

DIREITO E SOCIEDADE

Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares



Volume 7 - Número 1 - jan./dez. 2012



Faculdades
Integradas
Padre Albino



ISSN 1980-0878



DIREITO E SOCIEDADE
Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares

Volume 7 – Número 1 – jan./dez. 2012

Fundação Padre Albino

ISSN 1980-0878



DIREITO E SOCIEDADE

Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares

Volume 7 – Número 1 – jan./dez. 2012

Publicação do Curso de Direito com objetivo de divulgar trabalhos acadêmicos que contribuam para a reflexão e o debate jurídico e social, por meio de temas interdisciplinares relacionados ao direito, à administração, sociologia, história, literatura, economia e áreas afins.

FUNDAÇÃO PADRE ALBINO

Conselho de Administração

Presidente: Antonio Hércules

Diretoria Administrativa

Presidente: José Carlos Rodrigues Amarante

Faculdades Integradas Padre Albino

Diretor Geral: Nelson Jimenes

Vice-Diretor: Sidnei Stuchi

Coordenadora Pedagógica: Dulce Maria da Silva Vendruscolo

Coordenador do Curso de Direito: Luis Antonio Rossi

DIREITO E SOCIEDADE.

Editor chefe: Donizett Pereira

Conselho Editorial

Alfredo José dos Santos - Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" (UNESP)

Cristiane Miziara Mussi - Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (UFFRJ)

Donizett Pereira - Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA)

Elisabette Maniglia - Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" (UNESP)

Lucas de Abreu Barros - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas)

Marcelo Truzzi Otero - Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA)

Marcos Simão Figueiras - Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" (UNESP)

Plínio Antônio Britto Gentil - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP)

Silvia Ibiraci de Souza Leite - Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA)

Vera Lúcia Lopes Spina - Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA)

Revisora de texto: Luciana Bernardo Miotto

Desenho de logomarca (capa): Fábio Guilherme Marsari

Núcleo de Editoração de Revistas (NER)

Coordenador: Marino Cattalini

Membros: Marisa Centurion Stuchi (Bibliotecária e Assessora Técnica)

Virtude Maria Soler

Os textos publicados neste periódico são de inteira responsabilidade de seus autores.

Permite-se a reprodução desde que citada a fonte.

Pede-se permuta.

D598 Direito e Sociedade. Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares / Faculdades Integradas Padre Albino, Curso de Direito. - - Vol. 7, n. 1 (jan./dez. 2012) - - Catanduva: Faculdades Integradas Padre Albino, Curso de Direito, 2006-

Anual.
ISSN 1980-0878

1. Direito - periódico. I. Faculdades Integradas Padre Albino. Curso de Direito.
CDD 340
CDU 34

Endereço para correspondência: Rua do Seminário, 281 - CEP 15806-310 - Catanduva-SP, Brasil.

Tel.: (17) 3522-2405. E-mail: secretaria.faea@fipa.com.br.

Impressão deste periódico: Gráfica Gimenez

Data da impressão: dezembro de 2012.

Sumário

Apresentação

Os Editores	7
--------------------------	---

Artigos

Lei de responsabilidade educacional Carlos Roberto Jamil Cury	9
Educar para a sustentabilidade: em busca de uma nova forma de solidariedade Luciana Bernardo Miotto	19
Lei da Anistia: <i>torturadores</i> pedem carona Plínio Brito Gentil	30
Desconstituição e desordem política: reflexões jurídicas sobre o mensalão Donizett Pereira	41
Educação e efetividade: uma exigência constitucional Ivana Mussi Gabriel	52
Projeto do novo Código de Processo Civil - a nova (futura) fase postulatória Rogério Bellentani Zavarize	77
Direitos fundamentais e o Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3) no Brasil Ana Paula Polacchini de Oliveira, Camila Rodrigues Espelho de Souza, Isabela Souza Rainho de Oliveira, Jefferson Lucas Alves, Leila Renata Ramires Masteguim, Rafael de Mello Melotto	87
A opção pela cana-de-açúcar e sua influência nos indicadores socioambientais na região de Catanduva-SP Beatriz Trigo, Donizett Pereira, Eloine Carvalho Nogueira, Fátima Yamada Biagi, Helena Paschoal Gomes, Marina Penariol Promência, Mauro José Pinto	100
A queima da cana-de-açúcar e os impactos ambientais, sob a perspectiva da ética e da moral Bruno Augusto Guerra Ferreira, Fernanda Cid, Flávia Fernanda Benetti Castro, Nanda de Lurdes de Perin, Donizett Pereira	112
O dano moral decorrente do pagamento de salário menor que o mínimo Evandro de Oliveira Tinti	123
Chamadas por trabalhos / Norma para publicação	129

Apresentação

Este volume da revista *Direito e Sociedade*, pela excelência dos artigos publicados, reflete primordialmente a preocupação do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA) em oferecer uma comunicação eficiente entre seu corpo docente e discente e a sociedade, notadamente com a comunidade acadêmica, responsável direta pela difusão do conhecimento, segundo a perspectiva adotada pelas FIPA em sua missão institucional.

Tratando da educação como tema central, o Dr. Carlos Roberto Jamil Cury estabelece paradigmas para adoção de medidas legislativas que regulamentem em um só dispositivo legal os vários artigos atinentes à responsabilidade dos gestores na área educacional. Sob o título de “Lei de Responsabilidade Educacional”, o autor defende também uma nova postura dos poderes constituídos na fiscalização e implantação de medidas tendentes a promover maior eficácia a tais comandos legislativos.

Discutir os novos paradigmas da vida em sociedade, a partir da evolução dos pressupostos de sustentabilidade e solidariedade, pautados pela inafastável preocupação com o meio ambiente é a proposta trazida pela Prof. Luciana Bernardo Miotto no artigo intitulado “Educar para a sustentabilidade: em busca de uma nova forma de solidariedade”, em cujo conteúdo enfatiza o imprescindível papel da educação de qualidade, pela qual se adote a intervenção participativa e integradora do indivíduo nas decisões coletivas.

O Prof. Plínio Brito Gentil, em artigo intitulado “Lei da Anistia: *torturadores* pedem carona” analisa o espectro da anistia legalmente concedida pelo governo militar e que possibilitou a volta dos militantes acusados de crimes políticos, defendendo a impossibilidade de estender o mesmo benefício aos agentes da repressão, principalmente aos militares que praticaram crimes não tolerados pelos direitos humanos, não se sustentando juridicamente a tese de aplicação da referida lei a estes, seja em virtude de ausência de conexão entre os delitos, seja pela circunstância de ter sido, a anistia, concedida para os crimes políticos, categoria na qual não se subsume a tortura e outras atrocidades congêneres praticadas no período pelos torturadores.

O Prof. Donizett Pereira, editor da revista, no artigo intitulado “Desconstituição e desordem política: reflexões jurídicas sobre o mensalão” propõe um debate sobre os reflexos que a condenação do STF, na Ação Penal 470, que reconheceu a existência de um esquema criminoso de compra de votos no Congresso Nacional, no período de 2003 a 2005, trará para o cenário jurídico nacional, com a possível anulação de leis aprovadas durante a prática de tal criminoso engenho humano, que mostrou a face do que de mais vil e ignóbil uma política de resultados pode engendrar aos princípios constitucionais conquistados a duras penas e o estrago que isso representa, particularmente à cidadania.

A Prof. Ivana Mussi Gabriel defende uma maior efetividade ao direito à educação, cujas normas, de interesse vital para a sociedade, encontram na Constituição Federal seu fundamento e legitimação, com caráter vinculante, compondo, com os demais direitos fundamentais, um núcleo intangível. O artigo intitulado “Educação e Efetividade: uma exigência constitucional” defende a imprescindibilidade do direito à educação, como corolário da defesa universal dos direitos humanos mais elementares.

O Dr. Rogerio Bellentani Zavarize, em artigo intitulado “Projeto do novo Código de Processo Civil - a nova (futura) fase postulatória” trata das particularidades das novas regras da fase postulatória contidas no projeto de lei que implantará o novo Código Civil Brasileiro, cujo teor, segundo o autor, simplifica as regras de tramitação do processo judicial, pela concentração de atos e pela preponderância da tentativa de conciliação, a ser obrigatoriamente viabilizada antes mesmo de qualquer outro provimento judicial.

Prestigiando a publicação dos resultados das pesquisas acadêmicas realizadas no Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino, a revista traz dois artigos de autoria coletiva, confeccionados durante o ano de 2011, todos com o teor humanista que personifica e diferencia a prática pedagógica dessa instituição de ensino, cujos conteúdos foram objeto de apresentações e discussões em vários eventos de pesquisa, notadamente o CONIC e CIC, este promovido pelas FIPA.

O primeiro deles, orientado pela Prof. Ana Paula Polacchini de Oliveira, intitulado “Direitos fundamentais e o PNDH-3 (Programa Nacional de Direitos Humanos) no Brasil” analisa a terceira edição do referido programa, traçando um perfil do processo histórico da conquista dos direitos humanos e dos direitos fundamentais, sob o viés de sua aplicação e efetivação por meio das políticas públicas adotadas ao longo da recente reconstrução da democracia brasileira.

Noutro artigo de autoria coletiva, orientado pelo Prof. Donizett Pereira, intitulado “A queima da cana-de-açúcar e os impactos ambientais, sob a perspectiva da ética e da moral” destaca-se a influência do manuseio equivocado da cana-de-açúcar na região de Catanduva-SP como fator que macula a ética e a moral predominantes numa sociedade ideal, fazendo referência à longa trajetória de tal prática e seus efeitos ambientais deletérios, com reflexo na saúde pública da região.

O terceiro artigo divulga os resultados da pesquisa acadêmica sobre os efeitos da inserção da cana-de-açúcar como produto agrícola predominante na região de Catanduva-SP, intitulado “A opção pela cana-de-açúcar e sua influência nos indicadores socioambientais na região de Catanduva”, cujo conteúdo aponta como diretriz referencial a ausência de acompanhamento eficaz das políticas públicas adotadas. Sob a orientação da Prof. Beatriz Trigo e do Prof. Donizett Pereira, o artigo estabelece um paralelo entre o cenário agrícola anterior e o atual, ponderando sobre os impactos socioambientais daí advindos, tomando como indicadores os dados disponíveis nos sítios eletrônicos de vários órgãos que se propuseram a indicar critérios para fiscalização e articulação de tais políticas.

Albergando o propósito de incentivar o corpo discente na busca de um aprendizado de alta qualificação, o presente número da revista traz um artigo do graduando Evandro de Oliveira Tinti, aluno do quarto ano do curso de Direito das FIPA, intitulado “O dano moral decorrente do pagamento de salário menor que o mínimo” em cujo teor sustenta a imprescindibilidade de um salário minimamente digno aos cidadãos que compõem a camada mais carente da sociedade, defendendo a tese da necessidade de condenação à indenização por danos morais aos empregadores que descumpram esse patamar legal mínimo de remuneração da prestação de serviços alheios.

Com tal gama de artigos e em virtude da excelência dos argumentos postos ao debate, orgulha-se o conselho editorial da revista *Direito e Sociedade* de oferecer aos estudiosos do direito e, especificamente ao universo acadêmico, um instrumento de profícua consulta e estímulo às arguições, sempre bem vindas e necessárias à ampla divulgação do conhecimento humano.

Os Editores

Lei de responsabilidade educacional

CARLOS ROBERTO JAMIL CURY

Graduado em Filosofia, mestre e doutor em educação, com ênfase na filosofia da educação, na PUC-SP. Curso parte de seu pós-doutorado na Faculdade de Direito do Largo São Francisco - SP e outra parte na Paris V, na École des Hautes Études. Foi membro do Conselho Nacional de Educação e Presidente da CAPES. É professor do programa de pós-graduação da PUC-MG, professor emérito da UFMG, pesquisador 1 do CNPq, com inúmeras obras publicadas sobre educação.

Resumo: Esse artigo tem como finalidade o de apresentar os fundamentos legais a propósito da tramitação de projetos de lei sobre uma lei de responsabilidade educacional. De um lado, já há um conjunto de artigos em leis que apontam para essa responsabilidade. De outro, uma articulação entre eles pode conduzir a uma maior consciência dos gestores para o cumprimento de um direito juridicamente protegido.

Palavras-chave: Lei de responsabilidade educacional. Educação e justiciabilidade. Educação e direito social. Proteção jurídica.

Abstract: This article aims to present the legal basis around a law that intends to establish the educational responsibility. Today there are many articles in many laws that determine this responsibility but they are dispersed. The target is to rejoin these article in a only law leading to a larger conscience from the public administrators of education aiming the effectiveness of this social right of the citizenship.

Key words: Law of educational responsibility. Education and justice. Social education and juridical protection.

Introdução

A Educação na Constituição da República de 1988 ganhou uma série de dispositivos entre os quais a lapidar definição do art. 205: “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

Esse artigo deve ser a base tanto jurídica quanto axiológica para uma Lei de Responsabilidade Educacional. Com efeito, tal lei importa a satisfação de um direito da cidadania em que a pessoa (ou seja, cada qual = *ut singulus*) é titular do *pleno desenvolvimento de si*; e essa pessoa se desenvolve também quando exerce seu papel como cidadão (*ut civis*), participando conscientemente dos destinos de sua comunidade e como produtor de riquezas compartilha de grupos sociais (*ut socius*) em torno da reprodução das condições da vida coletiva.

Ora, a fruição de um *direito (jus)* que pertence a um sujeito, dele titular, se rege pelo princípio de que *jus et obligatio sunt correlata*. Decorre daí que a todo o direito corresponde um *dever (obligatio)* da parte de outrem ou, em outros termos, a satisfação de tal direito importa na existência de um sujeito ativo da obrigação do seu cumprimento. Nossa Constituição nomeia o Estado como o sujeito maior do *dever* desta prestação social como o objeto do direito.

O dever, ao implicar um ser devedor, ou seja, uma pessoa sujeita ao adimplemento de uma obrigação, impõe tanto um comportamento ditado pela lei e pelo valor que lhe dá fundamento, quanto o direito do titular do direito de exigir a satisfação do conteúdo desse direito.

Assim, o Estado tem que cumprir sua obrigação, seu dever em face de um direito da cidadania e cuja omissão acarreta uma transgressão da lei positivamente afirmada. Qualificada essa última, a decorrência é a correspondente sanção. Em outros termos, a relação direito/dever face à educação, tal como dispõe a Constituição, estabelece um *vinculum juris* que torna o Estado o sujeito ativo da obrigação por imposição legal e o cidadão o destinatário dessa prestação.

O Estado só se desonera desse dever quando a satisfação deste direito se dê na sua efetividade. Cabe ao titular do direito, como contrapartida, exigir do responsável a reparação de um direito quando negado, inclusive acionando as ferramentas jurídicas de que disponha para que tal se cumpra.

Por isso, a mesma Constituição reservou um artigo próprio a fim de explicitá-lo. Tal é o conteúdo do atual art. 208:

O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I – educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria;

II – progressiva universalização do ensino médio gratuito;

III – atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV – educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;

V – acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

VI – oferta de ensino regular noturno, adequado às condições do educando;

VII – atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

§ 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

§ 2º O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo poder público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

§ 3º Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

Esse artigo não só explicita o caráter obrigatório e gratuito da educação escolar em suas etapas e faixas etárias assinaladas como deixa claro que a titularidade desse direito não se perde, mesmo quando o cidadão não haja tido o respectivo *acesso na idade própria*.

Mais do que isso, o parágrafo segundo se serve da expressão *responsabilidade da autoridade competente* para significar a quem o cidadão deve responsabilizar quando do *não-oferecimento* ou de uma *oferta irregular* de um direito, desde logo, juridicamente protegido.

Por *responsabilidade* deve-se entender a obrigação que pesa sobre um sujeito em satisfazer uma prestação (social) que lhe é positivamente atribuída. Cumprir encargos, desempenhar atribuições confiadas a um administrador público é uma obrigação que não sendo fielmente cumprida responde (e é responsabilizado) por eventuais omissões ou irregularidades.

Afinal, o termo autoridade é mais do que uma concessão ou delegação de poder que, em regimes democráticos, a população outorga a alguém. Esse poder jurisdicional de uma autoridade pública existe para traduzir do melhor modo o que diz o termo *autoridade*. Etimologicamente, tal termo procede do verbo latino *augere* e quer dizer *crescer*. A autoridade pública está investida de poder a fim de gerar condições para que as pessoas, na qualidade de cidadãos, *cresçam* de modo a desenvolverem suas personalidades, participarem ativamente da sociedade em que vivem e serem profissionalmente inseridos no mundo do trabalho.

Assim, do ponto de vista jurídico-administrativo, uma Lei de Responsabilidade Educacional também se funda no art. 37 da Constituição Federal.

A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

§ 2º - A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei.

§ 3º - As reclamações relativas à prestação de serviços públicos serão disciplinadas em lei.

§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços; (Incluído pela Emenda Constitucional nº. 19, de 1998)¹.

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII; (Incluído pela Emenda Constitucional nº. 19, de 1998).

III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública. (Incluído pela Emenda Constitucional nº. 19, de 1998).

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

§ 7º A lei disporá sobre os requisitos e as restrições ao ocupante de cargo ou emprego da administração direta e indireta que possibilite o acesso a informações privilegiadas. (Incluído pela Emenda Constitucional nº. 19, de 1998).

O inciso I do § 3º desse art. 37 foi regulamentado pela lei n. 8.429/92, lei da improbidade administrativa cujo art. 11 assevera:

Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I – praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II – retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III – revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV – negar publicidade aos atos oficiais;

V – frustrar a licitude de concurso público;

VI – deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII – revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

A rigor, a Constituição criou uma espécie de Ouvidoria Pública pela qual se cria um canal em que os cidadãos podem se expressar sobre a qualidade dos serviços oferecidos. Por outro lado, os governantes, especialmente quando candidatos, devem assumir conscientemente suas responsabilidades e haver consequências, no caso de omissão quanto ao dever do poder público quanto a esse direito.

Retomando o direito à educação, o ensino obrigatório, ora ampliado pela emenda constitucional 59/09, é *direito público subjetivo*. Esse artigo deixa claro que o Estado é o sujeito maior desse dever e o cidadão seu destinatário e titular.

¹Esse item da emenda que obriga a uma lei que atenda ao usuário de serviços públicos ainda não foi elaborado. O Código de Defesa do Consumidor atende ao usuário dos serviços privados.

Ao explicitar esses parágrafos do art. 208, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN), expressão legal do art. 22, XXIV da Constituição, amplia a noção e o conjunto da responsabilidade do Estado naquilo que ele deve garantir.

Veja-se o inciso IX do art. 4º que adiciona às garantias já postas a seguinte, no sentido de efetivar e garantir na educação escolar pública: “Padrões mínimos de qualidade de ensino, definidos como a variedade e quantidade mínimas, por aluno, de insumos indispensáveis ao desenvolvimento do processo ensino-aprendizagem”.

Após muitos esforços, o Conselho Nacional de Educação, por meio de sua Câmara de Educação Básica, normatizou essa garantia ao elaborar o Parecer CNE/CEB n. 08/2010 tomando o Custo-Aluno-Qualidade inicial como referência básica².

E no art. 5º a LDBEN torna mais compreensível o significado dessa obrigação:

§ 2º Em todas as esferas administrativas, o Poder Público assegurará em primeiro lugar o acesso ao ensino obrigatório, nos termos deste artigo, contemplando em seguida os demais níveis e modalidades de ensino, conforme as prioridades constitucionais e legais.

§ 3º Qualquer das partes mencionadas no caput deste artigo tem legitimidade para peticionar no Poder Judiciário, na hipótese do § 2º do art. 208 da Constituição Federal, sendo gratuita e de rito sumário a ação judicial correspondente.

§ 4º Comprovada a negligência da autoridade competente para garantir o oferecimento do ensino obrigatório, poderá ela ser imputada por crime de responsabilidade.

§ 5º Para garantir o cumprimento da obrigatoriedade de ensino, o Poder Público criará formas alternativas de acesso aos diferentes níveis de ensino, independentemente da escolarização anterior.

Ora, por efeito do princípio de recepção, pode-se invocar complementarmente a Lei nº. 1.079 de 10 de abril de 1950, que se tornou mais conhecida por ter possibilitado o processo de *impeachment* do então presidente Fernando Collor.

Assinada durante o mandato presidencial do marechal Dutra, esta lei define os crimes de responsabilidade política e regula o respectivo processo de julgamento. Vale a pena uma remissão ao texto dessa lei:

Art. 1º São crimes de responsabilidade os que esta lei especifica.

Art. 2º Os crimes definidos nesta lei, ainda quando simplesmente tentados, são passíveis da pena de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública, imposta pelo Senado Federal nos processos contra o Presidente da República ou Ministros de Estado, contra os Ministros do Supremo Tribunal Federal ou contra o Procurador Geral da República.

Art. 4º São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentarem contra a Constituição Federal, e, especialmente, contra:

III - O exercício dos direitos políticos, individuais e sociais:

Art. 7º São crimes de responsabilidade contra o livre exercício dos direitos políticos, individuais e sociais:

9 - violar patentemente qualquer direito ou garantia individual constante do art. 141 e bem assim os direitos sociais assegurados no artigo 157 da Constituição³;

Art. 9º São crimes de responsabilidade contra a probidade na administração:

3 - não tornar efetiva a responsabilidade dos seus subordinados, quando manifesta em delitos funcionais ou na prática de atos contrários à Constituição;

Art. 14. É permitido a qualquer cidadão denunciar o Presidente da República ou Ministro de Estado, por crime de responsabilidade, perante a Câmara dos Deputados.

²Esse parecer, seguido de Resolução, ainda aguarda homologação ministerial para entrar em vigor.

³O art. 141 da Constituição de 1946 trata dos direitos e das garantias individuais; já o art. 157 trata dos direitos trabalhistas. Por simetria e por simetria ampliada, pode-se recontextualizar tais artigos para os artigos 5º, 6º a 11 e 14 a 16 da atual Constituição, sabendo-se que a educação é o primeiro dos direitos sociais listados no art. 6º da Constituição de 1988.

O art. 74 dessa lei estende aos governadores e a seus secretários os mesmos dispositivos aplicáveis ao presidente da República e seus ministros⁴.

Desta maneira, o dispositivo constitucional do art. 208 e o dispositivo legal do art. 5º da LDBEN ganham especificidade e têm em uma lei de 1950 mais um instrumento jurídico capaz de mediar a clareza com que o constituinte definiu a exigibilidade imediata do direito à educação obrigatória.

O conjunto do Estatuto da Criança e do Adolescente, lei n. 8.069/90, especialmente artigos 53 a 56 e artigos 70 a 73, também caminham nessa direção. É evidente que essa associação entre declaração e sanção põe à mão do titular maiores instrumentos de defesa do seu direito.

Acresce que se poderia, ainda, invocar o artigo 5º, inciso LXXI da Lei Maior. Através dele, constatada a falta de uma norma reguladora que especifique o exercício de um direito líquido e certo, cabe a concessão do mandado de injunção⁵, mas parece não ser esse o caso da educação escolar básica que está juridicamente protegida por vários e diferentes mecanismos.

Ora, isso é um grande avanço em nosso ordenamento jurídico-constitucional, de vez que até agora (e desde as propostas de reformas educacionais do Império) a família seria responsabilizada no caso de manter os filhos, em idade própria, fora da escola.

Antes da Constituição de 1988, o Código Penal de 1940, por meio do artigo 246, incriminava diretamente a família através da figura do crime de abandono intelectual: “Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar: Pena – detenção, de quinze dias a um mês, ou multa, de quatrocentos cruzeiros a mil cruzeiros.”

Em reforço a tal dispositivo pode-se acrescentar a leitura do artigo 1.638 do Código Civil de 2002: “Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que: [...] II – deixar o filho em abandono; [...]”

Mas, sendo o Brasil um país federativo, esse dever de Estado relativo à cidadania educacional não é exclusivo da União. A Constituição prevê domínios de atuação para as diferentes esferas do Estado. Assim, se a elaboração da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) é de competência privativa da União (art. 22, XXIV) com dimensões da educação que são de abrangência nacional, há outras que pertencem ao campo de atribuições dos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Se os meios de acesso à educação devem envolver Estados, municípios e União (cf. art. 23, V), a legislação concorrential (isto é, Lei de Diretrizes e Bases) pode e deve ser elaborada pelos Estados e pela União (cf. art. 24, IX). E é por isso mesmo que o artigo 211 impõe o regime de colaboração entre as três esferas de governo, ressalvadas suas competências básicas.

A conclusão é muito simples: todas as unidades federadas têm o dever de garantir um direito meridianamente exposto dentro de suas esferas de competências, e nada obsta que cidadãos lesados movam contra ele uma ação judicial tendente a preencher um direito público subjetivo.

Esse conjunto de princípios, finalidades, garantias, diretrizes, metas e meios promanam da Constituição e definem o compromisso do Estado em face da educação por meio de dispositivos postos tanto na LDBEN quanto, mais operacionalmente, no Plano Nacional de Educação, lei n. 10.172/01.

E para que metas e meios possam fazer uso de instrumentos reveladores de aspectos da educação escolar, o país conta com o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP) cujo acervo em matéria de estatísticas educacionais é minucioso, circunstanciado e de alta fidelidade. Esse Instituto também acumula os dados advindos das múltiplas modalidades de

⁴Por simetria, pode-se estender tal dispositivo também para os prefeitos dos municípios e seus secretários.

⁵Esse dispositivo pretende assegurar a efetivação de uma norma que garante um direito, mas cuja implantação necessita de norma específica ainda não elaborada. Se deferido pela autoridade competente, reconhece-se direito subjetivo da parte do impetrante.

avaliações externas a que os sistemas de ensino, os estabelecimentos escolares e os estudantes estão submetidos. Além disso, o país como um todo conta com outros institutos oficiais de pesquisa e de apoio como o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) e o Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas (IPEA), entre outros.

Junto a isso, o Brasil conta, desde 1934, em todas as Constituições promulgadas dentro do pleno Estado de Direito, com a obrigatoriedade de investir em educação escolar um percentual dos impostos arrecadados. E para que a noção de educação não fique genérica, podendo tais recursos ser aplicados não importa onde, a LDBEN registra em seu Título VII todo um capítulo próprio dedicado aos recursos financeiros. Os artigos 69 a 77 chegam a ser minudentes quanto ao que é e o que não é *manutenção e desenvolvimento da educação*. No caso do art. 69, seu § 6º, após definir o percentual de impostos concernentes aos entes federativos, na forma do repasse e nos prazos para tal, deixa claro que: “O atraso da liberação sujeitará os recursos à correção monetária e à responsabilização civil e criminal das autoridades competentes.”

Nesse campo, também a Constituição, referindo-se ao art. 212, impõe aos Estados, no art. 34, inciso VII que uma intervenção federal poderá ocorrer se não houver: “Aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.”

Similarmente, o art. 35 inciso III da Constituição permite a intervenção do Estado nos Municípios quando: “Não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.”

Estamos, pois, diante de um *princípio sensível* da Constituição cuja inobservância pode acarretar a intervenção federal, segundo o art. 34, VII, letra e.

Duas importantes emendas constitucionais foram promulgadas emendando o art. 212.

A primeira delas, a emenda constitucional n. 14/96 estabeleceu uma subvinculação da obrigatoriedade desses impostos para o ensino fundamental (que à época era a única etapa obrigatória na educação básica). Essa emenda visava tanto o disciplinamento da destinação dos recursos quanto a indução à municipalização do ensino fundamental.

A segunda delas, a emenda constitucional n. 53/06, amplia a subvinculação da obrigatoriedade para o conjunto da educação básica. E para que essa destinação de recursos fosse monitorada para ser efetivamente dirigida aos seus fins, ambas as leis que regulamentaram tais emendas, a lei n. 9.424/96 e a lei n. 11.494/07, estabeleceram Conselhos de Fiscalização e Controle com participação da sociedade civil.

Enfim, é preciso apontar ainda que o controle desses recursos, dentro dos poderes públicos, sofre um duplo controle: o controle externo e o controle interno segundo a Seção IX do Capítulo I do Título IV da Constituição, especialmente pelos artigos 70 e 71.

O controle externo é exercido pelos Tribunais de Contas e o Controle Interno pelas Controladorias Gerais.

Art. 70 – A fiscalização contábil financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação de subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada poder.

§ único – Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária.

Art. 71 – O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido, com auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

[...]

II – julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades

instituídas e mantidas pelo poder público federal, e as contas daqueles que derem causa e perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

[...]

VI – fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste, ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Municípios;

[...]

VIII – aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade da despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei [...].

Com todos esses instrumentos de controle, uma Lei de Responsabilidade Educacional, a exemplo da Lei de Responsabilidade Fiscal, deverá estabelecer metas de conduta para os gestores dos sistemas públicos de ensino. Agentes públicos que deixarem de aplicar, por exemplo, o percentual mínimo das receitas obrigatórias na manutenção e desenvolvimento da educação, deverão se submeter aos rigores da legislação.

Cumpra assinalar que a Constituição põe, sob idêntico controle, as ações e programas provindos de recursos do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) ou outros organismos nos quais comparecem recursos públicos. São recursos direcionados aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e a organizações não-governamentais para atendimento às escolas públicas de educação básica. Entre outras ações podem-se citar o Programa Nacional de Alimentação Escolar, o Programa Nacional do Livro Didático, o Programa Dinheiro Direto na Escola e os programas de transporte escolar. Também há recursos para diversos projetos e ações educacionais, como o Brasil Alfabetizado, a educação de jovens e adultos, a educação especial, o ensino em áreas remanescentes de quilombos e a educação escolar indígena. Boa parte desses programas e ações é efetivada por meios de convênios ou parcerias.

Recentemente, a União conseguiu aprovar no Congresso Nacional a Lei do Piso Salarial Profissional Nacional, lei n. 11.738/08.

Vê-se, pois, que a educação escolar está cercada de mecanismos e instrumentos que possibilitam a sua efetivação em vários aspectos.

Um mecanismo possível seria, via partidos políticos, educar candidatos para as responsabilidades derivadas de atribuições e competências.

Assim, e não por acaso, a expressão *judicialização da ou justiciabilidade em educação* começou a frequentar tanto as páginas de periódicos científicos quanto as páginas de jornal. Na ausência de tomadas de decisões eficazes e na presença de omissões ou de violações da parte dos poderes competentes, o sistema de justiça passa à ação no sentido de reparar a quebra do direito à educação. Em boa parte se deve à consciência do ordenamento jurídico nacional acompanhado das várias convenções internacionais relativas a direitos humanos dos quais o Brasil é signatário e nas quais a educação é parte constituinte. De outra parte, essa consciência vem percorrendo as múltiplas ações tomadas pelo Ministério Público e por membros do Poder Judiciário⁶.

De um lado, as omissões ou violações denotam que a *accountability* ainda não se faz presente em todas as dimensões exigidas do setor público, por outro lado, elas indicam que muitos potenciais interessados não dominam os instrumentos jurídicos disponíveis e capazes de dar consequência ao adimplemento de seus direitos.

Esse campo, que cruza a cidadania ativa da sociedade civil, o Poder Judiciário e o Ministério Público, ainda está por se fazer acontecer de modo mais amplo. O seu acontecer daria mais substância às ações de *exigibilidade*, sustentabilidade na medida em que põe na mão dos vários interessados elementos para participação e intervenção na garantia desse direito.

