitos constitucionais. Contudo, um Estado Democrático de Direito, nesta discussão representada pelo Judiciário, tem a obrigação de decidir com coerência, integridade e consistência com o direito e preocupado com as consequências de tais decisões, impedindo que com elas gerem maiores instabilidades institucionais e, conseqüentemente provoquem desordem e desconforto social (SHNEIDER, 2005).

5 CONCLUSÃO

Desse resumo expandido, é possível reconhecer que a Teoria da Tripartição dos Poderes, o Acesso à Justiça e o Poder Judiciário enquanto atuantes na defesa da Democracia, ainda que em caminhos distintos, procuram fazer com que a Paz tenha predominância, uma vez que com os poderes devidamente divididos em suas respectivas funções o caráter descentralizador começa a surgir; com o Acesso à Justiça há a facilitação na resolução dos conflitos, e com o Poder Judiciário no que se refere à defesa do Estado Democrático de Direito buscam em conjunto a atuação, a permanência, conservação, a continuidade e a persistência da Paz como importante influência no que tange ao equilíbrio e à harmonia sociais.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Paulo Roberto de. A democratização da sociedade internacional e o Brasil: ensaio sobre uma mutação histórica de longo prazo (1815-1997). **Rev. bras. polít. int.**, Brasília, v. 40, n. 2, p. 76-105, dez. 1997. Disponível em

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291997000200004&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em 30 abr. 2016.

ALVES, Fernando de Brito. **Constituição e Participação Popular**. Curitiba: Juruá. 2013.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. São Paulo: Malheiros. 2001.

CARVALHO, Ernani Rodrigues de. Em busca da judicialização da política no Brasil: apontamentos para uma nova abordagem. **Rev. Sociol. Polít.** Curitiba, n. 23, p. 127-139, nov. 2004 . Disponível em

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782004000200011&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em 30 abr. 2016.

COMPARATO, Fábio Konder. O Poder Judiciário no regime democrático. **Estud. av.**, São Paulo, v. 18, n. 51, p. 151-159, Aug. 2004.

Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200008&lng=en&nrm=iso>. Access on 30 Apr. 2016.

COSTA, Sérgio. A democracia e a dinâmica da esfera pública. **Lua Nova**, São Paulo, n. 36, p. 55-65, 1995. Disponível em

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451995000200004&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em 30 abr. 2016.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2009.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução e notas: Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FRIEDE, Reis. **Curso de Ciência Política e Teoria Geral do Estado: teoria constitucional e relações internacionais**. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2010.

LOBATO, Anderson Orestes Cavalcante. Política, constituição e justiça: os desafios para a consolidação das instituições democráticas. **Rev. Sociol. Polít.**, Curitiba, n. 17, p. 45-52, nov. 2001 . Disponível em

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782001000200005&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em 30 abr. 2016.

MARGRAF, Alencar Frederico. Leviatã enfraquecido: uma disputa pela supremacia das funções estatais. IN: **Direito e Justiça: Estudos em homenagem a Gilberto Giacoia**. Eduardo Cambi e Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Público, 2016. P. 273-284.

RAMIDOFF, Mario Luiz. Levia-tã enfraquecido: uma disputa pela supremacia das fun-ções estatais. IN: **Direito e Justiça: Estudos em homenagem a Gilberto Giacoia**. Eduardo Cambi e Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Pùblico, 2016. P. 285-315.

RIBEIRO, Ludmila. A Emenda Constitucional 45 e a questã do acesso à justiça. **Rev. direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 465-491, dez. 2008 . Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322008000200006&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em 30 abr. 2016.

SCHNEIDER, Aaron. Conflito político e instituições orçamentárias: aprofundando a democracia no Brasil. **Rev. Sociol. Polít.**, Curitiba, n. 24, p. 87-103, jun. 2005 . Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782005000100007&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em 30 abr. 2016.

WEFFORT, Francisco, C. **Os Clássicos da Política**. São Paulo: Ática. 2001.

PREVENÇÃO À VIOLÊNCIA INFANTO-JUVENIL: UM MODELO DE AÇÃO PARA A IMPLEMENTAÇÃO DE PRÁTICAS RESTAURATIVAS EM CONTEXTOS ESCOLARES

Joyce Silvério⁵⁰

Lastênia Soares⁵¹

Antonio Renato Gonçalves Pedrosa⁵²

RESUMO

O presente resumo expandido tem o intuito de compartilhar a experiência do processo de implementação do Projeto de Mediação e práticas restaurativas em escolas públicas da cidade de Fortaleza no Ceará, desenvolvido pela Associação Terre des hommes Lausanne no Brasil em parceria com o Ministério Público do Estado do Ceará e Secretarias, tanto Municipal como Estadual, de Educação. Desta experiência resultou uma sistematização materializada na publicação do *Modelo de ação de prevenção da violência e práticas restaurativas em contextos escolares*. Este Modelo objetiva fornecer subsídios e nortear a comunidade escolar na construção de espaços de proteção, ao adotar procedimentos de prevenção da violência e fortalecimento

⁵⁰ Assistente Social da organização não governamental Terre des hommes Lausanne no Brasil. Facilitadora de práticas restaurativas e mediadora de conflitos. Especialização em andamento: Especialização em Serviço Social, Seguridade Social e Legislação Previdenciária.

⁵¹ Psicóloga, Mestre em Educação, Especialista em Mediação de Conflitos. Instrutora e facilitadora de práticas restaurativas. Gerente de educação e Formação da Terre des hommes Lausanne no Brasil e ponto focal em proteção para América Latina.

⁵² Diretor Executivo Terre des hommes

de uma cultura educacional pela paz baseados na aplicação dos princípios da justiça restaurativa e suas ferramentas metodológicas.

Palavras-chave: mediação escolar, práticas restaurativas, prevenção à violência, cultura de paz.

1 INTRODUÇÃO

Muito se tem refletido e buscado estratégias referentes ao fenômeno da violência. Por sua natureza complexa, em aspectos psicossociais, políticos e econômicos, há necessidade de ações integradas, elegendo estratégias qualitativas de intervenham tanto no imediato, quanto na prevenção, com fins de efetivamente dar apoio àqueles que foram vítimas da violência oportunizando-lhes espaços de atenção e promoção da segurança, bem como de responsabilização de quem cometeu o ato violento ademais de sua integração comunitária em uma convivência pacífica.

Infelizmente não se trata de uma novidade ser exposto aqui alguns dados que ilustram a dimensão dessa violência. A exemplo disso, tem-se o Mapa da Violência 2014⁵³ e o Índice de Homicídio na Adolescência 2012⁵⁴ que apresentam dados alarmantes quais sejam: a taxa de assassinatos de adolescentes e jovens, entre 15 a 24 anos, no Brasil cresceu 2,7% em 10 anos, no Ceará o índice triplicou; há ainda, a estimativa que mais de 42 mil adolescentes, de 12 a 18 anos, poderão ser vítimas de homicídio nos municípios brasileiros de mais de 100 mil habitantes entre 2013 e 2019 de acordo com as respectivas pesquisas. Tais dados impulsionam reflexões e ações que efetivamente promovam mudanças significativas no cenário social.

Nesse sentido, Terre des hommes Brasil (Tdh)⁵⁵ desenvolve um projeto em Justiça Juvenil Restaurativa desde 2011 incorporando

⁵³ Publicação referente à Pesquisa elaborada pelo sociólogo Julio Jacobo Waiselfisz, coordenador da Área de Estudos da Violência da Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais

⁵⁴ O HIA faz parte do Programa de Redução da Violência Letal (PRVL), criado em 2007 através de uma ação conjunta entre a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH/PR), o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF) e o Observatório de Favelas, em parceria com o Laboratório de Análise da Violência (LAV-UERJ).

⁵⁵ Terre des hommes Brasil é uma organização não governamental filiada à Terre des hommes Lausanne, na Suíça, que há 56 anos age de forma participativa e inovadora

ações no eixo da Prevenção da Violência Juvenil e no eixo do Sistema de Justiça Juvenil em cinco regiões do Norte e Nordeste do Brasil - Ceará, Maranhão, Pará, Piauí e Rio Grande do Norte. Em um protocolo nacional pela difusão da Justiça Restaurativa⁵⁶, assinado em 2014 junto aos principais órgãos do sistema de justiça juvenil tais como Conselho Nacional de Justiça, Associação de Magistrados do Brasil, Secretaria Nacional de Direitos Humanos entre outros. O compromisso de Tdh é pela promoção e garantia dos direitos humanos de crianças e adolescentes e, estando estes envolvidos em situações de violência e ato infracional, que seja promovido um processo de responsabilização, reparação do dano e restauração de vínculos.

Neste resumo expandido, nosso foco se dará sobre as ações de prevenção à violência juvenil e atos infracionais em âmbito comunitário, especialmente no que se refere à implementação de um “*Modelo de Ação de Prevenção à Violência Escolar e Implantação de Práticas Restaurativas*”. Tal modelo de ação, resulta do trabalho desenvolvido junto a escolas do Ceará, em parcerias estabelecidas com o Ministério Público do Ceará e as Secretarias estaduais e municipais de Educação.

Esta intervenção tem como protagonistas: a família, a comunidade, a sociedade e o poder público, uma vez que estes sujeitos têm o dever, conforme o art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, de assegurar às crianças e aos adolescentes direitos fundamentais. O trabalho envolve a participação efetiva desses atores, buscando construir de forma coletiva a adoção de estratégias para fazer-se um espaço seguro com base nos princípios da justiça restaurativa e de técnicas de gestão positiva de conflitos, tais como os Círculos de Construção de Paz e mediação de conflitos. Ademais

em prol dos direitos de crianças e adolescentes em situações de vulnerabilidade e risco social.

⁵⁶ A justiça restaurativa teve origem na década de 1970, em países como Estados Unidos, Canadá e Nova Zelândia, diante da necessidade de se dar uma resposta mais efetiva para atos criminosos. A possibilidade de uma resposta mais assertiva está na concepção apresentada pela justiça restaurativa sobre conflito, violência ou crime, e de como fazer justiça. Uma mudança paradigmática se apresenta quando qualquer situação de ofensa, inclusive o crime, é compreendida como “[...] uma violação de pessoas e relacionamentos [...]”. O crime [...] cria a obrigação de corrigir os erros. A justiça envolve a vítima, o ofensor e a comunidade na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança”. (ZHER, 2008, p. 170-171).

a orientação e apoio às instituições educativas para a implementação de procedimentos de proteção⁵⁷ de crianças e adolescentes de qualquer tipo de violência no espaço escolar.

Especificamente, em Fortaleza, a parceria estabelecida entre Tdh, Ministério Público e Secretarias, tanto Municipal como Estadual, de Educação vem desenvolvendo, desde 2012, o projeto de Mediação Escolar, e com base nessa experiência sistematizou o processo de implementação do Projeto, com o *passo a passo* definido. Esse modelo de ação se constituiu em um conjunto de conceitos norteadores e propostas de ações com fins de responder à problemática do fenômeno da violência e do ato infracional em âmbito escolar. Havendo uma necessidade de fortalecer as competências dessas instituições educativas, a proposta é que através dessas orientações conceituais e técnicas, as escolas possam ter ferramentas que lhes apoie a construir uma prática educativa sob um enfoque restaurativo de disciplina e de gestão positiva de conflitos.

2 DESENVOLVIMENTO

O Modelo de Ação, apresentado acima, objetiva compartilhar a experiência de Tdh com foco na construção de espaços de proteção no ambiente escolar, ao adotar procedimentos de prevenção da violência e fortalecimento de uma cultura educacional pela paz. Também é norteador para se estruturar ações quando crianças e adolescentes são autores da violência. Por isso, o modelo de ação para as escolas, tem objetivos específicos, tais como:

- a) Ajudar crianças e adolescentes a se protegerem de suas próprias violências e, para isso, propor ações, aqui previstas, que promovam o fortalecimento das competências infanto-juvenis, apoiando-lhes a aprenderem a gerenciar positivamente seus conflitos, resolvendo-os de modo não violento, ou fazendo uso de práticas que efetivamente lhes ajudem a responsabilizarem-se diante daqueles que sofreram com seu

⁵⁷ Tdh tem sistematizada e aplicada, desde 2002, uma Política de Proteção Institucional que é difundida em todos os seus Projetos e Instituições parceiras. Tal Política prima em preservar o bem estar das crianças e adolescentes que participam das ações desenvolvidas por Tdh e/ou parceiros e prevenir atos de violência sob todas as suas formas. Vida proporcionar às crianças e aos adolescentes um ambiente seguro e acolhedor e aos profissionais as orientações necessárias para agir em defesa dos direitos infanto-juvenis.

ato e, desse modo, restaurarem vínculos fragilizados por causa do fato ocorrido;

b) Dar subsídios teóricos e metodológicos, de acordo com as normativas nacionais, para que as escolas compreendam e se empoderem para, **sempre que possível**, tratarem os conflitos e casos de violência ou atos infracionais leves⁵⁸, sem fazer uso de medidas punitivas ou encaminhando para o Sistema de Justiça Juvenil (Delegacia, Ministério Público, Judiciário);

c) Apoiar as escolas a promoverem a integração de adolescentes que se encontram em cumprimento de medida socioeducativa que, muitas vezes, estão evadidos do espaço escolar. Além disso, tal modelo orienta a execução de quatro passos sendo eles: 1. Sensibilização e parceria; 2. Conhecendo o contexto escolar; 3. Formação, aplicação das práticas restaurativas e acompanhamento das escolas; 4. Monitoramento e Avaliação.

Para tanto, atingir tais objetivos requer inclinar-se a seguir às seguintes ações centrais em termos de orientação: 1. Análise Situacional da escola; 2. Plano de Ação para proteção de crianças e adolescentes e prevenção à violência; 3. Formação da comunidade escolar; 4. Política institucional para proteção de crianças e adolescentes; 5. Medidas disciplinares restaurativas; 6. Articulação com a rede de apoio; e por último, porém e não menos importante o Monitoramento dos resultados alcançados com base em indicadores qualitativos e quantitativos previamente definidos na análise situacional realizada.