⁶CURY, Carlos Roberto Jamil; FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. A judicialização da educação. *Revista CEJ*, Brasília, ano 13, n. 45, p. 32-45, abr./jun. 2009.

Contudo, constatada a omissão ou a violação quanto a direitos juridicamente protegidos, a justiciabilidade resta como um último recurso para que a cidadania possa fazer valer seu direito de uma educação de qualidade. Com isso configurar-se-ia um universo muito maior de responsáveis e participantes pelos destinos da educação.

Uma Lei de Responsabilidade Educacional, similar à lei de responsabilidade fiscal que estabelece normas de finanças públicas voltadas para a gestão fiscal responsável, permitiria reunir num só todo a normatização concernente, assinalando os *responsáveis* e as *responsabilidades* dos entes federativos e seus gestores, e dar consequência ao que determina o conjunto do ordenamento jurídico do país.

Como assevera um estudioso do assunto:

- 1- A educação é um direito. A privação desse direito em alguma das suas dimensões, como o padrão de qualidade, tem conseqüências imediatas e remotas, ao longo de toda a vida, porém a maior parte delas palpável, que pode ser definida.
- 2- Se esse direito é subtraído de alguém, haverá responsáveis por atos e omissões.
- 3- Se existem responsáveis, eles devem ter os seus atos e omissões tipificados clara e concretamente e, assim, penalizados. Naturalmente, antes de lesarem o direito devem estar conscientes das suas conseqüências. E, mais importante ainda, além de serem penalizados, cabe ao Estado tomar as providências necessárias para restaurar esses direitos lesados⁷.

A esse respeito, circulam no Congresso Nacional vários projetos de lei para dar seqüência ao assunto. Já há o PLC 247/07 do deputado Sandes Jr (PP) que congrega os similares de Raquel Teixeira (PSDB), Carlos Abicalil (PT), Raul Henry (PMDB), Marcos Montes (DEM), Carlos Souza (PP) ex-deputado Paulo Delgado (PT). O assunto conta com o apoio do CNE, CONSED e UNDIME.

O Governo Lula se fez presente na matéria ao enviar ao Congresso tanto uma lei para o novo Plano Nacional de Educação quanto uma alteração na lei n. 7.347/85. No primeiro documento, tal lei aparece como uma exigência na Exposição de Motivos presidencial:

Para isso, torna-se pertinente a criação de uma lei de responsabilidade educacional, que defina meios de controle e obrigue os responsáveis pela gestão e pelo financiamento da educação, nos âmbitos federal, estadual, distrital e municipal, a cumprir o estabelecido nas constituições federal, estaduais, nas leis orgânicas municipais e na distrital e na legislação pertinente, bem como estabeleça sanções administrativas, cíveis e penais no caso de descumprimento dos dispositivos legais determinados, deixando claras as competências, os recursos e as responsabilidades de cada ente federado.

[...]

Atente-se, contudo, que tal exigência posta na Exposição não comparece nas metas e estratégias do projeto de lei do PNE.

No segundo documento enviado, aí sim, há um projeto de lei que modifica a lei n. 7.347/85 que disciplina a ação civil pública de responsabilidade educacional. Mas a Exposição de Motivos de tal projeto contém justificativas para tal:

Faltam, todavia, no nosso ordenamento jurídico, mecanismos efetivos e eficientes para garantia de que tais compromissos serão levados a cabo, ou ainda instrumentos de responsabilização por eventual falta de empenho dos gestores na sua concretização. Com efeito, contentar-se com sanções administrativas, limitadas à interrupção de

⁷ GOMES, Cândido Alberto. Fundamentos de uma lei de responsabilidade educacional. *Debates X*, Brasília, p. 3-20, ago. 2008. p. 11.

repassadas ou eventual instauração de tomadas de contas e restituição das verbas já repassadas, significa penalizar ainda mais aquele município ou estado já prejudicado pela omissão ou má gestão. É preciso que a má atuação do Poder Público na área de educação seja objeto de medidas capazes de reverter esse quadro e colocar as coisas no rumo certo.

Necessário, pois, a criação de mecanismos que possam exigir o efetivo cumprimento das obrigações constitucionais, legais ou a execução de medidas administrativas voluntariamente assumidas na área da educação.

A alteração da Lei da ação civil pública tem por objeto permitir a utilização deste instrumento de grande força para assegurar o direito à educação de qualidade para todos. Com efeito, a ACP transformou-se, hoje, em importante ferramenta de atuação – especialmente do Ministério Público e da Defensoria Pública – em favor dos chamados direitos coletivos e difusos.

A ação civil pública é uma das funções institucionais do Ministério Público. Sua finalidade é buscar a proteção e a defesa do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos, coletivos. Esse instrumento processual, previsto na Constituição Federal Brasileira (art. 129, II e III) e em leis infraconstitucionais, pode ser proposto perante um tribunal competente para julgar a matéria e determinar o que se deve fazer para a proteção desses direitos. A lei n. 7.347/85 fica, se aprovado o projeto, mais ampla ao explicitar como objeto próprio a educação. Contudo, essa alteração não inova em termos de exigibilidade e compromisso. Ela reitera o que, de certo modo, já está posto na legislação:

Art. 3º - A. Caberá ação civil pública de responsabilidade educacional para cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, sempre que ação ou omissão da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios comprometa ou ameace comprometer a plena efetivação do direito à educação básica pública.

§ 1º A ação civil pública de responsabilidade educacional tem como objeto o cumprimento das obrigações constitucionais e legais relativas à educação básica pública, bem como a execução de convênios, ajustes, termos de cooperação e instrumentos congêneres celebrados entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, observado o disposto no art. 211 da Constituição.

§ 2º O objeto da ação civil pública de responsabilidade educacional destinasse ao cumprimento das obrigações mencionadas no § 1º, não abrangendo o alcance de metas de qualidade aferidas por institutos oficiais de avaliação educacionais.

Talvez, fosse mais congruente que, ao lado dessa alteração legal ou junto com ela, viessem junto outros dispositivos espalhados por várias leis sempre com referência ao art. 71 da Constituição e a lei n. 8.429/92. Há o caso mais duro e dramático do art. 34, VII e art. 35, III da Constituição, há a aplicação dos artigos 76 da LDB bem como o art. 87, § 6º da mesma lei e o art. 25, § 1º, inciso IV, b da lei complementar n. 101/2000.

Pode-se também ajuntar outras dimensões como a dura lei n. 1.079/1950 em seus artigos 11 e 74, o art. 315 do Código Penal que condena o emprego irregular de verbas e rendas públicas. Também explicitar o art. 5º, § 4º da LDB e, por que não? O recurso à lei complementar n. 135/2010 cuja letra G do art. 1º diz:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário.

Contudo, se abstrairmos dos recursos obrigatórios que possuem uma via mais clara, se abstrairmos de lá onde se situa o direito público subjetivo, resta uma situação problemática. Trata-se da zona cinzenta que ainda paira sobre o regime de colaboração. As atribuições federativas devem ficar mais claras e específicas. A indefinição relativa a uma lei complementar e a postergação de sua proposição põe limites prévios a uma lei de responsabilidade educacional. Com o esclarecimento trazido por essa lei complementar que poderá dar mais sentido a um Sistema Nacional de Educação e sua decorrência em um Plano Nacional de Educação, uma lei de responsabilidade educacional ganhará consolidação e efetividade.

A educação escolar, similar a outras dimensões da vida sociocultural, então, coexiste nessa contradição de ser inclusiva e seletiva nos modos e meios dessa inclusão e estar, ao mesmo tempo, sob o signo universal do direito. Ela não teve e ainda não tem sua distribuição efetivamente posta à disposição do conjunto dos cidadãos sob a égide da igualdade de oportunidades e de condições. Nessa via de raciocínio, faz sentido perguntar sobre quem são os “herdeiros” e/ou os reais atingidos pela deserdação desse destino universal, ou melhor, pela privação dessa destinação universal da educação escolar enquanto um direito específico reconhecido, em nossa Constituição no art. 6º, como o primeiro dos direitos sociais.

Conclusão

A educação escolar, similar a outras dimensões da vida sociocultural, então, coexiste nessa contradição de ser inclusiva e seletiva nos modos e meios dessa inclusão e estar, ao mesmo tempo, sob o signo universal do direito. Ela não teve e ainda não tem sua distribuição efetivamente posta à disposição do conjunto dos cidadãos sob a égide da igualdade de oportunidades e de condições, apesar de ser um direito juridicamente protegido.

Nessa via de raciocínio, faz sentido perguntar sobre quem são os “herdeiros” e/ou os reais atingidos pela deserdação desse destino universal, ou melhor, pela privação dessa destinação universal da educação escolar enquanto um direito específico reconhecido, em nossa Constituição no art. 6º, como o primeiro dos direitos sociais.

Certamente são os grupos com menor poder aquisitivo cujos filhos e filhas merecem ter, na educação, uma via de emancipação de si e de maior presença na vida sócio-política. Daí a ingente responsabilidade dos que assumem o ônus de serem gestores da coisa pública.

*

Referências

CURY, Carlos Roberto Jamil; FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. A judicialização da educação. *Revista CEJ*, Brasília, ano 13, n. 45, p. 32-45, abr./jun. 2009.

GOMES, Cândido Alberto. Fundamentos de uma lei de responsabilidade educacional. *Debates X*, Brasília, p. 3-20, ago. 2008.

Educar para a sustentabilidade: em busca de uma nova forma de solidariedade

LUCIANA BERNARDO MIOTTO

Socióloga pela Unicamp e Doutora em Sociologia pela UNESP-Araraquara. Professora da Faculdade Integrada Metropolitana de Campinas-SP e das Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA), Catanduva-SP. Contato: lubibis@gmail.com.

Resumo: O objetivo deste artigo é propor uma reflexão sobre a contemporaneidade, tomando como base a sociabilidade e os processos de individuação e mudança social. De maneira específica, discute o papel de uma educação para a sustentabilidade e a busca por uma nova solidariedade intra e intergeracional. Para tanto, apoia-se nas discussões de autores que levantam questionamentos importantes sobre as transformações em curso e sobre o mundo atual. A reflexão proposta apoia-se, ainda, em exemplos da realidade concreta e em três categorias de análise: globalidade e identidade, informação e isolamento, consumo e descartabilidade. Destaca-se, por fim, a importância de um movimento social como o ambientalismo como exercício contínuo da autonomia e da liberdade, promovendo a participação dos indivíduos na esfera política, atrelado a uma educação que tenha como valor intrínseco a sustentabilidade, além de uma nova forma de solidariedade.

Palavras-chave: Ambientalismo. Educação. Sustentabilidade. Sociabilidade.

Abstract: The aim of this paper is to propose a reflection on contemporaneity, based on the sociability and the individuation and social change processes. Specifically, it discusses the role of education for sustainability and the search for a new solidarity within and between generations. For this purpose, it's based in authors discussions that make important questions about the changes taking place and the present world. The reflection is based in concrete reality examples and three analytical categories: globality and identity, information and isolation, consumption and discardability. It should be noted, finally, the importance of environmentalism like a social movement and continuous autonomy and freedom exercise. Environmentalism promotes the participation of individuals in the political sphere, connected to an education that has sustainability as intrinsic value as well as a new form of solidarity.

Keywords: Environmentalism. Education. Sustainability. Sociability.

Introdução

Este artigo, longe de esgotar todas as possibilidades de análise, propõe uma reflexão sobre a contemporaneidade, tomando como base a sociabilidade e os processos de individuação e mudança social. Especificamente, discute o papel de uma educação para a sustentabilidade e a busca por uma nova solidariedade intra e intergeracional. Para tanto, apoia-se nas discussões de autores que levantam questionamentos importantes sobre as transformações em curso e sobre o mundo atual.

Primeiramente, são apresentados alguns exemplos que ilustram a proposta deste texto e dão ensejo à reflexão sobre a sociedade global contemporânea. O primeiro deles foi notícia no jornal *Folha de São Paulo*, em 15 de maio de 2003, na coluna da psicóloga Rosely Sayão, intitulada *S.O.S. Família*. Entre outros aspectos, ela relatou diversos casos reais em que pais compram os filhos, seja para ter a companhia deles, seja em troca de um comportamento desejado.

Outro exemplo, com teor semelhante ao primeiro, foi uma campanha do *Shopping Iguatemi São Paulo*, veiculada no ano de 2005. Observem a mensagem que ela traz: “Você vai herdar tudo dele. Está aqui mais um motivo para caprichar no presente. Dia dos Pais Iguatemi São Paulo”.

O terceiro exemplo refere-se à condenação de cinco jovens que, em julho de 2007, espancaram, no Rio de Janeiro, a doméstica Sirlei Dias de Carvalho. Na sentença, o juiz lembrou o caso do índio Galdino, morto em 1997, por um grupo de rapazes que também só queriam “zoar”. Ainda na ocasião, os rapazes afirmaram que não sabiam tratar-se de um índio; pensavam que era um mendigo.

O quarto exemplo é sobre a lei francesa, de março de 2004, que proíbe as jovens muçulmanas de usarem véus nos estabelecimentos públicos de ensino. À época, jovens muçulmanas

alegaram que se sentiam agredidas, pois o véu era parte de sua identidade.

Por fim, um último exemplo antes de se iniciar a discussão proposta: funcionário da rede *Wal-Mart* morre pisoteado por clientes nos Estados Unidos, no primeiro dia de grandes liquidações que iniciam a temporada de compras de fim de ano. O fato ocorreu em novembro de 2008.

Com o objetivo de debater as ideias decorrentes nestes exemplos, foram criadas três categorias de análise que ajudarão na reflexão sobre a sociedade global contemporânea: 1) globalidade e identidade, 2) informação e isolamento e 3) consumo e descartabilidade.

Também é preciso contextualizar o momento histórico-social contemporâneo, pelo menos em relação a determinados aspectos que constituem a sociedade global na atualidade. Não é possível realizar a reflexão proposta sem a compreensão da chamada “era da informação”. Ela foi inaugurada na década de 1950, quando foram criados os primeiros computadores digitais, capazes de efetuar operações matemáticas complexas. A partir dos anos 1970, a invenção dos microchips diminuiu o tamanho dos processadores de informação, ao mesmo tempo em que aumentava a capacidade de armazenamento de dados.

Neste sentido, o final do século XX foi marcado por uma verdadeira revolução das tecnologias da informação. As tecnologias da informação, de acordo com Castells¹, são as tecnologias da microeletrônica, computação, telecomunicação/radiodifusão e também da genética. No caso desta última, atualmente se assiste a uma decodificação, manipulação e conseqüente reprogramação dos códigos de informação da vida. Também porque nos anos 1990, a biologia, a eletrônica e a informática convergiram em suas aplicações materiais.

Castells² denomina este novo modelo de desenvolvimento de “modo informacional de desenvolvimento” porque a fonte da produtividade está na tecnologia de geração de conhecimentos e processamento de informação. Desta forma, conhecimento gera conhecimento, ou seja, o conhecimento é aplicado para melhorar a tecnologia e vice-versa. Outras características deste modelo seriam: a informação como matéria-prima; a difusão dos efeitos das novas tecnologias; a lógica de redes; a flexibilidade (organizações e instituições são modificadas pela reorganização de seus componentes); a convergência da microeletrônica, das telecomunicações e dos computadores para um sistema integrado de informação.

Contudo, sua característica fundamental é a velocidade com que novas tecnologias são criadas, aperfeiçoadas e difundidas. Isto ocorre devido a dois fatores citados por Castells³: 1) a integração dos diferentes campos tecnológicos por meio de uma linguagem digital comum, na qual a informação é gerada, armazenada, recuperada, processada e transmitida; 2) a direção da inovação tecnológica pelo mercado, desde o início dos anos 1970.

Em relação a este segundo aspecto, Dupas⁴ afirma que se trata da consolidação do progresso técnico como necessidade inalienável do capital. O capitalismo global incorporou a tecnologia, orientando-a para a criação de valor econômico. No caso dos Estados Unidos, apesar de cerca de 35% dos gastos totais em ciência e tecnologia serem patrocinados pelo Estado, a direção do desenvolvimento tecnológico é determinada pelo setor privado (o projeto genoma e o uso da internet são dois grandes exemplos).

Todas essas transformações ocorrem em um período histórico que compreende a reestruturação global do capitalismo que, além de um novo sistema de comunicação, configurou também uma nova relação entre o Estado, a sociedade e a economia. De acordo com Castells⁵, o novo

¹CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede*. 6. ed. rev. ampl. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

²Ibid.

³Ibid., 1999.

⁴DUPAS, Gilberto. *Ética e poder na sociedade da informação*. 2. rev. ampl. São Paulo: Editora Unesp, 2001.

⁵Ibid., 1999.

sistema de comunicação digital promoveu a integração global da produção; as economias mundiais tornaram-se interdependentes; o controle do Estado sobre o tempo e o espaço foi suplantado pelos fluxos globais de capital, produtos, serviços, tecnologia, comunicação e informação.

Globalidade e identidade

A primeira categoria de análise sugerida está relacionada a dois movimentos conflitantes. De um lado, segundo Castells⁶, a revolução das tecnologias da informação e o processo de reestruturação do capitalismo formaram a chamada sociedade em rede e introduziram a globalização das atividades econômicas, a flexibilidade do trabalho e a cultura da virtualidade do real.

Por outro lado, o Estado se deparou com o surgimento de múltiplas identidades que passaram a desafiar a noção de identidade nacional. Como administrá-las? Castells⁷ define identidade como “[...] o processo de construção de significado com base em um atributo cultural, ou ainda um conjunto de atributos culturais inter-relacionados [...]”.

A busca por uma identidade individual (especialmente religiosa e étnica – como exposto no exemplo da lei do véu) está se tornando a única fonte de significado em um período histórico caracterizado, entre outros fatores, pela desestruturação das organizações tradicionais e pela falta de legitimidade das instituições e dos sistemas políticos. Em todo o mundo surgem manifestações de crescente alienação política, à medida que o Estado não tem sido capaz de solucionar os problemas dos indivíduos. Para Castells⁸, “cada vez mais, as pessoas organizam seu significado não em torno do que fazem, mas com base no que elas são ou acreditam que são”.

Embora existam movimentos mais conservadores, construindo focos de resistência em nome de deuses ou de etnias, outros movimentos de expressão da identidade coletiva, segundo Castells⁹, também têm desafiado a globalização em prol de uma singularidade cultural e do controle sobre a vida e o meio ambiente.

Informação e isolamento

A segunda categoria de análise decorre da primeira e pode ser descrita pelas ideias de informação e isolamento. Uma das graves contradições do mundo contemporâneo está no fato de que em meio às tecnologias da informação que difundem conhecimento e integram o planeta em redes globais, os indivíduos isolam-se em suas identidades culturais e na representação que eles próprios constroem do mundo e, especialmente, dos *outros*.

Neste sentido, Santos¹⁰ afirma que quanto mais incomunicáveis forem as identidades, mais dificuldades terão as forças emancipatórias da sociedade na consecução de projetos coerentes e globais.

Bauman¹¹ refere-se ao momento atual como “modernidade líquida”, pois os problemas vividos pelos seres humanos não são tangíveis, embora suas consequências possam ser sentidas. Como exemplos, podem ser citados os problemas já mencionados anteriormente por Castells: a desestruturação das organizações tradicionais e a falta de legitimidade das instituições e dos sistemas políticos. Além disso, para Bauman, os mecanismos da incerteza e da insegurança são globais, fora do alcance das instituições políticas que, ao contrário, são locais.

Em uma era de incertezas e de grande insegurança, a ansiedade é deslocada para a questão

⁶CASTELLS, Manuel. *O poder da identidade*. 3. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

⁷Op. cit., 2002, p. 22.

⁸Op. cit., 1999, p. 41.

⁹Op. cit., 2002.

¹⁰SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

¹¹BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

da segurança privada, isolando cada vez mais os indivíduos. Novamente, é o *outro*, paradoxalmente pelo fato de estar mais próximo, que se torna a fonte de todos os medos. O *outro*, quando existe, é considerado um *estranho* e, no limite, um *inimigo*.

Nas palavras de Bauman¹², vive-se em um mundo “[...] cheio até a borda de medo e frustração à solta que buscam desesperadamente válvulas de escape”. Quando predominam a desconfiança e a hostilidade mútuas, o único avanço ou recuo possível rumo à solidariedade tem sido a escolha de um inimigo comum e a união de forças contra ele. Por isso, o Estado que não consegue efetivamente promover uma existência segura, pode eliminar parte da ansiedade provocada pela insegurança por meio da guerra a quem for “estrangeiro”.

Muito comum tem sido a privatização de meios que garantam a manutenção da liberdade individual. Neste sentido, é esclarecedora a reflexão de Souza, em seu livro *A prisão e a ágora*¹³, duas metáforas (*prisão e ágora*) que definem a cidade contemporânea. O próprio sentido do que é a cidade tornou-se representativo da ideia de prisão. Por um lado, a autossegregação e o autoenclausuramento dos mais ricos em condomínios fechados, com seus circuitos de vigilância e tecnologias de proteção e segurança. Nessa mesma linha, os *shoppings centers* também seriam um exemplo. De outro lado, os mais pobres segregados em favelas comandadas pelos chefes do tráfico e suas “leis”. São os “estrangeiros” que não se enquadram no “padrão zona sul” (o exemplo do espancamento da doméstica e a morte do índio Galdino são emblemáticos).

Consumo e descartabilidade

A terceira e última categoria de análise, embora não diretamente relacionada às anteriores, forma com elas um tripé do qual decorre a reflexão aqui proposta. Quando Bauman¹⁴ refere-se à “modernidade líquida”, cita, entre outras características, a falta de permanência, o predomínio do que é temporário e flexível. Crenças, instituições, empregos, relacionamentos e estilos de vida mudam antes de se transformarem em hábitos e verdades.

Nessa mesma linha, Toffler¹⁵ afirma que, ao se viver a dinâmica de uma “sociedade do descarte”, jogam-se fora não somente coisas, mas valores, relacionamentos e modos de vida.

A relação intrínseca entre consumo e descartabilidade é característica fundamental da contemporaneidade, expressa pelo fenômeno da compressão espaço-tempo. Segundo Harvey¹⁶, a aceleração do tempo na produção requer a aceleração na troca e no consumo. Isto é possível por meio dos sofisticados sistemas de comunicação existentes. A tendência relativa ao aumento do consumo de serviços é um exemplo dessa compressão espaço-tempo, já que representa um tempo de consumo ainda menor, mais rapidamente descartável. A sociedade do instante é a sociedade da imagem que tão rapidamente é consumida quanto mais rapidamente é descartada.

A análise de Santos¹⁷ também mostra que o espaço-tempo da produção é o espaço-tempo das relações sociais através das quais se produzem bens e serviços que satisfazem as necessidades humanas. Contudo, caracteriza-se por uma dupla relação de exploração: do homem pelo homem e da natureza pelo homem. Infelizmente, são nesse espaço-tempo que se constituem as relações sociais básicas que geram, legitimam e tornam inevitável a degradação do meio ambiente e o aumento das desigualdades.

Segundo Santos¹⁸, a lógica consumista privatiza as energias de auto-realização e as desvia

¹²BAUMAN, Zygmunt. *Em busca da política*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000. p. 22.

¹³SOUZA, Marcelo Lopes de. *A prisão e a ágora*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

¹⁴Op. cit., 2001.

¹⁵TOFFLER, Alvin. *O choque do futuro*. São Paulo: Editora Artenova, 1972.

¹⁶HARVEY, David. *Condição pós-moderna*. São Paulo: Edições Loyola, 1993.

¹⁷Op. cit., 1997.

¹⁸Ibid., 1997, p. 313.

das relações interpessoais para as relações entre pessoas e objetos. Há um aumento exponencial da sociedade de consumo, do centro para a periferia, com base em uma ideologia global consumista, diferente das práticas concretas de consumo. A sociedade do descartável, que muitos aceitam como sendo a *norma*, expande-se por todo o planeta, mas exclui as populações mais pobres e periféricas, privadas da realização do consumo e, ao mesmo tempo, aprisionadas pelo desejo de realizá-lo.

Para o autor, as consequências são as piores possíveis: perda da autoestima pela subjetividade não alienada pelas mercadorias, a deslegitimação dos produtos e dos processos tradicionais de satisfação das necessidades, o privatismo e o desinteresse pelas formas de solidariedade e de ajuda mútua.

Para o geógrafo Milton Santos¹⁹, vive-se o despotismo do consumo, grande produtor de imobilismos e narcisismos. Ele representa o grande fundamentalismo da atualidade porque alcança e envolve a todos. Além disso, na atual fase do capitalismo, não se trata mais da velha concorrência, pois a competitividade tem a guerra como norma. De qualquer maneira é preciso vencer o *outro*. Essa ideia também se manifesta na ordem individual, pois os individualismos possessivos e arreatadores acabam por constituir o outro como *coisa*. Assim, comportamentos que justificam todo desrespeito às pessoas são uma das bases da sociabilidade atual (a morte do funcionário da rede *Wal-Mart* é um exemplo).

Sennet²⁰ denomina o fenômeno da compressão espaço-tempo de “especialização flexível”. Ela coloca no mercado, e de forma cada vez mais rápida, uma variedade de produtos para o consumo. Aliás, para o autor, o capitalismo e sua lógica de curto prazo corroem o caráter das pessoas, sobretudo as qualidades do caráter que ligam os seres humanos entre si e dão a cada um deles um senso de identidade. O esquema de curto prazo das instituições modernas limita o amadurecimento da confiança informal. Assim, predomina o distanciamento entre as pessoas.

As experiências profundas de confiança são informais, ligadas ao momento em que as pessoas aprendem em quem confiar ou com quem podem contar. São laços sociais que levam tempo para surgir. Com o predomínio da compressão espaço-tempo, estes laços passam a ser mediados pelo distanciamento e pela cooperação superficial (que poderíamos denominar de “solidariedade líquida”, parafraseando Bauman).

Ainda no contexto desta discussão, ideia interessante é a de Simmel²¹ sobre o conceito de “homem blasé”. Para o autor, nas sociedades modernas, o ser humano, a fim de gozar de certos privilégios, adquire mercadorias por meio do dinheiro. Isso significa dizer que sonhos e liberdade dependem do dinheiro que acaba se transformando em um fim e não num meio para se adquirir o que se deseja. O dinheiro muda a forma como as pessoas se relacionam e diminui a sociabilidade (porque aumenta o interesse). Pode-se afirmar que o dinheiro reduz tudo a uma palavra: “quanto”?

As relações mediadas pelo dinheiro criam o “homem blasé”, pois o cálculo se torna a operação fundamental na sociedade e o dinheiro, o mediador absoluto das relações sociais; desaparecem sentimentos de solidariedade, compaixão e respeito pelos outros ou pelas leis.

Pais e filhos, imersos em uma cultura do consumo, utilizam o mesmo princípio em suas relações, mesmo que de forma inconsciente. Elas são também mediadas por uma transação mercantil, a exemplo da propaganda do *Shopping Iguatemi* e do casos descritos por Rosely Sayão. No universo do consumo, aprende-se que tudo é mercadoria, com valor de troca, como as relações entre pais e filhos. E, neste sentido, há aqui também outra terrível consequência: a relação indistinta entre consumidor/cidadão, com base na ideia de que, “se eu pago, tudo posso”.

¹⁹SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Record, 2008.

²⁰SENNET, Richard. *A corrosão do caráter*. 13. ed. Rio de Janeiro: Record, 2008.

²¹SIMMEL, Georg. A metrópole e a vida mental. In: VELHO, Otávio Guilherme (Org.). *O fenômeno urbano*. 3. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1976. p. 11-25.

Como bem lembra Baudrillard²², é característica da sociedade atual a mercantilização da vida (tudo é mercadoria) e a transformação de tudo o que existe em imagens/signos (reinado da publicidade) e que o autor denomina de *mais-valia estética do signo*.

No campo da Filosofia, vive-se o que Hannah Arendt²³ denominou de *animal laborans*, ou seja, o ser humano que trabalha incansavelmente para satisfação de suas necessidades. Isso acontece em um mundo cujos principais valores são ditados pelo trabalho porque todas as atividades humanas se resumem em trabalhar e o que resta é o esforço de se manter vivo.

As horas vagas do *animal laborans* são gastas em consumir e quanto mais horas vagas dispõe, mais insaciável se torna. Seus desejos também se tornam mais refinados até que o consumo não se restringe somente às necessidades da vida, mas àquilo que é supérfluo.

Decorre destas ideias uma reflexão bastante pertinente: sobre a própria superfluidade do ser humano, transformado em coisa, em um processo de reificação consentido e absoluto. Para Arendt²⁴, a transformação dos seres humanos em seres *supérfluos* é inerente ao totalitarismo, no qual toda liberdade é aniquilada e os seres humanos tornam-se *dispensáveis*. O terror só pode reinar absoluto sobre homens que se isolam uns contra os outros.

Interessante é que o isolamento, segundo a autora, não destrói as atividades produtivas do homem, mas aniquila a vida coletiva na esfera política, único momento/local em que os homens agem em conjunto na realização de um interesse comum.

Não estariam os seres humanos, portanto, vivendo o totalitarismo do mercado e do consumo, isolados, inconscientes de sua própria descartabilidade e ainda, desprovidos da capacidade de agir?

Alternativas ao desencanto

Diante das categorias de análise apresentadas, surgem dois questionamentos a elas relacionados e com fortes implicações sobre a vida cotidiana: 1) como falar em solidariedade com as gerações futuras no contexto da lógica de curto prazo/lógica do consumismo em um mundo onde os próprios seres humanos tornaram-se descartáveis? 2) como promover a solidariedade intergeracional, diante da hegemonia do que poderia ser denominado de “solidariedade líquida”, expressa nas relações de sociabilidade atuais, anteriormente discutidas?

São questionamentos pertinentes a um momento histórico de preocupação com o futuro do planeta. Nesta mesma linha de pensamento, são esclarecedoras as ideias de Giddens²⁵ sobre a Modernidade: se de um lado proporcionou às pessoas grandes oportunidades a fim de que pudessem gozar de uma existência mais confortável, de outro trouxe sombras, riscos e incertezas. Porém, é por meio de uma atitude reflexiva que a própria Modernidade, ao contemplar-se a si própria e dar-se conta dos riscos que imperceptivelmente proporciona, poderá alterar seus fundamentos.

Partindo do desencantamento, surgem algumas possibilidades para a emancipação. Giddens²⁶ também afirma que as sociedades industriais modernas só podem ser compreendidas através de um exercício de imaginação. Uma análise crítica, ao invés de condenar o ser humano ao determinismo, mostra-lhe as potenciais *alternativas futuras*.

Inegavelmente, as alternativas passam por uma mudança de valores e isso envolve uma nova ética, um *ethos* diferente do modelo atual de produção e consumo. E no entanto, um novo

²²BAUDRILLARD, Jean. *A transparência do mal: ensaio sobre os fenômenos extremos*. 10. ed. Campinas, SP: Papirus, 2008.

²³ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução: Roberto Raposo. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991 e *As origens do totalitarismo*. 6. reimpr. São Paulo: Companhia Das Letras, 2006.

²⁴Op. cit., 1991; 2006.

²⁵GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Editora Unesp, 1991.

²⁶GIDDENS, Anthony. *Sociologia: uma breve porém crítica introdução*. Rio de Janeiro: Zahar, 1984. p. 27. (grifo do autor).

obstáculo se interpõe entre o que existe e a possibilidade de mudança: segundo Dupas²⁷, na sociedade da informação, os indivíduos recebem do exterior grande volume de informação na forma de “comunicação mercantilizada e material cultural programado – mas quase nada de referencial conceitual e filosófico”. Como, então, redescobrir, nesta época de indivíduos voltados as suas escolhas privadas, uma *nova ética* válida para todos?

Proteger o meio ambiente, por exemplo, é um novo valor? Ou apenas algo simbólico, distante das ações concretas? O processo de desenvolvimento atual não é ecologicamente sustentável e, por isso, é fundamental a mudança. Vig e Kraft²⁸ (1994) sinalizam que respostas efetivas aos problemas ambientais requerem ações diversas, tanto de indivíduos quanto de instituições em todos os níveis da sociedade. Além disso, a maioria dos danos ambientais são problemas públicos e não podem ser resolvidos por indivíduos isolados.

Como visto anteriormente, para Arendt²⁹, a sociedade moderna é o domínio quase absoluto do *animal laborans*, uma sociedade composta por homens/consumidores que laboram apenas para garantir a satisfação de suas necessidades. O triunfo do mundo moderno sobre a necessidade é resultado da emancipação do labor, pois “[...] o *animal laborans* pôde ocupar a esfera pública; e, no entanto, enquanto o *animal laborans* continuar de posse dela, não poderá existir uma esfera verdadeiramente pública, mas apenas atividades privadas exibidas em público”.

Trata-se também, segundo a autora, de uma sociedade em que houve uma perda progressiva da capacidade de agir, substituída pela tendência conformista/homogeneizadora que restringe qualquer possibilidade de ação e, conseqüentemente, anula o sujeito político. Ao invés de dar às pessoas possibilidades de agir/interferir, a sociedade de consumo trata-as como indivíduos isolados, dos quais espera certo tipo de comportamento.

Para Arendt³⁰, o sujeito da ação política é aquele capaz de identificar os problemas e interferir nas decisões que afetam sua vida (individual/coletiva). Neste sentido, a capacidade de ação política é a expressão da condição humana e os seres humanos somente podem defini-la na convivência entre seus pares, em meio à diversidade de ideias.

Assim, para a autora, um homem que vive apenas uma vida privada encontra-se destituído de sua essência verdadeiramente humana. A vida privada significa literalmente um estado de ser privado de algo, no caso: ser privado da realidade que advém do fato de ser visto e ouvido por outros. O homem privado, vivendo no isolamento, não se deixa conhecer e, assim, é como se não existisse.

É possível perceber que as reflexões de Hannah Arendt encontram-se radicalmente distantes do pensamento liberal que afirma ser *livre* o indivíduo que vive plenamente sua privacidade. A liberdade só pode ser exercida mediante a recuperação e a reafirmação do espaço público, que permite a manifestação da identidade individual através da *palavra viva* e da *ação vivida*, no contexto de uma comunidade política criativa e criadora. Não se trata da liberdade moderna e privada da não-interferência, mas da liberdade pública de participação da *res publica*. A liberdade somente é construída no exercício da *política*³¹.

Se ocorrer a perda do espaço público e o fim da palavra e da ação, então o caminho estará aberto ao totalitarismo. “Respostas são dadas diariamente no âmbito da política prática, sujeitas ao acordo de muitos; jamais poderiam se basear em considerações teóricas ou na opinião de uma só pessoa, como se se tratasse de problemas para os quais só existe uma solução possível”³². Dessa forma, o espaço público da palavra e da ação é fundamental em um mundo no qual existem assuntos que

²⁷ Op. cit., 2001, p. 66.

²⁸ VIG, Norman J.; KRAFT, Michael E. *Environmental policy in the 1990s: toward a new agenda*. Washington: Congressional Quarterly Inc., 1994.

²⁹ Op. cit., 1991, p. 46.

³⁰ Ibid.

³¹ Ao tomar como base de sua reflexão a *polis* grega, Arendt demonstra que a *polis* não é a cidade-estado em sua localização física, mas a organização da comunidade que resulta do agir e falar em conjunto, um espaço capaz de situar-se adequadamente em qualquer tempo e lugar.

³² ARENDT, 1991, p. 13.

requerem um debate público e não uma única verdade.

Segundo Bauman³³ (2000), vivencia-se uma forma de individualidade *privatizada*, que significa essencialmente uma *antiliberdade*. Para o autor, a liberdade individual só pode ser produto da ação coletiva. Novamente, como exemplo, a suposta relação direta entre o aumento da liberdade individual e a segurança proporcionada pelo Estado liberal baseada no uso da força ou pela privatização de certos meios, como a segurança privada. Trata-se de uma ideia falaciosa, pois ao invés de garantir a manutenção da liberdade individual, o Estado acaba por promover a privatização de meios que garantem e fortalecem as raízes da tirania.

A própria espacialidade da cidade contemporânea não educa para a liberdade, pois também estimula o individualismo e o privatismo. Os espaços públicos são tratados com desleixo tanto pelo Estado quanto pela sociedade civil; ou ainda, encontram-se abandonados ou tomados pelo capital.

De acordo com Bauman³⁴, a política como a arte de promover a liberdade dos cidadãos e, ao mesmo tempo de torná-los capazes de construir seus próprios limites individuais e coletivos perdeu-se em meio à ditadura do mercado sobre nossas necessidades, como se cidadania fosse o equivalente a capacidade de consumo. O discurso neoliberal afirma-se como a única alternativa real em um mundo dominado pela incerteza. E torna-se mais fortalecido à medida que ocorre o enfraquecimento das instituições políticas que poderiam frear a liberdade do capital.

Uma sociedade para ser independente precisa de indivíduos independentes e estes só podem ser livres em uma sociedade autônoma - indivíduos são livres quando podem instituir uma sociedade que promova sua liberdade. Trata-se do poder de “influenciar as condições da própria existência, dar um significado para o 'bem comum' e fazer as instituições sociais se adequarem a esse significado”³⁵. Por isso, “a reflexão crítica é a essência de toda autêntica política (enquanto distinta do meramente 'político', isto é, do que está ligado ao exercício do poder)”³⁶.

Bauman³⁷ defende que uma nova política deve ser guiada pelos princípios de liberdade, diferença e solidariedade. Neste sentido, pode-se afirmar que é preciso uma transformação social e política para que seja gestada uma nova forma de solidariedade, principalmente intergeracional.

Essa intervenção política pode ser dada pelo ambientalismo, um movimento social e político emancipatório/transformador/contestador de todos os valores vigentes e que, além de um novo *ethos*, inaugura novas formas de sociabilidade: dos seres humanos entre si, hoje e amanhã, e deles com a natureza.

Para Carvalho³⁸, uma educação voltada para a sustentabilidade deve produzir saberes, valores, atitudes e sensibilidades; ser constitutiva da esfera pública e da política, onde se exerce a ação, com possibilidades emancipadoras. Neste sentido, ao se referir à educação ambiental, a autora defende uma educação voltada para a *praxis social* e política, transformadora da realidade. Além disso, reforça um sentimento de co-responsabilização e de constituição de valores éticos.

Logicamente, é preciso a distinção entre esta forma de educar e o que poder-se-ia chamar de *adestramento ambiental*, bastante comum na atualidade. Muito pertinente é a discussão de Altvater³⁹ sobre o que denomina de “*eticização de ações*”: indivíduos isolados que não conseguem mais reagir politicamente ou reagem de forma limitada à crise do meio ambiente, procuram, então, seguir imperativos morais, individuais e fundamentados eticamente, como diminuir o lixo doméstico,

³³Op. cit., 2000.

³⁴Ibid., 2000.

³⁵BAUMAN, 2000, p. 112.

³⁶Ibid., 2000, p. 90.

³⁷Ibid.

³⁸CARVALHO, Isabel Cristina de Moura. *Educação ambiental: a formação do sujeito ecológico*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2008. (Série Docência em Formação).

³⁹ALTVATER, Elmar. *O preço da riqueza*. São Paulo: Editora Unesp, 1995. p. 246-247.

economizar energia, andar menos de automóvel, entre outros. “Isto proporciona uma boa consciência, ou ao menos uma consciência melhor, mas ao mesmo tempo reforça o desamparo, na medida em que a eticização se coloca no lugar da politização das questões ecológicas”.

Quando as atitudes ecológicas convertem-se em tema político, é possível a mudança, mas quando apenas servem para aplacar a culpa do consumidor/cidadão que usufrui dos bens da sociedade industrial, acabam por reforçar as instâncias que promovem o enfraquecimento do discurso político. Infelizmente, a “socialização dos indivíduos ocorre em primeiro lugar e privilegiadamente pelo mercado, e o déficit moral daí resultante precisa ser preenchido com um discurso ético”⁴⁰. O modelo de vida e consumo da sociedade do descartável não é questionado quando, justamente *ele* é o causador dos problemas ambientais.

Ideia semelhante está presente no discurso ecológico oficial produzido por organismos governamentais nacionais e internacionais que institucionalizaram uma fala sobre o meio ambiente, apresentando-a como consenso mundial sobre o assunto. Utilizam generalizações, tornando os conceitos que defendem difíceis de serem combatidos e, enquanto clamam pela preservação do meio ambiente, estão comprometidos com as regras do capitalismo industrial⁴¹.

Para Jacobi⁴², a educação ambiental é a educação para a cidadania, pois se trata de um exercício contínuo da autonomia e da liberdade responsável, com a participação na esfera política. Segundo o autor, os problemas ambientais estão imersos em um campo de conhecimento e significados socialmente construídos, perpassado pela diversidade cultural e ideológica e pelos conflitos de interesse. Desta forma, devem ser encarados de forma interdisciplinar, pois não se restringem apenas aos fatores estritamente biológicos, revelando outras dimensões: políticas, econômicas, institucionais, sociais e culturais.

A educação ambiental não pode ser resumida a uma temática transversal dos currículos ou a projetos e atividades extracurriculares pertencentes ao processo-pedagógico escolar e que se desdobram em atividades comemorativas ou em discussões sobre os problemas ambientais popularizados na mídia⁴³.

Considerações finais

A chamada era da informação promoveu uma série de mudanças em todos os aspectos da vida, porém resta a dúvida se tem sido capaz de transmitir conhecimento que leve a uma *práxis* reflexiva sobre a própria condição humana na contemporaneidade. Neste mesmo universo conectado em redes globais, tem sido comum a busca por uma identidade (religiosa ou étnica) que defina singularmente quem é o ser humano.

Ao mesmo tempo, e paradoxalmente, as identidades tornam-se incomunicáveis, dificultando qualquer processo de emancipação social e política, além de qualquer forma de solidariedade em relação ao *outro*. Contribuí para isso, a desestruturação das organizações tradicionais e a crescente alienação política, esta caracterizada pelo sentimento de que o Estado não tem sido capaz de solucionar os problemas dos indivíduos e suas instituições e os sistemas políticos

⁴⁰ALTVATER, op. cit., p. 247.

⁴¹CARVALHO, Isabel Cristina de Moura. *Territorialidades em luta: uma análise dos discursos ecológicos*. São Paulo: Secretaria do Meio Ambiente, Coordenadoria de Informações Técnicas, Documentação e Pesquisa Ambiental/Instituto Florestal, 1991. (Série Registros n. 9).

⁴²JACOBI, Pedro. *Educar na sociedade de risco: o desafio de construir alternativas*. São Paulo: EPEA- Programa de Pós-Graduação em Ciência Ambiental, Faculdade de Educação-USP, 2005. Disponível em: <http://www.teia.fe.usp.br/biblioteca_virtual/11%20EA-%20Educar%20na%20Sociedade%20de%20Risco-%20PJACOBI.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2008.

⁴³SILVA, Ana Tereza Reis da. Educação ambiental na sociedade de risco. In: ENCONTRO DA ANPPAS, 3., 23-26 maio 2006, Brasília. *Anais eletrônicos...* Disponível em: <http://www.anppas.org.br/encontro_anual/encontro3/arquivos/TA41-07032006-002756.DOC>. Acesso em: 20 nov. 2008.

parecem perder a legitimidade.

Além destes aspectos, vive-se o fenômeno da compressão espaço-tempo, expressa, entre outras formas, no predomínio de uma ideologia global consumista que carece de qualquer forma de solidariedade, seja de um ser humano em relação a outro ou deste com relação à natureza, seu único habitat.

Em meio ao totalitarismo do mercado e do consumo há total desinteresse por outras formas de vida. Fortalecem-se o distanciamento/isolamento entre os indivíduos, os individualismos possessivos e a descartabilidade de tudo o que existe, incluindo-se aí o próprio ser humano transformado em *coisa*: simples animal que labora para satisfação de suas necessidades.

Reduzido à superfluidade, o ser humano perdeu ainda sua capacidade de agir politicamente e, por isso mesmo, de mudar sua própria condição. É nulo como sujeito político, agindo de forma homogênea e, quando muito, limitada a ações desprovidas de contestação da ordem vigente. Vive as benesses da sociedade industrial, porém acalma sua consciência promovendo ações consideradas éticas ou ambientalmente adequadas. Age de forma conformada e adestrada aos preceitos difundidos pela educação que recebe, sem nunca questionar o *status quo*.

Agir politicamente só é possível fora do isolamento; é a própria condição humana e que deve ser expressa em meio aos outros, no campo coletivo das práticas sociais emancipatórias. Uma nova forma de solidariedade, principalmente intergeracional, só poderá surgir em meio a uma transformação social e política, criativa e criadora, longe de qualquer forma de determinismo. Deve contestar os valores vigentes e recolocar a política em seu lugar, ou seja, no espaço público da ação e da palavra ouvida e vivida.

Neste sentido, destaca-se a importância de um movimento social como o ambientalismo. Ele pode representar o exercício contínuo da autonomia e da liberdade, promovendo a participação dos indivíduos na esfera política, já que seu objetivo final é unir as singularidades humanas em torno da manutenção da própria vida no planeta. Nesta perspectiva, qualquer forma de educação deve ter como valor intrínseco a sustentabilidade, além de uma nova forma de solidariedade.

O próprio discurso ambiental, presa das generalizações, deverá trazer consigo a possibilidade de mudança social. Uma educação ambiental transformadora e emancipatória é reflexo de um movimento ambientalista consistente e efetivo. Para tanto, é preciso a revalorização do espaço público e do sujeito político, atuante e participativo.

Para Morrison⁴⁴, a construção de uma sociedade ecológica representa o trabalho de várias gerações e só depende das ações humanas. A sociedade atual, como visto, constitui um sistema global de poder econômico, político e social, caracterizada pela maximização da produção, consumo, lucro e poder. Reduz a natureza a recursos e as pessoas a trabalhadores/consumidores. Por isso, uma democracia ecológica, como se refere o autor, deve se basear no exercício da liberdade em comunidade, em um contexto de valorização dos direitos políticos e sociais coletivos.

Como todas as dimensões de vida encontram-se ligadas à questão ambiental, uma educação voltada para a sustentabilidade deve considerar o ambiente socialmente construído; deve, ainda, promover uma reflexão crítica sobre a relação entre o modo de vida atual e o mundo que realmente se deseja. Nesta perspectiva, pode-se superar o desencanto por meio da ação reflexiva e vislumbrar a ideia de um novo mundo possível.

*

⁴⁴MORRISON, Roy. *Ecological democracy*. Boston: South End Press, 1995.

Referências

- ALTVATER, Elmar. *O preço da riqueza*. São Paulo: Editora Unesp, 1995.
- ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução: Roberto Raposo. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.
- _____. *As origens do totalitarismo*. 6. reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.
- BAUDRILLARD, Jean. *A transparência do mal: ensaio sobre os fenômenos extremos*. 10. ed. Campinas, SP: Papirus, 2008.
- BAUMAN, Zygmunt. *Em busca da política*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.
- _____. *Modernidade líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
- CARVALHO, Isabel Cristina de Moura. *Territorialidades em luta: uma análise dos discursos ecológicos*. São Paulo: Secretaria do Meio Ambiente - Coordenadoria de Informações Técnicas / Documentação e Pesquisa Ambiental / Instituto Florestal, 1991. (Série Registros n. 9).
- _____. *Educação ambiental: a formação do sujeito ecológico*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2008. (Série Docência em Formação).
- CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede*. 6. ed. rev. ampl. São Paulo: Paz e Terra, 1999.
- _____. *O poder da identidade*. 3. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2002.
- DUPAS, Gilberto. *Ética e poder na sociedade da informação*. 2. rev. ampl. São Paulo: Editora Unesp, 2001.
- GIDDENS, Anthony. *Sociologia: uma breve porém crítica introdução*. Rio de Janeiro: Zahar, 1984.
- _____. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Editora Unesp, 1991.
- HARVEY, David. *Condição pós-moderna*. São Paulo: Edições Loyola, 1993.
- JACOBI, Pedro. *Educar na sociedade de risco: o desafio de construir alternativas*. São Paulo: EPEA- Programa de Pós-Graduação Em Ciência Ambiental - Faculdade de Educação – USP, 2005. Disponível em: <http://www.teia.fe.usp.br/biblioteca_virtual/11%20EA-%20Educar%20na%20Sociedade%20de%20Risco-%20PJACOBI.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2008.
- MORRISON, Roy. *Ecological democracy*. Boston: South End Press, 1995.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 1997.
- SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Record, 2008.
- SENNET, Richard. *A corrosão do caráter*. 13. ed. Rio de Janeiro: Record, 2008.
- SILVA, Ana Tereza Reis da. Educação ambiental na sociedade de risco. In: ENCONTRO DA ANPPAS, 3., 23-26 maio 2006, Brasília. *Anais eletrônicos...* Disponível em: <http://www.anppas.org.br/encontro_anual/encontro3/arquivos/TA41-07032006-002756.DOC>. Acesso em: 20 nov. 2008.
- SIMMEL, Georg. A metrópole e a vida mental. In: VELHO, O. G. (Org.). *O fenômeno urbano*. 3. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1976. p. 11-25.
- SOUZA, Marcelo Lopes de. *A prisão e a ágora*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.
- TOFFLER, Alvin. *O choque do futuro*. São Paulo: Editora Artenova, 1972.
- VIG, Norman J.; KRAFT, Michael. E. *Environmental policy in the 1990s: toward a new agenda*. Washington: Congressional Quarterly Inc., 1994.

Lei da Anistia: *torturadores* pedem carona

PLÍNIO GENTIL

Doutor em Direito das Relações Sociais (PUC-SP) e em Fundamentos da Educação (UFSCar). Pesquisador do Grupo Educação e Direito da UFSCar. Associado fundador do Instituto Latino-americano de Educação e Direito (ILEIUS). Professor universitário de Direito Penal, Processo Penal e Ciência Política. Então diretor de departamento do Ministério da Justiça, auxiliou, durante a Assembleia Constituinte (1986-1988), na discussão e elaboração do capítulo da Constituição sobre Poder Judiciário e Ministério Público. Procurador de Justiça criminal no Estado de S. Paulo. Integrante do Movimento do Ministério Público Democrático. Autor de obras de direito, política e educação (Sanaiva, Elsevier, Boreal etc).

“Ninguém toca impunemente no homem, que nasceu do coração de Deus [...]”

Resumo: Existe uma grande atualidade da discussão acerca do alcance da anistia, concedida por lei promulgada em 1979, pelo governo militar. Feita para trazer de volta ao cenário militantes sob acusação de crimes políticos contra o regime militar (instaurado em 1964), tem se sustentado que o benefício alcança também os agentes da repressão, que torturaram e mataram opositores do governo, quando já desarmados e presos. Por não se tratar de delitos conexos com os destes últimos, nem de crimes políticos, é difícil sustentar a aplicabilidade da lei aos chamados *torturadores*. Eles estavam do lado que, detendo o poder, concedeu o perdão, não figurando como perdoados. A tese da anistia recíproca somente surgiu depois, quando abertamente se conheceu a violência da repressão e foram identificados muitos de seus autores. Estes agora pedem carona num benefício que não foi feito para eles.

Palavras-chave: Anistia. Lei 6683/79. Torturadores. Subversivos. Memória.

Abstract: There is a very timely discussion about the scope of the amnesty granted by law enacted in 1979, by the military government. Made to bring back to the scene militants on charges of political crimes against the military regime (established in 1964) has been argued that the benefit reaches also the agents of repression, who tortured and killed opponents of the government, when he disarmed and arrested. Why not deal with offenses related to the latter, nor of political crimes, it is difficult to support the applicability of the law called the torturers. They were on the side, holding the power, granted pardons do not appear as forgiven. The thesis of mutual amnesty arose only later, when openly met the violence of repression and have been identified many of its authors. These now call for a ride in a benefit that was not done for them.

Keywords: Amnesty. Law 6683/79. Torturers. Subversive. Memory.

Introdução

A Lei da Anistia, de 1979, representou um ponto importante na marcha do Brasil rumo ao fim do regime de tutela militar (1964-1985) e à retomada do sistema representativo nos padrões da matriz republicana liberal. Aos violadores de direitos humanos naquele período restaria, segundo o paradigma de um *Estado de Direito*, a responsabilização criminal pelos delitos cometidos. Todavia é no sentido oposto o que vem sendo afirmado por significativos setores da comunidade jurídica e política brasileiras. A atualidade do tema evidencia-se pela frequência com que até hoje se tenta aplicar a lei penal a esses violadores, importando lembrar que, em alguns países, palco da mesma tragédia, tem havido punições. De sua vez, a deputada Luíza Erundina apresentou projeto que, interpretando a Lei da Anistia, expressamente exclui do benefício os autores de violações a direitos humanos. Surge até o inesperado: a *Folha de São Paulo*, de 06 de maio de 2012 (p. A10), noticia que um ex-delegado do Departamento de Ordem Política e Social (DOPS), Cláudio Guerra, que não aparece nas listas de violadores, agora confessa participação em chacinas de inimigos políticos do governo militar. A discussão não para: os criminosos estão, na maior parte, vivos e muitos deles são conhecidos.

Este trabalho propõe-se a estudar e discutir o alcance da Lei da Anistia, promulgada em 1979. Por alcance entendam-se *os seus destinatários*.

¹Do cardeal Paulo Evaristo Arns, então arcebispo metropolitano de São Paulo, em sua homilia, no culto ecumênico celebrado na Catedral da Sé, 1975, em memória de Vladimir Herzog, morto pela repressão no DOI-CODI do II Exército.

A quem a anistia de 1979 beneficia? Aos chamados *subversivos*, os que, discordando do rumo político tomado pelo governo do Brasil, organizaram-se, quase sempre na clandestinidade, e tentaram demolir, por meios nem sempre pacíficos, o regime vigente? Disso não há dúvida.

Mas também podem pretender-se alcançados pelo mesmo perdão aqueles que foram seus algozes? Que, servindo à repressão patrocinada pelo governo (ao menos em boa parte do período em que atuaram), prenderam-nos arbitrariamente, submeteram-nos à tortura, assassinaram-nos e ocultaram seus corpos? Ou os *torturadores*, como são chamados, procuram apenas pegar uma carona indevida numa anistia que não foi feita para eles, nem lhes pode, por razões históricas, políticas e jurídicas, ser aplicada?

Muito se tem debatido – e muito se há que debater ainda – sobre o tema. A discussão não cessa, talvez porque não se pode mesmo tocar impunemente no homem - e punição nunca houve para quem tocou milhares de filhos de Deus, com violência e covardia, dado que as vítimas encontravam-se todas dominadas, a maior parte presas, impedidas de oferecer resistência. Eram vulneráveis.

O debate também é alimentado porque, aqui e ali, há tentativas de responsabilizar judicialmente os *torturadores*, sustentando-se que a Lei da Anistia não se aplicou a eles. E ainda porque, dada a inserção do país no cenário internacional, o seu direito interno encontra-se parcialmente submetido às convenções em que é parte e, bem assim, à jurisdição de cortes supranacionais, para as quais certos recursos jurídicos aqui adotados, como direito adquirido, prescrição e outros, nada representam ante o compromisso internacionalmente assumido de punir crimes contra a humanidade.

O trabalho menciona direitos humanos e direitos fundamentais, expressões que serão utilizadas como sinônimas, querendo significar, num sentido genérico, aqueles que, sendo os básicos, constituem ponto de partida para outros direitos e, numa acepção mais restrita, direitos de pessoas em situação de vulnerabilidade.

Toma-se como pano de fundo, para os crimes praticados pelos *torturadores*, um período da história brasileira que começa com a derrubada do governo civil em 1964 e segue até o início de 1976, em cujo mês de janeiro foi morto, nas dependências do Exército, o operário Manuel Fiel Filho. Entende-se que o episódio demarca o final da repressão sistemática e violenta², considerando que o governo federal, embora militar, tinha iniciado uma distensão política e entendeu o fato como provocação, demitindo o comandante daquela unidade, o que não era pouca coisa. Foram os chamados *anos de chumbo*³.

Para a anistia, o tempo considerado pelo trabalho começa em dezembro de 1976, quando veio a público o clamor, até então abafado, pelo perdão do governo aos *subversivos*. Passa por agosto de 1979, data da promulgação da lei, e... não termina. É porque seguem, até hoje, as investidas contra a extensão da anistia aos *torturadores*, prometendo levar a questão às últimas instâncias internacionais. Talvez porque, além do mais, a sociedade clama por uma justiça que ainda não veio, assim como familiares ainda procuram o paradeiro de seus desaparecidos, mesmo que seja para sepultar seus corpos.

²Não se ignoram ações violentas da repressão política, como o massacre da Lapa (dezembro de 1976) e o atentado a bomba na sede da OAB do Rio de Janeiro, em 1980, dentre outras, incluindo o que teria ocorrido no *Riocentro* (1981) caso uma das bombas não tivesse explodido antecipadamente no carro onde se encontravam um sargento e um capitão do Exército. Porém é preciso frisar que tais ações foram se tornando cada vez mais episódicas, não se devendo incluí-las na mesma dinâmica daquela repressão que cotidianamente atuava contra os presos políticos.

³Não se usava essa expressão na época.

A legalidade *revolucionária*: pano de fundo para a repressão

No início de abril de 1964 um movimento militar, com base política conservadora e certo apoio internacional, depôs o governo do Brasil e instalou no poder os chefes de uma autodenominada *Revolução*. Na busca por um formato jurídico para a nova situação, editaram-se, por anos seguidos, *atos institucionais*, que eram, na verdade, instrumentos supraconstitucionais dando novo contorno ao Estado e ao regime.

Os direitos individuais e os sociais, que se vinham consolidando gradualmente, por meio de uma cultura de legalidade (a Constituição de 1946 já durava dezoito anos), foram duramente sacrificados e assim as suas garantias. Facultava-se aos presidentes da república (sempre militares, que se sucediam periodicamente), o poder de cassar mandatos eletivos e suspender direitos políticos, demitir magistrados, decretar intervenção federal nos Estados e o recesso do Congresso Nacional. Estendeu-se o foro da Justiça Militar Federal para civis acusados de crimes contra a segurança nacional ou instituições militares. Foi suspensa a garantia do *habeas corpus* nos casos de crimes políticos, contra a ordem econômica e social e a economia popular. Determinou-se que ficavam excluídas de apreciação judicial todas as medidas tomadas com base nesses atos institucionais.

O direito de reunião foi limitado e assim também o de publicação de livros e periódicos, ao se estabelecer que não seria admitida a propaganda de subversão da ordem. Foi instaurada a censura prévia da imprensa. No campo dos direitos sociais suprimiu-se a estabilidade no emprego, trocada pelo regime do fundo de garantia, e impuseram-se restrições ao direito de greve. Completando o cerco legal a qualquer contestação, entrara em vigor uma duríssima Lei de Segurança Nacional⁴ e o Decreto-lei n. 477, que cerceava a liberdade de manifestação no âmbito acadêmico⁵.

Com medidas aparentemente legais, dia após dia ficavam comprometidos os direitos humanos e suas garantias. Sob as bênçãos do Estado, organizaram-se aparelhos de repressão, que se sentiram estimulados a agir à margem da lei, mesmo a que fora editada em benefício do regime. Eram órgãos das três Forças Armadas, do Departamento de Polícia Federal (DPF), das polícias estaduais (os DOPS). Estava, a maioria, estruturalmente dentro da máquina do Estado, mas gozavam de grande autonomia. Para a existência e o funcionamento de muitas dessas organizações aportavam contribuições privadas; havia também o Comando de Caça aos Comunistas (CCC) e a denominada Operação Bandeirantes (OBAN)⁶; esta se valia de recursos vindos do capital multinacional, como o Grupo Ultra, Ford, General Motors e outros e, mais tarde, inspirou a criação dos DOI-CODI (Destacamento de Operações de Informações – Centro de Operações de Defesa Interna). Na área de informações que abasteciam essa linha de frente, havia o Centro de Informações do Exército (CIE); Marinha e Aeronáutica também tinham os seus (CENIMAR e CISA). E, com a finalidade de “superintender e coordenar em todo o território nacional as atividades de informação, em particular as que interessassem à Segurança Nacional”⁷ fora criado, já em 1964, o Serviço Nacional de Informações (SNI). Sua força pode ser medida pelo fato de ter gestado dois presidentes (militares) da república.

Para os brasileiros, na época, era pouco visível o grau do apoio ou da rejeição ao governo militar no contexto internacional, notadamente quanto aos métodos truculentos que utilizava no combate ao que chamava de *subversão*. Alfredo Sirkis era militante socialista da VPR⁸ e aderiu à guerrilha urbana, tendo participado dos sequestros dos embaixadores da Alemanha Federal,

⁴Há quem diga que foi inspirada pelos Estados Unidos, como parte de uma estratégia para deter o avanço das esquerdas na América Latina (http://pt.wikipedia.org/wiki/Lei_de_Seguran%C3%A7a_Nacional).

⁵O Decreto-lei n. 477, de 26 de fevereiro de 1969, dizia definir “infrações disciplinares praticadas por professores, alunos, funcionários ou empregados de estabelecimentos de ensino público ou particulares”.

⁶Cuja ausência de estrutura legal facilitava sua mobilidade e, conseqüentemente, a impunidade dos seus integrantes.

⁷Segundo os termos da Lei n. 4341/64.

⁸Vanguarda Popular Revolucionária, organização de esquerda que combatia o regime militar.

Ehrenfried von Holleben, e da Suíça, Giovanni Enrico Bucher, em 1970, ações das quais resultou a libertação de 110 prisioneiros políticos como preço do resgate. Ele conta, em sua obra *Os carbonários*, que Von Holleben, em diálogo no *aparelho*⁹ onde se encontrava cativo, ao ser confrontado com relatos de violência da repressão, mostrou-se “sensível às violações dos direitos humanos”. Segundo afirma, o embaixador “se interessou pelo problema das prisões, dos antros de tortura” e pediu uma cópia do *documento de Linhares*¹⁰ para o governo alemão. Ficou sinceramente horrorizado pelas estórias dos porões do regime¹¹. Quanto à sua visão das vantagens do regime para o capital estrangeiro e dos militares no poder, teria dito a Sirkis: “admito que há vantagens grandes para os capitais estrangeiros, mas isso não quer dizer que o governo da República Federal Alemã esteja contente com o regime militar. Preferíamos que fossem civis eleitos. Os militares são gente de pouca cultura, pouco aptos a governar. São brutais e imprevisíveis. Quem sabe um governo civil fosse melhor para o Brasil?”¹².

A repressão: violações de direitos humanos

Num ambiente de supressão assim declarada de garantias, violações a direitos fundamentais ocorreram praticamente sem controle. No início o pretexto para a violência era a contenção da subversão e da corrupção; em seguida, animados pela clandestinidade e pelo apoio oficial, os órgãos repressores partiram para simples acertos de contas e prestação de favores; passaram por uma fase de provocação ao próprio governo¹³, bem como, mais tarde, para ações já inócuas no combate a uma subversão que deixara de existir.