Para a implementação desse modelo de ação, uma capacitação inicial de 30 horas é realizada com a comunidade escolar, dando-lhes subsídios básicos aos conceitos e técnicas das práticas restaurativas. Entretanto, as escolas seguem um processo formativo de fortalecimento de suas competências para a gestão positiva de conflitos.

Um dos pilares do modelo de ação é a implementação de metodologias baseadas nos princípios da Justiça Restaurativa, sendo um modelo de justiça que focaliza nas necessidades das vítimas e as consequentes obrigações do ofensor, priorizando procedimentos de colaboração e cooperação para a resolução de problemas (as chamadas práticas restaurativas). (Mullet&Amstutz, 2012).

⁵⁸ Xingamento, dano ao patrimônio, ameaça, calúnia, furto, entre outros de acordo com a lei 12594/12 do sistema nacional de atendimento socioeducativo e a lei 8.069/90.

Duas práticas metodológicas são amplamente trabalhadas junto às escolas, especialmente os círculos restaurativos e a mediação de conflitos. A mediação de conflitos é um procedimento voluntário, pacífico e extrajudicial, que visa proporcionar um espaço de diálogo e análise dos conflitos e das motivações dos participantes, de modo a alcançar uma clara compreensão das divergências e dos reais interesses a serem satisfeitos. O foco dado não é o de construção de acordos, mas oportunizar que as pessoas tenham a experiência do diálogo, saindo da posição de adversários para, de forma colaborativa, compreendendo os sentimentos e necessidades de cada um, tomem, de forma autônoma, as decisões que melhor atendam suas necessidades.

Os círculos restaurativos aplicados seguiram a concepção e o método amplamente difundidos pela especialista norte americana Kay Pranis (PRANIS,2010) instrutora dos chamados Círculos de Construção de Paz que foram usados pela primeira vez pelo juiz norte-americano Barry Stuart, e por ele assim denominado. Trata-se de um encontro entre vítima, ofensor e a comunidade, implicando tanto os que indiretamente foram afetados pelo fato ocorrido como os que podem ajudar as partes diretamente envolvidas a restabelecer o equilíbrio, a reparação do dano e a convivência comunitária e social de maneira saudável, podendo incluir serviços de assistência social, conselhos tutelares, lideranças comunitárias, amigos, professores, entre outros. E assim como na mediação, o encontro só ocorre depois de uma preparação prévia das partes, por meio dos pré-círculos.

3 CONCLUSÃO

Respondendo ao questionamento levantado por gestores, professores, familiares e alunos sobre *o que é possível e necessário para prevenir e intervir diante a violência e ato infracional no contexto escolar*, a experiência tem constatado que é possível promover espaços educativos com princípios, valores e métodos de uma educação para a paz, construindo com seus protagonistas (alunos, professores, gestores, pais, funcionários e comunidades) o que é necessário para estabelecer em seu cotidiano boas práticas de convivência e de construção de habilidades para a gestão positiva de conflitos, de modo a promover a prevenção da violência e do ato infracional, e como intervir sobre os mesmos.

Situações conflituosas ocorridas nas escolas acompanhadas pelo Projeto e passíveis de aplicabilidade dessas formas positivas de suas resoluções por meio do diálogo já foram exemplos de sucesso, como o caso explicitado logo mais.

O relato de uma professora capacitada por Tdh Brasil como Facilitadora de Processos Restaurativos e Mediação e que está aplicando as metodologias em uma das escolas onde o modelo de ação está sendo replicado traz a dimensão dos benefícios dessas práticas para uma prática pedagógica que prima pela convivência saudável e segura no ambiente escolar. *“Quando vou realizar um círculo os alunos trazem vários problemas, e na visão deles todos tem a razão. Mas quando converso com eles, e utilizo as técnicas das práticas restaurativas, é perceptível a mudança na hora do círculo e após o final. Percebe-se um alívio no olhar, na fala, os sentimentos começam a modificar”* (Valdenice, professora da Escola estadual Osires Pontes em Fortaleza/CE). Do ponto de vista dos alunos, essa experiência de resolução de conflitos lhes permite a segurança e apoio necessário para a reparação dos danos, a restauração de vínculos e responsabilização *“Se tivessem aplicado um corretivo na gente ou alguma punição, e não houvesse a mediação, a gente talvez tivesse continuado com o bullying ou alguma coisa pior”*, relata a aluna Vanessa Pereira, participante da Mediação na escola Osires Pontes. E acrescenta *“Após a mediação além de solucionar o conflito ficamos mais próximas umas das outras, nos reconciliamos e voltamos a ter nossa amizade que era muito boa”*.

Conforme nos afirma, em depoimento, o professor Marcelo Rangel Pinheiro, da Escola Estadual Matias Beck, ao realizar a capacitação *“...Foi uma experiência extremamente rica e trouxe uma proposta restaurativa para os conflitos. Percebemos que era uma necessidade de todos, de abordar as situações conflituosas que acontecem na escola de uma maneira diferente, não apenas punitiva, pois percebemos que não gerava nenhum resultado. Aqui conhecemos uma outra proposta, a restaurativa que é a proposta que estávamos precisando”*. A mudança de paradigma que esta proposta convida requer cuidar da necessidade de refletir sobre as práticas existentes e consolidadas nas escolas e o que se precisa rever.

REFERÊNCIAS

Índice de Homicídios na Adolescência: IHA 2012 / organizadores: Doriem Luis Borges de Melo, Ignácio Cano. – Rio de Janeiro: Observatório de Favelas, 2014. Disponível em http://www.unicef.org/brazil/pt/br_IHA2012.pdf

Mapa da violência: Os jovens do Brasil. Disponível em www.juventude.gov.br/juventudeviva

MULLET; Judy H.; AMSTUTZ, Lorraine Stutzman. **Disciplina Restaurativa para Escolas.** São Paulo: Palas Athena, 1ª. Ed., 2012, 118p.

PRANIS, kay. **Processos Circulares.** São Paulo – São Paulo, Palas Athena: 2010

TERRE DES HOMMES. **Construindo relações de cuidado: um guia para implementar práticas restaurativas nas escolas.** Fortaleza, Terre des hommes Lausanne no Brasil, 2013.

_____. **Modelo de ação para prevenção da violência e práticas restaurativas em contexto escolar.** / Terre des Hommes. - Fortaleza: Terre des Hommes ,2015.

ZEHR. Howard. **Trocando as Lentes.** Um novo foco sobre o crime e a Justiça Juvenil Restaurativa. Tradução Tônia Van Acker. São Paulo. Palas Athenas, 2008.

_____. **Justiça Restaurativa.** Tradução Tônia Van Acker. São Paulo, Palas Athenas, 2012.

DIREITO, DEMOCRACIA, CIDADANIA E PAZ

A INTERAÇÃO COMO MEIO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

*Rafaela Carqueijeiro Moro*⁵⁹

RESUMO

O resumo se apresenta sob a égide do Direito, tendo como pano de fundo o mundo da vida, norteado pela filosofia; tendo em vista o interesse social como essência do trabalho, tomamos a democracia, mais precisamente no que tange a cidadania, como questionamento e, portanto, a atribuição de uma resolução da atual crise do Estado democrático de direito, pela mediação da ação/razão comunicativa, como essencial à paz dentro de uma sociedade já prejudicada. Questionamos o papel do Direito como mediador da integração entre a atuação estatal e os indivíduos a ela sujeitos, sendo a cidadania um dos pontos chave para o sentimento de pertença dos indivíduos de um Estado. Desta forma, procuramos o sentido de paz em um Estado Democrático de Direito conturbado pela crise de representatividade e como, intersubjetivamente, pelas teorias filosóficas contemporâneas, sobretudo a discussão fundada nas obras de Jürgen Habermas, para explicar e solucionar essa, se assim confirmada, patologia apresentada.

⁵⁹ Aluna de Graduação em Direito pelo Centro Universitário Eurípides de Marília - Univem. Integrante do Grupo de Pesquisa em Bioética – UNIVEM, cadastrado no Diretório de Grupos de Pesquisas do CNPq e liderado pelo Prof. Dr. Oswaldo Giacóia Jr. e participa do Grupo de Estudos e Pesquisas em Organizações Internacionais GEO, coordenado pelo prof. Dr. José Geraldo Alberto Bertoncini Poker. Desenvolve pesquisas científicas na área de Democracia, Estado Democrático de Direito, Direitos Humanos e Fundamentais, embasando-se nas abordagens feitas por teóricos contemporâneos da Filosofia do Direito.

Palavras-chave: Paz; Estado Democrático de Direito; Cidadania; Representatividade; Justiça; Autocomposição.

1 INTRODUÇÃO

Não é necessário que se observe exclusivamente uma ideia positiva dos conflitos e suas resoluções. A intersubjetividade é importante para que se solucione a insatisfação de um conflito. O que se busca é resgatar um momento anterior às decisões destrutivas do indivíduo, ou mesmo a recomposição de ideais, tratados de forma adequada. O procedimento de mediação e conciliação é possível à medida que, entre os indivíduos haja prévia racionalização dos fatos e das reais condições conflituosas para que haja a autocomposição; a isso, pode-se fazer uma abordagem da filosofia, sobretudo a habermasiana, de forma a compreender melhor como se desenvolve a atual crise do Estado Democrático de Direito, através da deficiência na representatividade – e, conseqüentemente, na cidadania -, culminando num cenário de conflitos que abrangem tanto as relações sociais como entre indivíduo e Estado. Com a pretensão de, neste viés, desenvolver um aspecto teleológico do Direito intimamente ligado à Democracia e busca pela paz, passando pelo viés da cidadania, é imprescindível dar início com o seguinte questionamento básico: “qual a relação entre o Estado Democrático de Direito e os conflitos?”.

2 DESENVOLVIMENTO

São diversos os problemas encontrados no caminho teleológico do Direito, com relação à sua interação com o indivíduo sujeito de um – em tese – Estado Democrático de Direito e sua correspondente defesa da dignidade humana através da positivação em uma Magna Carta. A grande maioria destes problemas passa por transformações ao longo do tempo, dada a mutabilidade social, a transformação do indivíduo e do meio em que vive. Zygmund Bauman avalia esta mutabilidade em seus diversos aspectos ao longo de suas obras, porém, mais especificamente em “Modernidade Líquida”, atribui à necessidade de fluidez do poder como causa maior e agravado

das desintegrações sociais e de institutos de ações coletivas.⁶⁰ A necessidade em transitar esses poderes por entre as diferentes esferas do mundo da vida acaba por alienar os indivíduos, bem como moldá-los a partir de uma “construção” do que deve ser depreendido e percebido pela sociedade. Neste mesmo sentido, Habermas, ao falar sobre a Guerra do Golfo salienta o fato de as dimensões políticas dos conflitos que “em resumo, tanto o aspecto ‘construído’ dos acontecimentos, como também a simultaneidade global existente entre acontecimento, informação e recepção de informação, determinam nossa percepção dos acontecimentos”.⁶¹

A abordagem do empirismo, nessa estrutura, é imprescindível, sendo necessária, em um primeiro exame, uma maior racionalização e observação *do* e *para* o indivíduo quanto à coletividade a fim de concluir um parâmetro não temporal de evolução moral, visando ao alcance da paz. Em suma, não houve ainda o esgotamento de seu significado próprio de racionalidade, nas ações decorridas no mundo da vida quanto à ética e política, apesar de, em diálogo com Theodor W. Adorno, afirmar um contorno mais nítido da modernidade.⁶² A observação do mundo da vida supõe uma reflexão e constante inquietação no indivíduo, que leva à necessidade de aperfeiçoamento, de acordo com as relações sociais e com o mundo da vida.

Durante o estudo da representatividade, sobressaltamos o questionamento “como a cidadania influencia e pode ser pertinente em um estabelecimento de paz nas relações sociais?” bem como sua correlação com as matérias afins no que tange o respeito às subjetividades individuais - e estas, tornando-se coletivas -, começamos a delinear uma empatia das recentes manifestações populares - como patologia de um Estado Democrático de Direito em deficiência - com a judicialização e essencialmente as propostas da filosofia contemporânea para a resolução de conflitos.

Pesquisando sob a égide do direito moderno abordado pelo filósofo alemão Jürgen Habermas e sua conclusão do papel daquele

⁶⁰ BAUMAN, Zygmunt. Modernidade Líquida. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p. 22-23.

⁶¹ HABERMAS, Jürgen. Passado como Futuro. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler; entrevista: Michael Haller. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1993, p. 20-21

⁶² Idem. Modernidade – Um projeto inacabado. Frankfurt: Poulksirsche, 11 de setembro de 1980. Discurso pronunciado durante a outorga do prêmio Adorno.

como intermediário de um entendimento recíproco mais uniformizado - no sentido de "igualitário" - às subjetividades individuais, temos o direito promovido como *medium* à razão comunicativa, no uso ilocucionário da linguagem que visa um entendimento recíproco, em um aspecto transformador. Articulando este entendimento à questão da paz, inserimos a fórmula da cidadania, portanto o exercício de um direito de escolha e expressão da vontade individual que, em manifestação, torna-se coletiva – e, conseqüentemente efetiva quando do uso da linguagem com fim ilocucionário.