Sob a proteção dos atos institucionais multiplicaram-se gritantes violações aos direitos dos adversários do regime¹⁴, depois de dominados pelos organismos repressivos do Estado, e nessa condição, portanto, tratando-se de pessoas vulneráveis. Incontáveis obras sobre o período, notadamente *Brasil, de Castelo a Tancredo*, de Thomas Skidmore, e *A ditadura escancarada*, de Elio Gaspari, para não falar do conhecido *Brasil: nunca mais (BNM)*, elaborado pela Arquidiocese de S. Paulo, além de documentos de comissões da OAB, da Igreja e outras, são pródigos em relatos de torturas, desaparecimentos, execuções, ocultações de ossadas – e isto não mais constitui novidade. Segundo o *Brasil: nunca mais*, 7.367 pessoas foram denunciadas por atividades consideradas *subversivas* pelo regime, entre 1964 e 1979. O que impressiona é que, dentre essas, “o momento da prisão aparece consignado nos autos em apenas 3.975 casos”¹⁵. Chama a atenção ainda que:

[...] desses 3.975, nada menos que 1.997 foram presos antes mesmo da abertura do inquérito, comprovando que os órgãos de segurança, apesar de todo o arsenal de leis

⁹Nome dado aos locais, geralmente imóveis situados nos subúrbios de grandes cidades, onde se agrupavam e por certo tempo viviam os militantes da oposição armada, especialmente os que estivessem envolvidos em ações de confronto com o aparato militar/policial, funcionando o local também como seu centro de operações.

¹⁰Documento elaborado por Ângelo Pezutti da Silva, preso político ligado à VPR, e outros companheiros, todos detidos na prisão de Linhares, em Juiz de Fora (MG), no qual relatam diversos casos de tortura física e psicológica. O relato mais impressionante foi o de uma aula de tortura que foram obrigados a assistir, patrocinada pelo Exército e ministrada por *torturadores*, para cerca de 100 oficiais, tendo alguns presos servido de cobaia para as experiências ensinadas e, dentre eles, um irmão de Ângelo. O documento teria sido encaminhado a autoridades brasileiras que o ignoraram, mas consta que foi divulgado amplamente no exterior.

¹¹SIRKIS, Alfredo. *Os carbonários*. São Paulo: Global, 1980, p. 209

¹²Op. cit. p. 207

¹³Nessa fase foram mortos o jornalista Vladimir Herzog e o operário Manuel Fiel Filho que tinham sido presos e acabaram assassinados nas dependências dos órgãos de repressão política, tudo num evidente desafio à perspectiva de uma distensão política, afinal iniciada em 1976.

¹⁴O *Brasil: nunca mais*, afirma mais ou menos a mesma coisa: “O manto dos Atos Institucionais e a autoridade absoluta dos mandatários militares serviram como proteção e salvaguarda do trabalho das forças repressivas, fossem quais fossem os métodos utilizados” ARQUIDIOCESE DE SÃO PAULO. *Brasil: nunca mais*. Petrópolis: Vozes, 1985, p. 72

¹⁵Id., p. 86.

arbitrárias à sua disposição, ainda se esmeravam em descumpri-las, para agravar ainda mais seu arbítrio sobre os detidos¹⁶.

É importante notar que se está falando apenas dos indivíduos que *foram formalmente processados*, não entrando na conta aqueles que foram sumariamente executados ou *desapareceram*.

O relato prossegue, com dados estarrecedores. No que se refere à comunicação das prisões à autoridade judiciária, são os seguintes¹⁷: “- Não consta qualquer comunicação = 6.256 casos (84%); - Comunicação feita no prazo legal = 295 casos (4%); - Comunicação fora do prazo legal – 816 casos (12%)”.

Também impressionante é a quantidade de processados que relataram torturas: “Verificou-se que, afora o imenso número de réus que podem ter sido vítimas de torturas sem tê-las denunciado em juízo, nada menos que 1.918 cidadãos, ao depor durante a etapa judicial, declaram ter sido torturados na fase de inquérito”¹⁸.

Trata-se de inquestionáveis ofensas a direitos humanos, que mesmo a legalidade vigente, restritiva e autoritária, ainda parcialmente reconhecia. As ações de repressão política avançaram muito além do que lhes permitiam as leis em vigor.

Lucas Figueiredo, autor de *Olho por olho*¹⁹, obra em que faz relato sobre os bastidores de um livro preparado por militares²⁰ para responder às acusações do *Brasil: nunca mais*, conta (na versão dos militares e na das vítimas) sobre a prisão de Paulo de Tarso Venceslau e dos frades dominicanos Yves Lesbaupin e Fernando de Brito, militantes da ALN²¹:

Levado para a sede da OBAN [...], Venceslau no início teria negado no interrogatório qualquer ligação com a ALN. Mas, por fim, contava o livro secreto, “pressionado insistentemente” [...], o guerrilheiro acabou confessando que discaria o número 62.2324, do Convento dos Dominicanos... [para fazer contato com a organização]. (A história real é bem diferente: Venceslau foi torturado na Oban, entrou em coma e por pouco não morreu). [...] No dia seguinte à prisão de Venceslau, frei Ivo [...] foi detido junto com frei Fernando de Brito [...]. Na descrição [dos militares], os religiosos “fraquejaram” [...] e terminaram por abrir boa parte da estrutura clandestina da ALN. [...] Mas classificar o ato puramente como fruto de uma “fraqueza” não exprime tudo o que aconteceu. Fernando e Ivo falaram numa sessão de tortura [...]. O que os fez “fraquejar” foram o pau de arara, os choques e espancamentos. Fernando teve o maxilar deslocado, e enfiaram uma espécie de arame na sua uretra. Ivo foi surrado com um cano de borracha, levou chutes e murros.

Só com o esgotamento do modelo político e econômico, alguma pressão internacional, a gradual reorganização de grupos de oposição e a abertura política controlada que o próprio governo patrocinou a partir de 1976, é que foram se extinguindo, em etapas, o ciclo repressivo e a violação sistemática aos direitos humanos: houve o arrefecimento da censura à imprensa (1976), a revogação dos atos institucionais (1978) e a aprovação de lei, em 1979, que anistiava os envolvidos em crimes políticos.

¹⁶Id.

¹⁷Id., p. 87.

¹⁸Loc. cit.

¹⁹FIGUEIREDO, Lucas. *Olho por olho: os livros secretos da ditadura*. São Paulo: Record, 2009. p. 104

²⁰Jamais publicado porque José Sarney, então presidente da república (1988), não permitiu, para frustração de seu ministro do Exército, Leônidas Pires Gonçalves.

²¹Ação Libertadora Nacional, organização clandestina de esquerda e oposição ao regime.

Lei da Anistia: conciliação com um Brasil marginal

Em favor de uma anistia que trouxesse de volta à legalidade milhares de brasileiros perseguidos, condenados ou exilados, começou certa movimentação, que veio a público com eloquência em 1976, quando se velava o corpo do presidente da república deposto em 1964, o único a morrer no exílio. Pressionado e, àquela altura, já comprometido com uma abertura política controlada, o governo militar elaborou e aprovou o seu projeto de anistia, tornado lei em 1979. Simbolizava uma mão estendida em busca da conciliação com brasileiros postos na marginalidade. Era a mão do repressor, que se oferecia, sem muita convicção²², às suas vítimas.

A Lei n. 6683/79 (Lei da Anistia) passou a receber, depois de algum tempo, uma interpretação curiosa e inesperada, senão ardilosa: muito embora representando uma concessão do Estado, dominado pelo poder militar, e se destinasse aos que, de acordo com a legalidade vigente, eram acusados ou condenados por delitos políticos, houve quem resolvesse nela ver também outro sentido: que o perdão valia igualmente para quem, atuando na repressão política, tivesse cometido crimes contra os opositores do regime, estes vítimas de sequestros até hoje não esclarecidos, sistematicamente perseguidos e muitas vezes torturados e mortos. Isso isentaria os repressores dos incômodos de uma possível acusação. Embora o texto legal não o diga, com a retomada do poder pelos civis e a delicada pacificação que se buscava, os círculos políticos conservadores aceitaram que a anistia era para os dois lados.

Carona para os *torturadores*?

Alfred Stepan, analisando aspectos do que chama de tolerância do governo com a oposição brasileira, especialmente no que toca à eleição do primeiro presidente civil após 1964, fala da Lei de Anistia, anos mais tarde, nos seguintes termos: “[...] no Brasil oposição e governo tinham feito um acordo tácito de que a anistia de 1979 fora uma 'anistia mútua'. Assim, a história permitiu que a esquerda, em sã consciência, apoiasse um candidato moderado, em troca da retirada dos militares”²³.

Aí parece estar, num olhar algo tardio desse brasilianista²⁴, um trato típico de um pacote de ajustes, entre os partidários do governo e a oposição bem comportada, o qual aos poucos foi dando consistência a um pacto geral conservador, propositivo de reformas políticas sem ruptura do modelo liberal, e que culminaria, mais adiante, com a convocação de uma assembléia constituinte. Mas Stepan fala sobre um momento bastante posterior a 1979: o poder passou para mãos civis em 1985.

A verdade é que não há evidências de que a tese da *anistia mútua* tivesse surgido *quando* o projeto de lei foi engendrado.

Nos idos de 1980-1982, as pesquisas para a elaboração do livro *Brasil: nunca mais* mostraram o verdadeiro panorama da situação e fizeram da obra o mais completo relato acerca dos crimes da repressão nos *Anos de Chumbo*. As narrativas acerca das sessões de tortura, extraídas de processos da própria Justiça Militar, portanto insuspeitos de tendência esquerdista, apontam data, lugar e codinomes de *torturadores*. Acumulam-se os nomes de torturados, mortos e desaparecidos. Até os cadáveres foram negados aos familiares das vítimas. O *Olho por olho* conta o caso do estudante de geologia Alexandre Vanucchi Leme:

[...] foi seqüestrado por uma equipe do DOI-Codi da capital paulista. Submetido a um dia inteiro de torturas, não resistiu. Apesar de saberem seu verdadeiro nome e o endereço da família, os algozes de Alexandre decidiram enterrá-lo como indigente num cemitério da periferia da cidade. Sobre o corpo, sem caixão, jogaram cal para acelerar o processo de decomposição. Três dias depois, os pais do estudante leram nos jornais a

²²O projeto do governo, afinal aprovado, era considerado muito restritivo pela oposição.

²³STEPAN, Alfred. *Os militares: da abertura à Nova República*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986. p. 77

²⁴Sua obra, afinal, data de 1986.

“notícia”, vazada pelos militares, de que Alexandre morreria atropelado ao tentar fugir de um cerco policial [...]”²⁵

Foi, portanto, pelo menos três anos depois da promulgação da Lei de Anistia que se começou a descortinar toda a extensão da violência cometida pelos *torturadores*. A partir daí, sim, é que tem início uma pressão organizada para submetê-los à justiça penal. E, do seu próprio lado, surge a tese de que pegaram carona na anistia dos *subversivos*.

Conciliação em que termos?

Não há dúvida de que se trata de tema que provoca controvérsias acaloradas. Já quase trinta anos depois da promulgação da Lei de Anistia, em artigo publicado no jornal *Folha de S. Paulo*, em 20 de maio de 2008, Jânio de Freitas, comentando a interpretação de uma anistia *para os dois lados*, argumenta: “até parece [...] que os termos da Lei de Anistia não foram escolhidos pelo próprio regime militar, que atenderam a pedidos dos vitimados e opositores em geral do regime”. O jornalista, por fim, comemora que o ministro da Justiça tenha questionado essa exegese da lei, frisando que, por isso, “a impunidade dos crimes de tortura, assassinatos e desaparecimentos cometidos pela repressão, durante a ditadura, está de volta à ordem do dia”²⁶.

Em favor desse argumento diga-se que a razão de ser do instituto da anistia é o esquecimento dos atos tidos por ofensivos. Tratando-se de providência destinada a crimes políticos, é uma medida que forçosamente parte *de quem se julgou ofendido* e que detém o poder (só perdoa quem pode condenar). Quer dizer, foi o Estado brasileiro, na visão dos que então falavam por ele, que, sentindo-se ofendido (pelos crimes praticados pelos *subversivos*), resolveu, num ato de clemência, perdoar seus ofensores. O Estado que aprovou a Lei de Anistia sentia-se, pois, na condição de vítima magnânima. E, segundo essa ótica, os ofensores, os inimigos da pátria, *eram os subversivos* – e apenas eles. O Estado brasileiro de então *não considerava inimigos os agentes da repressão* que enfrentaram (no seu entender, heroicamente) a subversão. Portanto, teriam sido perdoados aqueles, não estes.

Sem que cessassem de emergir manifestações por uma releitura da lei que viabilizasse a punição dos autores daquelas violações – o Supremo Tribunal Federal, julgando, em 2010, arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 153/DF, ajuizada pelo Conselho Federal da OAB, reconheceu haver conexão entre os delitos praticados pelos adversários do regime e aqueles cometidos pelos agentes do Estado, na repressão desencadeada contra os primeiros. Diante disso, decidiu aquela corte que a anistia estendeu-se também aos crimes cometidos pelos agentes repressores, ou *torturadores*. Sustentam alguns que agora caberá à Corte Interamericana de Direitos Humanos apreciar a questão.

Observe-se, quanto à decisão do STF, que crime conexo não é isto. O Código de Processo Penal, em seu artigo 76, aponta²⁷ as espécies de conexão: na única hipótese cogitada – *infrações praticadas por várias pessoas, umas contra as outras* – é necessário que os atos tenham ocorrido ao mesmo tempo. Trata-se da chamada *conexão intersubjetiva por reciprocidade*, da qual fala Guilherme Nucci, para arrematar que se cuida do caso em que os agentes cometem infrações uns contra os outros, “estando imersos no mesmo cenário”²⁸. Nem de longe tal raciocínio se aplica à violência cometida pelos *torturadores* contra os *subversivos*. Os delitos de que estes últimos eram suspeitos ou acusados já tinham se consumado: a ação dos primeiros, portanto, não visava impedi-los de os praticar, nem constituíram reação imediata à sua prática. Tampouco foram cometidos no mesmo

²⁵Op. cit. p. 37.

²⁶FREITAS, Jânio de. Anistia para o impasse. *Folha de São Paulo*, 20 maio 2008. p. A9

²⁷Para fins de determinação da competência.

²⁸NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de processo penal comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 231.

cenário. Para Damásio de Jesus²⁹, crime conexo também não se aproxima dos que foram assim considerados pelo Supremo Tribunal. Ele enumera três espécies de conexão – teleológica, consequencial e ocasional – e nenhum dos seus exemplos chega perto da situação à qual se pretende estender a Lei da Anistia. Como também não haveria conexão entre as ações dos *subversivos*, praticadas para abalar o regime (alcançadas pela anistia), e homicídios que algumas de suas organizações cometeram contra seus próprios militantes, ou colaboradores eventuais da repressão, condenados por traição em *juízos* de *tribunais* internos.

A mencionada Corte Interamericana, por sua vez, provocada a se manifestar sobre possível violação de pacto internacional pelo Brasil, por não investigar nem punir os responsáveis pelas violações da repressão política, incluindo ações das Forças Armadas, durante o combate à chamada *guerrilha do Araguaia*³⁰, e tampouco permitir o acesso às informações que o Estado detém a esse respeito, decidiu, em novembro de 2010, que “o Estado deve conduzir eficazmente, perante a jurisdição ordinária, a investigação dos fatos [...] a fim de esclarecê-los, determinar as correspondentes responsabilidades penais e aplicar efetivamente as sanções”. Ficou ainda determinado que a responsabilidade penal dos autores deve ser promovida em prazo razoável e que, “por se tratar de violações graves aos direitos humanos, o Estado não poderá aplicar a Lei de Anistia em benefício dos autores e tampouco disposições análogas, como prescrição, irretroatividade da lei penal, coisa julgada ou qualquer excludente de responsabilidade”³¹.

Em março de 2012 o Ministério Público Federal instaurou nova polêmica ao oferecer denúncia contra o coronel da reserva do Exército Sebastião Rodrigues de Moura (o *Curio*) por crime de sequestro, praticado contra militantes da guerrilha do Araguaia, presos na década de 1970, até agora desaparecidos. Segundo os fundamentos da denúncia, não há prova da morte dessas vítimas, mas tão somente do seu sequestro e maus tratos. Assim, cuidando-se (o sequestro) de crime permanente, não se pode, segundo os denunciantes, alegar prescrição, nem os possíveis efeitos da anistia. Mesmíssimo caso é o da ocultação de cadáveres. Somente ao indicar onde estão é que seus autores vão interromper a continuidade do crime – além de possibilitar, com o sepultamento, o fechamento de um ciclo para as famílias, até agora sem um lugar para chorar seus mortos. “Só Deus é dono da vida. D'Ele é a origem, e só Ele pode decidir o seu fim. [...] O próprio Cristo quis sentir a ternura da mãe e o calor da família ao nascer. E mesmo depois de morto, o cadáver foi devolvido à mãe, aos amigos e aos familiares”³².

Este foi um trecho do sermão que o cardeal Arns proferiu na missa celebrada na Sé de São Paulo, no ano de 1973, pela memória de Alexandre Vannuchi Leme, aquele estudante de geologia.

O alcance da anistia: *para os dois lados?*

Dessa maneira, jamais deixou de estar à tona a discussão a propósito do verdadeiro alcance da Lei de Anistia. Opiniões divergentes constantemente vêm a público, destacando eixos do debate.

Miguel Reale Júnior, por exemplo, entrevistado por Roldão Arruda³³, afirma que essa anistia de mão dupla foi o preço que as forças democráticas pagaram pela redemocratização do país. Comentando (e criticando) a iniciativa do Ministério Público Federal, ele argumenta que, após a redemocratização, ninguém mais esteve privado de liberdade por motivação política, assim não se podendo falar em permanência do sequestro, e ainda que, de acordo com os termos da Lei n.

²⁹JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito penal*. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 1. p. 212.

³⁰Ação armada realizada pelo Partido Comunista do Brasil na região do rio Araguaia, sul do Pará, iniciada em finais de 1966 e definitivamente dizimada em 1974, cujo objetivo era instalar ali o núcleo de um futuro Estado socialista.

³¹CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf>. Acesso em: 10 mar 2012.

³²Op. cit. p. 38

³³Entrevista ao jornalista Roldão Arruda, publicada por *O Estado de São Paulo*, 18 mar. 2012.

9140/95, que criou a Comissão de Mortos e Desaparecidos, as vítimas até então não localizadas foram declaradas oficialmente mortas.

Um contraponto a esse posicionamento vem da opinião de Cid Benjamin³⁴, que destaca o fato de que a Lei da Anistia foi resultado de um projeto exclusivo do governo, que, por seu conteúdo pouco abrangente, foi rejeitado pela oposição e demais frentes que a ela se uniram. Diz ele:

Como resultado da convergência entre a pressão popular pela democracia e o processo de abertura do regime militar, a Lei da Anistia foi votada em meados de 1979.

O projeto aprovado não era o da oposição, nem teve seus votos. O então MDB, a OAB, a ABI e os vários comitês de anistia tinham uma proposta diferente. Como a ditadura contava com maioria no Congresso (em parte por conta das cassações de mandatos), seu projeto acabou aprovado.

Mas foi um placar apertado: 206 a 201votos. Aqui cai, então, uma primeira mentira. Fica claro que a Lei da Anistia não foi fruto de um acórdão entre ditadura e oposição.

Pode-se, com isso e outros tantos elementos que surgem a partir da discussão sobre a abrangência da lei, identificar os eixos condutores do debate, em favor da posição de quem sustenta a anistia para os dois lados, ou a impossibilidade de punir torturadores: 1) que a lei surgiu de um acordo entre governo e oposição para ignorar os crimes de parte a parte; 2) que os eventuais crimes dos agentes do Estado estão prescritos; 3) que tais delitos seriam conexos com aqueles cometidos pelos subversivos, sendo, portanto, alcançados pela anistia; 4) que, no caso específico da denúncia do Ministério Público Federal, não há que falar em crimes permanentes; 5) que os desaparecidos foram legalmente considerados mortos.

Tais argumentos encontram uma contestação vigorosa que traz implícita a denúncia de que essa anistia de mão dupla é uma fraude – e, diga-se, bem conveniente para setores que se deram bem com a redemocratização do país, os quais, apesar de também terem sido colhidos pela repressão política, preferem esquecê-la, vendo nisto uma opção mais útil.

Vladimir Safatle, em artigo publicado na Folha de S. Paulo, em 20 de março de 2012³⁵, chega a invocar o direito internacional: “o Brasil, ao reconhecer a existência do conceito de crime contra a humanidade, até aceitando a jurisprudência de um Tribunal Penal Internacional, abriu mão de parte de sua soberania jurídica em prol de uma ideia substantiva de universalidade de direitos. Os acordos políticos nacionais não podem estar acima da defesa incondicional dos cidadãos contra Estados que torturam, sequestram, assassinam opositores, escondem cadáveres e estupram”.

Quando o assunto entra na seara do direito internacional, torna-se ainda mais complexo defender o duplo alcance da Lei de Anistia. No que toca à ocultação de cadáveres, a opinião de Lucas Figueiredo³⁶ de que o Exército, tendo recusado ao governo civil, por duas vezes (1993 e 1995), informações precisas sobre o destino dos 59 subversivos mortos pela repressão na guerrilha do Araguaia, no livro que preparou e não publicou, assume claramente que sabe muito mais do que diz. Conhece “os locais e as datas das mortes e as unidades militares a que pertenciam os executores” e admite “que a repressão [...] tivera os corpos sob seus cuidados”. Portanto, segue Figueiredo, “o Exército não só sabia que aqueles guerrilheiros estavam mortos como conhecia o destino dado aos corpos”.

³⁴BENJAMIN, Cid. *Com o aval do Supremo*. Disponível em: <<http://sergyovitro.blogspot.com.br/2012/03/com-o-aval-do-supremo-cid-benjamin.html>>. Acesso em: 10 mar. 2012.

³⁵SAFATLE, Vladimir. Respeitar a Lei da Anistia? *Folha de S. Paulo*, 20 mar. 2012. Grifo do autor.

³⁶Op. cit. p. 146.

Considerações finais

Por meio de uma interpretação forçada, conservadora e visivelmente conciliadora da Lei da Anistia, tem-se inviabilizado a responsabilização criminal daqueles que, valendo-se das leis vigentes, mas ultrapassando seus limites, cometeram, com violência, desumanidade e boa dose de sadismo, crimes contra pessoas presas.

A tentativa de estender a anistia aos agentes da repressão, ou *torturadores*, que praticaram terrorismo de Estado, configura grave equívoco, que, dando-lhes carona num benefício ao qual não têm direito, obsta a aplicação da lei penal e ainda dificulta o registro das mais expressivas violações a direitos humanos da história brasileira recente. Por patético que possa parecer, a corrente defensora da anistia *para os dois lados* chega ao refinamento de construir uma hermenêutica para legitimar verdadeira fraude jurídica.

O debate acerca dos sentidos da anistia, visto em sã consciência e com boa fé, não pode conduzir a outra conclusão que não seja a de que *nunca foi cogitação do governo, em 1979, - nem isso pode ser lido no texto legal - anistiar os integrantes da repressão política patrocinada pelo Estado* – mesmo porque, naquele momento, ninguém pensava que um futuro e remoto governo civil, mesmo de oposição, tivesse força suficiente para promover, ou sequer permitir, o surgimento de uma tal discussão.

Em resposta aos argumentos que pretendem impor a tese da mão dupla da anistia, diga-se o seguinte: 1) não é verdade que a lei tenha decorrido de um acordo entre as partes, tanto assim que a oposição votou contra; 2) não há prescrição porque, segundo o art. 5º, XLIII e XLIV, da Constituição, trata-se de crimes imprescritíveis e insuscetíveis de anistia; 3) é impossível reconhecer conexão entre delitos de *torturadores* e *subversivos*: crime conexo é aquele cometido na mesma linha de desdobramento de outro, o que não ocorre quando se trate de infrações de enfrentamento de uma parte contra a outra; 4) não provada a morte da vítima, mas apenas o fato de que foi privada, mediante violência, de sua liberdade, o delito é sequestro, com ocultação de cadáver, não homicídio; o sequestro e a ocultação de cadáver são crimes *permanentes*, quer dizer, continuam acontecendo enquanto não for provado que cessou a privação de liberdade da vítima, ou o cadáver não seja localizado, sendo presumível que os autores deste delito sabem onde se encontra escondido; 5) não adianta a lei declarar alguém morto, pois, para o direito penal, o que importa é o fato: se houve morte, então ela deveria ser provada; não o sendo, a vítima está, supostamente, viva.

Além disso, na origem do projeto da Lei de Anistia é sabido que os militares no poder desejavam excluir do benefício os chamados *crimes de sangue*, dos quais resultaram lesões graves ou mortes, o que obviamente descarta qualquer cogitação, naquele instante, de anistiar os agentes da repressão, campeões desses resultados. Tanto que, após a entrada em vigor da lei, muitos adversários do regime, que estavam no exílio, não puderam, de imediato, voltar ao país, somente o fazendo mais tarde, por conta da redução de suas penas e de uma interpretação favorável do Judiciário.

Deve ser lembrado, ainda, que o instituto da anistia destina-se a extinguir a punibilidade relativamente a crimes políticos. Para o mal ou para o bem, os chamados *subversivos* atuavam tendo por meta a derrubada do governo e a ruptura do regime político. Os *torturadores* que os caçaram apenas agiam na repressão àqueles crimes políticos, mas, ao torturar, matar e ocultar corpos, cometiam delitos comuns, contra pessoas desarmadas ou presas.

Por fim, é o próprio modelo político-jurídico liberal que dispõe sobre a responsabilização criminal dos infratores. Punir delinquentes nada tem de revolucionário, ao revés, é ato de afirmação da autoridade estatal.

³⁶Op. cit. p. 146.

A pena redime e previne, inibindo a repetição do erro. A falta de justiça no caso dos *torturadores* deixa uma ferida permanentemente aberta. A busca por uma justiça que não chega é como o olhar através da névoa: o que parece serem imagens acaba se desvanecendo, tornando-se uma sombra fugidiva. Sombra... Algo como a procura por um ente querido, que se viu “desaparecer atrás das grades da cadeia, sem mesmo poder adivinhar o que lhe aconteceu. O 'desaparecido' transforma-se numa sombra que, ao escurecer-se, vai encobrendo a última luminosidade da existência terrena”³⁷.

*

Referências

- ARQUIDIOCESE DE SÃO PAULO. Brasil: nunca mais. Petrópolis: Vozes, 1985.
- BENJAMIN, Cid. Com o aval do Supremo. Disponível em: <>. Acesso em: 10 mar. 2012.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 477 - de 26 de fevereiro de 1969. Disponível em: <>. Acesso em: 20 mar. 2012.
- _____. Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2012.
- _____. Senado Federal. Subsecretaria de Informações. Atos institucionais (n. 1 a 5). Brasília, 2012.
- _____. Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969. Brasília, 1969.
- _____. Lei n. 6683, de 28 de agosto de 1979. Brasília, 1979.
- _____. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Direito à verdade e à memória. Brasília, 2007.
- CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2012.
- FIGUEIREDO, Lucas. Olho por olho: os livros secretos da ditadura. São Paulo: Record, 2009.
- FREITAS, Jânio de. Anistia para o impasse. Folha de São Paulo, 20 maio 2008.
- GASPARI, Elio. A ditadura escancarada. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- GENTIL, Plínio. Constituinte e Constituição: história de um pacto conservador e (in)efetividade das normas constitucionais. In: GOMES, Camila Paula de Barros et al. (Org.). Vinte anos da Constituição Federal. Birigui: Boreal, 2008. p. 212-234.
- _____. Segurança, direito humano fundamental. 2004. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Franca, Franca, 2004.
- HERKENHOFF, João Batista. Curso de direitos humanos. São Paulo: Acadêmica, 1994.
- JESUS, Damásio Evangelista de. Direito penal. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 1.
- MEYER, Emílio Peluso Neder. Lei da Anistia: STF não sabe o que é história. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2010-mai-19/julgar-lei-anistia-stf-mostrou-nao-sabe-historia>>. Acesso em: 19 maio 2010.
- NUCCI, Guilherme de Souza. Código de processo penal comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- NOTÍCIAS TERRA. Para driblar anistia: MPF denuncia coronel por sequestros no Araguaia. Disponível em: <<http://noticias.terra.com.br/brasil/noticias/0,,O15663440-EI306,00-Para+driblar+anistia+MPF+denuncia+coronel+por+sequestros+no+Araguaia.html>>. Acesso em: 13 mar. 2012.
- REALE JÚNIOR, Miguel. Anistia de mão dupla foi o preço da volta à democracia. O Estado de São Paulo, 19 mar. 2012.
- SAFATLE, Vladimir. Respeitar a Lei da Anistia? Folha de São Paulo, 20 mar. 2012.
- SIRKIS, Alfredo. Os carbonários. São Paulo: Global, 1980.
- SKIDMORE, Thomas. Brasil: de Castelo a Tancredo. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.
- STEPAN, Alfred. Os militares: da abertura à Nova República. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.
- THUSWOHI, Maurício. Militares pró-64 intensificam ofensiva ideológica iniciada no governo Lula. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/temas/cidadania/2012/03/militares-pro-64-intensificam-ofensiva-ideologica-iniciada-no-governo-lula>>. Acesso em: 30 mar. 2012.

³⁷Arns. Paulo Evaristo Arns. *Brasil: nunca mais*. Petrópolis: Vozes, 1985.

Desconstituição e desordem política: reflexões jurídicas sobre o mensalão

DONIZETT PEREIRA

Mestre em Direito pela Unesp, editor da revista "Direito e sociedade" e professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino. Advogado atuante desde 1991.

Resumo: O artigo propõe um debate sobre os reflexos da condenação de parlamentares por sua atuação durante janeiro de 2003 a junho de 2005, na Ação Penal 470, que tramitou pelo STF e reconheceu a existência de um esquema criminoso de compra de votos, defendendo a possibilidade de anulação de leis aprovadas durante tal período, tendo em vista a ausência de confiabilidade no resultado das votações no Congresso Nacional, em razão da quebra dos princípios constitucionais mais elementares, comprometendo, assim, as bases sólidas em que se sustenta o Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Estado Democrático de Direito. Anulação. Princípios constitucionais. STF.

Abstract: The article proposes a debate about the reflections of the conviction of lawmakers for his performance during January 2003 to June 2005, in a criminal action number 470, of the Supreme Court and recognized the existence of a criminal scheme of buying votes, defending the possibility of annulment of laws passed during this period, in view of the lack of reliability in the outcome of voting in National Congress, in reason of breach of the most fundamental constitutional principles, thus undermining the foundations on which sustains the democratic State of law.

Keywords: Democratic State of law. Annulment. Constitutional principles. STF.

Introdução

Vivemos três meses em 2012 na expectativa de conseguir mensurar a extensão da nossa convicção de que o regime democrático é o mais adequado para administrar uma sociedade cheia de contradições como a nossa. Nosso espírito democrático permanecia meio inerte até então, mas foi levado à condição extrema de ser colocado à prova num julgamento em que a maioria dos julgadores (oito deles) foi nomeada exatamente por quem se encontrava na cadeira dos réus.

Por razões e conveniências que fogem ao escopo da presente análise, a *esperança venceu o medo*¹ e de certa forma desmistificou o aforismo segundo o qual os juízes nomeados diretamente pelo poder Executivo dele se tornam eternos reféns.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), julgando a Ação Penal 470² considerou que houve compra de votos para apoio político para a base governista nas votações ocorridas entre janeiro de 2003 e junho de 2005, o que inegavelmente maculou o sistema representativo conquistado a duras penas pela sociedade brasileira.

Ayres de Britto, presidente em exercício do STF, no julgamento da Ação Penal 470, confirmando seu entendimento sobre a existência de quadrilha montada com vistas à implantação de uma visão ideológica partidária que se mostrou patrimonialista, num de seus vários pronunciamentos, entendeu que o Partido dos Trabalhadores promoveu uma [...] “arrecadação criminosa de recursos públicos e privados para aliciar partidos políticos e corromper parlamentares” [...] o que revelou ser um [...] “projeto de continuidade governamental para muito além de dois períodos quadriennais sucessivos” [...].

¹ Frase utilizada em 2002 por Luis Inácio Lula da Silva em sua posse como Presidente da República.

² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Acompanhamento processual*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=11541>>. Acesso em: 20 out. 2012

A compra de votos por meio de aliciamento, portanto, ficou sacramentada pela mais alta corte de justiça do país, numa decisão considerada histórica, ensejando uma repercussão poucas vezes vista em julgamentos desse jaez. O resultado foi comentado em editorial pela *Folha de São Paulo* nos seguintes termos³: “Venceu-se uma batalha contra a corrupção e a mentira, que, não apenas no PT, degradam o sistema democrático, aprofundam as desigualdades e destroem as bases racionais da administração pública”.

Os reflexos dessa decisão reverberarão em uma avalanche de questões judiciais tendentes a reverter posições jurisprudenciais adotadas antes dela e que redundaram em condenações, principalmente de caráter patrimonial, com fundamento nas leis aprovadas durante o período em que vigorava o pagamento das propinas aos parlamentares.

Sobreleva saber a posição do Poder Judiciário sobre a validade de tais leis, já que houve desvirtuamento dos princípios democráticos instaurados pela adoção do Estado Democrático de Direito, largamente homenageado em todas as nossas Constituições, com a sobreposição do interesse particular sobre o privado, com o poder econômico subjugando a vontade geral da nação, numa clara inversão de princípios e ideologias secularmente construídas.

Esse é o objetivo do presente artigo, qual seja, discutir eventuais reflexos da decisão judicial que reconheceu a quebra de princípios secularmente adotados pelo Brasil, frutos da percepção de que, embora sujeito a transgressões naturais, oriundas da voraz ausência de caráter de parcela dos nossos parlamentares, o regime democrático ainda sobrevive como a opção política menos gravosa à sociedade.

O sistema representativo

A adoção do método de participação popular nas decisões da sociedade por meio de representação é um dos corolários da própria manifestação da dignidade individual e inerente à convivência pacífica em um ambiente democrático, cuja harmonia se mostra absolutamente dependente da honestidade e lisura de comportamento dos representantes eleitos pelo povo.

Num sistema representativo hígido, a vontade popular é manifestada por meio de representantes eleitos legitimamente por determinada parcela da sociedade, cuja diplomação deve ser derivada da confiança na atuação parlamentar eficiente e em prol de ideais compartilhados entre outorgantes e outorgados.

Os poderes a serem exercidos pela representação parlamentar, assim transferidos, assumem caráter de fé pública e devem se manifestar com estrita coerência entre os interesses do representado e a atuação concreta do representante.

A quebra dessa coerência provoca uma descrença generalizada no próprio sistema democrático, estabelecendo um arrefecimento do espírito coletivo de uma Nação, que se nutre da convicção sobre a primazia das garantias de convivência mais elementares, dentre elas a de que a vontade geral deve prevalecer, principalmente nas questões coletivas.

Essa representatividade parlamentar deriva da compreensão de que a participação direta dos cidadãos nas decisões coletivas tornou-se inviável numa sociedade com densidade demográfica tão expressiva e distribuída em uma topografia absolutamente inatingível por outra metodologia.

São os pressupostos do Estado Democrático de Direito, cuja assunção em sua forma

³Vitória Republicana. Folha de São Paulo, 11 out 2012. P2 Editorial. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/opiniaio/1167500-editorial-vitoria-republicana.shtml>>. Acesso em: 11 out. 2012.

plena está indelevelmente grafada no artigo que inaugura nossa mais festejada Constituição e que permeia o ideário do mundo ocidental.

Uma perspectiva histórica

Em sua trajetória, o regime democrático foi concebido como resposta aos desmandos oriundos de governos centrados nas decisões de poucos, na sobreposição de aspirações privadas sobre interesses públicos e na reserva discriminatória de prerrogativas.

A história dos povos que nos antecederam mostra a verdadeira revolução cultural que resultou na deposição dos reis na Roma antiga, dando lugar à criação da república, que sobreviveu de forma plena e soberana na melhor fase daquele povo que criou ou sedimentou a maioria de nossas instituições jurídicas e que tinha na participação popular seu mais glorioso triunfo.

Um regime calcado em leis, que podem ser discutidas por todos e consultadas antes de qualquer tomada de decisão no âmbito público ou particular é a grande contribuição da tradição greco-romana para a posteridade. Tão eficaz mostrou-se tal sistema que perdura por mais de dois milênios.

Conforme aponta Castoriadis⁴: “A existência de um governo das leis, deliberadas pelo conjunto de cidadãos e aplicadas a todos eles, indistintamente, assegurava os princípios de liberdade e igualdade e consolidava a natureza horizontal da relação entre os cidadãos na esfera pública.

A democracia firmou-se na Grécia tendo como aspecto relevante a participação direta dos cidadãos, já que “todos deveriam se manifestar sobre os assuntos de interesse geral. Aquele que não se preocupasse com o espaço público, mas apenas com seus negócios particulares, era considerado um cidadão inútil”⁵.

A evolução do sistema democrático vislumbrou a criação de inúmeras instituições e esferas de poder, cada qual representando e articulando mecanismos próprios de controle e demandando contínuo aprimoramento, com vistas ao exercício compartilhado do poder.

É clássica a definição trazida por Montesquieu⁶, defendendo a tripartição dos poderes nos ambientes legislativo, executivo e judiciário e reconhecendo a existência dos “pesos e contrapesos”, significando que cada poder da república representa um freio ao livre exercício dessa mesma prerrogativa pelo outro. Nesse passo, a manifestação da vontade popular pela via legislativa está adstrita ao cumprimento de regras e a pressupostos fixados na Carta Maior da Nação.

A atual concentração do poder por meio da representação parlamentar sustenta-se essencialmente em razão da superação dos grandes obstáculos representados pela manipulação particular dos meios de decisão, geralmente possibilitados pela acumulação de capital em mãos de poucos.

E essa superação se tornou possível graças ao estímulo à criação de barreiras institucionais e legais à manifestação viciada da vontade particular do parlamentar, que se reveste, de forma simulada, de vontade pública.

A gênese do poder de legislar

A complexidade da vida moderna e a velocidade avassaladora com que os interesses humanos evoluem, em constante mutação, demandam o estabelecimento de regras rígidas em prol

⁴CASTORIADIS, Cornelius. The Greek polis and the creation of democracy. In: Philosophy, politics, autonomy. Nova York: Oxford University Press, 1991 apud VITALLE, Denise. Governo de leis e democracia na polis grega. *Revista Direito e Sociedade*, v. 1, n. 1 2006. p. 125-1366.

⁵TUCÍDIDES, History of the Peloponnesian war. Nova York: Penguin Books, 1972 apud VITALLE, op. cit.

⁶MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *Do espírito das leis*. São Paulo: Saraiva, 2000.

do exercício da cidadania, somente possível pela intervenção escoreita e compromissada propiciada pelo sistema representativo.

Na verdade, representa um cânone insuperável da democracia brasileira a circunstância de que “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, [...]”⁷.

E o exercício desse poder está vinculado à recíproca e integrativa atuação independente e harmônica de outros três poderes reconhecidos e institucionalizados no artigo segundo da Carta Magna, ou seja, os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

A integração e distribuição de competências entre esses três poderes é que assegura uma recíproca fiscalização institucional entre eles. Significa reconhecer que cada um deles, dentro de sua esfera de legitimidade, deve ostentar a prerrogativa de interferir na atuação do outro sempre que algum dos pilares da democracia brasileira mostrar-se sob ameaça. Essa mútua fiscalização estabelece um equilíbrio entre os poderes, de ordem a estabilizar todo o sistema político e estrutural nas esferas de decisões.

A decisão do Supremo Tribunal Federal

Com suporte nessa necessária atuação independente e harmônica entre os poderes é que o STF julgou a atuação parlamentar naquele período como atentatória aos princípios constitucionais. Nessa linha, o sufrágio do Ministro Celso de Mello⁸:

Esses vergonhosos atos de corrupção parlamentar, profundamente lesivos à dignidade do ofício legislativo e à respeitabilidade do Congresso Nacional, alimentados por transações obscuras idealizadas e implementadas em altas esferas governamentais, com o objetivo de fortalecer a base de apoio político e de sustentação legislativa no Parlamento brasileiro, devem ser condenados e punidos com o peso e o rigor das leis desta República, porque significam tentativa imoral e ilícita de manipular, criminosamente, à margem do sistema constitucional, o processo democrático, comprometendo-lhe a integridade, conspurcando-lhe a pureza e suprimindo-lhe os índices essenciais de legitimidade, que representam atributos necessários para justificar a prática honesta e o exercício regular do poder aos olhos dos cidadãos desta Nação.

Esse quadro de anomalia, Senhor Presidente, revela as gravíssimas consequências que derivam *dessa aliança profana*, desse gesto infiel e indigno de agentes corruptores, públicos e privados, e de parlamentares corruptos, em comportamentos criminosos, devidamente comprovados, que só fazem desqualificar e desautorizar, perante as leis criminais do País, a atuação desses marginais do Poder.

Houve, portanto, pelo entendimento extraído do excelso pretório, manipulação ilícita do resultado haurido das votações parlamentares no Congresso Nacional no período em que vigorava referido esquema de compra de votos, quebrando, inexoravelmente, a expectativa de livre manifestação da vontade popular, maculada que foi pelo exercício leviano do poder conferido pelo voto da população brasileira.

A consequência inafastável de tal reconhecimento, pela mais alta corte judiciária do país, é que toda lei aprovada sob o império de tal ilícita manifestação de poder está encoberta pelo manto da ilegitimidade.

Como tal, defende-se aqui a tese de que todos os cidadãos que foram atingidos pela aplicação das leis aprovadas sob a égide de tal esquema criminoso de compra de votos devem ter a

⁷Texto integral do §§ único do artigo 1º da Constituição Federal.

⁸SELIGMAN, Felipe et al. Celso de Mello diz que réus do mensalão são 'marginais do poder'. *Folha de São Paulo*. Poder. 02 out. 2012. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/1162569-celso-de-mello-diz-que-reus-do-mensalao-sao-marginais-do-poder-leia-o-voto.shtml>>. Acesso em: 03 nov, 2012. Grifo nosso

oportunidade de restituir o que despenderam, principalmente com o pagamento de impostos e taxas federais cobradas pelos órgãos públicos.

A invalidade das votações

As leis votadas em tal período devem ser consideradas inválidas, vez que não obedeceram ao princípio mais elementar de representatividade. Impende apenas fixar qual o nível de comprometimento com o regime democrático brasileiro, com vistas a balizar o vício de que se revestem.

Analisado sob tal prisma, as leis assim aprovadas devem ser consideradas inexistentes, uma vez que a vontade geral, expressa na perspectiva de que referida lei fosse representada em um voto livre e consciente do parlamentar que o proferiu, não foi respeitada.

Ausente a manifestação da vontade geral de um povo, inexistente deve ser considerado o ato emanado pelo parlamento, de tal sorte que não produza nem sequer sua convalidação como ato legislativo. Visto sob outra perspectiva, para aquela parte da doutrina que não reconhece a plausibilidade de inexistência do ato jurídico, tais leis devem ser inquinadas de nulidade absoluta, uma vez presente um vício de forma, qual seja, o da votação livre e direta.

Na realidade, sob qualquer argumento que se tenha por base, as leis aprovadas durante tal período devem ser consideradas inconstitucionais, por violarem o regime de governo imposto já no preâmbulo da Carta Magna, afrontando inexoravelmente e de forma absoluta o sistema de votações preconizado por essa mesma Constituição Federal.

Um caso concreto de violação ao sistema das garantias constitucionais

Para alicerçar tal entendimento, seja-nos permitido tecer as considerações seguintes, fundamentadas na Constituição Federal e tomando por base a Emenda Constitucional 42, aprovada em 19 de dezembro de 2003, portanto, durante o período aqui considerado como de exceção ao regime democrático.

O artigo 3º da referida Emenda Constitucional prorrogou até 31 de dezembro de 2007 a Contribuição sobre Movimentações Financeiras (CPMF), implicando que a cada movimentação financeira realizada durante sua vigência, seria recolhido compulsoriamente, pela instituição bancária, 0,38% do valor transacionado.

Como assentado acima, padece tal dispositivo de vício formal, já que a votação para a aprovação de tal medida mostrou-se maculada pela atuação degenerativa dos parlamentares envolvidos no *mensalão*, como ficou conhecido.

Estabelece o parágrafo segundo do artigo 60 da Constituição Federal, sobre a aprovação de proposta de Emenda Constitucional que: “§ 2º. A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos respectivos membros”.

A Constituição exige, portanto, para aprovação de Emenda à Constituição, o maior *quorum* previsto para uma proposta de lei, ou seja, dois quintos dos membros de cada casa legislativa. Não se trata nem de percentual sobre os parlamentares presentes, mas sobre a totalidade dos membros.

O requisito quantitativo, portanto, é imprescindível à própria votação da proposta, e revela a imposição constitucional acerca da necessidade da maior representatividade possível, sugerindo, com intenso vigor, a essencialidade de que todas as tendências ideológicas e interesses sociais sejam livremente manifestados, o que mais avulta em importância a necessidade de que também o critério qualitativo seja revelado nas votações.

A manifestação de vontade que privilegie apenas as aspirações pessoais do representante parlamentar estabelece inexoravelmente um conflito de interesses com aqueles a quem representa, violando a deliberação dali haurida, por vício de qualidade em seu nascedouro, tornando-se passível de invalidade.

A percepção das referidas vantagens fere ainda o decoro parlamentar, por ingerência expressa do teor do parágrafo primeiro do artigo 55 da Constituição Federal: “§ 1º. É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagem indevida”.

Vale a pena trazer ao debate o teor do artigo 116 do Código Civil que trata do instituto da representação, servindo para ilustrar a expectativa social acerca do instituto da representação. Diz referido artigo: “Art. 116. A manifestação de vontade pelo representante, nos limites de seus poderes, produz efeitos em relação ao representado”.

Interpretado sob o manto do que aqui se defende, significa dizer que a vontade que deve ser expressa pelo representante é a do representado, nos limites dos poderes conferidos, sob pena de não ser passível de produzir efeitos.

Nesse passo, difícil acreditar que o eleitor tenha conferido poderes ao deputado ou senador para votar em prol deste ou daquele projeto, outorgando-lhe a prerrogativa de receber propina, principalmente se considerarmos que houve aumento de tributos, pela prorrogação da Contribuição sobre Movimentação Financeira, com a aprovação da referida Emenda Constitucional.

Mais se avulta tal percepção quando se analisa alguns princípios constitucionais que norteiam o Estado Democrático de Direito, tais como o da legalidade, o da igualdade, o da proporcionalidade e os que balizam a “atuação da administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União”⁹, como os princípios da moralidade e impessoalidade.

Uma das vertentes do princípio da igualdade estabelece que a ninguém é dado suportar um ônus maior do que aquele suportado pelos demais contribuintes. Todos devem suportar os mesmos sacrifícios para usufruir dos mesmos benefícios.

Ao recolher a CPMF, os titulares de conta bancária já tiveram desprezado tal princípio, já que contribuíram de forma diferenciada em relação àqueles que não possuíam vínculos com o sistema bancário. Tal discriminação foi amenizada pelo fato de que o erário público estava ancorado em uma lei componente do mais alto patamar hierárquico legislativo, vale dizer, em uma Emenda Constitucional.

Consagrado pelo STF que a votação que redundou no fundamento legal para referida discriminação foi maculada pela compra de votos, fulminado foi o princípio da igualdade. Não se sustenta, portanto, em um instrumento legitimamente construído democraticamente, a discriminação propalada, devendo o contribuinte ser ressarcido por aquilo que teve que recolher coercitivamente.

O princípio da legalidade, fundamentado naquilo que nos interessa, no inciso II do artigo 5º e inciso I do artigo 150 da Constituição Federal, estabelece a garantia de que somente lei regularmente apresentada, votada e promulgada de acordo com as exigências constitucionais, pode exigir condições para o exercício de direitos e/ou impor tributos.

Emenda Constitucional que teve sua votação maculada pelo voto irregular, por determinados parlamentares, ainda que componham um número incerto, não alcança tal qualidade. Viciada em sua forma estrutural, invalidado deve ser tal dispositivo legal, com a reversão obrigatória dos efeitos que produziu enquanto vigente.

⁹Emenda Constitucional 19, art. 37, grifo nosso.

O princípio da proporcionalidade vai informar a necessária razoabilidade entre os meios escolhidos e os fins almejados¹⁰, podendo ser interpretado também como a circunstância em virtude da qual cada cidadão deverá contribuir na proporção de seus rendimentos com a carga tributária imposta pelo ente arrecadador. A CPMF já extrapolou, em sua criação, essa diretriz, fixando alíquota única para recolhimento, independentemente das condições financeiras do contribuinte.

Viciado o fundamento legal que legitimava essa arbitrariedade pela atitude negligente dos representantes do povo no momento da votação da Emenda Constitucional, não se sustenta a manutenção daquela obrigatoriedade, tornando indevidos os recolhimentos efetuados e carreando para o contribuinte usurpado em suas prerrogativas o ressarcimento respectivo.

Pelo princípio da impessoalidade, sustenta-se que o ato do servidor público deve ser manifestado de forma impessoal, em favor da coletividade, objetivar a um bem comum, portanto. Ao votar em prol do projeto governista, independentemente do conteúdo da norma votada, o fim visado pelo parlamentar foi o próprio bolso, independentemente de sua convicção particular acerca do alcance e efeitos sociais da proposta.

A moralidade administrativa foi a mais conspurcada pela atuação inescrupulosa dos parlamentares que agiram por conveniência própria. E não se trata aqui de uma moralidade específica, vigente em uma sociedade em um dado tempo e lugar. Em toda e qualquer situação, em todos os tempos em que viveu o sistema Democrático de Direito, o ato administrativo que não espelha a vontade geral, mas a vontade particular do representante eleito ofende de morte o princípio da moralidade.

Maculados esses pressupostos, outra não pode ser a decisão do Poder Judiciário, guardião da escoreita aplicação da norma imposta, senão a decretação da invalidade das votações viciadas ocorridas e com ela a restituição de valores eventualmente pagos em virtude das leis aprovadas no período.

Sobre a prescrição

A despeito da antipatia que o instituto possa suscitar nas pessoas não afetas ao diuturno manejo das lides jurídicas, pois permite ao devedor desvencilhar-se de obrigações assumidas, quando decorrido certo lustro de tempo, a prescrição assume uma importância vital para o eficaz desenvolvimento da vida em sociedade.

A justificativa maior para a manutenção do instituto da prescrição no ordenamento jurídico é que ela não permite que aquela relação jurídica havida ou mesmo o direito surgido em tempos imemoriais possam ser indefinidamente discutidos judicialmente, quando a pessoa interessada abandona um seu determinado direito por certo tempo.

O princípio básico de direito, prestigiado nessa situação, qual seja, a de que *dormientibus non succurrit jus* empresta ares de confiabilidade àqueles atos jurídicos contemplados no artigo 177 e seguintes do Código Civil em vigor, tornando-se um elemento forte de convicção quanto à lisura e até quanto à juridicidade dos fatos pretéritos, tendo em vista a inação do titular do direito por um período predeterminado de tempo, permitindo ainda que o cidadão não dependa exclusivamente da notória falibilidade dos registros públicos, em várias ocasiões cruciais de sua vida cotidiana.

Para usar o feliz exemplo ministrado por Washington de Barros Monteiro¹¹, imagine-se a situação de quem, pretendendo adquirir um imóvel, tivesse que revolver a situação pretérita do referido bem, para investigar desde a aquisição originária do domínio, para somente então efetuar, com segurança, a compra almejada.

¹⁰DAVID ARAUJO, Luiz Alberto; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 90.

¹¹MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 1. p. 291.

Referida providência torna-se dispensável em razão da prescrição, que fulmina o direito do titular em pleitear a anulação de eventual transferência irregular cometida há mais de dez anos, prazo maior a que o pretense comprador ficará adstrito a averiguar nos registros públicos, dependendo da *qualidade* do objeto da transação.

O decurso do tempo e a inércia do agente ativo da relação jurídica, assim, é que vão compor os elementos essenciais para a configuração da prescrição, que em linhas gerais, pode ser definida como a perda do direito de ação que nasceu da lesão a direito sofrida por um dos sujeitos de uma relação jurídica específica.

Portanto, o que perece com a prescrição da qual se cuida, chamada *extintiva* ou *liberatória*, é o direito de ação inerente a outro direito reconhecido por lei.

Tais ilações são possíveis levando-se em consideração o conceito ofertado por Clóvis Beviláqua e tradicionalmente repetido na maioria dos manuais e compêndios de Direito Civil¹², vale dizer: “A prescrição é a perda da ação atribuída a um direito e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não-uso delas, durante um determinado espaço de tempo”.

Como consequência da perda do direito de ação, é possível vislumbrar-se que, por via oblíqua, o direito originário, que continua intacto, perde seu principal elemento de coação, qual seja, a ação judicial para o restabelecimento da situação anterior à lesão sofrida.

A prescrição é contemplada de forma mais específica em relação aos tributos pelo Código Tributário Nacional e leis que o atualizaram. Atualmente, o prazo de prescrição tanto para a administração pública cobrar seus impostos quanto para o contribuinte reaver aqueles que tenha pago indevidamente, é de cinco anos.

No caso vertente, importante fixar qual é o momento correto a partir do qual ocorre a prescrição do direito de reaver eventuais quantias pagas em virtude das leis aprovadas sob a égide da atuação do esquema de compra de votos e que deverão ser consideradas nulas.

Ocorre que foram consideradas pelo STF como atentatórias ao regime democrático as votações ocorridas até 2005, há sete anos, portanto, o que induziria ao raciocínio simplista de que sua legitimidade estaria acobertada pelo manto da prescrição.

Os tribunais superiores consagram, nessa senda, entendimento que socorre quem foi lesado pela atitude parlamentar nefasta. Os contribuintes que quiserem se ressarcir dos impostos pagos indevidamente, com fundamento nas leis aprovadas de janeiro de 2003 a junho de 2005, podem alegar o princípio da *actio nata*.

Pelo princípio da *actio nata*, inicia-se a contagem do prazo prescricional a partir do momento em que surge a pretensão. E essa pretensão somente surge a partir do momento em que o direito a ser pleiteado poderia ser exercido pelo ofendido. Nessa esteira, o seguinte aresto¹³:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PROCESSO COM DUAS DECISÕES JUDICIAIS. UMA DE CONHECIMENTO E OUTRA DE LIQUIDAÇÃO. REQUISITO DA LIQUIDEZ, PARA COMPENSAÇÃO, SÓ ESTABELECIDO NA SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO. *ACTIO NATA*. IN CASU, O TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO É O TRÂNSITO DA SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO.

1. Interpretando o art. 170 do CTN, esta Corte firmou entendimento no sentido de que o instituto da compensação, em sede tributária, só é possível quando presentes simultaneamente os seguintes requisitos: (I) O sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do Fisco; (II) exista lei autorizadora específica; (III) existam créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública. Precedentes.

¹²RODRIGUES, Silvío. *Direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 1. p. 318.

¹³SUPREMO TRIBUNAL DA JUSTIÇA. Acórdão nº AgRg no REsp 1270915 / RS de Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, 17 de maio de 2012. Ministro Humberto Martins. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=actio+nata &&cb=ACOR&p=true&t=&cl=10&ci=11](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=actio+nata&&cb=ACOR&p=true&t=&cl=10&ci=11)>. Acesso em: 21 out. 2012. Grifo nosso.

2. No caso dos autos, o direito de compensar só teria surgido quando se perfectibilizaram todos os requisitos do art. 170, ou seja, quando o crédito se tornou líquido, a partir da sentença de liquidação. *O termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo, que, no caso dos autos, só poderia ser contado da sentença de liquidação, como fez a Corte a quo.*

3. Como a agravante não trouxe argumento capaz de infirmar a decisão que deseja ver modificada, esta deve ser mantida em seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido.

Por esse entendimento, portanto, o início da contagem do lapso prescricional ocorrerá com o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a existência de esquema de compra de votos, tornando possível o manejo de ação judicial para anulação das leis aprovadas no período em que vigeu o estratagema criminoso.

A data do trânsito em julgado da Ação Penal 470 que tramitou no STF, portanto, será o marco inicial a partir do qual o prazo prescricional passa a ser contado, para buscar-se ressarcimento de eventuais valores recolhidos aos cofres públicos.

Nos tributos sujeitos à homologação, ou seja, aqueles que os contribuintes recolhem espontaneamente na data fixada por lei, vigora o entendimento do prazo prescricional de dez anos, sendo cinco para que o ente público homologue o recolhimento e mais cinco para o contribuinte requerer eventual ressarcimento de valores.

Tal entendimento foi mudado com a superveniência da Lei Complementar n. 118, de 09 de fevereiro de 2005, que estabeleceu o prazo único de cinco anos para o ressarcimento dos tributos lançados por homologação, já que o recolhimento antecipado já caracterizava a extinção do crédito, conforme seguinte entendimento¹⁴:

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO.

PRAZO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ POR FORÇA DE JULGAMENTO SOB RITO DO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO AJUIZADA ANTES DE 9.6.2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral, em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo).

2. O STF ratificou a orientação do STJ, no sentido de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal, com base na LC 118/2005, para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para que incida a novel legislação, entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", afastando o óbice à incidência sobre pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo.

3. A Primeira Seção, na assentada do dia 23 de maio de 2012, ao julgar o Resp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), acabou por adequar a jurisprudência do STJ ao recente posicionamento do STF.

4. A controvérsia jurídica ficou, portanto, assim fixada: a) para as ações ajuizadas antes de 9.6.2005 aplica-se a tese dos "cinco mais cinco", segundo a qual se considera os cinco anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário, salvo homologação expressa anterior, acrescidos de mais cinco anos referentes à prescrição da ação; b) para as ações ajuizadas após 9.6.2005, inclusive, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos a contar do pagamento atribuído como indevido.

5. No caso específico o ajuizamento da ação de repetição de indébito foi anterior ao marco legal, o que atrai a aplicação da denominada tese dos "cinco mais cinco".

6. Recurso Especial provido.

¹⁴SUPREMO TRIBUNAL DA JUSTIÇA. Recurso especial nº 1.276.133 - SP (2011/0212319-2) Rel. Ministro Herman Benjamin, 2T, julgado em 06 set. 2012, DJe 10 out. 2012. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=cinco+mais+cinco+e+repercuss%E3o&&=ACOR&p=true&t=&l=10&i=1#](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=cinco+mais+cinco+e+repercuss%E3o&&=ACOR&p=true&t=&l=10&i=1#>)>. Acesso em: 14 out. 2012.

Sob a perspectiva que aqui se vislumbra, referida Lei Complementar também foi votada pelo Congresso Nacional no período em que vigorava a compra de votos (09/02/2005). Dessa forma, é possível a arguição de invalidade de tal ato normativo, para ver reconhecida a possibilidade de discussão dos débitos tributários recolhidos por homologação no prazo de dez anos, pela sistemática dos cinco anos para homologação, mais cinco para eventual cobrança judicial.

Numa outra abordagem, é possível argumentar de acordo com o artigo 200 do Código Civil, que estabelece o impedimento da fluência do prazo prescricional antes da sentença criminal, nas situações que dela dependem, sendo o caso que aqui se apresenta. A Ação Penal 470 tramitou de 2005 a 2012, e durante esse prazo, o período de prescrição deve ser considerado suspenso, na melhor interpretação da norma.

Conclusão

O sistema democrático brasileiro sofreu grave violação com a atuação perniciosa de parlamentares aliados à base governista, no período entre janeiro de 2003 e junho de 2005, conforme fartamente reconhecido pelo STF.

Os efeitos de tal reconhecimento somente com o tempo poderão ser plenamente vivenciados pela sociedade, mas já se vislumbra a plausibilidade de ressarcimento de pagamentos de impostos ocorridos sob a égide das leis votadas nessa época e que, pela circunstância da compra dos votos necessários à sua aprovação tornaram-se inválidas.

Buscou-se com o presente artigo oferecer alguns subsídios para o debate jurídico em torno do tema, que certamente suscitará inúmeros outros questionamentos e que ocuparão as lides jurídicas vindouras.

O que se pode extrair da decisão do STF na Ação Penal 470 e da reação popular de que foi alvo e que fica indelevelmente marcado na história, é que a sociedade brasileira não tolera mais o degradante sistema político montado sob a perspectiva da perpetuação do poder a qualquer preço, como o que vigeu no período analisado.

A extirpação do debate, que despreza as aspirações populares e arrefece os ideais democráticos em nome do fascínio pelo poder, por meio de arregimentação financeira fraudulenta, corroi as bases de um projeto de vida coletiva harmônica, que se sustenta eminentemente sobre a liberdade de ação, que tem na livre escolha do modo como quer contribuir para uma nação mais justa e equilibrada o seu mais valoroso bastião.

Merece uma compensação, portanto, o cidadão que contribui de forma ciosa para esse projeto coletivo chamado nação e que certamente almeja o melhor para o futuro, já que teve aviltado o seu mais valioso instrumento de exercício da cidadania, qual seja, o voto livre e consciente naqueles que decidirão a forma pela qual se dará a participação de cada um nesse pacto social.

*

Referências

- CASTORIADIS, Cornelius. The Greek polis and the creation of democracy. In: *Philosophy, politics, autonomy*. Nova York: Oxford University Press, 1991 *apud* VITALLE, Denise. Governo de leis e democracia na polis grega. *Revista Direito e Sociedade*, v. 1, n. 1 2006. p. 125-1366.
- DAVID ARAUJO, Luiz Alberto; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- MARTINS, Humberto. Acórdão nº AgRg no REsp 1270915 / RS de Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, 17 de maio de 2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=actio+nata&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=11>>. Acesso em: 21 out. 2012. Grifo nosso.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 1.
- MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *Do espírito das leis*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1999. v.1.
- SELIGMAN, Felipe et al. Celso de Mello diz que réus do mensalão são 'marginais do poder' *Folha de São Paulo*. Poder. 02 out. 2012. Disponível em: Acesso em 03/11/2012.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Acompanhamento processual. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=11541>>. Acesso em: 20 out. 2012
- _____. Recurso especial nº 1.276.133 - SP (2011/0212319-2) Rel. Ministro Herman Benjamin, 2T, julgado em 06/09/2012, DJe 10/10/2012. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=cinco+mais+cinco+e+repercuss%E3o&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=1#>. Acesso em: 20 out. 2012.
- _____. Acórdão nº AgRg no REsp 1270915 / RS de Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, 17 de Maio de 2012. Rel. Ministro Humberto Martins. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=actio+nata&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=11>>. Acesso em: 21 out. 2012. Grifo nosso.
- TUCÍDIDES, *History of the Pelloponesian war*. Nova York: Penguin Books, 1972.
- VITALLE, Denise. Governo de leis e democracia na polis grega. *Revista Direito e Sociedade*, Catanduva, v. 1, n.1 p. 125-136, 2006.