A questão que se levanta, porém, com relação ao "caminho" até a efetiva cidadania pelas vias do direito é aquela que trata de como esta pode ser atingida, uma vez que a crise de representatividade e a falta de entendimento intersubjetivo se apresentam como uma patologia a ser sanada para, só então, atingir os devidos objetivos previstos em uma positivação em forma de Constituição, Carta de um Estado que deveria ser por este respeitada, ao mesmo tempo em que se afere como guia. Como aponta o filósofo alemão: "Only the rights of political participation ground the citizen's reflexive, self-referential legal standing."⁶³ Não se pode falar em Estado democrático de Direito sem cidadania, sem seu exercício. A manifestação da vontade social deve ser ouvida e atendida na medida de suas necessidades. Desde 2013 temos visto manifestações por condições mais adequadas de democracia, justiça e respeito à sociedade. Isso demonstra essa patologia, porém de forma que o sentimento de pertença esteja em torno de um simples clamor. A necessidade de ser representado do indivíduo faz com que sinta essa deficiência no que é positivado por nossa chamada "Constituição cidadã". Para Habermas essa consideração individual como "parte de um Estado" configura uma crise na identidade nacional.⁶⁴ A perda da fé/credibilidade num Estado justo e garantido da dignidade humana esbarra na aceitação da cidadania como intermédio e instrumento com fim assecuratório dos direitos fundamentais; quando Habermas fala sobre a perda da eficácia de uma relação normativa fundada no sentimento de pertença de um

⁶³ "Somente os direitos de participação política embasam a reflexiva, auto-referencial fundamento legal do cidadão". HABERMAS. Jürgen. *Between Facts and Norms. Contributions to a discourse Theory of Law and Democracy*. Transl.: William Rehg. Cambridge: The MIT Press. 1996. P. 78-79.

⁶⁴ Idem. *Direito e Democracia. Entre facticidade e validade*. Vol. II. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 246-247

indivíduo, apresenta a principal motivação da derrocada do Estado Democrático de Direito, visceralmente ligado à cidadania.

Em um paralelo com o previamente abordado por Bauman, a fluidez e a necessidade de controle do poder se contrasta com a descaracterização da sociedade por uma dificuldade no sentido de se manter a ordem e a paz. Melhor explicando, é possível observarmos que a sociedade moderna que se assenta na própria modificação e em uma constante busca pelo poder em oposição à paz e entendimento. Habermas, falando sobre a ruptura do tradicional através de conceitos modernos de política e do social, em observação às teorias de Maquiavel e More, aborda de forma intensa as relações sociais tendo a mencionada busca pelo poder, como um domínio técnico sobre seus oponentes configurados no “mal natural” – ao qual há crítica por parte do autor –, surgindo outro ponto de observação da filosofia social: o mal artificial, baseado na dominação. Assim, a partir desta investigação filosófico-social: “é preciso ajudar os humilhados e ofendidos a alcançar a paz, da mesma maneira que Maquiavel promete poder e segurança aos que são atacados e atemorizados e More, bem-estar e felicidade aos sofridos e oprimidos”.⁶⁵ Não trataremos da alienação em seu viés mais aprofundado, mas é aspecto a se salientar no estudo em questão, uma vez que, em paralelo, temos a dificuldade na comunicação e no entendimento intersubjetivo, tão importante para se alcançar a democracia. Esta, não se conclui senão pelo exercício da cidadania.

Temos, porém, que à negligência do Estado em garantir a dignidade e em promover ações para a devida ordem entre seus institutos e políticas públicas, apresentam-se alternativas não convencionais a um prévio alinhamento de ideais, como no caso do sistema tripartite aprimorado por Montesquieu, corroborado pela judicialização.

Dworkin aborda a matéria da judicialização e do ativismo judicial como contrapontos, ou, mais precisamente, “alternativas” originadas a partir do abandono estatal aos indivíduos ligados à nação.⁶⁶ É certo que, em atendimento às reivindicações sociais, uma

⁶⁵ BLOCH. *Naturrecht and mensliche Würde*, p. 13 et seq. apud HABERMAS, Jürgen. *Teoria e Práxis: estudos de filosofia social*. Tradução e apresentação: Rúrion Melo. São Paulo: Editora Unesp. 2013. P. 97.

⁶⁶ DWORCKIN, Ronald. *Levando os Direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2004. P. 215-217

vez que o judiciário se apresenta como alternativa a suprir e/ou corrigir as negligências de outros poderes, a judicialização toma frente como um processo ainda mais atípico. No entanto, da mesma forma, observa-se uma derrocada do equilíbrio entre os três poderes uma vez aperfeiçoado por Montesquieu, em que a regulamentação era feita igualmente, com deveres e capacidades equitativas, de controle mútuo entre judiciário, legislativo e executivo. Reiteramos, entretanto, no estudo, a força coletiva como solução à disposição de paz. Dentro de uma sociedade cosmopolita observada na modernidade, em sua estruturação inacabada, observando-se a racionalidade como indivíduos, sujeitos de direitos, é necessário recolocar, de forma mais clara e sucinta a teoria habermasiana com relação ao consenso; para o filósofo, há a necessidade de os sujeitos encontrarem a solução de conflitos, em um consenso, através da intersubjetividade, o reconhecimento e aceitação de proferimentos com pretensão de validade e racionalmente criticáveis.⁶⁷ Ainda, de forma simplificada, aborda, em sua principal teoria, que se apresenta como resposta aos questionamentos enfatizados: “A teoria do agir comunicativo tenta assimilar a tensão que existe entre facticidade e validade [...] preservando, de um lado, o engate na interpretação clássica de um nexos entre sociedade e razão [...] e, de outro, não abandona a condução consciente na vida.”⁶⁸

3 CONCLUSÃO

Após realizadas as análises, desde a a razão comunicativa em sua essencial formação, é capaz de importar uma solução aos conflitos sociais e entre Estados, ao respeitar a intersubjetividade, assimilando a tensão entre facticidade e validade e assumindo um papel pacificador. O Direito, então, em seu papel pacificador, deve mediar as relações sociais, com norte em uma razão/ação comunicativa, sobressaindo o respeito à individualidade, porém integrada, ou seja, coletiva, partindo da individualidade – intersubjetividade -, com fim a garantir o entendimento e a pacificação de conflitos; a cidadania, portanto, assume papel fundamental na reintegração do indivíduo ao sistema representativo, através da

⁶⁷ HABERMAS, Jürgen. Pensamento pós-metafísico: Estudos filosóficos. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990. P. 77

⁶⁸ HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia. Entre facticidade e validade. Vol. I. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. P. 25.

retomada do sentimento de pertença a uma nação garantidora da dignidade humana. Em uma última análise, não se deve deixar às margens o que - ainda em se tratando da obra habermasiana - o autor se atém quanto trata da paz perpétua kantiana: “A ordem republicana de um Estado constitucional baseado sobre direitos humanos não exige apenas uma imersão atenuada em relações internacionais dominadas pela guerra, no âmbito do direito internacional. Mais que isso, a condição jurídica no interior de um mesmo Estado deve antever como término para si mesma uma condição jurídica global que uma povos e elimine as guerras”.⁶⁹

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zigmund. **Modernidade Líquida**. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BLOCH. **Naturrecht and mensliche Würde**, p. 13 et seq. apud HABERMAS, Jürgen. **Teoria e Práxis**: estudos de filosofia social. Tradução e apresentação: Rúrion Melo. São Paulo: Editora Unesp. 2013.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

HABERMAS, Jürgen. **Between Facts and Norms**. Contributions to a discourse Theory of Law and Democracy. Transl.: William Rehg. Cambridge: The MIT Press. 1996.

_____. **Direito e Democracia**. Entre facticidade e validade. Vol. II. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

_____. **Modernidade** – Um projeto inacabado. Frankfurt: Poulskirsche, 11 de setembro de 1980. Discurso pronunciado durante a outorga do prêmio Adorno.

_____. **Passado como Futuro**. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler; entrevista: Michael Haller. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1993.

_____. **Pensamento pós-metafísico**: Estudos filosóficos. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990. P. 77

⁶⁹ HABERMAS, Jürgen. A inclusão do outro: Estudos de teoria política. Tradução: Paulo Astor Soethe. São Paulo: Loyola. 2007. P. 193

OFICINA DE PAIS E FILHOS: A HUMANIZAÇÃO DA JUSTIÇA NO ÂMBITO DA CONCILIAÇÃO FAMILIAR

*Melrian Ferreira da Silva Simões*⁷⁰

*Valéria Aurelina da Silva Leite*⁷¹

*Victor Ferreira da Silva Simões*⁷²

RESUMO

O presente trabalho visa análise da Oficina de Pais e Filhos e como esta iniciativa advinda da Recomendação n.º 50 do Conselho Nacional de Justiça, pode viabilizar a resolução amigável de conflitos familiares com a aplicação de uma nova dinâmica interdisciplinar junto aos pais e seus filhos. A proposta é nova e vem ao encontro da ênfase atribuída à conciliação e a mediação nos últimos anos dentro da sistemática processual como forma de alcançar uma maior celeridade processual e de empoderamento das partes, com sua maior participação no desfecho do litígio. Em sede de conclusão foi evidenciada que a inovação das Oficinas de Pais e Filhos na tratativa das demandas de família confere traço mais humanizado à justiça e

⁷⁰ Mestre em Teoria do Direito e do Estado no “Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM” (2014), sendo bolsista CAPES. Especialista em Direito Civil. Especialista em Direito Processual Civil pelo “Centro Universitário Eurípides de Marília – Univem”, Participante do Grupo de Pesquisa em Ética do Afeto (GPEA) e do Grupo de Estudos, Pesquisas, Integração e Práticas Integrativas (GEP) e do Grupo de Pesquisa Constitucionalização do Direito Processual (CODIP) todos da instituição “Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM”. Membro do IBDfam. Advogada. Endereço eletrônico: melriansimoes@gmail.com.

⁷¹ Mestre em Teoria do Direito e do Estado no “Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM” (2014). Bacharel em Direito e em Administração pela Faculdade de Ciências Gerais de Dracena; especialista em Liderança pela Faculdade de Ciências Gerenciais de Dracena. Participante do Grupo de Pesquisa em Ética do Afeto (GPEA). Estado no “Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM”.

⁷² Graduando do 5.º termo de Direito do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM.

propicia as envolvidos, pais e filhos, a oportunidade de entenderem o momento pelo qual estão passando e encontrarem meios de conviverem da melhor forma possível, com a manutenção dos laços de afeto na relação paterno ou materno filial.

Palavras Chaves: 1. Família; 2. Conflitos Familiares; 3. Resolução Amigável de Conflitos.

1 INTRODUÇÃO

A família sempre esteve no centro dos mais diversos estudos e análises, que partem desde sua visão enquanto núcleo de importância social até sua influência na formação do indivíduo sob a ótica da psicanálise. O grande espectro de disciplinas e ciências que se propõem ao exame da família a fim de extrair de suas pesquisas um elo de ligação entre aquela e a realidade contemporânea, induzem à conclusão de que sua importância não foi alterada, mesmo que seus modelos e arranjos sejam muitos e diversos daqueles que tínhamos há trinta ou quarenta anos atrás.

A família brasileira, também sofreu mudanças mas as mais sensíveis foram verificadas a partir da Lei n.º 6515 de 26 de Dezembro de 1977 que regulamentou a separação judicial, a Emenda Constitucional n.º66 de 2010 que modificou as normas atinentes ao divórcio e, a mais importante, iniciada a partir da Constituição de 1988 que entre outras reconheceu a união estável e a família monoparental como entidades familiares.

A Carta Magna também conferiu aos filhos a igualdade, independente de sua origem e tomou providências para resguardar não apenas a família, mas as crianças e adolescentes e aos idosos ao trazer além de normas protetivas um viés mais humanista ao tratamento deferido ao indivíduo.

Neste contexto, o Direito de Família também sofreu alterações; a família matrimonial passa a co-existir com outras famílias, tais como a monoparental, a anaparental, a recomposta ou mosaico, a homoafetiva, a formada através da união estável e para alguns com a família poliafetiva.

Os novos arranjos esteiam-se na realidade vivenciada por muitas pessoas e, a partir da admissão do afeto como elemento

inerente à formação da família esta nova geografia familiar torna-se presente também na doutrina e no cotidiano dos tribunais.

As demandas de família, independente de seu formato, visam a questões como ruptura da vida em comum, a guarda e alimentos, visitas; mas, de tempos em tempos surgem outros problemas que reclamam solução: como a alienação parental, abandono afetivo a guarda compartilhada.

O Direito nem sempre acompanha estas novas realidades, o que dizer do Judiciário tão assoberbado de pretensões judiciais, não conseguindo gerir a contento a situação. Quando aportam nos tribunais as ações de família, em um primeiro momento poder-se-á acreditar que em não havendo um acordo o melhor será sentenciar e encerrar a contenda dentro dos ditames da lei, mas, por vezes, a decisão não alcança a verdadeira dimensão do problema levado à Juízo e, o que a princípio parece solucionado pode em verdade alimentar novas e intermináveis desavenças familiares.

Um exemplo desta corriqueira realidade é o número de ações de execução de alimentos que diariamente são distribuídas nos Juízos de Família; após a fixação dos alimentos, aquele que deveria prestá-los deixa de fazê-lo e inicia-se um novo conflito entre pessoas que em princípio, deveriam entender-se.

As ações de família trazem em seu interior não apenas o dissenso; são demandas em que os sentimentos falam mais alto, estendendo-se sobre as necessidades primárias como os são os alimentos, estendendo-se sobre as reais necessidades da criança ou adolescente como o é a guarda, estendendo-se sobre questões mais complexas como o abandono afetivo e a alienação parental.

O Magistrado poderá através do ato decisório por fim aquela demanda de direito, contudo isto não lhe garante encerrar a demanda dos sentimentos, dos afetos envolvidos na situação exposta em juízo. Esta dualidade, dicotomia presente nas ações de família têm chamado a atenção de doutrinadores e do próprio Judiciário para que medidas mais eficazes possam ser tomadas na tratativa destas ações.

Uma das propostas, que tem alcançado êxito é a utilização da mediação e conciliação junto às ações de família, pois propicia o diálogo e a aproximação dos que se encontram litigando, desarmando-os e favorecendo a composição amigável. O fator

diálogo abre uma porta para concessões recíprocas pois faz perceber que, no caso em julgamento, não há perdedores ou ganhadores, mas indivíduos que já compartilharam a mesma vivência familiar.