Educação e efetividade: uma exigência constitucional

IVANA MUSSI GABRIEL

Formada na Universidade Estadual Paulista (UNESP), ex-técnica de controle externo do Tribunal de Contas de Minas Gerais, professora universitária, advogada, especialista em Direito Tributário pelo IBET, mestre em Direito Constitucional pela ITE/Bauru e autora dos livros: Direito Financeiro e Direito Administrativo para Concursos Públicos.

Resumo: Os direitos humanos são os inerentes ao homem, essenciais, prioritários, intimamente ligados à dignidade humana. A educação compõe esse núcleo intangível, sem o qual o ser humano não possui uma vida digna. Com expressa previsão no artigo 205 da Constituição Federal de 1988, que constitui norma definidora de direito, a educação possui sua fundamentalidade reconhecida e, como tal, deve ser concretizada. A efetividade do direito à educação não é uma opção para o governante, mas uma imposição do próprio texto constitucional, de caráter vinculante. A omissão governamental implica, portanto, não apenas no descumprimento de um dever jurídico, mas, sobretudo, num atentado contra a própria dignidade humana, cabendo a interferência do Poder Judiciário para exigir-lhe o cumprimento e tornar efetivo o direito à educação para todos, sem que isso implique numa usurpação da separação de poderes.

Palavras-chave: Educação. Direito fundamental. Efetividade.

Abstract: The Human Rights are inherent, essential and vital to mankind and they are so close linked with human dignity. Education makes part of this intangible group which the human being can't live without, when it comes to having a reasonable life. As mentioned in the 1988 Federal Constitution 205 article that states a straightforward right rule, education has its fundamentality acknowledged and must be realized as such. The right to education effectiveness is not a choice for the government, but an imposition of the constitutional text itself, and of a linking attachment. The government omission implies, therefore, not only the unattended judiciary duty but, above all, an attempt against the human dignity itself making the judiciary power to interfere demanding its whole fulfillment, ultimately, making real the right to education to everyone not inflicting a usurpation of power separation.

Keywords: Education. Fundamental rights. Effectiveness.

Introdução

“Mudam-se os tempos, mudam-se as vontades. Muda-se o ser, muda-se a confiança. Todo mundo é feito de mudança, na busca de novas qualidades”.

Como no soneto de Camões¹, a atuação do Estado frente aos direitos fundamentais sociais vem se adaptando aos novos desafios do mundo contemporâneo que, por sua vez, propõem um Estado diretivo o suficiente para proteger, efetivamente, em favor de todos e de cada um, os direitos essenciais da pessoa humana, no qual se insere o direito social à educação.

A história revela, contudo, que os direitos fundamentais que, hoje, encontram-se institucionalizados na ordem interna e internacional foram duramente conquistados. O homem, consciente de sua existência concreta, de sua força e de seus direitos naturais, nunca finitos ou passageiros, insurge-se no tempo contra toda forma de dominação e opressão do Estado, para conquista e afirmação dos direitos humanos em novas dimensões.

Para compreender essas conquistas e a importância do momento expressivo de afirmação e efetivação dos direitos fundamentais, em especial, do direito social à educação, faz-se imperioso considerar os anteriores acontecimentos históricos, as dimensões, notas características e suas funções, sem deixar de enfatizar a importância do direito à educação como cláusula pétrea e, sobretudo, como valor supremo a ser respeitado dentro do conceito de dignidade humana.

Afinal, como afirma Eric Hobsbawm², há uma forte tendência de crescermos numa espécie

¹CAMÕES, Luis Vaz de. *Lírica, redondilhas e sonetos*. Rio de Janeiro: Ediouro, s/d. p. 67.

²HOBSBAWM, Eric. *Era dos extremos: o breve século XX: 1914-1991*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

de “presente contínuo”, sem buscar conhecer o passado que justifica o momento em que vivemos. Daí a importância do presente capítulo de lembrar o que muitos insistem em esquecer.

Desenvolvimento histórico dos direitos humanos

A noção de direitos humanos é antiga e só pode ser realizada numa análise de sua formação histórica.

Celso Lafer³ destaca como elementos formadores da mentalidade dos direitos humanos: o Livro do Gênesis, o estoicismo e o cristianismo.

O valor da pessoa humana encontra-se presente no Livro do Gênesis (1,26), da Bíblia, em que a expressão “Deus criou o homem à sua imagem” quer significar tanto o ser humano como ponto culminante da criação quanto sua postura de criador perante o universo das coisas criadas. Por outro lado, o estoicismo, doutrina dos filósofos gregos, atribui ao homem uma nova dignidade, de alcance universal, dada a influência do helenismo, especialmente na cultura ocidental. Para os estóicos, o mundo é considerado uma única cidade, denominada Cosmópolis, em que todos são amigos e iguais.

O cristianismo, por sua vez, desenvolve a concepção de que o homem possui um valor absoluto no plano espiritual, pois como ensina o apóstolo Paulo, Jesus chamou todos para a salvação. Ao lado disso, o cristianismo afirma que todos são filhos do mesmo Pai e assim a fraternidade contém em germe a concepção de igualdade. A noção de homem desenvolvida no cristianismo retira do princípio da dignidade intrínseca do ser humano o fundamento de validade, da fraternidade humana e da igualdade essencial de todos por sua origem comum.

Entretanto, a noção de direitos humanos é contemplada na Era Moderna, a partir do século XVIII com as declarações de direitos inseridas em textos constitucionais. No Estado Liberal ou no Estado de Direito (ou Estado Providência), ao contrário do Antigo Regime, verifica-se o retorno da valorização do indivíduo enquanto ente humano dentro da concepção individualista da sociedade, segundo o qual para compreender a sociedade é preciso compreender os indivíduos que a compõem. E, na compreensão deste indivíduo, nada o precede que determine sua presença na sociedade como é o caso do sangue, da cor, da religião, da raça ou outro critério distintivo.

Como explica Norberto Bobbio⁴, a concepção individualista “significa que antes vem o indivíduo, notem, o indivíduo isolado, que tem valor em si mesmo, e depois vem o Estado e não o contrário; que o Estado é feito pelo indivíduo e não o indivíduo pelo Estado”.

O século XVIII costuma ser denominado de século das luzes porque os pensadores do período estavam convencidos de que emergiam dos séculos de obscuridade e da ignorância para uma nova Era, iluminada pela razão, marcada por novas ideias, por uma atitude e um desejo de realização. O Estado Liberal não estava fundado na ignorância ou superstição; nascia em um momento em que os direitos dos seres humanos eram conhecidos e defendidos como anteriores e superiores ao próprio Estado.

Nesse momento, tem-se o constitucionalismo, um movimento político que defende a institucionalização, a positivação dos direitos individuais em uma Constituição escrita, com o objetivo de defender o indivíduo contra os abusos do poder do Estado e contra as discriminações próprias da aristocracia e da origem divina do poder. O movimento constitucionalista representou um marco à limitação do poder do Estado, em que governantes e governados passaram a se submeter ao império da lei e o poder pessoal é substituído, definitivamente, pelo poder legal.

³LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo: Cia das Letras, 1988.

⁴BOBBIO, Norberto. *Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 480.

A respeito do caráter revolucionário do constitucionalismo, assevera Dalmo de Abreu Dallari⁵,

[...] o constitucionalismo teve, quase sempre, um caráter revolucionário. Com efeito, a limitação dos poderes dos monarcas sempre se faria, como de fato ocorreu, contra a vontade destes, e se eles aceitaram as restrições isto deveu-se às fortes pressões exercidas pelas novas classes políticas, sobretudo, pela burguesia. E, como é evidente, as mesmas forças que haviam conseguido impor restrições ao monarca iriam valer-se da oportunidade para afirmar seus direitos e assegurar a permanência da situação de poder a que haviam chegado. Daí a preferência pelas Constituições escritas, que definiam melhor as novas condições políticas, ao mesmo tempo em que tornavam muito mais difícil qualquer retrocesso.

No mesmo século XVIII, há a elaboração simultânea das primeiras declarações amplas de direitos humanos, como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, na França, e a Declaração de Direitos da Virgínia de 1776, nos Estados Unidos da América. Como observa Amélia Regina Mussi Gabriel⁶, essas declarações foram “documentos históricos que valorizaram a pessoa humana e ressaltaram direitos, embora de forma isolada e sem a repercussão merecida”.

Influenciaram tais declarações, importantes documentos legais, decorrentes da tradição constitucional britânica, como a *Magna Charta Libertatum*, assinada pelo Rei João Sem-Terra, de 1215, que recobrou antigas liberdades do rei tirano, o *Habeas Corpus Act* de 1679 e, sobretudo, o *Bill of Rights* de 1688, ambos produzidos num processo de guerra civil, que opôs o absolutismo monárquico ao poder do parlamento.

A positivação dos direitos humanos, no século XX, ganhou mais força pela proteção internacional dos mesmos até como uma resposta frontal face aos acontecimentos históricos, como o horror das guerras mundiais e o holocausto nazista. Não por acaso, a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 diz em seu preâmbulo, expressamente, que a “Assembléia Geral das Nações Unidas proclama os direitos fundamentais”, numa busca por sistemas mais eficazes de proteção dos direitos humanos.

Dalmo de Abreu Dallari⁷ enfatiza que o termo proclamar, previsto no preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, é bem expressivo, pois torna evidente que não há concessão ou reconhecimento de direitos, mas proclamação, significando que a existência dos direitos fundamentais independe de qualquer vontade ou formalidade. Assim sendo, tratando-se de direitos fundamentais inerentes à natureza humana, nenhum indivíduo ou entidade, nem os governos, o Estado ou a própria Organização das Nações Unidas tem legitimidade para retirá-los de qualquer indivíduo.

A doutrina, contudo, aponta três precedentes históricos à Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, como o Direito Humanitário ou direito de guerra, que surge após a Primeira Guerra Mundial, a Liga das Nações de 1919 e a Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT) de 1919. Os direitos humanos passam, então, a ser tema de interesse internacional e o indivíduo torna-se sujeito de Direito Internacional, ao lado dos Estados e das Organizações Internacionais, numa universalização concreta dos direitos humanos.

Pode-se afirmar que a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 representou uma consciência histórica de que a humanidade possui os seus próprios valores fundamentais, com

⁵DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 170.

⁶GABRIEL, Amélia Regina Mussi. Hierarquia jurídica da norma internacional de direitos humanos em face do art. 5º, §3º da Constituição Brasileira. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 42, n. 165, p. 255-265, jan./mar. 2005. p. 256.

⁷Op. cit. p. 178.

uma proteção, de alcance universal, dos direitos humanos, num aparato internacional de salvaguarda de direitos dos homens e não dos Estados.

Como observa Nadia de Araujo⁸,

[...] a partir da Declaração dos Direitos do Homem de 1948, as iniciativas globais foram mais longe do que um mero programa de intenções, instaurando-se um catálogo não só de direitos, mas de formas específicas para sua aplicação. Uma nova disciplina nasce com a finalidade precípua de proteger a pessoa humana e sua dignidade: o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

No seu desenvolvimento histórico, verifica-se, portanto, que a noção de direitos humanos, inicialmente apresentada num plano teórico-filosófico, aprimora-se com o processo de positivação e de internacionalização, nesse último caso, com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, alcançando uma concepção política com a formulação jurídica da noção de direitos inerentes à pessoa humana, que passa a exigir proteção também no plano internacional.

Fundamento dos direitos humanos

Não constitui tarefa fácil determinar os contornos do fundamento dos direitos humanos, pois inúmeras são as correntes de pensamento jurídico desenvolvidas para identificação de tal fundamentação. O presente trabalho destacará, dentre elas, ainda que sucintamente, as abordagens jusnaturalista e positivista.

De acordo com a concepção jusnaturalista, os direitos humanos são naturais, inatos e universais.

Em outras palavras, os direitos humanos, nessa vertente, não decorrem da vontade do homem, mas de uma ordem natural, não escrita, superior ao homem, daí falar em direitos naturais. São inatos porque inerentes ao homem, cabe ao Estado apenas reconhecê-los. Os direitos humanos são universais na medida em que todos os seres humanos têm direito a eles, sem discriminações e em razão da qualidade de ser homem. Fala-se, inclusive, como consequência desse caráter inato, em direitos de ingerência, porque legitimam a intervenção da comunidade internacional no Estado que os desrespeite.

Importante destacar que o jusnaturalismo constitui uma corrente de pensamento jurídico abrangente, que se manifesta, de forma diferente, em cada momento histórico. Os direitos naturais, na expressão de Paulo Bonavides⁹, podem “provir imediata ou diretamente da natureza, de Deus ou da razão”.

Ana Lucia Sabadell¹⁰ explica que, nas suas primeiras manifestações, de jusnaturalismo grego¹¹, compreendia-se o direito natural como o conjunto de princípios ou ideias superiores, imutáveis, estáveis e permanentes, sendo que sua autoridade provém da natureza e não da vontade dos homens. Com advento da escola teológica de Santo Tomás de Aquino, já dentro da concepção

⁸ARAUJO, Nadia. *Direito internacional privado*. Teoria e prática brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 21.

⁹BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 35.

¹⁰SABADELL, Ana Lucia. *Manual de sociologia jurídica*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 25.

¹¹Vale destacar, na literatura grega, a obra “Antígona”, de Sófocles, que propõe um embate entre leis não escritas e as leis escritas, positivas de Tebas. Creonte, rei de Tebas, elabora um decreto (lei) que determina o sepultamento digno a um dos irmãos de Antígona e proíbe ao outro, com a cominação de morte ao transgressor. Antígona desrespeita a ordem positiva. A tragédia grega registra a crença de um direito natural superior ao direito positivo, o que se verifica no seguinte trecho: “Não foi, com certeza, Zeus que as proclamou, nem a Justiça com trono entre os deuses dos mortos as estabeleceu para os homens. Nem eu suponha que tuas ordens tivessem o poder de superar as leis não-escritas, perenes, dos deuses, visto que és moral. Pois elas não são de ontem nem de hoje, mas são sempre vivas, nem se sabe quando surgiram”. SÓFOCLES. Antígona. Tradução de Donald Schuler. Porto Alegre: L&PM, 2002. p. 35-36.

cristã medieval, o direito natural fundamenta-se na vontade de Deus, sendo produto de sua decisão, que cria uma lei eterna para governar o universo e da qual a lei natural é sua expressão. As modernas concepções de direito natural, por sua vez, são pautadas no racionalismo, em que o uso da razão torna-se o único meio adequado a descobrir os fundamentos da ordem jurídica natural.

A respeito do conceito de jusnaturalismo e das suas diversas etapas históricas, assevera Agostinho Ramalho Marques Neto¹²,

O jusnaturalismo é fiel ao seu pressuposto apriorístico: há uma lei natural, eterna e imutável, que se traduz na existência de um universo já legislado; essa lei pode ser um reflexo da inteligência divina, ou resultar da ordem natural das coisas, ou da razão do homem ou de seu instinto social. Em qualquer caso, é através da razão que podemos compreendê-la e por ela pautar nossas ações. Para tanto, a razão não chega propriamente a trabalhar sobre realidades concretas, mas volta-se para si mesma e descobre os princípios universais dessa lei, válidos agora e sempre.

Não obstante, na particularidade da concepção positivista, os direitos humanos são os direitos positivos indiferentes a elementos axiológicos. Encontram-se previstos, expressamente, numa ordem normativa como produto do sistema jurídico oficial. Os direitos humanos não são naturais, nem inatos e universais; ao contrário, são criados pela sociedade política - pelo Estado. O positivismo enfatiza a segurança jurídica, no propósito de conferir estabilidade maior na tutela dos bens considerados primordiais ao homem.

Nas observações de Paulo Nader¹³:

Os positivistas estreitam o campo de abordagem do Direito, limitando-se à análise do Direito Positivo. O Direito é a lei; seus destinatários e aplicadores devem exercitá-las sem questionamento ético ou ideológico. Para eles, não existe problema da validade das leis injustas, pois o valor não é objeto da pesquisa jurídica. Quanto à justiça, consideram apenas a legal, mesmo porque não existiria a justiça absoluta. O ato de justiça consiste na aplicação da regra ao caso concreto.

Importante destacar que, qualquer que seja a perspectiva adotada para fundamentação dos direitos humanos, jusnaturalista ou positivista, não se pode ignorar que tais direitos decorrem de uma evolução histórica da humanidade. Os direitos humanos são, portanto, históricos, porque nasceram em circunstâncias de luta da humanidade por novas liberdades e sempre de forma gradual, dentro de um processo longo de gestação.

No tocante ao fundamento histórico dos direitos humanos, coloca Norberto Bobbio¹⁴,

[...] os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.

Exemplifica ainda o autor¹⁵,

[...] a liberdade religiosa é um efeito das guerras de religião; as liberdades civis, da luta

¹²MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito*. Conceito, objeto, método. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 135.

¹³NADER, Paulo. *Filosofia do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 178.

¹⁴BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 5.

¹⁵Op.cit. p. 5.

dos parlamentos contra os soberanos absolutos; a liberdade política e as liberdades sociais, do nascimento, crescimento e amadurecimento do movimento dos trabalhadores assalariados, dos camponeses com pouca ou nenhuma terra, dos pobres que exigem dos poderes públicos não só o reconhecimento da liberdade pessoal e das liberdades negativas, mas também a proteção do trabalho contra o desemprego, os primeiros rudimentos de instrução contra analfabetismo, depois a assistência para invalidez e velhice.

Resta claro que a historicidade dos direitos humanos não tem o condão de elidir o reconhecimento do seu fundamento: jusnaturalista ou positivista; ao contrário, pretende apenas enfatizar que os direitos humanos irrompem na história a partir da conscientização da necessidade de proteção de direitos que são inerentes ao homem independente de uma corrente de pensamento jurídico, teórica, meramente ocasional. Impossível, portanto, atribuir um fundamento absoluto aos direitos humanos em razão da sua historicidade.

Conceito de direitos fundamentais

Inegável que na construção do conceito de direitos sociais, no plano do constitucionalismo, como um direito fundamental, há de se reportar sempre à noção tradicional de direitos humanos, porque não há direitos fundamentais que não sejam direitos humanos.

Direitos humanos, para André de Carvalho Ramos¹⁶, são “um conjunto mínimo de direitos necessários para assegurar uma vida do ser humano baseada na liberdade e na dignidade”. Herkenhoff¹⁷, por sua vez, define-os como “aqueles direitos que o homem possui pelo fato de ser homem, por sua própria natureza, pela dignidade que a ele é inerente”.

Na doutrina, os conceitos de direitos humanos e de direitos fundamentais são, por vezes, usados indistintamente; em outros casos, contudo, faz-se referência aos dois vocábulos conjuntamente¹⁸. Não obstante, a distinção existe. Enquanto os direitos humanos, constantes de declarações e tratados internacionais, são os inerentes a todos os seres humanos, sem qualquer discriminação, os direitos fundamentais representam os direitos humanos positivados pela Constituição de um Estado nacional. Nesse último sentido, dispõe Robert Alexy¹⁹: “os direitos fundamentais são essencialmente os direitos do homem positivados em direito positivo”.

Pelo exposto, verifica-se, seguramente, que os direitos humanos e os direitos fundamentais não são distintos pelo conteúdo, porque ambos preconizam a proteção do ser humano; o critério de diferenciação, para alguns doutrinadores, estaria nos documentos, ou seja, a Constituição para os direitos fundamentais e as declarações e tratados internacionais para os direitos humanos.

Ora, partindo-se da premissa de que um mesmo direito pode ser contemplado pela Constituição e por uma declaração ou tratado internacional, o que resultaria inútil o critério de distinção por documentos, entende-se que a distinção se circunscreve à função a ser desempenhada por tais expressões.

Levando-se em consideração a função como critério de distinção entre direitos fundamentais e direitos humanos, coloca Vidal Serrano Nunes Júnior²⁰:

¹⁶RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 11.

¹⁷HERKENHOF, João Batista. *Curso de direitos humanos*. Guarulhos: Editora Acadêmica, 1994. v. 1. p. 30.

¹⁸Para Alexandre de Moraes, o “conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal, e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana pode ser definido como direitos humanos fundamentais”. MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 21.

¹⁹ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de Direito Democrático. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 217, p. 67-79, jul./set. 1999. p. 73.

²⁰NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *A cidadania social na constituição de 1988*. Estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais. São Paulo: Verbatim, 2009. p. 23.

Os direitos fundamentais, hospedados na ordem interna, asseguram direitos e concorrem para consagração de um modelo de Estado. Em outras palavras, cumprem função normativa em cada Estado, prescrevendo direitos sindicáveis, inclusive por via judicial. Os direitos humanos, por sua vez, recuperam a idéia de direitos naturais do ser humano, recebendo assento, de regra, nas declarações e convenções internacionais, forjando a ideia de que a lesão a um direito fundamental do ser humano não é questão que deve ficar adstrita à ordem interna de um país, mas tem importância internacional.

Os direitos fundamentais também podem ser compreendidos numa dimensão subjetiva e objetiva. No plano subjetivo, os direitos fundamentais são direitos subjetivos como prerrogativas reconhecidas a alguém suscetíveis de imposição coativa. No plano objetivo, por sua vez, os direitos fundamentais são institucionais como parte integrante da própria noção de Estado Democrático de Direito, referindo-se ao modo como o Estado, que os consagra, deve se organizar e atuar. Como sustenta Gilmar Ferreira Mendes²¹,

[...] os direitos fundamentais são, a um só tempo, direitos subjetivos e elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva. Enquanto direitos subjetivos, os direitos fundamentais outorgam aos titulares a possibilidade de impor os seus interesses em face dos órgãos obrigados. Na sua dimensão como elemento fundamental da ordem constitucional objetiva, os direitos fundamentais – tanto aqueles que não asseguram, primariamente, um direito subjetivo, quanto aqueles outros, concebidos como garantias individuais – formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito Democrático.

O presente trabalho adotará a expressão “direitos fundamentais”, tal como o faz a Constituição Federal de 1988, no Título II, denominado de “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, para se referir aos direitos inerentes à pessoa humana, inseridos nos textos constitucionais, como norma constitucional, que necessitam da proteção por parte do Estado, para que, ao menos, possam ser efetivados.

Afinal, com diz Walter Claudius Rothenburg²², a fundamentalidade revela-se pelo conteúdo do direito (o que é dito: referência aos valores supremos do ser humano e preocupação com a promoção da dignidade humana) e também pela posição normativa (onde e como é dito: expressão no ordenamento jurídico como norma da Constituição).

Dimensões dos direitos fundamentais

Como visto, os direitos fundamentais têm fundamento histórico. Surgem das transformações sociais pelas quais passa a humanidade e das necessidades que o homem tem em razão da sua própria existência. Essa evolução histórica é, portanto, responsável por consagrar diferentes direitos fundamentais que, embora surgidos em períodos distintos, passam a coexistir num processo de complementaridade, e não de alternância. Daí falar-se em dimensões dos direitos fundamentais.

Empregar-se-á, no presente trabalho, o termo dimensão e não geração de direitos fundamentais, uma vez que não se trata de direitos que existem em períodos distintos e isolados, dispostos cronologicamente em diferentes fases ou gerações, como requer o termo geração. Embora surjam em épocas diversas, passam a coexistir e se reforçar uns aos outros, de modo que existência de uma nova dimensão não implica a extinção daquela que a precedeu.

²¹MENDES, Gilmar Ferreira. A doutrina constitucional e o controle de constitucionalidade como garantia da cidadania. Declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade no direito brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 191, p. 26-39, jan./mar. 1993. p. 44.

²²ROTHENBURG, Walter Claudius. Direitos fundamentais e suas características. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, n. 30, ano 8, p. 146-159, jan./mar. 2000. p. 146.

Na preferência pelo uso do termo dimensão de direitos fundamentais, Ingo Sarlet²³ ressalta que: “não há como negar que o reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais tem o caráter de um processo cumulativo, de complementaridade, e não de alternância”.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão são oriundos do pensamento liberal. No século XVIII, os maiores pensadores iluministas defenderam um modelo de Estado verdadeiramente abstencionista, inclusive em matéria econômica, denominado Estado Liberal ou Estado Mínimo, como reação ao anterior Estado Absolutista.

A organização e atuação do setor produtivo eram orientadas pela mão invisível defendida por Adam Smith, ou seja, pelas forças naturais do mercado. Os indivíduos podiam exercer, com liberdade, qualquer atividade econômica, com a menor presença possível do Estado, de acordo com *laissez faire, laissez passer, le monde va de lui-même*²⁴.

Nesse sentido, assevera Adam Smith²⁵ que todo homem, desde que não viole as leis da justiça, fica perfeitamente livre de procurar atender a seus interesses, da forma que desejar, e colocar tanto sua indústria como capital em concorrência com os de outros homens ou ordem de homens.

Como explica Dalmo de Abreu Dallari²⁶,

O Estado Liberal organizou-se de maneira a ser o mais fraco possível, caracterizando-se como Estado mínimo ou Estado-polícia, com funções restritas quase que à mera vigilância da ordem social e à proteção contra ameaças externas.

Esse Estado Mínimo ou Estado Gendarme, com reduzidas competências, voltado, precipuamente, para manutenção da ordem interna e para defesa contra agressões externas, consolida um modelo normativo de Estado que o autoriza a produzir e executar leis apenas para esse desiderato.

As Constituições liberais do século XVIII, de pensamento humanista, iniciaram a obra de positivação dos direitos fundamentais de primeira dimensão, que são os direitos individuais e políticos ou as liberdades públicas da doutrina francesa, pois consagram os direitos dos indivíduos em face do Estado. A titularidade desses direitos pertence ao indivíduo na sua singularidade.

Essas liberdades públicas são denominadas de direitos negativos ou direitos de defesa, porque impõem uma limitação ao poder estatal, uma resistência aos abusos dos governantes, uma oposição ao vilipêndio dos direitos do ser humano. Expressam a desconfiança do indivíduo em face do Estado. Os direitos individuais (direitos à vida, liberdade, propriedade, igualdade, participação política) têm como traço característico a subjetividade e a propriedade e pretendem, *prima facie*, garantir a abstenção do Estado na esfera das liberdades individuais (daí a expressão *direito negativo*), o que acentua o princípio da liberdade.

Esse entendimento de Luís Roberto Barroso²⁷,

[...] os direitos individuais frequentemente denominados de liberdades públicas, são a afirmação jurídica da personalidade humana. Talhados no individualismo liberal e dirigidos à proteção de valores relativos à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, contêm limitações ao poder político, traçando a esfera de proteção jurídica do indivíduo em face do Estado.

²³SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 50.

²⁴Significa *deixar fazer, deixar passar, o mundo caminha por si só*.

²⁵SMITH, Adam. *A riqueza das nações*: investigação sobre sua natureza e suas causas. São Paulo: Abril Cultural, 1983. v. 1.

²⁶Op. cit. p. 235.

²⁷BARROSO, Luís Roberto. *O Direito constitucional e a efetividade de suas normas*: limites e possibilidades da Constituição Brasileira. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 100.

A crise do liberalismo, contudo, decorreu do individualismo exacerbado, da atuação sem peias dos detentores de capital, da concentração da riqueza nas mãos dos representantes da burguesia, o que ocasionou, para imensa massa da população, em especial, para os camponeses e proletariado, uma situação de miséria dantesca e intoleráveis sofrimentos. As leis naturais da economia e do mercado foram incapazes de resolver a distribuição de riqueza produzida, pelo menos num nível suficiente para assegurar a todos uma existência digna.

Conforme descreve Ricardo Lobo Torres²⁸, “a crise do Estado liberal transparecia do fato de que não conseguia atender às reivindicações sociais, especialmente da classe trabalhadora, nem garantir o pleno funcionamento do mercado”.

A penúria da classe trabalhadora surgiu da Revolução Industrial, fenômeno internacional, que ocorreu de maneira gradativa, a partir do século XVIII, na Inglaterra, provocando, com a invenção das máquinas, mudanças profundas na estrutura do sistema de produção e a formação de uma nova classe social: o proletariado urbano.

Embora a Revolução Industrial tenha ocasionado um crescimento econômico para a classe burguesa, com a produção em larga escala e a dinamização de centros urbanos, para os trabalhadores, em contrapartida, trouxe uma série de desvantagens, como a mecanização, que substituiu o trabalho humano pelo da máquina, dando causa ao desemprego e à formação de um exército industrial de reserva, com salários baixos, condições precárias de trabalho, jornada fabril longa, exploração do trabalho da mulher e de crianças e moradias escuras, insalubres e superlotadas para os trabalhadores.

A Revolução Industrial, portanto, desenvolveu intensamente o capitalismo industrial, porém acentuou as desigualdades entre ricos e pobres, numa ruptura com qualquer possibilidade de fazer valer os direitos fundamentais do indivíduo. Com o advento da Primeira Guerra Mundial (1914-1918), que provocou um desemprego endêmico, afora as conseqüências de perdas humanas, disseminou, com mais razão, a necessidade de um novo modelo de Estado.

Em razão das pressões sociais e da necessidade de atuação estatal no setor econômico para compensar as desigualdades, surgiu, no início do século XX, o Estado Social ou Estado do Bem-Estar Social ou *Welfare State*.

Esse modelo de Estado intervencionista buscou, ao contrário do anterior, desenvolver políticas públicas ativas e prestações sociais positivas nas áreas de saúde, educação, previdência, emprego e assistência social. Ao lado dessa intervenção na vida social e nas relações de trabalho, o novo Estado também passou a intensificar sua presença direta na economia, por meio da criação de empresas estatais e de vultosos investimentos na ampliação das inovações tecnológicas existentes nos mais diversos setores.

Para Clèmerson Merlin Clève²⁹,

O Estado Social é um Estado que garante a subsistência e, portanto, é Estado de prestações, de redistribuição de riqueza. É um Estado de serviço. Por esse motivo, dos três poderes, o Executivo é aquele que tem ampliada a sua atuação.

Com o Estado do Bem-Estar Social, tem-se o reconhecimento dos direitos fundamentais de segunda dimensão, que são os direitos sociais, econômicos e culturais, o que introduz uma novidade em termos de proteção aos direitos fundamentais.

Não se trata de garantir a liberdade em face do Estado, mas, ao contrário, de reivindicar uma intervenção estatal. Na verdade, a marca essencial do Estado Social não é tanto a sua intervenção

²⁸TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de direito financeiro e tributário*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1995. p. 10.

²⁹CLÈVE, Clèmerson Merlin. Atividade legislativa do poder executivo no estado contemporâneo e na constituição de 88. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 41.

na melhoria das condições de vida da população, mas o fato de que as finalidades propostas, de bem-estar, passam a ser um direito reconhecido dos cidadãos, que podem acionar o Estado legalmente para o seu cumprimento.

Esses direitos de segunda dimensão são denominados direitos positivos ou direitos de prestação, porque exigem um intervencionismo estatal, ou seja, prestações por parte do Estado para fins de realizar, efetivamente, as políticas públicas³⁰. A titularidade desses direitos passa a pertencer ao indivíduo enquanto membro de um grupo social, não na sua singularidade. São exemplos de direitos sociais, os referentes à educação, saúde, trabalho, assistência social etc³¹.

A respeito dos direitos positivos ou direitos de prestação do Estado, José Carlos Moreira da Silva Filho³² defende que:

Materialmente, tais direitos são relacionados ao trabalho, à educação, à saúde, cabendo ao Estado não apenas um dever de não se intrometer na vida privada dos cidadãos, mas também um dever de intervenção fadado a garantir a fruição satisfatória desses direitos, procurando compensar as desigualdades sociais concretas que o processo econômico acaba acarretando.

Vale destacar que, diferente dos direitos individuais ou das liberdades públicas, que se pautam no princípio da liberdade, os direitos sociais acabam por acentuar o princípio da igualdade. Nesse sentido, assevera Jorge Miranda³³:

Na perspectiva social, a idéia mestra está na igualdade e já não na liberdade. [...] O seu sujeito não a traz como qualidade inata que a Constituição tenha de confirmar e que requeira uma atitude de mero respeito; ele recebe-a através de uma série de prestações, porquanto nem é inerente às pessoas, nem preexistente ao Estado. [...] O conteúdo do direito à igualdade consiste sempre num comportamento positivo, num *facere* ou num *dare*.

Desse modo, no século XX, a experiência dramática da Segunda Guerra Mundial (1939-1945), trouxe a necessidade de proclamar a proteção dos direitos fundamentais de terceira dimensão, conhecidos por expressar valores atinentes à solidariedade e à fraternidade.

Esses direitos possuem como titulares os grupos humanos, como família, povos, nações, coletividades regionais e étnicas e a própria humanidade. São direitos da humanidade, direitos de solidariedade, porque envolvem todos, indistintamente, e não direitos dos indivíduos na sua singularidade, nem de determinado grupo ou de Estado específico.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão recebem a denominação de direitos metaindividuais, porque ultrapassam o círculo individual, pairam acima dos interesses jurídicos privados. Tais direitos estão preocupados, na verdade, com a humanidade e com o ideal de uma sociedade mais justa e solidária. Daí falar-se que acentuam o princípio da solidariedade.

³⁰Para Régis Fernandes de Oliveira, as políticas públicas constituem providências para que os direitos se realizem, para que as satisfações sejam atendidas, as determinações constitucionais e legais saiam do papel e se transformem em utilidades aos governados. OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *Curso de direito financeiro*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 283.

³¹Ingo Sarlet acrescenta que os direitos fundamentais de segunda geração não englobam apenas os direitos de cunho positivo, mas também os *negativos*, denominados de *liberdades sociais*, que dão conta os exemplos da liberdade de sindicalização, do direito de greve, bem como o de reconhecimento de direitos fundamentais aos trabalhadores, tais como o direito a férias e ao repouso semanal remunerado. Op. cit p. 53. Esses direitos sociais implicam, portanto, numa abstenção do Estado, no sentido dele assumir o dever de não impedir a participação nessas liberdades sociais.

³²SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. Os direitos sociais enquanto direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, São Paulo, n. 7, p. 122-143, jan./jun. 2006. p. 124.

³³MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional: direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996. tomo 4. p. 71.

Solidificou-se, então, o entendimento de que os direitos de terceira dimensão são os relativos ao meio-ambiente, qualidade de vida, desenvolvimento, autodeterminação dos povos, paz universal, conservação e utilização do patrimônio comum da humanidade – histórico e cultural e comunicação. Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho³⁴,

É importante observar que para muitos autores, a essência dos direitos fundamentais de terceira dimensão situar-se-ia em seu aspecto coletivo ou difuso, em sua titularidade indefinida ou indeterminável. Concernem a um indivíduo e a cada indivíduo; concernem a um todo, a um grupo; concernem à universalidade, à humanidade. E nos campos atinentes à proteção e à efetivação desses direitos, demanda-se um esforço mundial, universal, decorrendo da titularidade difusa e coletiva, uma responsabilidade igualmente difusa e coletiva em função desses direitos.

A doutrina, contudo, não é unânime em relação à existência de uma quarta dimensão de direitos fundamentais.

Na visão de Paulo Bonavides³⁵, a quarta dimensão surgiria a partir da noção ampla de globalização, fenômeno integrado por aspectos não somente de índole econômica, mas igualmente política e cultural, entre outros. Do conceito de globalização política extrair-se-ia a ideia de globalização dos direitos fundamentais, o que equivaleria a universalizá-los no campo institucional. Os direitos de quarta dimensão levariam à última fase do processo de institucionalização do Estado Social, de forma a englobar os direitos à democracia, à informação e ao pluralismo para constituição de uma sociedade mais aberta ao futuro.

Para Norberto Bobbio³⁶, *a contrario sensu*, o direito fundamental de quarta dimensão estaria relacionado à bioética, ou seja, aos efeitos, cada vez mais polêmicos, da pesquisa biológica, entre os quais aqueles que permitiriam a manipulação do patrimônio genético de cada indivíduo.

Nota-se que novos direitos fundamentais³⁷ vão se incorporando aos textos constitucionais, numa sobreposição, numa complementação aos já previstos, compondo outras dimensões. E a Constituição Federal de 1988 corrobora no sentido dessa abertura material. Nas lições de José Carlos Moreira da Silva Filho³⁸, o próprio texto constitucional brasileiro, no artigo 5º, §2º³⁹, deduz o “princípio da abertura material do catálogo dos direitos fundamentais”, reconhecendo direitos fundamentais implícitos, que decorrem do regime e dos princípios adotados pela Constituição ou de tratados internacionais em que o Brasil seja parte.

Notas características dos direitos fundamentais

A doutrina reconhece algumas notas características dos direitos fundamentais, colocando-os numa posição de superioridade em relação aos demais direitos previstos no ordenamento jurídico, tais como historicidade, inalienabilidade, imprescritibilidade, irrenunciabilidade, inviolabilidade, universalidade, limitabilidade, complementaridade e, numa concepção contemporânea, a indivisibilidade e efetividade.

³⁴FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 57.

³⁵Op. cit. p. 524.

³⁶BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 6.

³⁷Vale destacar que, no Congresso Internacional Ibero-Americano de Direito Constitucional de 2006, realizado em Curitiba, no Paraná, Paulo Bonavides propugnou o reconhecimento da paz como direito de quinta dimensão. Para o autor, a paz constitui direito universal do ser humano que, embora reconhecida como direito de terceira dimensão, nessa Era de artefatos nucleares e explosão tecnológica, foi esquecido, devendo, então, haver uma trasladação da terceira para quinta dimensão, no sentido de universalizar a sua proteção. BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 591.

³⁸Op. cit. p. 125.

³⁹“Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Essas características, na verdade, têm o condão de desenhar os contornos do regime jurídico dos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais são considerados históricos porque se manifestam em distintos momentos históricos, geralmente, como uma resposta a violações de várias espécies. Hannah Arendt⁴⁰ afirma que os direitos humanos não são um dado, mas um *constructo*, uma invenção humana, em constante processo de construção e reconstrução, resultado das contingências históricas, por meio das quais as necessidades e aspirações humanas se articulam em reivindicações e estandartes de lutas antes de serem reconhecidos como direitos.

De acordo com a inalienabilidade, os direitos fundamentais não podem ser transferidos, a título gratuito ou oneroso, pois não possuem conteúdo econômico-patrimonial. Como afirma José Afonso da Silva⁴¹, “se a ordem constitucional os confere a todos, deles não se pode desfazer, porque são indisponíveis”.

A imprescritibilidade dos direitos fundamentais associa-se à exigibilidade. Os direitos fundamentais nunca deixam de ser exigidos pelo decurso do prazo. São sempre “exercidos e exercíveis”, na expressão de José Afonso da Silva⁴², pelo simples fato de existirem e serem reconhecidos na ordem jurídica.

A irrenunciabilidade, por sua vez, desautoriza o ser humano a abrir mão dos direitos fundamentais. É possível não exercê-los, mas jamais renunciá-los. A inviolabilidade quer significar a impossibilidade de desrespeito aos direitos fundamentais por autoridades públicas porque são irrenunciáveis, sob pena de descaracterização da noção de fundamentalidade. Para Vidal Serrano Nunes Júnior⁴³,

Partindo-se da premissa de que os direitos fundamentais nasceram e se expandiram para a proteção do ser humano, pensado como ser dignitário de direitos mínimos, a aceitação da renúncia dos mesmos consistiria em negação da sua fundamentalidade e, por via de consequência, na sua desconstituição enquanto categoria jurídica.

Os direitos fundamentais são universais, porque todos os seres humanos têm direito a eles, sem discriminações e em razão da qualidade de ser homem. São os únicos sujeitos com capacidade para exercê-los. Para Walter Claudius Rothenburg⁴⁴, “diz-se dos direitos fundamentais que são universais porque inerentes à condição humana. Peculiaridades locais ou ocasionais não teriam o condão de afastar o dever de respeito e promoção dos direitos fundamentais”.

Vale destacar a Declaração dos Direitos do Homem de 1948 que, como leciona Amélia Regina Mussi Gabriel⁴⁵, conseguiu “universalizar os direitos da pessoa humana, na medida em que reconheceu que o assunto é de legítimo interesse internacional e não adstrito à jurisdição local dos Estados ou regionalizada”, numa preocupação de positivizar os direitos mínimos dos seres humanos.

A limitabilidade, por seu turno, significa que os direitos fundamentais não são absolutos, mas limitados na hipótese de colisão⁴⁶, de direitos fundamentais. Para Jacques Maritain⁴⁷, os direitos

⁴⁰ARENDR, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Zahar, 1979.

⁴¹SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 181.

⁴²Op. cit. p. 181.

⁴³Op. cit. p. 39.

⁴⁴ROTHENBURG, Walter Claudius. Direitos fundamentais e suas características. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, n. 30, ano 8, p. 146-159, jan./mar. 2000. p. 147.

⁴⁵Op. cit. p. 257.

⁴⁶Com relação à colisão dos direitos fundamentais, ensina Vidal Serrano Nunes Júnior, que deve ser equacionada de uma maneira distinta daquela que antepõe um direito fundamental a outro valor constitucional. No caso de colisão entre dois direitos fundamentais, o intérprete deve aplicar o “princípio da cedência recíproca” e buscar um ponto de convivência dos dois direitos, sem que um anule o outro, ou sem que um seja ampliado e o outro, diminuído. Contudo, no caso de colisão entre direito fundamental e direito de valor constitucional, deve o intérprete aplicar o direito fundamental e restringir o direito constitucional não fundamental. Op. cit. p. 40.

⁴⁷MARITAIN, Jacques. *O homem e o estado*. Rio de Janeiro: Agir, 1966. p. 106.

fundamentais são limitados uns pelos outros, contudo, é preciso verificar o grau dessas restrições, que, por vezes, causa o antagonismo irreduzível entre os homens. Nesse sentido, assevera o autor:

Nada mais normal do que os vários direitos atribuídos ao ser humano sejam limitados uns pelos outros, particularmente que os direitos económico-sociais, os direitos de um homem como pessoa vivendo em comunidade, não possam conquistar seu lugar na história humana sem restringirem, até certo ponto, as liberdades e direitos do homem como pessoa individual. O que cria diferenças e antagonismos irreduzíveis entre os homens é a determinação do grau dessas restrições e, mais geralmente, a determinação da escala de valores que orienta o exercício e organização concreta desses vários direitos. [...] Temos de ocupar-nos com a tonalidade, a clave específica, em virtude da qual músicas diferentes são tocadas no mesmo teclado, ora em harmonia, ora em discordância com a dignidade humana.

Por outro lado, a complementaridade entende que os direitos fundamentais, nas suas dimensões, não devem ser interpretados isoladamente, mas de forma conjunta, para fins de alcançar os objetivos previstos pelo legislador constituinte. Os direitos económicos, sociais e culturais não excluem ou negam as liberdades públicas; ao contrário, a elas se somam. É o que Canotilho⁴⁸ chama de “base antropológica dos direitos fundamentais”, composta pelo homem individual e, inclusive, pelo homem inserido em relações sociais, políticas e económicas e em grupos de várias naturezas, com funções sociais diferenciadas.

A indivisibilidade, numa concepção contemporânea, diz respeito à unidade de conteúdo, incidível, dos direitos fundamentais. Flávia Piovesan⁴⁹ destaca que a violação dos direitos económicos, sociais e culturais propicia a violação dos direitos civis e políticos e vice-versa, sendo, pois, interdependentes. Para Walter Claudius Rothenburg⁵⁰, a indivisibilidade:

[...] indica a necessidade de respeito e desenvolvimento de todas as categorias de direitos fundamentais – assim os direitos de proteção (especialmente, os clássicos direitos individuais ou liberdades públicas) como os direitos de prestação (especialmente os direitos sociais).

Por fim, a efetividade, que será detalhada oportunamente, representa a arguta preocupação com o cumprimento, pelo Estado, da sua missão constitucional vinculante de realizar, concretizar, no mundo fenomênico, os direitos fundamentais reconhecidos e positivados em todas as dimensões.

Funções dos direitos fundamentais

Diante da multiplicidade de funções desempenhadas pelos direitos fundamentais, o presente estudo abordará, sem desconsiderar a importância das demais⁵¹, a sistematização realizada por Canotilho, segundo a qual os direitos fundamentais cumprem a função de direitos de defesa e de direitos de prestações.

⁴⁸CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1992. p. 542.

⁴⁹PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos globais, justiça internacional e o Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 75.

⁵⁰ROTHENBURG, Walter Claudius. Direitos fundamentais e suas características. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, n. 30, ano 8, p. 146-159, jan./mar. 2000. p. 149.

⁵¹A teoria clássica dos quatro *status* de Jellinek do século XIX, que se baseou na relação entre o indivíduo e o Estado, acabou por influenciar a sistematização de Canotilho adotada nesse trabalho. No *status* passivo (*status subjectionis*), o indivíduo encontra-se numa posição de subordinação ao Poder Público. No *status* negativo, o homem desvincula-se da autoridade do Estado e passa a reclamar a não ingerência do mesmo frente a seus direitos individuais. No *status* positivo (*status civitatis*), o homem passa a postular prestações positivas do Estado em seu favor e, por fim, no *status activus*, tem-se o direito de participação política do indivíduo no Estado, como direito de voto.

No cumprimento da função de direitos de defesa, no qual se inserem os direitos individuais, impõe-se ao Estado um dever de abstenção, de não interferência, de não ingerência nas liberdades consagradas dos indivíduos. Os direitos de defesa, como o próprio nome diz, buscam a proteção, a defesa dos direitos individuais contra a ação estatal que os afetem. Nesse passo, como realça Gilmar Ferreira Mendes⁵², o direito de defesa ganha forma de “direito à não-afetação dos bens protegidos”.

Nas observações de Canotilho⁵³,

Os direitos fundamentais cumprem a função de direitos de defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva: (1) constituem, num plano jurídico-objectivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual; (2) implicam, num plano jurídico-subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdades positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos (liberdade negativa).

Por outro lado, os direitos fundamentais como direitos de prestações, na expressão de Canotilho⁵⁴, cumprem a função de direitos derivados a prestações ou de direitos originários a prestações, conforme o acesso e utilização das prestações do Estado. Referem-se, especificamente, aos direitos sociais, económicos e culturais.

Nos direitos derivados a prestações, explica Canotilho⁵⁵, há uma quota de responsabilidade atribuída ao Estado, no sentido dele realizar, efetivamente, prestações ao cidadão, denominadas “prestações existenciais”, como educação, saúde e segurança. A partir da concretização dessas prestações para determinados cidadãos, tem-se os direitos derivados a prestações, que são os “direitos do cidadão a uma participação igual nas prestações estaduais, segundo a medida das capacidades existentes”.

Significa dizer que, caso o Estado tenha contemplado determinados cidadãos com prestações, não poderá excluir outros desse benefício, pois os direitos fundamentais assumem, nesse caso, a função de permitir a participação igual nas prestações existentes do Estado.

Em contrapartida, nos direitos originários a prestações, o Estado possui, a partir da consagração constitucional dos direitos sociais, económicos e culturais, o dever de realizar prestações materiais para a sua consecução, porque dependentes de uma ação positiva do Estado. Em outras palavras, a mera previsão constitucional desses direitos fundamentais gera o dever para o Estado de criar, automaticamente, prestações materiais, independente de atuação legislativa. Nesse sentido, assevera Canotilho⁵⁶:

Afirma-se a existência de direitos originários a prestações quando: (1) a partir da garantia constitucional de certos direitos (2) se reconhece, simultaneamente, o dever do Estado na criação dos pressupostos materiais indispensáveis ao exercício efectivo desses direitos; (3) e a facultatividade do cidadão exigir, de forma imediata, as prestações constitutivas desses direitos. Exs: (i) a partir do direito ao trabalho pode derivar-se o dever do Estado na criação de postos de trabalho e a pretensão dos cidadãos a um posto de trabalho? [...]

⁵²MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 2009. p. 290.

⁵³Op. cit. p. 541.

⁵⁴Id. p. 541.

⁵⁵Ibid p. 542.

⁵⁶Ibid p. 543.

Importante destacar que a compreensão dos direitos sociais, econômicos e culturais como direitos originários a prestações implica, como observa Canotilho⁵⁷, uma mudança na função dos direitos fundamentais, instalando o “problema da sua efectivação”. Como tornar efetivos determinados direitos prestacionais que dependem de uma reserva de medida legislativa?

A efetivação, como o trabalho abordará, legitima-se porque determinados direitos sociais, econômicos e culturais, embora dependentes de atuação do legislador, possuem, na estatura constitucional, relevante significado jurídico de “direitos subjectivos” e a inércia do Estado com relação à criação de condições de efetivação implica no descumprimento de sua missão constitucional, que é juridicamente vinculante.

Dos direitos sociais: antecedentes históricos

A Constituição Mexicana, de 31 de janeiro de 1917, e a Constituição Alemã de Weimar, de 11 de agosto de 1919, são considerados os primeiros diplomas constitucionais a inserir os direitos sociais nos seus respectivos textos, numa parte dedicada à Ordem Econômica e Social. No tocante a essas Cartas Fundamentais, Celso Antônio Bandeira de Mello⁵⁸ assevera que a proteção do indivíduo vai além da dimensão unitária, defendendo-o também em sua condição comunitária, social, sem o qual lhe faltará o necessário resguardo.

No México, a Constituição, nos artigos 27 e 123, reservou-se a concretizar a reforma agrária, a laicidade e a gratuidade do ensino; a República de Weimar, por sua vez, no Livro II, Capítulos II e IV da Constituição de 1919, implementou as normas sociais por inteiro, com destaque especial ao direito à educação.

A respeito da Constituição Mexicana de 1917, que contemplou os direitos dos trabalhadores, com enumeração dos direitos sociais no seu artigo 123, criando para o Estado o dever de regulamentá-los, por meio de leis sobre trabalho, comenta Alberto Trueba Urbina⁵⁹,

Las epopeyas trágicas e gloriosas del pueblo mexicano se estereotipan en nuestras Leyes fundamentales, a proclamar, desde 1810 hasta 1857, la emancipación política, la libertad del yugo de la Iglesia, el robustecimiento de la nacionalidad y de los derechos individuales; y a partir de la Constitución de 1917, la liberación de las masas: establecimiento de derechos sociales para los débiles, particularmente em favor de obreros e campesinos, destruyendo la monarquía del capital e de los latifundistas, em conformación plena de los principios democrático-sociales. Em consecuencia, es necesario reiterar que el ciclo de las Constituciones puramente políticas termina con la Constitución de 1857, y la nueva etapa de las Constituciones político-sociales se inicia com nuestra Carta de 1917, em dinámica proyección universal.

Por outro lado, a Constituição de Weimar de 1919, embora de curta duração, por causa da ascensão do nazismo, acabou por influenciar Constituições posteriores, como a Constituição da Espanha de 1931, a Constituição Federal do Brasil de 1934, na medida em que esgotou o rol dos direitos sociais. Como observa Carlos Roberto Jamil Cury⁶⁰, a Constituição de 1919 da República Federativa Alemã “assinala um momento importante da presença do Estado na afirmação e garantia de novos direitos: os direitos sociais”.

⁵⁷Ibid p. 545.

⁵⁸MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Eficácia das normas constitucionais sobre justiça social. *Revista de Direito Público*, São Paulo, v. 14, 57-58, p. 233-256, 1981. p. 235.

⁵⁹URBINA, Alberto Trueba. *La primera constitución político-social del mundo*. Mexico: Porrúa, 1971, p. 58.

⁶⁰CURY, Carlos Roberto Jamil. A constituição de Weimar: um capítulo para a educação. *Educação & Sociedade*, Campinas, v. 19, n. 63, p. 83-104, ago. 1998.

Na opinião de Raul Machado Horta⁶¹,

A Constituição de Weimar cuidou da família e sua proteção, do casamento e da educação. Regulou a ordem econômica; previu o direito do trabalho uniforme na Federação; estabeleceu o regime de previdência para saúde, maternidade, a invalidez e as “vicissitudes da vida”. [...] Não obstante a anterioridade da Constituição do México, a Constituição de Weimar é que se tornou o modelo do constitucionalismo social, projetando as regras que ela concebeu nas Constituições que a sucederam, como a da República espanhola de 1931 e a Constituição Federal do Brasil de 1934.

Desde 1934, influenciadas pelas Constituição Alemã de 1919 e Constituição do México de 1917, marcos que consagraram uma nova concepção de direitos fundamentais, as demais Constituições passaram a positivar esses direitos sociais, com o reconhecimento de um mínimo de condições jurídicas para assegurar a independência social do indivíduo. Com isso, instituiu-se, em alguns países, o modelo do Estado Social, numa substituição do Estado Liberal existente anteriormente.

No Brasil, a Constituição Federal de 1934, promulgada, inclusive, sob influência da Constituição Alemã de 1919, previu, pela primeira vez, ao lado do título denominado “Das Declarações de Direitos”, um outro denominado “Da ordem econômica e social” (artigo 115), incorporando, ao texto constitucional, diversos direitos sociais, o que permaneceu em todas as demais constituições.

Como observa Vidal Serrano Nunes Júnior⁶², “a Carta de 34, de efêmera vigência, foi, dentre as Constituições brasileiras de até então, a que efetivamente se preocupou com a identificação de um Estado fortemente marcado pela presença institucional dos direitos sociais”.

A Carta outorgada em 1937, conhecida como Constituição “Polaca”, apesar de criar a Justiça do Trabalho, numa demonstração de ampliação dos direitos sociais, suspendeu o direito de greve e suprimiu o direito à livre sindicalização. É sob esse regime autoritário que vem à luz a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Por outro lado, a Constituição de 1946 buscou fortalecer o Estado Social, com disposições inovadoras, como a participação dos trabalhadores nos lucros da empresa, repouso semanal remunerado e direito de greve.

Com advento da ditadura militar, a Constituição de 1967, de vida exígua, não modificou o rol de direitos sociais, mas fez alusão à necessidade de lei para implementação deles. A Emenda Constitucional nº 1/69, que funcionou como substitutivo da Constituição então em vigor, não alterou os dispositivos vigentes a respeito dos direitos sociais, condicionando-os, da mesma forma, à legislação integradora. Estes dois estatutos jurídicos sofreram os constrangimentos da ditadura, tal como os Atos Institucionais.

A Constituição Federal de 1988, por fim, inclui o rol de direitos sociais entre os direitos fundamentais, no seu Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Vale ressaltar que a Constituição Federal de 1988, em razão da “cláusula de abertura cognitiva material”, admite outros direitos sociais (direitos fundamentais), não expressos no texto constitucional, porém decorrentes de princípios ou tratados internacionais, tal como prevê o artigo 5º, § 2º, nos seguintes termos: “Os direitos e garantias expressos nessa Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

⁶¹HORTA, Raul Machado. Constituição e direitos sociais. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, v. 86, p. 7-48, 1998. p. 17.

⁶²Op. cit. p. 59.

Direitos sociais como cláusula pétrea

O artigo 60, §4º, inciso IV da Constituição Federal de 1988 veda, expressamente, qualquer proposta de emenda constitucional tendente a abolir os “direitos e garantias individuais”. Há previsão, nesse dispositivo constitucional, de uma cláusula pétrea, ou seja, de um núcleo intangível, de um núcleo imodificável de princípios e dispositivos, em que há uma limitação material ao poder constituinte de reforma.

Walter Claudius Rothenburg⁶³, ao se referir às cláusulas pétreas, considera-as como “identidade mínima” da Constituição que, uma vez suprimida, estar-se-ia suprimindo a própria Constituição.

Indaga-se, contudo, se os direitos sociais estariam incluídos na expressão “direitos e garantias individuais”, considerando-os como cláusulas pétreas. O assunto é polêmico entre os doutrinadores, resvalando-se num problema de interpretação⁶⁴ do artigo 60, §4º, inciso IV da Constituição Federal de 1988.

Há doutrinadores que adotam um posicionamento restrito, adstringindo o alcance da expressão: “direitos e garantias individuais”. Para tanto, valem-se de uma interpretação gramatical, literal ou léxico, pautando-se, tão somente, no sentido unívoco das palavras do dispositivo constitucional. Assim, tal expressão, interpretada isoladamente, estar-se-ia referindo-se aos clássicos direitos de defesa ou liberdades públicas, previstos no artigo 5º da Constituição de 1988, cujo titular é o indivíduo na sua singularidade. Os direitos sociais, em contrapartida, estariam excluídos do rol das cláusulas pétreas.

Referindo-se, textualmente, ao artigo 60, §4º, inciso IV, Anderson Cavalcanti Lobato⁶⁵ constata que:

[...] prevaleceu aqui a concepção liberal dos direitos fundamentais, posto que se concedeu o caráter permanente e imutável somente aos direitos individuais da primeira geração. Os direitos coletivos, sociais, econômicos e culturais, da segunda e terceira geração de direitos e que estão inseridos especialmente no capítulo II, do título II, e são desenvolvidos detalhadamente nos títulos VII e VIII da Constituição, foram considerados, por via de consequência, conjunturais, admitindo-se, pois, modificação através de emenda constitucional.

Contudo, o presente trabalho entende que tal interpretação restritiva não se coaduna com o espírito da Constituição Federal de 1988 e com os princípios e valores fundamentais que busca salvaguardar.

A interpretação gramatical da expressão “direitos e garantias individuais”, definitivamente, não tem o condão de justificar a exclusão dos direitos sociais da blindagem constitucional de cláusulas pétreas; ao contrário, por “direitos e garantias individuais”, como leciona José Carlos Moreira da Silva Filho⁶⁶, deve-se entender “direitos e garantias fundamentais”, pelos motivos abaixo consignados.

⁶³Op. cit. p. 81.

⁶⁴Interpretar consiste em extrair o sentido da norma, geral e abstrata, ao caso concreto. Daí a expressão de Recasés Siches (1979, p.210-211), “interpretar é um processo ou técnica de individualização e concretização de uma norma geral e abstrata”. O legislador, comumente, utiliza-se de uma linguagem genérica e abstrata e a interpretação serve para dar operatividade a ela, ou seja, para converter a norma geral e abstrata numa norma individualizada e concreta. Além da função de escolher um sentido, dentre vários, para a norma, a interpretação exerce a função atualizadora, de renovação da ordem jurídica, na medida em que o intérprete adapta o direito ao contexto histórico e social. SICHES, Luis Recasés. *Introducción al estudio del derecho*. 5ed. Mexico: Porrúa, 1979. p. 210.

⁶⁵LOBATO, Anderson Cavalcanti. O reconhecimento e as garantias constitucionais dos direitos fundamentais. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, v. 6, n. 22, p. 151-159, jan./mar. 1998. p. 151.

⁶⁶Op. cit. p. 130.

Tudo indica que a denominação “individuais”, do artigo 60, §4º, inciso IV da Carta Magna, possui uma significação mais ampla daquela gramaticalmente compreendida. Os direitos sociais, na verdade, não deixam de refletir direitos individuais, na medida em que os destinatários concretos dos direitos sociais são os próprios indivíduos que integram o grupo social.

Nesse sentido, assevera José Carlos Moreira da Silva Filho⁶⁷:

O termo “individuais” poderia perfeitamente abrigar um sentido mais amplo, pois, enfim, em que pese serem os direitos sociais externados e exercidos coletivamente (embora nem todos assim o sejam de modo pleno, como é o caso dos direitos do empregado diante de seu empregador), eles possuem um reflexo individual claramente delimitado. O beneficiado pela proteção do direito será, antes do grupo, o indivíduo que o integra.

Além disso, deve-se fazer uma interpretação axiológica e teleológica da expressão “direitos e garantias individuais”, na configuração do sentido do seu conteúdo normativo, considerando-a em conjunto com os princípios e valores constitucionais. Abandona-se a interpretação gramatical ou literal, outrora realizada, porque somente através da busca do conteúdo da norma constitucional, e não de sua forma exterior, é possível questionar o porquê e o para quê.

Para Christiano José de Andrade⁶⁸,

[...] a interpretação gramatical ou literal, que pretende ser capaz de extrair do texto o seu sentido literal é ilusória; pode ser um ponto de partida e nunca o fim do processo. [...] A interpretação axiológica e teleológica ativa a participação do intérprete na configuração do sentido normativo. O significado da norma jurídica varia no tempo por obra do intérprete, correspondendo a verdadeiras criações normativas, sem necessidade de revogação da norma.

Imperioso indagar sobre a função das cláusulas pétreas que, na explicação de José Carlos Moreira da Silva Filho⁶⁹, consiste em “preservar a identidade da Constituição, indicada pelos princípios e valores fundamentais que a mesma busca preservar e implementar”. A expressão “direitos e garantias fundamentais” deve expressar, indubitavelmente, os fundamentos do Estado Democrático de Direito, no qual os direitos sociais fazem parte.

Pelo que passa a valer, o artigo 1º da Constituição Federal de 1988 define como fundamentos do Estado Democrático de Direito, a soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e pluralismo político, o que revela incontestemente a abrangência de todos os direitos fundamentais relacionados no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), incluindo, assim, os direitos sociais.

Isso significa dizer que qualquer lei ordinária ou emenda constitucional tendente a afetar os direitos sociais, o que inclui o direito à educação, padece de inconstitucionalidade a ser declarada pelo Poder Judiciário, e como tal, deve ser rechaçada do ordenamento jurídico por violação não só ao artigo 60, §4º, inciso IV, mas ao próprio espírito da Constituição Federal de 1988.

⁶⁷Op. cit. p. 130.

⁶⁸ANDRADE, Christiano José. *O problema dos métodos da interpretação jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992. p. 32.

⁶⁹Op. cit. p. 131.

Direito social à educação: dignidade da pessoa humana

No Brasil, a tutela constitucional da educação, considerada direito fundamental de segunda dimensão, representa, sobretudo, o reconhecimento jurídico da dignidade da pessoa humana⁷⁰, que constitui fundamento da República Federativa do Brasil e, por conseguinte, núcleo informador de todo ordenamento jurídico, nos termos do artigo 1º, inciso III da Constituição de 1988 (A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: a dignidade da pessoa humana).