Outra proposta incentivada pelo Conselho Nacional de Justiça, em sua Recomendação n.º 50 é a Oficina de Pais e Filhos; é uma inovação no campo do Direito e da Justiça, ao adentrar o conflito familiar sob uma perspectiva interdisciplinar e proporcionar um contato diferenciado entre os envolvidos no litígio. A Oficina de Pais e Filhos, aprimorada pela Juíza Vanessa Aufiero Rocha, titular da 2.^a Vara de Família e Sucessões da Comarca de São Vicente/SP, tem como objetivo segundo a magistrada:

[...] Oficina é um programa educacional interdisciplinar, apoiado na literatura sobre os efeitos do divórcio e a importância de os pais e demais membros da família buscarem maneiras saudáveis de enfrentar o término do casamento. “Pesquisas revelam que, embora comum, o divórcio é o evento que mais causa impacto na vida de uma pessoa, perdendo apenas para a morte”, frisou a magistrada. Segundo ela, os casais que conseguem lidar de forma positiva com a separação garantem aos filhos um ambiente acolhedor e favorecem não apenas sua sobrevivência, mas um amadurecimento positivo após o divórcio.⁷³

Em tempos onde o número de separações de fato e divórcio é crescente, auxiliar o núcleo familiar durante a ruptura dos laços é providência bem vinda dentro do sistema Judiciário e principalmente para a família, em especial, para os filhos que se posicionam no pólo mais frágil desta relação judicializada. Em casos extremos, onde não há a possibilidade de diálogo, a Oficina de Pais pode ser uma alternativa mais produtiva que um decreto judicial. Mas como funcionam estas Oficinas e como atuam com as famílias? Estas são algumas das perguntas mais comuns quando o assunto é saber como a Oficina de Pais e Filhos pode atuar na resolução pacífica de conflitos familiares.

⁷³ Magistrados e Servidores Aprendem Novas Formas de Prevenção de Conflito de Família. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61129-magistrados-e-servidores-aprendem-novas-formas-de-prevencao-de-conflitos-de-famili>. Acesso em: 26/04/2016.

2 A DINÂMICA DA OFICINA DE PAIS E FILHOS

As estruturas familiares, na atualidade, agregam outros viveres em família; onde antes viviam pai, mãe e filhos podemos ter um arranjo apenas com um dos pais e seus filhos ou, uma família com duas mães e seus filhos, ou aquela formada apenas por irmãos. O fato é que mudada a geografia familiar, outros são os anseios destes novos núcleos e conseqüentemente outros setores da sociedade terão de se adequar a esta outra face da família contemporânea.

Com o Judiciário não foi diferente; o magistrado que atua na seara de família não pode ser insensível à realidade que o cerca, sendo forçoso que independente de suas convicções pessoais ou religiosas, compreenda que seus semelhantes podem optar por formarem uma família que seja diversa da sua. Isto não significa que naquela família, não exista amor ou que aqueles que a integram não mereçam o mesmo respeito e tratamento deferido às famílias matrimoniais.

Um casal homoafetivo, que tenha filhos, pode vir a se separar sendo necessário que o Estado na figura do Juiz, decida questões relativas a partilha de bens, alimentos de filhos menores, guarda compartilhada ou visitas. Não cabe ao magistrado, serventuário da justiça, membro do Ministério Público ou da Defensoria Pública que atuarem numa ação como esta, emitirem qualquer juízo de valor ou atuarem apartados de seus deveres funcionais, princípios constitucionais e norteadores do Direito de Família e principalmente longe da viés humanístico que as ações de família exigem.

Esta colocação vem ao encontro com o fato de que as Oficinas de Pais e Filhos visam ao atendimento de todo e qualquer núcleo familiar, independente de seu formato, onde seus membros estejam demandando em Juízo e seja possível envolve-los nesta proposta inovadora que anda lado a lado com a mediação e conciliação.

Mas como funciona a Oficina de Pais e Filhos? A explicação é feita pelo próprio CNJ:

Existe um tipo de oficina para cada um dos seguintes públicos: pais, filhos crianças e filhos adolescentes. A atividade é planejada para ter aproximadamente quatro horas. Segundo a juíza Vanessa da Rocha, marido e mulher participam de oficinas separadas, e essa estratégia busca lhes dar maior liberdade para expressarem seus sentimentos e angústias.

As oficinas incluem também um lanche-convívio ao final, de cerca de meia hora. Nesse momento, pais e filhos se reencontram e assistem a um vídeo divertido, que retrata, de forma leve e descontraída, as agruras enfrentadas por um filho de pais divorciados. A projeção também transmite uma mensagem positiva e otimista para mostrar que, com orientação, a despeito do divórcio, todos podem ser felizes.⁷⁴

A dinâmica é agendada para que todos possam estar presentes e participar. Pais e mães ficam em salas separadas e os filhos em uma terceira; durante estas quatro horas são desenvolvidas palestras, interação com material áudio-visual, integração entre os pais e na sala das mães o mesmo trabalho é desenvolvido. Os filhos, separados entre crianças e adolescentes, também participam de atividades que atendem a sua faixa etária; esta atividade é desenvolvida por profissionais de diversas áreas capacitados pelo Tribunal ou pelo Conselho Nacional de Justiça.

A Oficina disponibiliza um material intitulado: Cartilha do Divórcio par os Pais, onde são abordados o divórcio, suas consequências e como os pais devem enfrentar este momento junto aos filhos, com todo o cuidado e atenção necessários; a alienação parental, os direitos dos filhos e dos pais não conviventes também são abordados.

A preocupação principal da Oficina é dar ao tema uma abordagem conciliatória, no sentido de que a família não se desfaz ela apenas muda; os filhos permanecerão filhos de seus pais e estes não o deixarão de o ser, mas se antes todos conviviam sob o mesmo teto, agora os filhos terão duas casas em que ficar. O casal deve aprender a trabalhar o luto da separação com urbanidade e principalmente com dignidade, a preservar a pessoa dos filhos.

O outro material dirige-se aos filhos: Cartilha do Divórcio para os filhos Adolescentes, que busca interagir com o que está acontecendo com a família, o porquê da separação, a ausência de culpa dos filhos na decisão dos pais, a possibilidade de uma

⁷⁴ Idem.

convivência fraterna com ambos os genitores com o mesmo amor e afeto que sempre existiram na relação paterno ou materno-filial.

O filho, a parte mais frágil dentro deste processo de ruptura da estrutura familiar, vê-se envolto em um turbilhão de sentimentos; se para dois adultos uma separação não é algo de tratativa fácil, como exigir de ma criança ou adolescente que ele compreenda, simplesmente, que o que antes era certo para ele modificou-se. E as incertezas quanto ao futuro? Quanto ao amor dos pais?

Uma das peculiaridades da Oficina de Pais e Filhos é este olhar mais próximo daqueles que se encontram em um momento delicado das relações familiares, onde o desamor parece ser a única resposta para todo o contexto, mas que com a ajuda de profissionais capacitados e uma nova abordagem de todo o quadro apresentado, pode reverter-se em uma nova forma de viver em família, com afeto e respeito.

Um exemplo da efetividade das Oficinas está no relato de um casal que passou pela experiência:

Dantas e Keisly são exemplos da transformação que a oficina pode fazer nas famílias. Em 2001, eles se casaram no civil e tiveram dois filhos. Mas, com a convivência, começaram as divergências de opinião e, conseqüentemente, as brigas.

Após uma separação sofrida, tumultuada e muitas disputas judiciais, o casal passou pela mediação judicial e participou da primeira edição da oficina, em julho do ano passado. A metodologia utilizada ajudou eles a restabelecerem um relacionamento pacífico como casal parental. Diante disso, a reaproximação foi inevitável e o amor entre eles, adormecido pela intensidade dos conflitos antes existentes, desabrochou e os levou a novo casamento. A cerimônia foi realizada em 24 de novembro de 2014, desta vez, mais conscientes para conduzir a relação e a criação dos filhos.

“A oficina foi essencial para que eu e a Keisly conseguíssemos reatar a nossa relação. Hoje somos muito felizes, sempre colocando em prática o que aprendemos lá”, comemora Dantas.⁷⁵

⁷⁵Oficina Promove Método Inovador na Solução de Conflitos Familiares. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/80173-oficina-promove-metodo-inovador-na-solucao-de-conflitos-familiares>. Acesso em: 26/04/2016.

Outra iniciativa que merece menção é a atuação das Oficinas de Pais e Filhos na prevenção da alienação parental, como a que se realizou em Porto Velho; em Rondônia houve a preocupação de realizar a preparação de todos os agentes que atuam nestas oficinas sobre alienação parental:

Para desenvolver o programa em Rondônia, houve investimento na formação de juízes, psicólogos, assistentes sociais, conciliadores dos Centros Judiciários de Resolução de Conflitos e Cidadania (Cejusc) de Porto Velho, psicólogos da rede estadual de educação, promotores de justiça e defensores públicos ligados às Varas de Famílias e Sucessões. Por meio da Escola da Magistratura de Rondônia, foi realizada uma formação de instrutores da Oficina de Parentalidade e Divórcio, ocorrida em novembro de 2015.

Alienação é uma prática em que um dos genitores (mãe, pai e até avós) deliberadamente afasta os filhos do outro genitor, deturpando a imagem ou a figura deste diante dos filhos. Considerada uma forma de abuso psicológico, pode trazer consequências desastrosas para o desenvolvimento emocional da criança, como baixa autoestima, baixo rendimento escolar, irritabilidade, agressividade, depressão, dificuldades de adaptação, dependências químicas e até suicídio.⁷⁶

A atuação das Oficinas de Pais e Filhos, como deixa transparecer os depoimentos e reportagens, não se limita apenas a abordagem da separação ou divórcio do casal, mas vai além, podendo inclusive cuidar da alienação parental e seus efeitos bem como abrir a possibilidade de uma reconciliação. Importa nestas oficinas, que a família que ali participa percebe que a forma como conduzem o fim da conjugalidade, as relações filiais, a manutenção da convivência harmoniosa com a prole e com outro, pode determinar o futuro da nova forma de viver em família.

3 CONCLUSÃO

A família, tradicional e matrimonial, já não caminha sozinha, mas é acompanhada de perto por outros desenhos e formatos familiares. A sociedade mudou, as relações se tornaram mais fluidas

⁷⁶ Oficina Previne contra Alienação Parental no Fórum de Porto Velho. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/82117-oficina-faz-prevencao-contra-alienacao-parental-em-forum-de-porto-velho>. Acesso em: 24/04/2016.

segundo Bauman⁷⁷, e o indivíduo em essência ainda procura a felicidade. A família também quer ser feliz e, nesta busca nem sempre é possível que as uniões seladas um dia permaneçam irretocáveis, pois em algumas situações a manutenção daquela relação que já foi de amor e transformou-se em atrito e mal querer precisa encerrar-se a bem de todos.

E quando é imperativo encerrar a relação, o ideal é que se faça sem agressões, físicas ou verbais, preservando-se a pessoa dos cônjuges e principalmente os filhos do casal. Quando durante a separação ou divórcio, o casal entre em confronto com a idéia de que neste litígio deve haver ganhadores e perdedores, quando usam os filhos como moeda de troca ferindo-os em sua individualidade, há que se atentar para as funestas consequências destes atos.

Quando ao Judiciário cabe intervir, parece promissora e oportuna abrir mão da conciliação e da mediação a fim de favorecer o encontro e afastar os desencontros daquele casal, daquela família. A relação do par pode não ser retomada, o divórcio pode ser inafastável, mas os filhos têm de ser preservados. A Oficina de Pais e Filhos vai além, ao dialogar com todos: pais e filhos são ouvidos e ao mesmo tempo ouvem outros casais e outros filhos que partilham da mesma realidade de quebra, ruptura e separação, o que o aproxima e humaniza a dinâmica proposta pelo Judiciário.

Nas audiências de instrução e julgamento o magistrado e toda máquina judiciária mantém distância das partes e do problema; a sentença é o fim e com ele nada mais cabe a ser dito. Nas Oficinas de Pais e Filhos o Judiciário se faz presente, não na presença física do magistrado, mas de todo o corpo de profissionais que atuam nesta "conversa", se aproximam, tentam mostrar outros pontos da problemática familiar, apontam caminhos menos dolorosos para a resolução do impasse instalado.

Parece pouco, mas quando o assunto é família tudo deve ser examinado com sensibilidade. É esta uma das propostas da Oficina de Pais e Filhos, tratar com sensibilidade, de forma humanizada um momento delicado da vida de pessoas que só querem uma coisa: ser feliz.

⁷⁷ BAUMAN, Zigmunt. *Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. 1.^a ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora. 2004.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zigmunt. *Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. 1.ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora. 2004.

BRASIL, Código Civil Brasileiro. Lei n.º 6.515 de 26 de dezembro de 1977.

BRASIL, Novo Código de Processo Civil, Lei n.º 13.105 de 16 de Março de 2015.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 5.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2009.

DIAS, Paulo Cezar. Método de Resolução de Conflitos Aplicados nas Ações de Família em Observância ao Direito Constitucional Fraternal. Dissertação de Mestrado. Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário Eurípides de Marília- UNIVEM. 2014.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. I. 50.ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2009.

Magistrados e Servidores Aprendem Novas Formas de Prevenção de Conflito de Família. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61129-magistrados-e-servidores-aprendem-novas-formas-de-prevencao-de-conflitos-de-famili>. Acesso em: 26/04/2016.

Oficina Previne contra Alienação Parental no Fórum de Porto Velho. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/82117-oficina-faz-prevencao-contr-aalienacao-parental-em-forum-de-porto-velho>. Acesso em: 24/04/2016.

Oficina Promove Método Inovador na Solução de Conflitos Familiares. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/80173-oficina-promove-metodo-inovador-na-solucao-de-conflitos-familiares>. Acesso em: 26/04/2016.

DECISÕES JUDICIAIS: ENTRE O ATIVISMO E A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

*Marcelly Costa Teixeira*⁷⁸

RESUMO

Este trabalho analisa os desvios de finalidades que estão rondando os três Poderes. Discorre sobre o conceito e a evolução do princípio da separação das funções, demonstrando uma das consequências da hipertrofia do Supremo que é o ativismo judicial, o qual encontra suporte na Constituição da República e se ratifica como expressão autêntica de uma democracia real. Por fim, mostra outra consequência da supremacia, a Judicialização da política, a qual transfere questões primordialmente políticas para os seios do judiciário. Buscar-se-á debater sobre a postura dos tribunais superiores que passaram a atuar diretamente nas decisões políticas no Brasil, na busca de equilíbrio das instituições estatais tentando efetivar o Estado Democrático de Direito.

Palavras-Chave: Separação dos Poderes. Instabilidade. Ativismo. Judicialização. Supremacia

1 INTRODUÇÃO

Com a Constituição Federal de 1988 alguns pontos, como o princípio da separação das funções, permaneceram intactos, porém em algumas situações favoreceram o Supremo, dando margem para novas questões que surgiram no universo jurídico, como a supremacia que se deu com o ativismo do Judiciário e a

⁷⁸ Acadêmica do Curso de Direito do Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais (CESCAGE)

Judicialização da política, os quais geraram certa instabilidade institucional.

Para teóricos do Liberalismo, uma Constituição só é uma Constituição se houver os fundamentos apresentados por Montesquieu, ou seja, um sistema tripartite de funções, regulado por um sistema de pesos e contrapesos. Essa doutrina existe para dar liberdade e não ocorrer centralização do poder nas mãos de uma única pessoa. Embora seja um modelo apenas aparente e formal, ele é essencial para dar características de democracia ao Estado.

Um dos desvios que se pode gerar ao romper com os princípios da separação é o ativismo do Judiciário, os ativistas não veem separação entre direito e política, portanto, ele se apresenta quando os tribunais querem resolver os problemas da sociedade e proteger os direitos fundamentais dos cidadãos.

Outra vertente é a Judicialização da política, ela consiste numa transferência de tarefas essencialmente políticas para magistrados e tribunais e deixaram de ser decididas por suas instituições de origem como, por exemplo, o Senado e o Congresso, com a crescente participação do Judiciário em questões políticas houve uma mudança na estrutura da separação das funções, que interfere diretamente na estabilidade do Estado Democrático de Direito.

2 OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

A divisão dos poderes do Estado em Legislativo, Executivo e Judiciário, independentes e harmônicos entre si, consiste no bojo do sistema constitucional. Segundo teóricos do Liberalismo, uma Constituição sem esse princípio não é Constituição. A teoria da separação das funções, que por meio da obra de Montesquieu se incorporou ao constitucionalismo, foi desenvolvida para ratificar a liberdade dos indivíduos e fundamentar a efetividade do estado. Esta ideia surgiu quando a conversão da doutrina da separação em dogma já havia se consolidado, como mecanismo necessário para evitar a formação de governos absolutos e numa época em que se procuravam meios de enfraquecer o Estado (MALLUF, 2003; DALLARI, 2009). É preciso que existam muitos elementos praticando o poder soberano do Estado, contudo a unidade de poder não se quebra devido a isso.

Aristóteles foi um dos primeiros a falar sobre separação das funções, ele considerava injusto e perigoso deixar nas mãos de uma única pessoa todo o exercício do poder. Segundo Maquiavel em “O Príncipe”, na França já havia três instituições distintas exercendo o poder, para ele essa organização trazia mais segurança e liberdade ao rei. Por exemplo, o Judiciário poderia poupar o rei de interferir em algumas disputas que envolviam os mais fracos. Entretanto, apenas no século XVII, com John Locke surge a primeira sistematização doutrinária do princípio de separação. Para Montesquieu, o trivial seria a presença de três elementos próprios para exercer cada função, considerando vital que o Estado se organizasse com três poderes, harmônicos e independentes entre si (DALLARI, 2009). Essa preocupação com a separação das funções, refletiu-se imediatamente em todo o movimento constitucionalista, começando com a Declaração de Direitos da Virgínia, de 1776, seguida pelas Constituições de Massachussets, Maryland, New Hampshire e pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na França em 1789 (MALLUF, 2003; DALLARI, 2009).

Dentro da teoria da separação das funções há um sistema de freios e contrapesos, onde as atitudes do Estado podem ser divididas em duas categorias: gerais ou especiais. Os atos gerais, não agem diretamente na vida da sociedade e somente são praticados pelo Legislativo; os gerais compreendem a criação de regras. Os atos especiais dependem e são limitados pelos gerais, que são praticados pelo Executivo. E para que nenhum dos dois poderes extrapole suas funções, o Judiciário surge como órgão fiscalizador, fazendo com que cada poder se restrinja as suas ocupações. Portanto, só são independentes no sentido de se organizar e funcionar separadamente, mas se comunicam na intenção de constituir aparições de soberania nacional, através desse sistema (MALLUF, 2003; DALLARI, 2009). A doutrina tem diversas críticas, a primeira afirma que é uma corrente meramente formal, que nunca foi colocada efetivamente em prática; uma segunda fala que há apenas uma aparência de separação, pois sempre houve uma intensa interpenetração entre os poderes; a terceira afirma que a doutrina nunca conseguiu proporcionar a liberdade dos indivíduos ou o caráter democrático do Estado (DALLARI, 2009).

Na atualidade, fala-se que a separação das funções em sua formulação original não tem mais serventia. Pois os centros de decisões do Estado e a complexidade da participação social,

implicam em novos mecanismos de controle do poder. A preocupação voltou-se para a defesa da liberdade dos indivíduos, pois quanto mais concentrado estiver o poder, há mais riscos de se tornar ditatorial; em aumentar a eficácia do Estado, organizando-o da forma mais adequada para o desempenho de suas funções (SANTOS, 2014; DALLARI, 2009). Com a evolução da sociedade surgem novas exigências, o Estado passou a ser cada vez mais requisitado e com isso houve a necessidade de uma legislação mais numerosa e técnica, incompatível com os modelos da separação das funções (DALLARI, 2009).

A ambiciosa Constituição de 1988, para alguns estudiosos, foi o que contribuiu para o avanço do Supremo Tribunal Federal, “quebrando uma tradição de quase dois séculos com a separação das funções como princípio constitucional” (MORAES, 2001); conferindo-lhe prerrogativas de guardião constitucional, assim como tarefas que, normalmente, seriam divididas entre os três Poderes constituídos. Desta forma o Tribunal, além de proteger as regras, passou também a elaborá-las (VIEIRA, 2008; MARGRAF, 2015).

Com a supremocracia apontada por Oscar Vilhena Vieira (2008) a Suprema Corte brasileira acabou desviando-se das principais obrigações e começou a se preocupar com algumas que não lhe cabem, portanto, não tem tempo hábil para analisar com qualidade todas as decisões que devem proferir e acabam selecionando aquilo que vai ou não julgar, ou seja, aquilo que mais lhe interessam. A supremocracia não é um fato recente, sendo consequência de constituições rígidas, porém nunca se deu de forma tão aberta, porque havia um consenso de que existia um bem maior em questão; tanto o Legislativo quanto o Judiciário, esqueceram de exercer suas atividades e passaram a se preocupar com os afazeres do outro. Ela pode ser boa para os profissionais do Direito e juizes, já que lhes dá poder. Mas não é boa para o país, pois infantiliza a política e retira-lhe a força (VIEIRA, 2008; MARGRAF, 2016).

Como tudo no Brasil parece precisar da última palavra do STF, este está exercendo tal monopólio, que seria desnecessário se as autoridades reconhecessem a funcionalidade da separação das funções e entendessem a ideia básica de que o Legislativo elabora leis, o Executivo administra o Estado e o Judiciário julga os conflitos.

O rompimento das barreiras entre ofícios não é uma exclusividade brasileira e nem somente do STF. Entretanto, o

Tribunal garante uma maior segurança e estabilidade do que os legisladores e, com isso, insere-se no centro da política brasileira, o que demonstra fragilidade no sistema representativo.

3 ATIVISMO DO JUDICIÁRIO

O ativismo é, atualmente, uma das expressões mais corriqueiras do universo jurídico. Ocorre quando o Judiciário legisla ou interfere na administração, tentando solucionar os problemas da sociedade, assim como garantir a proteção dos direitos fundamentais, gerando uma flexibilização do raciocínio jurídico. Porém, essa prática cria certa instabilidade no princípio de separação das funções (TEIXEIRA, 2012). No Brasil isso é uma realidade recente, que se tornou uma preocupação com a vigência da Constituição de 1988, pois ela deu ao Judiciário diversos privilégios possibilitando uma maior atuação na sociedade. Surgiu numa esfera de alta complexidade social, pois questões que antes eram resolvidas sem o Judiciário, hoje, necessitam dele. O ativismo mostra a falha do Estado em atender as necessidades e objetivos da sua população (TEIXEIRA, 2012).

Os ativistas judiciais não veem uma separação entre o Direito e a Política, segundo o criador do termo Arthur Schlesinger Jr. (citado por Anderson Vichinkeski Teixeira), viam, no Judiciário, uma garantia ao direito das minorias. No Brasil, o termo só começou a ser utilizado com a Carta Constitucional de 1988, pois, como já citado, ela supervalorizou o sistema jurídico. Com isso, há uma necessidade de passar para o Judiciário assuntos que antes eram resolvidos sem ele. O ativismo é uma ofensa à teoria de Montesquieu e um problema de não separação entre as áreas, assim como uma deficiência do Estado em atender as exigências do seu povo.

Uma das causas do ativismo brasileiro é a inércia do Executivo e do Legislativo que certifica o Judiciário a interferir na tutela dos direitos fundamentais, mas a legitimidade política do Judiciário impede-o que se torne o fiel promotor dos propósitos fundamentais da República brasileira (TEIXEIRA, 2012). Uma das grandes prerrogativas da população ao se falar em ativismo do Judiciário, é que o povo não escolhe os juízes que vão julgar a sociedade em que eles vivem, mas sim os concursos públicos. Ao se deparar com essa situação, as pessoas se veem no direito de criticar

a Judicialização das tarefas sociais praticada por diversos juízes. Causando várias polêmicas, tanto contra quando a favor dos pareceres, como é o caso do juiz Sérgio Moro ao liberar as interceptações telefônicas que envolviam pessoas do Palácio do Planalto.

O ativismo causa diversos conflitos internos, dentre eles: juízes não eleitos vs. leis democraticamente aprovadas; decisões orientadas politicamente vs. decisões orientadas juridicamente; uso criativo do precedente vs. uso estrito do precedente; supremacia da vontade popular vs. direitos humanos; Política vs. Direito (TEIXEIRA, 2012).

Algumas práticas nocivas do ativismo praticado por alguns juízes podem ser citados, tais como: invalidar ou afastar a aplicabilidade de atos oriundos de outros Poderes; afastar a aplicação de precedentes; atuar como legislador; utilização de técnicas hermenêuticas reconhecidas pela doutrina; julgamentos predeterminados a fins específicos (TEIXEIRA, 2012). Anderson Vichinkeski Teixeira aponta as principais espécies de condutas ativistas que lesam o equilíbrio da ordem constitucional e da estabilidade interinstitucional: atuação como legislador positivo; ofensa ao princípio da separação das funções; desconsideração por precedentes jurisprudenciais; decisões judiciais viciadas por decisionismo político. Dessa forma, um magistrado, por meio de decisões judiciais tendenciosas, pode promover insegurança jurídica, tais quais os protestos sociais violentos, acarretando instabilidade ao próprio Estado, devendo ser repudiado por todos os juristas (TEIXEIRA, 2012).

Para Luiz Roberto Barroso, o ativismo judicial surgiu com a Suprema Corte americana numa decisão sobre segregação racial. Segundo a professora Vanice Regina Lírio do Valle, o termo ativismo judicial foi citado pela primeira vez pelo jornalista americano Arthur Schlesinger. Para Carlos Eduardo de Carvalho, o termo surgiu na Bélgica, em 1916 (CARMONA, 2012). O ativismo judicial é confrontado pela autocontenção judicial, a qual se caracteriza pela deferência judicial em relação à omissão dos demais poderes, deixando espaço para uma maior atuação dos restantes (MARCHESI; FONSECA, 2013).

4 JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

O protagonismo judicial tem seu surgimento associado, segundo C. Neal Tate e Torbjörn Vallinder, citados por Loiane Prado Verbicaro, ao fim do comunismo do Leste europeu e à consecutiva queda da União Soviética; à primazia dos Estados Unidos da América, que propiciou a propagação do funcionamento institucional do sistema jurídico norte-americano de revisão judicial (*judicial review*). A Judicialização surge com a superação do modelo clássico de separação das funções do Estado, devido à necessidade de atualização e evolução de conceitos, notou-se que, somente a independência não seria a melhor saída para a evolução do Estado (VERBICARO, 2008).

Algumas questões de grande impacto político ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, o qual não se limita a revelar a vontade do legislador, e não pelas instâncias políticas clássicas como o Congresso e o Executivo. A Judicialização consiste numa transferência de poder para juízes, tribunais e até mesmo para o Ministério Público, com relevantes alterações na linguagem, argumentação e na maneira de participação da sociedade. Criou-se uma percepção de espaço público e uma normalização do poder Judiciário, gerando uma mudança no quadro político-institucional, surgindo uma maior participação do Judiciário em questões primordialmente políticas. Elementos importantes na promoção e proteção dos direitos humanos (LOBATO, 2001; VIEIRA, 2008; SILVA, 2016; ROCHA, 2016).

Ernani Rodrigues Carvalho, citado por Alencar Frederico Margraf, fala que o estudo sobre a Judicialização pode ser feito sob dois ângulos: normativo e analítico. O primeiro se atenta em consolidar a supremacia da Constituição para solucionar os conflitos da sociedade, assim como a efetivação da democracia constitucional; o segundo se ata à necessidade de corrigir as questões políticas e inconstitucionais do Estado (MARGRAF, 2014).

Para Alencar Frederico Margraf, a fim de uma maior compreensão sobre o tema, é preciso levar em conta algumas modificações do Estado brasileiro nos últimos anos, tais como: fim da ditadura, promulgação da CF/88; período de transição democrática; universalização do acesso à justiça; tripartição dos poderes; fim do positivismo; maiores poderes ao STF; CF passível de interpretação

mais ampla; força dos grupos sociais; ineficácia política; hipertrofia legislativa e ausência de representatividade (MARGRAF, 2014).

No Brasil, a Judicialização se fortaleceu em razão dos seguintes fatores: Constituição de 1988; globalização do acesso à justiça, separação das funções; vigência de uma Carta Constitucional aberta; crise do academicismo interpretativo; hipertrofia do judiciário e do legislativo; mudança do eixo econômico, crise econômica; deficiência do senso de democracia representativa (VERBICARO, 2008). Como cada país tem suas singularidades, a Judicialização não se dá de forma homogênea em todos os Estados, por ser uma realidade presente em todas as democracias consolidadas. Porém, a expansão do acesso do público às comarcas de poder através da abertura do poder Judiciário, permitiu ao Judiciário que se tornasse protagonista dos debates sociais e o protetor da sociedade.

5 CONCLUSÃO

Ao que se depreende do texto exposto, com a nova Constituição o Supremo ganhou mais espaço no cenário nacional, tal espaço que seria dos outros poderes. Por isso fala-se que a separação das funções não pode mais ser vista em sua formação original, mas deve se aperfeiçoar com o desenvolvimento do próprio Estado bem como com o da sociedade.

De acordo com os estudos de artigos e livros o ativismo e a Judicialização são uma realidade muito presente no universo jurídico, a qual o Judiciário deveria tentar ao máximo evitar, pois gera uma instabilidade negativa no sistema, enfraquecendo a instituição.

O Brasil, sendo um Estado Democrático de Direito necessita de estabilidade institucional para evitar crises e descontentamento populacional e, desta forma, manter uma população confiante no desenvolvimento do país, assegurando, ao menos, a manutenção da esperança por dias melhores e de uma vida digna a ser vivida.

REFERÊNCIAS

CAMBI, Eduardo; MARGRAF, Alencar Frederico. A disputa entre Judiciário e Legislativo pelo monopólio da última palavra. In: Revista dos Tribunais. São Paulo. 2014. vol. 3. p. 67-85

CARMONA, Geórgia Lage Pereira. A propósito do ativismo judicial: super Poder Judiciário?. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11605>. Acesso em abr 2016.

DALLARI, Dalmo. Elementos de Teoria Geral do Estado. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 314 p.

LOBATO, Anderson Orestes Cavalcante. Política, constituição e justiça: os desafios para a consolidação das instituições democráticas. Rev. Sociol. Polit., Curitiba, n. 17, p. 45-52, nov. 2001. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782001000200005&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 30 abr. 2016.

MALUF, Said. Teoria Geral do Estado. 26.ed. São Paulo: Saraiva, 2003. 389 p.

MARCHESI, Makena; FONSECA, Leonardo. A Legitimidade Democrática do Ativismo Judicial para a concretização dos Direitos Fundamentais. In: Argumenta Revista Jurídica. Jacarezinho. 2013. n 19. p. 139-157.

MARGRAF, Alencar Frederico. Expansão do Judiciário e judicialização da política: os caminhos que levaram o STF ao exercício de uma função política. In: Revista de Direito Constitucional e Internacional. São Paulo. 2014. vol 88. p. 55-80

MARGRAF, Alencar Frederico. Leviatã enfraquecido: uma disputa pela supremacia das funções estatais. In: Direito e Justiça: Estudos em homenagem a Gilberto Giacoia. Eduardo Cambi e Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Público, 2016. p. 273-283.

MARGRAF, Alencar Frederico. Teoria do Diálogo e Separação dos Poderes. In: Revista de Direito Constitucional e Internacional. São Paulo. 2015. vol. 92. p. 15-44

MORAES, Filomeno. Executivo e Legislativo no Brasil pós-Constituinte. São Paulo Perspec., São Paulo, v. 15, n. 4, p. 45-52, dez. 2001. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010288392001000400006&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 30 abr. 2016.

ROCHA, Mauro Sérgio. Judiciário e democracia: do positivismo jurídico de viés legalista ao neoconstitucionalismo. In: Direito e Justiça: Estudos em homenagem a Gilberto Giacoia. Eduardo Cambi e Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Público, 2016. p. 315-331.

SANTOS, Marcelo Fausto Figueiredo. Teoria Geral do Estado. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2014. 175 p.

SILVA, Eliezer Gomes. Direitos humanos no âmbito do Estado: Instituições Nacionais de Direitos Humanos e Ministérios Públicos na América Latina – para além dos Princípios de Paris. In: Direito e Justiça: Estudos em homenagem a Gilberto Giacoia. Eduardo Cambi e Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Público, 2016. p. 71-104.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. Rev. direito GV, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 037-057, jun. 2012. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S18082432201200010002&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 30 abr. 2016.

VERBICARO, Loiane Prado. Um estudo sobre as condições facilitadoras da judicialização da política no Brasil: a study about the conditions that make it possible. Rev. direito GV, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 389-406, dez. 2008. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S18082432200800020003&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 30 abr. 2016.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. Rev. direito GV, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-463, dez. 2008. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322008000200005&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 30 abr. 2016.

O DESENVOLVIMENTO DO ESTADO ISLÂMICO E A FALTA DE APOIO AOS REFUGIADOS

*Pamella Arruda*⁷⁹

*Meg Francieli Svistun*⁸⁰

RESUMO

Este trabalho procura mostrar o funcionamento do Estado Islâmico e suas táticas de guerra. Assim como apresentar a forma de pensamento baseada na sua religião, cultura e a força armada de tal grupo. Por meio dessa força que leva terror aos cidadãos e ao mundo é que conseguem submissão e novos recrutamentos. Por fim, busca mostrar o que acontece com os moradores das localidades onde encontram-se as bases do grupo. Pois muitas cidades são devastadas tentando combater o grupo e acabam trazendo milhares de mortes, sendo remanejadas para outros países e até mesmo continentes, enfrentando viagens perigosas e muitas vezes não conseguem chegar ao destino devido ao limite de refugiados e a falta de um Estado democrático de direito.

Palavras-Chave: Estado Islâmico; Imigrantes; Instabilidade; Direitos Humanos.

⁷⁹ Acadêmica do Curso de Direito do Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais – CESCAGE.

⁸⁰ Acadêmica do curso de Direito da Faculdade de Telêmaco Borba – PR – FATEB.

1 INTRODUÇÃO

O Estado Islâmico começou como uma franquia da Al-Qaeda, porém ficou violenta demais e acabou formando seu próprio grupo que antigamente era chamado de ISIS. O EI realmente ganhou força devido aos conflitos entre os xiitas e os estrangeiros. Eles usam seus armamentos e a violência para impor seu califado, sua religião, a Lei Sharia e conquistar territórios.

O grupo investe muito em tecnologia para estar sempre presente nas redes sociais, mostrando vídeos de extrema violência e também tentando conseguir mais soldados para seu exército, atingindo dessa forma os mais jovens. Para aqueles que já fazem parte da religião, eles treinam crianças para usar armas dizendo que estar no exército é um chamado de Deus e que devem fazer parte para mandar sua família ao paraíso.

Por causa desses ataques e mortes em massa, muitos muçulmanos acabam saindo de seus países em busca de segurança e melhoria de vida, muitos de forma ilegal, causando muitas mortes nas travessias. Entretanto, tem sido muito difícil a entrada em locais como a Europa e a Jordânia pela superlotação e também pela preocupação em manter seus cidadãos seguros. Essa situação tem feito com que muitos refugiados fiquem em péssimas condições nas próprias fronteiras ou até preferem voltar ao seu país.

2 ORIGEM DO ESTADO ISLÂMICO

O Estado Islâmico é um grupo terrorista sunita, o qual, foi iniciado no Iraque e se expandiu até a Síria. Antigamente chamado de ISIS, o atual Estado Islâmico começou como uma franquia da Al-Qaeda. Alguns eram soldados treinados pelos Estados Unidos da América assim como Bin Laden, outros eram pessoas que iam de livre vontade para defender o Deus Alá, o profeta Maomé e uso da Lei sagrada Sharia. Entretanto, tais homens começaram a agir de forma muito violenta até para esse grupo que foi extremante rígido, por essa razão, acabaram saindo da Al-Qaeda e montaram seu grupo próprio (COCKBURN, 2015).

Sua verdadeira origem foi em 2006 quando o EUA invadiu o Iraque. Nessa época, o governador era Saddam Hussein e ele não obedecia às políticas impostas pelo EUA fazendo com que eles

colocassem seu exército pela cidade, tentando controlar os conflitos. Porém a população não gosta de estrangeiros e xiitas em seu território, o que causou uma briga entre os povos. No meio dessa invasão e de ataques feitos pelo EUA, eles finalmente acharam e mataram Saddam. Quando isso chegou aos ouvidos do Estado Islâmico (EI) e outros grupos terroristas, só aumentou o ódio pela América e deu-lhe mais força (COCKBURN, 2015).

Após algum tempo, assume o poder o governador Bashar al-Assad. Ele tinha um governo praticamente absolutista e usava a fome e miséria para controlar o povo. Devido a isso, o povo começou a se manifestar iniciando a guerra civil da Síria. Vendo tal acontecimento, os Estados Unidos juntamente com outros países começaram a oferecer armas para todos aqueles que quisessem combater o governo de Assad. Entretanto, a maioria delas foi levada para os grupos terroristas, fazendo com que o EI ficasse mais forte. Depois disso, os EUA ainda interviu no conflito colocando um xiita no poder, gerando uma revolta da população. Nessa briga entre o povo sunita e xiita, foi que o EI se desenvolveu.

Com a evolução, o Estado Islâmico começou a ser liderado por Abu Bakr Al-Baghdadi e tem como objetivo fundar um califado. Califado é quando se escolhe um líder supremo que representa todos os muçulmanos do mundo sendo considerado sucessor de Maomé. A ideia seria que esse líder formasse um novo Estado moderno sem racismo ou tensões religiosas, uma nação incorruptível, com fraternidade, sem ameaças e harmonizada. Entretanto, sabe-se que depois de instituído é difícil ser retirado e tais ideias mudam completamente, usando um poder exploratório e absolutista (NAPOLEONI, 2015).

3 ESTADO ISLÂMICO: FORÇA POLÍTICA OU MERA FORÇA ARMADA?

Como visto até o momento, o Estado Islâmico utiliza o terrorismo como forma de persuasão. No começo da sua organização até poderia existir uma força política, afinal, eles desejavam derrubar o governo de Assad e instaurar um governo baseado na Lei Sharia. Porém, esse ideal não existe mais. Eles visam seus interesses pessoais que seriam: conquistar territórios do Iraque e da Síria, criar um califado e impor a sua religião aos povos de maneira

extremamente violenta. Ou seja, eles não possuem uma força política, mas sim, uma força armada.

Em todos os ataques que já fizeram e até mesmo pelos vídeos na internet, é visto que o Estado Islâmico é um dos grupos mais bem armados da atualidade. Seu começo foi na guerra da Síria, quando os Estados Unidos, Arábia Saudita e outros países, deram armamentos para todos aqueles que fossem lutar contra o governo de Assad. Entretanto, metade dessas armas foram para os grupos terroristas, fazendo com que eles ficassem mais fortes.

De acordo com pesquisas feitas, o Estado Islâmico recebe financiamento e armas de 25 países, e 65% das armas de fogo são trazidas dos EUA. Isso acontece pela pouca fiscalização dos carregamentos armados em direção ao Iraque. Segundo Patrick Wilcken da Anistia Internacional, os armamentos do EI são roubados do exército iraquiano e também são do tráfico ilegal de armas que abastece o grupo. Além disso, o grupo também possui tanques de guerra e veículos de combate (WILCKEN, 2015).

Um exemplo simples dessa força armada são as áreas pobres dominadas pelo grupo. Como muitas cidades da Síria e do Iraque possuem dificuldades, os soldados vão até eles e distribuem comida, remédios, serviços básicos e administram as escolas (sendo eles mesmos professores), fazem tudo isso para conseguir o apoio popular. Entretanto, tais serviços só continuarão se eles forem fiéis ao grupo e fizerem o que os soldados mandarem, caso contrário, a morte é certa.

Como o Estado Islâmico tem interesses próprios, além das armas de forma ilegal, eles decidiram tentar tornar-se independentes financeiramente. Para eles, esse objetivo foi atingido facilmente. Eles compram petróleo no mercado negro e dominam alguns postos petrolíferos e um campo de gás na Síria. Com tais práticas, conseguiram ser o grupo terrorista mais rico (NAPOLEONI, 2015).

Tudo que o Estado Islâmico faz é planejado. Não é necessário fazer um discurso manipulador e atraente ao povo, tendo um exército armado e financiamentos. Com um poder desse nas mãos, é bem fácil de controlar as pessoas. É simples, não seguiu o que foi dito, todos já sabem que essa foi a primeira e última vez. A forma que eles acharam de mostrar que isso não era brincadeira, foi a internet. O grupo entende que atualmente, o mundo todo está

conectado e que quando se trata de assuntos complicados e misteriosos, as pessoas tendem a agir irracionalmente. Por isso, eles investiram muito em energia, câmeras e em profissionais qualificados para chamar a atenção do mundo (NAPOLEONI, 2015).

Milhões de vídeos com execuções e mortes em massa estão circulando e são tais imagens que chocam a população, implicando medo e submissão à eles. Entretanto, muitas notícias escondem o que realmente acontece lá dentro, espalhando falsas ideias, o que para eles, não importa. De acordo com a sua visão, um relato chocante tem mais valor do que um relato verídico. Ou seja, se é preciso sangrar para ter uma manchete, assim será. Além disso, é por esse meio que o EI consegue a maioria de seus soldados (COCKBURN, 2015).

Com tais ideais eles atingem jovens que sentem-se reprimidos, que sofrem bullying, que sentem-se fora do lugar. Esses sentimentos geram uma vontade de vingança, que somente será satisfeita se ele fizer parte do grupo. O Estado Islâmico tem a tática de treinar as crianças, utilizando lavagem cerebral, mostrando vídeos e dizendo que entrar para o exército foi um chamado de Deus e que eles precisam deixar suas terras para chegar ao desejado paraíso e ver Alá. Inclusive jovens já aptos ao exército, entram na organização por esse motivo. Outra parte, são soldados treinados que vieram ajudar a lutar. O que mais chama atenção é que muitos não entendem o verdadeiro ideal do exército, e quando percebem já é muito tarde, porque para sair da organização é somente pela morte ou se conseguir fugir (o que é muito difícil). Além desses jovens, o Estado Islâmico aceita mulheres.

Pela internet o discurso é agradável, os homens parecem ver todas as qualidades, eles dizem que elas serão tratadas como rainhas, oferecem tudo que for necessário, desde que passem a fronteira ou até mesmo se casem com eles. Muitas caem nessa lábia. Quando passam a fronteira, muitas delas são vendidas pelos mais baratos preços e abusadas sexualmente. Outras, casam e precisam ser submissas ao marido e a família, não podem sair de casa, precisam aguentar aquele marido que não é nem um pouco agradável, é agressivo. Ou seja, sofrem caladas, porque se desafiarem o marido são mortas, se traírem são apedrejadas em praça pública (ERELLE, 2015).

4 A SITUAÇÃO DOS REFUGIADOS ISLÂMICOS

Devido ao extremismo desse grupo e de suas ameaças, a população não consegue mais ficar em seu território e acabam migrando para a Europa e outros países. Isso acontece por causa da permanência de conflitos armados impedindo-os de voltar ao seus países. Muitos refugiados da Síria e do Iraque não possuem dinheiro para atravessar a fronteira legalmente, atravessando então de forma ilegal pelo oceano. As pessoas são levadas até alguns barcos, dentro deles, estão milhares de pessoas amontoadas e fazendo uma viagem perigosa em péssimas condições, não é a toa que muitos não sobrevivem (BELLIS, 2014).

Além de procurarem a Europa como destino, muitos muçulmanos sírios procuram os campos de refugiados. O segundo maior fica na Jordânia, o Zaatari, que abriga cerca de 80.000 refugiados. Dentro do campo, eles conseguem viver bem, tendo direito à alimentação, saúde, educação e recursos básicos. Porém, algumas famílias são cassadas por não serem do mesmo grupo sírio da maioria e são obrigados a deixar o campo. Só que para deixar o campo oficialmente eles precisam cumprir os termos de “resgate” específicos estabelecidos pelos organizadores e precisam de acesso aos documentos necessários. Como muitas famílias não possuem dinheiro para pagar a saída, eles saem de forma ilegal com a ajuda de um contrabandista (DHALA, 2016).

A partir disso, as dificuldades ao acesso a cuidados de saúde e outros serviços básicos para os refugiados só aumenta. Isso acontece pela falta de apoio internacional. Os países vizinhos, como a Jordânia por exemplo, estão recebendo tantas pessoas que estão superlotados e acabam empurrando novos refugiados para as fronteiras, limitando os registros e dificultando acesso ao serviço público. Muitos deles acabam vivendo nas fronteiras em condições que ferem o direito humano e pouco é feito em relação a isso. A situação está insuportável a ponto de muitos refugiados decidirem voltar ao seu país mesmo com os ataques (DHALA, 2016).

A Europa quando se trata de refugiados muçulmanos é muito xenófoba, eles têm muito medo de que aconteçam ataques em suas cidades e também que muitos deles “tomem” empregos dos europeus. Entretanto, com a pressão da mídia e muitas mortes nessas viagens querendo chegar a Europa, eles cederam a entrada

de alguns imigrantes e estabeleceram direitos para eles gerando a melhoria de vida procurada (DHALA, 2016).

O papel do Estado em relação aos refugiados é garantir os direitos de sobrevivência aos seus cidadãos e protegidos. Porém o Estado não os coloca em primeiro lugar quando existe risco a segurança interna, por isso é tão difícil para os refugiados muçulmanos. Outra questão que perturba é a oposição ao regime do país de origem causando conflitos com o país acolhedor, o que é provável que aconteça pois, não querem abandonar suas crenças. Também tomam cuidado para não afetarem as relações socioeconômicas. O Estado se preocupa quando os refugiados chegam porque muitos deles não procuram empregos, aumentando o número de desempregados além de não conseguirem uma renda mínima para sustentação. Além disso, eles dão preferência para os seus próprios cidadãos (UBER, 2012).

O problema dos refugiados não é novidade, ele acontece desde a antiguidade clássica e nessa época já começou a se desenvolver direitos para essas pessoas. A grande massa deles aconteceu com as guerras mundiais, as imensas perseguições de grupos absolutistas forçaram milhares de pessoas a saírem de suas casas. Essa situação de guerras, problemas políticos e as perseguições, incentivou a criação dos direitos aos refugiados (AMARAL; OLIVEIRA, 2015).

Na Síria, como visto, o Estado Islâmico tem se desenvolvido e chegou até um dos campos de refugiados, o Yamurk que contava com 160 mil refugiados que foram expulsos além de ter seus direitos violados. Devido a essa situação, é preciso de apoio internacional, dando direitos e proteção aos refugiados e para que essa situação comece a ser freada, é preciso apoio político e muitas negociações entre os Estados (AMARAL; OLIVEIRA, 2015).

De acordo com alguns acontecimentos, o Brasil se manifestou dizendo que estaria recebendo um maior número de refugiados sírios. O Ministério está fazendo negociações com a Alemanha e o Reino Unido afirmando que o número de refugiados no Brasil é bem menor do que nesses países e está disposto a ajudar. A ideia seria traçar um perfil dos refugiados para ver quais deles se encaixam no Brasil e falar com cada município para que os aceitem.

Os refugiados, na proporção que se chegou, é complexa e complicada. Devido aos ataques terroristas e perseguições é difícil diferenciar quem é, e quem não é terrorista. O Estado Islâmico já afirmou que distribuídos, estão 400 terroristas dormentes no meio dos refugiados, portanto, é preciso colocar um limite na entrada deles. É preferível cuidar da segurança da população do que colocar países em risco.

5 CONCLUSÃO

Como visto é muito difícil de entender o que vem a ser o “Estado Islâmico” devido ao extremismo religioso.

O que eles mais prezam são suas crenças e não podem ser desafiados ou gozar dela. Caso isso aconteça eles usam extrema violência para que as pessoas aceitem seus ideias. Pela sua grande repercussão na internet com vídeos e recados, o EI recebe muitas armas e muito dinheiro tornando-se assim, o grupo terrorista mais rico. Além de aterrorizar, eles assustam os próprios cidadãos que preferem sair de suas casas e procurar abrigo em países vizinhos.

Porém, os países acolhedores, com medo de que os refugiados ameacem sua segurança, estão limitando as entradas, dificultando os serviços básicos para a população. Com isso, muitos preferem voltar ao seu país de origem a ficar numa situação desumana de abandono e perseguição em face da repulsa popular.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Sérgio; OLIVEIRA, Wellington. Direitos Humanos: A crise dos refugiados no MERCOSUL e no mundo. IN: A Consolidação Substancial dos Direitos Humanos Perspectivas e tendências. Alencar Frederico Margraf; Rafael de Lazari (organizadores). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p. 95-114.

BELLIS, Elisa. Will Europe let more refugees and migrants die at sea?. Publicado em: <https://www.amnesty.org/en/latest/campaigns/2014/05/will-europe-let-more-refugees-and-migrants-die-at-sea/>. Acessado em: 20/04/2016.

COCKBURN, Patrick. A Origem do Estado Islâmico: O Fracasso da “Guerra ao Terror” e a Ascensão Jihadista. Cauê Seignemartin Ameni, Hugo Albuquerque e Manuela Beloni (organizadores). São Paulo. Autonomia Literária, 2015. p.31-40; 43-45; 149-162.

DHALA, Khairunissa. Five Years of Crisis, Five Million Syrian Refugees. Publicado em: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2016/03/the-world-must-stop-failing-syria-refugees/>. Acessado em: 20/04/2016.

ERELLE, Anna. Na Pele de uma Jihadista. Ana Cecília Agua de Melo (organizadora) . São Paulo: Schwarcz S.A , 2015. p. 25-48; 55-58; 94-98.

MARGRAF, Alencar Frederico. Direito e Justiça: Democracia e proteção social. IN: Direito e Justiça: Estudos em Homenagem a Gilberto Giacoin. Eduardo Cambi; Alencar Frederico Margraf (organizadores). Curitiba: Ministério Público, 2016. p. 296-298.

NAPOLEONI, Loretta. A Fênix Islamista: O Estado Islâmico e a reconfiguração do Oriente Médio. Rio de Janeiro. Bertrand Brasil, 2015. p. 40-43; 54-56; 82-85; 89-91.

UBER, Francielle. O Estado Diante da Questão dos Refugiados. IN: Direitos Humanos e Refugiados. César Augusto S. da Silva (organizador). Dourados: Biblioteca Central UFGD, 2012. p. 99-122.

WILCKEN, Patrick. 'Islamic State' atrocities fuelled by decades of reckless arms trading. Publicado em: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2015/12/islamic-state-atrocities-fuelled-by-decades-of-reckless-arms-trading/>. Acessado em: 18/04/2016.



CONSELHO CIENTÍFICO-EDITORIAL

PROF. DR. CARLOS ROBERTO ANTUNES DOS SANTOS (In Memoriam – Presidente de Honra). Pós-Doutorado em História da América Latina pela Universidade de Paris III, França. Doutor em História pela Universidade de Paris X - Nanterre, França, Mestre em História do Brasil pela UFPR - Universidade Federal do Paraná, Professor da UFPR - Universidade Federal do Paraná. Reitor da UFPR - Universidade Federal do Paraná, (1998/2002). Membro do Conselho Nacional de Educação (2003/2004) e do Conselho Superior da CAPES (2003/2004).

PROFA. DRA. ALICE FÁTIMA MARTINS.

Doutorado em Sociologia pela Universidade de Brasília (2004). Mestrado em Educação - área de Magistério: Formação e Trabalho Pedagógico, pela Universidade de Brasília (1997). Licenciatura em Educação Artística, habilitação em Artes Visuais, pela Universidade de Brasília (1983). Atualmente é Professor Adjunto II na Faculdade de Artes Visuais da Universidade Federal de Goiás, onde coordena o Curso de Pós-Graduação em Cultura Visual.

PROF. DR. DOMINGO CÉSAR MANUEL IGHINA.

Doutorado em Letras Modernas pela Universidade Nacional de Córdoba (UNC-Argentina). Diretor da Escola de Letras da Faculdade de Filosofia e Humanidades da Universidade Nacional de Córdoba. Professor da cátedra de Pensamento latino-americano da Escola de Letras da Universidade Nacional de Córdoba. Membro do Conselho Editorial da Revista Silábrio.

PROF.DR. DEMETRIUS NICHELE MACEI.

Pós-doutor pelo Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário da Faculdade de Direito da USP (2015), Doutor em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2012), Mestre em Direito Econômico e Social (2004) e Especialista em Direito Empresarial pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (2000), Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1994). Professor de Direito Tributário da graduação, especialização e mestrado da Faculdade de Direito Curitiba (UNICURITIBA). Professor convidado no *Curso de Pósgradado em Derecho Tributario na Universidad Austral de Buenos Aires/Argentina* e ex-professor da Faculdade Autónoma de Direito de São Paulo (2006-2007) e da PUC/PR (2000-2006/2011-2013). Ocupou os cargos de Diretor e Gerente Jurídico em empresas de grande porte na área de Auditoria e Indústria alimentícia no Brasil e no Exterior. Realizou Curso de Extensão em Direito Norte-Americano pela *Fordham University*, em Nova Iorque/EUA (2010). Publicou os livros "Tributação do Ato Cooperativo" e "A Verdade Material no Direito Tributário". Participa do Conselho Temático de Assuntos Tributários da Federação das Indústrias do Paraná (FIEP), é associado do Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC), é membro efetivo do Conselho Fiscal de Três Companhias listadas na BOVESPA e ainda é membro titular do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) do Ministério da Fazenda.

PROF. DR. EDUARDO BIACCHI GOMES.

Pós-Doutor em estudos culturais pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, com estudos realizados na Universidade Barcelona, Facultad de Dret. Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Professor-pesquisador em Direito da Integração e Direito Internacional da UniBrasil, Graduação e Pós-Graduação (Especialização e Mestrado). Membro do Grupo Pátrias, UniBrasil, vinculado ao Cnpq. Professor de Direito Internacional da PUCPR, Consultor do MERCOSUL para a livre Circulação de Trabalhadores (2005/2006). Foi Editor Chefe da Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, vinculado ao Programa de Mestrado em Direito das Faculdades Integradas do Brasil, Qualis B1, desde a sua fundação e atualmente exerce as funções de Editor Adjunto.

PROFA. DRA. ELAINE RODRIGUES.

Doutorado em História e Sociedade pela Universidade Estadual Paulista - Júlio de Mesquita Filho (2002). Mestre em Educação pela Universidade Estadual de Maringá (1994). Graduada em Pedagogia pela Universidade Estadual de Maringá (1987). Atualmente é professora Adjunta do departamento de Fundamentos da Educação e do Programa de Pós-Graduação em Educação da Universidade Estadual de Maringá.

PROF. DR. FERNANDO ARAUJO.

Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Doutor (em 1998) em Ciências Jurídico-Econômicas, Mestre (em 1990) em Ciências Histórico-Jurídicas, Licenciado em Direito (em 1982). É atualmente docente no Curso de Licenciatura e no Curso de Mestrado e Doutoramento.

PROF. DR. FERNANDO KNOERR.

Doutor, Mestre em Direito do Estado e Bacharel pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). É Professor do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA, Professor de Direito Administrativo da Escola da Magistratura do Paraná e da Fundação Escola do Ministério Público do Paraná. Foi Professor da Universidade Federal do Paraná, Coordenador do Escritório de Prática Jurídica do Curso de Direito e Vice-Procurador-Geral da mesma Universidade. É Membro do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo, do Instituto Paranaense de Direito Administrativo, do Instituto Catarinense de Estudos Jurídicos, do Instituto Paranaense de Direito Eleitoral e do Instituto dos Advogados do Paraná. É Professor Benemérito da Faculdade de Direito UNIFOP e Patrono Acadêmico do Instituto Brasileiro de Direito Político.

PROFA. DRA. GISELA MARIA BESTER.

Possui graduação em Direito pela Universidade de Ijuí (1991), Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1996), na Linha de Pesquisa Instituições Jurídico-Políticas, e Doutorado em Direito (2002) pela Universidade Federal de Santa Catarina - Área de Concentração Direito, Estado e Sociedade, na Linha de Pesquisa Constituição, Cidadania e Direitos Humanos -, com um ano de pesquisas desenvolvidas na Universidad Complutense de Madrid e na Università degli Studi di Roma La Sapienza (modalidade Doutorado Sanduiche, 1999). É pós-doutoranda em Direito Público na Universidade de Lisboa. Membro da Associação Brasileira de Direito Processual Constitucional. É associada ao CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito e avaliadora de artigos científicos para seus eventos. Ex-pesquisadora do CNPq e

Conselheira Titular do Ministério da Justiça (2008-2012), no CNPCP - Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Associada ao NELB - Núcleo de Estudantes Luso-Brasileiros da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

PROF. DR. GUIDO RODRÍGUEZ ALCALÁ.

Doutorado em Filosofia, na Diusburg Universität (1983), com bolsa da Konrad Adenauer Stiftung. Mestre em Literatura, na Ohio University e The University of New México, com bolsa de estudos da Fulbright-Hays Scholarship. Graduado em Direito pela Universidade Católica de Assunção (Paraguai). Autor de numerosos livros de poesia, narrativa e ensaio, tendo já sido publicado no Brasil a novela Caballero (tchê!, 1994) e o ensaio Ideologia Autoritária (Funag, 2005).

PROF. DR. ILTON GARCIA DA COSTA.

Possui doutorado em Direito pela PUC-SP Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2010), Pós Doutorado em Direito pela Universidade de Coimbra - Portugal (em andamento) mestrado em Direito pela PUC-SP (2002), mestrado em Administração pelo Centro Universitário Ibero Americano UNIBERO (2001) graduação em Direito pela Universidade Paulista UNIP (1996), graduação em Matemática pela Universidade Guarulhos UNG (1981), Especialização em Administração Financeira pela Alvares Penteado, Especialização em Mercados Futuros pela BMF - USP, Especialização em Formação Profissional na Alemanha. Avaliador de curso e institucional pelo INEP MEC. Atualmente é advogado responsável - Segpraxis Advocacia, professor da Universidade Estadual do Norte do Paraná UENP no mestrado e graduação. Foi Diretor Superintendente de Planejamento e Controles do Banco Antonio de Queiroz e Banco Crefisul, Membro do Conselho Fiscal e Diretor do Curso de Direito da Universidade Ibirapuera UNIB, Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Anchieta de SBC. Atualmente é Vice Presidente da Comissão de Ensino Jurídico, Vice Presidente da Comissão de Estágio (triênio 2013 a 2015) e membro efetivo da Comissão de Direito e Liberdade Religiosa da OAB-SP todas estaduais. Tem experiência na área de Direito atuando principalmente nos seguintes temas: direito, educação, ensino, direito Constitucional, direito Administrativo, direito do Trabalho, direito Empresarial, administração, finanças, seguros, gestão e avaliação.

PROFA. DRA. JALUSA PRESTES ABAIDE.

Pós-Doutorado na Université de Saint Esprit de Kaslik, Líbano (2006). Doutora em Direito pela Universidade de Barcelona, Espanha (2000). Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1990). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (1985). É professora adjunta da Universidade Federal de Santa Maria. Integra o Conselho Editorial da Revista Brasileira de Direito Ambiental.

PROF. DR. LAFAYETTE POZZOLI.

Professor. Advogado. Professor no UNIVEM e Professor na PUC/SP. Chefe de Gabinete na PUC/SP. Coordenador do Mestrado em Direito no UNIVEM. Possui graduação (1986), Mestrado (1994) e Doutorado (1999) em Filosofia do Direito pela PUC/SP. Pós-Doutorado pela Universidade "La Sapienza", Roma (2002). Membro do Conselho Editorial da Revista EM TEMPO (UNIVEM) e da Revista de Direito Brasileira - RDBras, do CONPEDI. Membro da Comissão de Ensino Jurídico da OAB/SP. Sócio fundador da AJUCASP. Avaliador para cursos de direito ? INEP/MEC. Foi membro do Tribunal de Ética - TED-1 e da Comissão da Pessoa com Deficiência da OAB/SP. Sócio efetivo do IASP - Instituto dos Advogados de São Paulo.

PROF. DR. LUC CAPDEVILA.

Pós-Doutorado, Professor Titular da Universidade de Rennes 2 (França), em História Contemporânea e História da América Latina e Diretor do Mestrado de História das Relações Internacionais. Membro do Conselho Científico da Universidade de Rennes 2 e do Conselho Editorial de várias revistas científicas (CLIO Histoire, Femmes, Sociétés; Nuevo Mundo Mundos Nuevos; Diálogos; Takwa). Especialista em História Cultural sobre conflitos sociais contemporâneos, dirige atualmente um programa de investigação multidisciplinar sobre a Guerra do Chaco.

PROF. DR. LUIZ EDUARDO GUNTHER.

Professor do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Graduado em História pela Universidade Federal do Paraná. Leciona em cursos da Graduação do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA. Desembargador Federal do Trabalho no Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, TRT-PR, Brasil.

PROF. DR. LUIZ FELIPE VIEL MOREIRA.

Pós-Doutorado pela Universidade Nacional de Córdoba, U.N.C., Argentina. Doutor em História Social pela Universidade de São Paulo, USP, Brasil. Mestre em História pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, UFRGS, Brasil. Professor Associado do Departamento de História e do Programa de Pós-graduação em História da Universidade Estadual de Maringá, UEM, Brasil, com pesquisas em História da América Latina.

PROF. DR. MATEUS BERTONCINI.

Pós-Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Doutor e Mestre em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná. Professor do Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA). Leciona Direito Administrativo e Processo Administrativo em cursos de graduação e pós-graduação na Faculdade de Direito de Curitiba e na Fundação Escola do Ministério Público do Estado do Paraná. É autor de obras e artigos jurídicos. É líder do grupo de pesquisa Ética, Direitos Fundamentais e Responsabilidade Social. Atualmente, vem desenvolvendo pesquisa nas áreas de Direitos Fundamentais, Princípios Constitucionais da Ordem Econômica e Responsabilidade Social Empresarial. Procurador de Justiça no Paraná.

PROF. DR. MARCO ANTÔNIO CÉSAR VILLATORE.

Possui mestrado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1998) e doutorado em Diritto del Lavoro, Sindacale e della Previdenza Sociale - Università degli Studi di Roma, La Sapienza (2001), revalidado pela UFSC e é Pós-Doutor na Università degli Studi di Roma II, Tor Vergata. É coordenador - Curso de Espec. em Dir. do Trabalho da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Presidente do INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS (IBCJS). Vice-Presidente do INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO SOCIAL CESARINO JÚNIOR. Ex-Presidente da Associação dos Advogados Trabalhistas do Paraná, Membro de Comissões da Ordem dos Advogados do Brasil - Paraná, Professor Adjunto da Universidade Federal de Santa Catarina, Membro do Centro de Letras do Paraná, Professor do UNINTER. Diretor do Departamento de Direito do Trabalho do Instituto dos Advogados do Paraná. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito Internacional.

PROF. DR. OCTAVIO CAMPOS FISCHER.

Graduado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1993). Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (Desde julho de 2013) Mestre em Direito Tributário pela Universidade Federal do Paraná (1999) Doutor em Direito Tributário pela Universidade Federal do Paraná (2002). É professor de Direito Tributário do Mestrado, da Especialização e da Graduação nas Faculdades Integradas do Brasil (Unibrasil). Foi professor colaborador do programa de mestrado em direito do Instituto Brasileiro de Direito Público (IDP/DF) em 2012 e 2013. Foi Vice-Coordenador do Programa de Mestrado em Direito da UniBrasil (2010-2011). Foi Conselheiro Titular da 7ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - Carf (2003-2005). Foi Conselheiro Estadual da OAB/PR. Foi Presidente do Instituto de Direito Tributário do Paraná/PR até junho de 2013.

PROF. DR. PAULO ROBERTO CIMÓ QUEIROZ.

Doutorado em História Econômica pela Universidade de São Paulo, USP, Brasil. Mestre em História pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, UNESP, Brasil. Professor da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, UFMS, Brasil.

PROF. DR. PAULO OPUSZKA.

É Bacharel em Direito (2000) pelo Centro Universitário Curitiba. Mestre em Direito (2006) e Doutor em Direito (2010) pela Universidade Federal do Paraná. É Professor de Direito e Processo do Trabalho da Universidade Federal de Santa Maria. É Professor Convidado do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba. Foi Professor de Direito Econômico na Escola da Magistratura Federal do Paraná. Professor convidado da Especialização em Direito do Trabalho, Processo e Mercado do Centro de Estudos Jurídicos do Paraná. É professor licenciado de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho na Faculdade Campo Real de Guarapuava/PR. Superintendente do Instituto Municipal de Administração Pública do Município de Curitiba de 2013-2015

PROF. DR. RENÉ ARIEL DOTTI.

Doutor em Direito pela UFPR. Professor titular de Direito Penal da UFPR. Professor de Direito Processual Penal no curso de pós-graduação da Universidade Federal do Paraná. Vice-Presidente do Comitê Científico da Associação Internacional de Direito Penal. Presidente Honorário do Grupo Brasileiro da Associação Internacional de Direito Penal (AIDP – Brasil). Presidente da Comissão Nacional de Defesa da República e da Democracia do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Presidente de Honra para o Brasil do Instituto Panamericano de Política Criminal – IPAN. Membro da Sociedade Mexicana de Criminologia. Co-autor do anteprojeto de reforma da Parte Geral do Código Penal (Lei n.º 7.209, de 11.07.1984). Co-autor do anteprojeto da Lei de Execução Penal do Brasil (Lei n.º 7.210, de 11.07.1984). Relator do anteprojeto de nova lei de imprensa (Comissão da Ordem dos Advogados do Brasil. Publicado no Diário do Congresso Nacional, n.º 103, seção II, de 14.08.1991). Membro da Comissão de Reforma da Parte Especial do Código Penal (Portaria n.º 581, de 10.12.1992, do Ministro da Justiça). Membro da Comissão instituída pela Escola Nacional da Magistratura para a reforma do Código de Processo Penal. Membro da Comissão instituída pelo Ministro da Justiça para promover estudos e propor soluções com vista à simplificação da Lei de Execução Penal. Ex-membro do Conselho Diretor do Instituto Latino-americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente. Ex-

Presidente do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Ex-Magistrado do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. Ex-Secretário de Estado da Cultura.

PROF. DR. SERGIO ODILON NADALIN.

Possui graduação em História (Licenciatura) pela Universidade Federal do Paraná (1966), mestrado em História pela Universidade Federal do Paraná (1975) e doutorado em História e Geografia das Populações - Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales (1978). Professor do Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Federal do Paraná, membro da Associação Paranaense de História, da Associação Nacional de História, da Asociación Latinoamericana de Población, da Associação Brasileira de Estudos Populacionais, da Societe de Demographie Historique e da Union Internationale pour Etude Scientifique de la Population. Pesquisador cadastrado no Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) desde 1979 e membro fundador do Centro de Documentação e Pesquisa dos Domínios Portugueses (CEDOPE), do Departamento de História da UFPR; Lidera um grupo de pesquisa junto ao CNPq intitulado "Demografia & História".

PROF. DR. TEÓFILO MARCELO DE ARÊA LEÃO JÚNIOR.

Vice-coordenador do Mestrado (2013), Professor do Mestrado (2012), Professor da Graduação (1999) e Graduado (1996) no UNIVEM (Centro Universitário "Eurípides Soares da Rocha" de Marília-SP), mestre pela PUC (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo em 2001) e doutor pela ITE (Instituição Toledo de Ensino de Bauru em 2012). Advoga desde 1996.

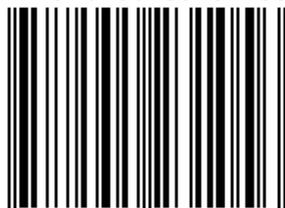
PROFA. DRA. VIVIANE COÊLHO DE SÉLLOS KNOERR.

Doutora em Direito do Estado e Mestre em Direito das Relações Sociais pela PUC-SP. Especialista em Direito Processual Civil pela PUCAMP. Coordenadora e Professora do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA.

PROF. DR. WAGNER MENEZES.

Professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - USP - no programa de graduação e pós-graduação em Direito. Mestre (PUCPR), Doutor (USP), Pós-doutor (UNIVERSIDADE DE PÁDOVA -ITALIA) e Livre-Docente (USP). Realizou pesquisa e estágio junto ao Tribunal Internacional Sobre Direito do Mar - Hamburgo, Alemanha - ITLOS (2007). Atualmente é árbitro do Tribunal do Mercosul (Protocolo de Olivos) - Presidente da ABDI - Academia Brasileira de Direito internacional; Coordenador do Congresso Brasileiro de Direito Internacional; Membro da Sociedade Brasileira de Direito Internacional - Diretor executivo da Sociedade Latino Americana de Direito Internacional (SLADI). Editor-Chefe do Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional (Revista jurídica fundada em 1915) e dirige junto a Universidade de São Paulo o Núcleo de Estudos em Tribunais Internacionais - NETI.

ISBN 978-85-5523-105-6



9 788555 231056 >