A dignidade da pessoa humana não representa uma construção constitucional; ao contrário, representa a incorporação de um valor supremo, preexistente e aceito como tal. Como explica Ingo Sarlet⁷¹, há uma indissociável vinculação entre os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana, mesmo nas ordens constitucionais onde a dignidade não é expressamente reconhecida, porque essa constitui valor fundamental, informador de toda ordem jurídica. Para o autor⁷²,

[...] verifica-se ser de tal forma indissociável a relação entre a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais que mesmo nas ordens normativas onde a dignidade ainda não mereceu referência expressa, não se poderá – apenas, a partir deste dado – concluir que não se faça presente, na condição de valor informador de toda ordem jurídica, desde que nesta estejam reconhecidos e assegurados os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. Com efeito, sendo correta a premissa de que os direitos fundamentais constituem - ainda que com intensidade variável – explicitações da dignidade da pessoa, por via de consequência e, ao menos em princípio, em cada direito fundamental se faz presente um conteúdo ou, pelo menos, alguma projeção da dignidade da pessoa.

A dignidade da pessoa humana, nas lições de José Afonso da Silva⁷³, constitui um “valor que atrai a realização dos direitos fundamentais do homem, em todas suas dimensões”, na medida em que constitui atributo intrínseco da pessoa humana, que o humaniza e o acompanha até a sua morte. A dignidade entranha e se confunde com a própria natureza do ser humano. E, a partir do momento em que a dignidade da pessoa humana constitui fundamento Estado Democrático de Direito, reclama uma existência digna, não sendo concebível uma vida com dignidade entre a fome, a miséria e a incultura.

De igual teor constitui a preleção de Walter Claudius Rothenburg⁷⁴, para quem a dignidade da pessoa humana, como fundamento do Estado Democrático de Direito, está empregada no sentido de valor supremo, de atributo intrínseco da pessoa humana, que dimensiona e humaniza, atraindo a realização dos direitos fundamentais em todas as suas dimensões, de modo que nenhum comportamento indigno teria o condão de privar as pessoas dos direitos fundamentais que lhe são inerentes. A dignidade da pessoa humana reclama, portanto, condições mínimas de existência.

A respeito da dignidade como fundamento da República brasileira, discorre Cármen Lúcia Antunes Rocha⁷⁵,

⁷⁰Como leciona José Afonso da Silva (1998, p.89), a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha foi que, por primeiro, erigiu a dignidade da pessoa humana em direito fundamental, expressamente estabelecido no seu art. 1º, nº1, a saber: “A dignidade humana é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todos os Poderes estatais”.

⁷¹SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 26.

⁷²Op. cit. p. 89.

⁷³Op. cit. p. 91.

⁷⁴Op. cit. p. 83.

⁷⁵ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *República e a federação no Brasil*. Traços constitucionais da organização política brasileira. Belo Horizonte: Del Rey, 1997. p. 95.

A verdade é que a Constituição ao consagrar o princípio da dignidade humana como valor supremo não apenas do sistema jurídico, mas da organização política do povo brasileiro, dota-o de prevalência sobre todos os outros princípios e regras jurídicas, determinando, então, que todas as normas, medidas políticas e atos públicos e particulares praticados no País somente são considerados válidos não apenas se não negarem, mas se se voltarem à realização daquele valor magno.

Na arguta observação de José Joaquim Gomes Canotilho e Vital Moreira⁷⁶, o conceito de dignidade humana, concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais,

[...] obriga uma densificação valorativa que tenha em conta seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade da pessoa humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos caso de direitos sociais.

Nesse sentido, a educação, prevista, no artigo 6º da Constituição Federal de 1988, como direito social e, no artigo 205, como direito do cidadão e dever do Estado, da família e da sociedade, encontra-se, pois, ligada à dignidade humana, valor fundante do Estado Democrático de Direito. A educação compõe o núcleo intangível de direitos fundamentais, sem o qual o ser humano não possui vida digna.

A racionalidade, expressão da ação consciente do homem sobre as coisas e sobre si, qualidade intrínseca da pessoa humana é, na expressão, de Carlos Roberto Jamil Cury⁷⁷, a marca registrada do homem, que não se cristaliza no tempo, pois implica na produção de novos espaços de conhecimentos. Daí a necessidade do Estado garantir, pela educação, essas “dimensões estruturais coexistentes na própria consistência do ser humano”, que humaniza e dignifica.

Não há que se falar em dignidade humana, portanto, sem a plena efetividade dos direitos fundamentais, sem a qual o homem não vive dignamente. Contudo, será que o Estado cumpre a sua missão constitucional de efetivação dos direitos fundamentais? Esse será o assunto abordado no próximo item.

Efetividade do direito social à educação

No estudo das dimensões dos direitos fundamentais, evidenciou-se uma positivação crescente desses no texto constitucional. Não obstante o reconhecimento formal dos direitos inerentes ao homem, a realidade confirma e infirma a não concretização dos mesmos.

Dados recentes do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)⁷⁸ revelam um percentual de 8,03% de analfabetos acima de quinze anos de idade. Significa dizer que para essa parcela da população brasileira o direito social à educação não passa de mera folha de papel, de uma positivação romântica, para não dizer utópica, sem concreção alguma.

Como concretizar o direito social à educação que se encontra positivado no artigo 205 da Constituição Federal de 1988?

⁷⁶CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Fundamentos da constituição*. Coimbra: Coimbra Editores, 1991. p. 59.

⁷⁷CURY, Carlos Roberto Jamil. Direito à educação: direito à igualdade, direito à diferença. In: VEIGA, Cynthia Greive (Org.). *Carlos Roberto Jamil Cury: intelectual e educador*. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2010. p. 103-118. p. 117.

⁷⁸INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Pesquisa Nacional por amostra de domicílios 2001/2007. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 20 ago 2012.

A questão que se coloca, nesse momento, consiste em indagar sobre a efetividade dos direitos sociais no tocante ao direito à educação, porque, como abordado, são direitos marcadamente prestacionais, que dependem de uma atuação direta do Estado para se concretizarem, o que, num primeiro momento, poder-se-ia considerá-los de efetividade reduzida.

Os direitos sociais, explica Ingo Sarlet⁷⁹, não são “direitos contra o Estado, mas sim direitos através do Estado, exigindo-se do Poder Público certas prestações materiais”. Daí falar que os direitos sociais são prestacionais porque, para a sua efetivação, dependem de uma atuação material direta do Estado, de um dever jurídico de prestação positiva, que consiste num *facere*, como adoção de políticas públicas.

A efetividade, também denominada de eficácia social, consiste na realização concreta da norma, na sua praticidade, na capacidade da norma alcançar, no meio social, os seus objetivos. A efetividade é dotada de força operativa no mundo dos fatos. Constitui, na expressão de José Afonso da Silva⁸⁰, “a medida da extensão em que o objetivo é alcançado, relacionando-se ao produto final”.

Para Luís Roberto Barroso⁸¹,

A efetividade significa, portanto, a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social.

Vale ressaltar que a efetividade da norma constitucional definidora dos direitos sociais depende da sua eficácia jurídica. Não há efetividade sem eficácia da norma. Todas as normas são dotadas de eficácia jurídica, contudo essa eficácia é passível de graduação.

José Afonso da Silva⁸² define eficácia jurídica como “qualidade de produzir, em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos de que cogita”. Refere-se à potencialidade, possibilidade de aplicação da norma, o que se diferencia da efetividade, porque essa pressupõe a real concretização, no mundo fático, dos objetivos da norma.

Os dispositivos constitucionais que veiculam direitos sociais, geralmente, são considerados normas programáticas que, por meio de programas, apontam as diretrizes e as tarefas a serem atingidas pelo Estado. Dependem, pois, de integração legislativa e sujeitam-se à discricionariedade do legislador.

A norma programática, na expressão de Vidal Serrano Nunes Júnior⁸³, “cria para o Estado um dever de agir, sem, contudo, precisar como, quando e o que deve exatamente ser feito”. É, portanto, limite à efetividade, na medida em que possui eficácia jurídica reduzida. Por normas programáticas, segundo Pontes de Miranda⁸⁴, deve-se entender,

[...] aquelas em que o legislador, constituinte ou não, em vez de edictar regra jurídica de aplicação concreta, apenas traça as linhas diretoras, pelas quais se hão de orientar os poderes públicos. A legislação, a execução e a própria justiça ficam sujeitas a esses ditames, que são como programas dados à sua função.

⁷⁹SARLET, Ingo Wolfgang. *A constituição concretizada*. Construindo pontes com o público e o privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 27.

⁸⁰SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 66.

⁸¹Op. cit. p. 85.

⁸²Op. cit. p. 66.

⁸³Op. cit. p. 98.

⁸⁴MIRANDA, Pontes de. *Comentários à constituição de 1967*. Com a Emenda nº. 1, de 1969. Rio de Janeiro: Forense, 1987. tomo 3. p. 126.

Ocorre que os preceitos constitucionais relativos ao direito à educação, indubitavelmente, não são normas programáticas, mas normas definidoras de direitos. É o que dispõe, de forma expressa, o artigo 205 (A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho) c/c §1º do artigo 208, da Constituição Federal de 1988 (O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo).

O que significa direito subjetivo público? Por direito subjetivo deve-se entender a faculdade conferida a uma parte de exigir da outra parte determinado comportamento.

Como ensina Luís Roberto Barroso⁸⁵, trata-se de uma norma jurídica de conduta, caracterizada por sua bilateralidade, dirigindo-se a duas partes e atribuindo a uma delas a faculdade de exigir da outra um comportamento. Há, portanto, de um lado, o direito subjetivo, a possibilidade de exigir; de outro, o dever jurídico, a obrigação de cumprir. Contudo, quando a exigibilidade de uma conduta se verifica em favor de um particular em face do Estado, diz-se existir um direito subjetivo público.

Para Andreas J. Krell⁸⁶,

Os Direitos Fundamentais Sociais à Educação não são normas “programáticas”, mas foram regulamentados através do estabelecimento expresso de deveres do Estado e, correspondentemente, de direitos subjetivos dos indivíduos. O Direito à Educação é definido como dever do Estado e da família (art. 205). O art. 208 especifica que este dever do Estado “será efetivado mediante a garantia de (...)”, enumerando, em seguida, uma série de metas ou objetivos a serem alcançados. O seu §1º diz que o acesso ao ensino obrigatório é gratuito e um direito público subjetivo.

Em defesa do direito à educação como norma definidora de direitos, assevera Vidal Serrano Nunes Júnior⁸⁷,

[...] a Constituição delimita, em tintas fortes, o propósito de gerar aos indivíduos uma prerrogativa subjetiva, imediatamente usufruível. Por isso, a própria Carta, desde logo, se dá pressa e literalmente atribui ao Estado o correlato dever de prestar a atividade necessária à concretização do direito atribuído. Note-se que nesta ocorrência existe uma clareza normativa sem igual: definiu-se a prerrogativa subjetiva, com identificação incontroversa de quem pode exercê-la, o objeto e quem possui o dever jurídico de prestá-lo, no caso, o Poder Público.

Nos termos do disposto no artigo 205 da Constituição Federal de 1988, há uma obrigação constitucional ao Estado de criar condições objetivas para efetivação do direito à educação, porque fundamental. Essa realização, contudo, não constitui uma opção política do governante, nem uma avaliação meramente discricionária da Administração Pública; ao contrário, trata-se de uma imposição do próprio texto constitucional, de caráter vinculante.

Vale ressaltar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal⁸⁸, no RE 594.018-AgR, a respeito da educação, a saber:

⁸⁵Op. cit. p. 103.

⁸⁶KRELL, Andreas J. Controle judicial dos serviços públicos básicos na base dos direitos fundamentais sociais. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *A constituição concretizada*. Construindo pontes com o público e privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 25-60. p. 33.

⁸⁷Op. cit. p. 123.

⁸⁸SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ag. Recurso Extraordinário nº 594.018-7RJ. Rel. Min. Eros Grau, DJE nº 148. P u b l i c a ç ã o 0 7 a g o . 2 0 0 9 . D i s p o n í v e l e m : <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=599750>. Acesso em: 12 set. 2012.

A educação é um direito fundamental e indisponível dos indivíduos. É dever do Estado propiciar meios que viabilizem o seu exercício. Dever a ele imposto pelo preceito veiculado pelo artigo 205 da Constituição do Brasil. A omissão da administração importa afronta à Constituição.

Diante da fundamentalidade do direito à educação, a omissão governamental implica não apenas no descumprimento de um dever jurídico, mas, sobretudo, num atentado contra a própria dignidade humana, cabendo a interferência do Poder Judiciário para exigir-lhe o cumprimento e tornar efetivos os direitos consagrados, sem que isso implique numa usurpação da separação de poderes.

Conclusões

Já dizia Hannah Arendt⁸⁹ que a época moderna, com sua crescente alienação do mundo, conduziu a uma situação em que o homem, onde quer que vá, encontra-se apenas a si mesmo. Em outras palavras, há ainda uma fragilidade na plena proteção jurídica dos direitos fundamentais, em especial, da educação.

O problema crucial dos direitos fundamentais, portanto, não é tanto identificar e justificar a sua existência, mas protegê-los no sentido de garantir sua efetividade, sem mitigações, no Estado.

O Poder Judiciário não pode demitir-se do encargo de tornar efetivo o direito fundamental à educação em razão de inércia governamental no cumprimento de políticas públicas positivas. A inércia estatal em dar operatividade às imposições constitucionais traduz, na realidade, num desprezo pela Constituição, num fenômeno denominado de “erosão da consciência constitucional”⁹⁰.

Não se trata de conferir ao Poder Judiciário, ordinariamente, a atribuição de formular e implementar políticas públicas positivas, porque isso constitui encargo, prioritariamente, dos poderes legislativo e executivo. O Poder Judiciário poderá realizá-las excepcionalmente, se e quando, houver omissão dos poderes competentes e disso puder resultar a nulificação dos direitos sociais⁹¹.

Fica evidente, portanto, que, na dimensão dos direitos fundamentais, a educação, para que seja realmente uma conquista concreta do homem, como condição da dignidade humana, inviolável e vinculante de toda ordem jurídica, precisará da presença de um Estado forte para promovê-la e efetivá-la, no sentido de fazer valer os versos de Camões, de mudanças, na busca de novas qualidades a todos.

*

⁸⁹Op. cit.

⁹⁰Supremo Tribunal Federal, na ADI 1484-DF, decide que: O Poder Público – quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de legislar, posto em cláusulas constitucionais, de caráter mandatório – infringe, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional (rel. Min. Celso de Mello, ADI 1484-DF).

⁹¹Esse é o teor do RE 48611/SC, Rel. Min. Celso de Mello, DJE 07/04/2010.

Referências

- ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de Direito Democrático. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 217, p. 67-79, jul./set. 1999.
- ANDRADE, Christiano José. *O problema dos métodos da interpretação jurídica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- ARAÚJO, Nadia. *Direito internacional privado*. Teoria e prática brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Zahar, 1979.
- BARROSO, Luís Roberto. *O Direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- _____. *Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Rio de Janeiro: Campus, 2000.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2008.
- _____. *Do estado liberal ao estado social*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- CAMÕES, Luis Vaz de. *Lírica, redondilhas e sonetos*. Rio de Janeiro: Ediouro, s/d.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 5.ed. Coimbra: Almedina, 1993.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Fundamentos da constituição*. Coimbra: Coimbra Editores, 1991.
- CLÉVE, Clémerson Merlin. *Atividade legislativa do poder executivo no estado contemporâneo e na constituição de 88*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- CURY, Carlos Roberto Jamil. Direito à educação: direito à igualdade, direito à diferença. In: VEIGA, Cynthia Greive (Org.). *Carlos Roberto Jamil Cury: intelectual e educador*. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2010. p. 103-118.
- _____. A constituição de Weimar: um capítulo para a educação. *Educação & Sociedade*, Campinas, v. 19, n. 63, p. 83-104, ago. 1998.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.
- FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. *Comentários à constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1995.
- GABRIEL, Amélia Regina Mussi. Hierarquia jurídica da norma internacional de direitos humanos em face do art. 5º, §3º da Constituição Brasileira. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 42, n. 165, p. 255-265, jan./mar. 2005.
- HERKENHOF, João Batista. *Curso de direitos humanos*. Guarulhos: Editora Acadêmica, 1994. v. 1.
- HOBSBAWM, Eric. *Era dos extremos: o breve século XX: 1914-1991*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.
- HORTA, Raul Machado. Constituição e direitos sociais. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, v. 86, p. 7-48, 1998.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Pesquisa Nacional por amostra de domicílios 2001/2007. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 20 ago. 2012.
- KRELL, Andreas J. Controle judicial dos serviços públicos básicos na base dos direitos fundamentais sociais. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *A constituição concretizada*. Construindo pontes com o público e privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 25-60.
- LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos*. São Paulo: Cia das Letras, 1988.
- LOBATO, Anderson Cavalcanti. O reconhecimento e as garantias constitucionais dos direitos fundamentais. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, v. 6, n. 22, p. 151-159, jan./mar. 1998.
- MARITAIN, Jacques. *O homem e o estado*. Rio de Janeiro: Agir, 1966.
- MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A ciência do direito*. Conceito, objeto, método. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Eficácia das normas constitucionais sobre justiça social. *Revista de Direito Público*, São Paulo, v. 14, 57-58, p. 233-256, 1981.
- MENDES, Gilmar Ferreira. A doutrina constitucional e o controle de constitucionalidade como garantia da cidadania. Declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade no direito brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 191, p. 26-39, jan./mar. 1993.
- _____. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional: direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996. tomo 4.
- MIRANDA, Pontes de. *Comentários à constituição de 1967*. Com a Emenda nº. 1, de 1969. Rio de Janeiro: Forense, 1987. tomo 3.
- MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- NADER, Paulo. *Filosofia do direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *A cidadania social na constituição de 1988*. Estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais. São Paulo: Verbatim, 2009.

- OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *Curso de direito financeiro*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos globais, justiça internacional e o Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.
- RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *República e a federação no Brasil*. Traços constitucionais da organização política brasileira. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.
- ROTHENBURG, Walter Claudius. *Direito constitucional*. São Paulo: Verbatim, 2010.
- _____. Direitos fundamentais e suas características. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, n. 30, ano 8, p. 146-159, jan./mar. 2000.
- _____. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr./jun. 1998.
- SABADELL, Ana Lucia. *Manual de sociologia jurídica*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- _____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- _____. *A constituição concretizada*. Construindo pontes com o público e o privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- SICHES, Luis Recaséns. *Introducción al estudio del derecho*. 5. ed. Mexico: Porrúa, 1979.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- _____. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- _____. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 212, p. 84-94, abr./jun. 1998.
- SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. Os direitos sociais enquanto direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, São Paulo, n. 7, p. 122-143, jan./jun. 2006.
- SMITH, Adam. *A riqueza das nações: investigação sobre sua natureza e suas causas*. São Paulo: Ed. Abril Cultural, 1983. v.1.
- SÓFOCLES. *Antígona*. Tradução de Donaldo Schuler. Porto Alegre: L&PM, 2002.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ag. Recurso Extraordinário nº 594.018-7RJ. Rel. Min. Eros Grau, DJE nº 148. P u b l i c a ç ã o 0 7 a g o . 2 0 0 9 . D i s p o n í v e l e m :
<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=599750>>. Acesso em: 12 set. 2012.
- TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de direito financeiro e tributário*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1995.
- URBINA, Alberto Trueba. *La primera constitución político-social del mundo*. Mexico: Porrúa, 1971.

Projeto do novo Código de Processo Civil - a nova (futura) fase postulatória

ROGERIO BELLENTANI ZAVARIZE

Juiz de Direito no Estado de São Paulo. Docente Formador da Escola Paulista da Magistratura. Mestre em Direito pela Instituição Toledo de Ensino de Bauru-SP

Resumo: Trata-se de exame da fase postulatória do procedimento comum conforme delineado no Projeto do novo Código de Processo Civil em trâmite no Congresso Nacional Brasileiro. Tradicionalmente, esta fase se inicia com a petição inicial e vai até a manifestação do autor sobre a defesa apresentada pelo réu (réplica ou impugnação). A configuração presente no projeto traz modificações pontuais, prestigiando a tentativa de conciliação e inserindo regras no sentido de concentração dos atos para seu melhor aproveitamento.

Palavras-chave: Projeto. Código de processo civil. Fase postulatória.

Abstract: This research is about examination of the postulate phase of the common procedure, conform describe in the Project of the new Code of Civil Action in proceeding in the Brazilian National Congress. Traditionally, this phase if initiates with the complaint brief and goes until the manifestation of the author about the defense presented for the defendant (reply). The present configuration in the project brings prompt modifications, sanctioning the conciliation attempt and inserting rules in the direction of concentration of the acts for it good use.

Keywords: Project. New code of civil action. Postulate phase.

Introdução

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, inseriu-se no rol do art. 5º da Constituição Federal, definidor por excelência de Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, o inciso LXXVIII, complementando o rol de garantias do processo, e que dispõe, in verbis: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Reconhecidamente se trata de um novo direito fundamental no campo do direito constitucional processual, que se estende a qualquer processo e vai de encontro às novas realidades no terreno da luta pelos direitos¹.

Com a inovação no plano constitucional, o zelo pela razoável duração do processo passou a ser o primeiro dever do juiz e compromisso imposto pela Constituição, a fim de possibilitar a garantia ao cumprimento de direito inerente à cidadania².

O art. 7º da Emenda prevê a elaboração de projetos de lei necessários à regulamentação da matéria nela tratada, bem como promover alterações na legislação federal, objetivando tornar mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional.

Neste contexto, foi criada pelo Senado Federal a Comissão de Juristas que elaborou as propostas para um novo Código de Processo Civil. Apresentadas ao Senado, foram convertidas em projeto de lei, que naquela Casa Legislativa recebeu o nº 166/10 (Projeto de Lei do Senado) e teve seu texto aprovado no final de 2010.

O fato é que a sombra do novo Código de Processo Civil já está a se projetar. Conquanto o projeto ainda dependa de aprovação pela Câmara dos Deputados, além de posterior sanção

¹ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. Reforma do judiciário e efetividade da prestação jurisdicional. In: TAVARES, André Ramos et al. (Coord.). *Reforma do judiciário analisada e comentada*. São Paulo: Método, 2005. p. 33.

²DELGADO, José Augusto. Reflexões contemporâneas (julho/2007) sobre os poderes e deveres do juiz na imposição dos princípios da razoável duração do processo e da moralidade, na relação jurídica formal. In: MEDINA, José Miguel García et al. (Coord.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 274.

presidencial, e, portanto, seja passível de modificações, é pouco provável que elas ocorram em pontos cruciais e de maior relevo, como é o caso do tema que compõe este estudo.

Oportuno registrar que há três fases metodológicas na evolução do direito processual, e na fase atual, denominada *instrumentalista* (contrapondo-se às duas primeiras: a de simples meio de exercício de direitos e a autonomista) o processualista moderno sabe que a ciência processual atingiu níveis expressivos de desenvolvimento, mas o sistema ainda não é suficientemente apto para distribuir justiça na sociedade³. Por isso, não é de se estranhar que periodicamente se veiculem novas leis processuais e novas formas a fim de garantir (ou ao menos tentar) a melhoria permanente do funcionamento do aparato judiciário.

A provocação (ou a inércia da jurisdição)

Não há jurisdição civil prestada de ofício. É a regra atual e não haverá modificação neste ponto, o que é saudável. A provocação continuará necessária conforme dispõe o art. 2º do projeto (Art. 2º. O processo começa por iniciativa da parte, nos casos e nas formas legais, salvo exceções previstas em lei, e se desenvolve por impulso oficial.), que na essência não altera a regra atual (art. 2º do Código de Processo Civil de 1973).

Sabe-se que a jurisdição prestada de ofício – sem provocação do interessado – pode acarretar vários problemas, dentre os quais pode se destacar a evidente parcialidade do julgador que teria a iniciativa de iniciar o procedimento. Logo, caminha bem o projeto ao manter a regra atual sobre a impossibilidade de iniciar a prestação jurisdicional sem provocação, mas de outro lado é também adequado ao expor, de maneira clara e objetiva, que, uma vez instaurada relação processual, passará a incidir o princípio do impulso oficial.

Os procedimentos do projeto

O projeto do novo Código de Processo Civil prevê a existência de procedimento comum e de procedimentos especiais. Estes, por sua vez, serão divididos em procedimentos de jurisdição contenciosa e não contenciosa (abole-se a expressão *voluntária*, contida no código de 1973).

No projeto, o procedimento comum não é mais dividido em ordinário e sumário como ocorre com o código atual (art. 272). Comum é um só procedimento, e, por enquanto, não é nem ordinário e nem sumário: é comum, tão somente, de acordo com o art. 292, *caput* (Aplica-se a todas as causas o procedimento comum, salvo disposição em contrário deste Código ou de lei), inserido no Título I do Livro II, título que também traz simplesmente a expressão “Do procedimento comum”.

Haverá quem o denomine de *ordinário*, por força de expressão e para deixar claro que se trata do novo procedimento padrão, e também não faltarão opiniões no sentido de denominá-lo *sumário*, por causa de certa similitude em razão de se iniciar, via de regra, com a designação de uma audiência de conciliação. Mas tecnicamente ambas as posições não se justificarão, já que o projeto não se referiu a tal terminologia, talvez propositadamente, a fim de se desvincular da lei anterior e de suas práticas.

A fase postulatória

A doutrina costuma dividir o procedimento ordinário em pelo menos quatro fases distintas: postulatória, julgamento conforme o estado do processo, probatória e decisória. A primeira fase pode ainda ser desmembrada em duas: postulatória (propriamente dita) e de defesa, o que deixa a divisão mais técnica.

⁴CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 49.

A fase postulatória, conforme classicamente definida, é estabelecida desde a petição inicial até a manifestação do autor sobre a (eventual) resposta apresentada pelo réu.

É o que ensina a melhor doutrina, estabelecendo-a como a fase na qual se define o objeto do processo mediante a demanda inicial, fixando os limites nos quais se desenvolverá a causa, sendo também a fase em que se instalam os sujeitos no processo; destaca-se a importância desta fase introdutória pela presença de três elementos estruturais indispensáveis, que são a demanda, a citação e a defesa⁴.

Destaca-se das fases seguintes porque se volta à chamada estabilização da lide, oportunidade na qual são colhidas a tese e a antítese, representadas precipuamente pela petição inicial e pela contestação.

Esta fase continua a existir, mas recebendo uma alteração bastante expressiva em determinados pontos.

A petição inicial

O ato processual que inaugura o processo é a petição inicial. Vale dizer que não há uma só propositura na esfera cível realizada sem o emprego da petição inicial⁵.

Os requisitos da petição inicial no procedimento comum são cuidadosamente descritos no projeto do novo Código de Processo Civil em seu art. 293:

A petição inicial indicará: I - o juízo ou o tribunal a que é dirigida; II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a profissão, o número no cadastro de pessoas físicas ou do cadastro nacional de pessoas jurídicas, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu; III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; IV - o pedido com as suas especificações; V - o valor da causa; VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados; VII - o requerimento para a citação do réu.

Na essência não será tão diferente das petições iniciais atuais. Em termos de requisitos objetivamente considerados, a maior diferença se situa nos dados de qualificação, que passam a contar com números cadastrais e endereço eletrônico. À evidência, não poderão ser exigidos quando o autor não os conhecer (em relação ao réu).

A petição inicial deverá estar acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação, nos termos do art. 294 do projeto, em simetria com o atual art. 283 do código em vigor.

Outra novidade é a inserção da regra contida no art. 296 do projeto, segundo o qual na petição inicial o autor apresentará o rol de suas testemunhas, em número não superior a cinco.

Não se trata de *requisito* da petição inicial, razão pela qual a sua ausência não provocará o indeferimento da petição, mas tão somente a perda de oportunidade em arrolar testemunhas⁶. É o que já ocorre, por exemplo, com o rito sumário previsto pelo Código de Processo Civil de 1973.

A providência é bem vinda. Desde logo, a parte deverá indicar as testemunhas e com isso propiciará maior segurança ao magistrado para designar, oportunamente, a audiência de instrução na qual serão ouvidas. Também evitará designações desnecessárias. Explica-se: no atual rito ordinário, muitas vezes a audiência é designada e depois se frustra porque nenhuma das partes arrola testemunhas, perdendo-se a oportunidade de designar, para aquela data, uma audiência que de fato

⁴DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002. v. 1. p. 349.

⁵Não é caso de conflito com a reclamação oral prevista na Lei nº 9.099/95, que trata dos Juizados Especiais. O presente trabalho cinge-se aos procedimentos previstos pelo Código de Processo Civil.

⁶Não é caso de conflito com a reclamação oral prevista na Lei nº 9.099/95, que trata dos Juizados Especiais. O presente trabalho cinge-se aos procedimentos previstos pelo Código de Processo Civil.

se realizaria. E só quando chega o dia da audiência é que se verifica a ocorrência. Imagine-se o tempo perdido em varas cujas pautas de audiências sejam, por exemplo, de um ano.

Também se evitarão petições avulsas no decorrer do procedimento (para arrolar testemunhas somente quando for designada audiência). A cada petição correspondem atos burocráticos de protocolar, juntar aos autos, conferir a tempestividade e praticar os atos necessários subsequentes.

Outro dispositivo é de observância obrigatória para evitar problemas com o ato. É o art. 305 do projeto (que substituirá o atual art. 295 do código em vigor), que trata dos defeitos, ou seja, das hipóteses de indeferimento da petição inicial:

A petição inicial será indeferida quando: I - for inepta; II - a parte for manifestamente ilegítima; III - o autor carecer de interesse processual; IV - não atendidas as prescrições dos arts. 103 e 295. Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando: I - lhe faltar pedido ou causa de pedir; II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão; III - contiver pedidos incompatíveis entre si.

Em síntese, a petição inicial deverá observância aos requisitos obrigatórios (art. 293), deverá ser instruída com a prova documental necessária (art. 421) e com rol de até cinco testemunhas (art. 296) e não poderá conter determinados defeitos ou vícios (art. 305).

A emenda à petição inicial

O sistema escolhido pelo Código de Processo Civil atual vem reproduzido no projeto e permite a correção de vícios da petição inicial considerada inepta. É o que dispõe o art. 295: “Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 293 e 294 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de quinze dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.” O art. 284 do código atual segue a mesma sistemática.

Altera-se o prazo para a emenda, que atualmente é de dez dias e passará a ser de quinze dias.

O legislador continuará a prestigiar a possibilidade de reparar defeitos formais antes de efetivamente decretar a extinção do processo sem resolução do mérito por irregularidade da inicial. Entendimento afinado com a noção de instrumentalidade processual.

Com efeito, o exame atento da petição inicial permite a correção de impropriedades que no futuro frustrariam as melhores expectativas da parte que veio postular dada providência. Não é correto o que se chama de recebimento automático de todas as iniciais, pois o indeferimento daquelas de fato ineptas vem evitar proliferação de lides temerárias e confere o que se chama de efeito preventivo⁷.

Por outro lado, também deve se evitar quanto possível o indeferimento da petição inicial, que não é providência para ser utilizada de modo indiscriminado, devendo ser resguardada para hipóteses excepcionais em que não seja possível a correção do vício⁸.

A novidade maior fica por conta da emenda tardia da inicial. Prevê o art. 328 do projeto que se na contestação vier alegação no sentido de ser o réu parte ilegítima ou não ser o responsável pelo prejuízo invocado na inicial, o juiz facultará ao autor, em quinze dias, a emenda, para correção do polo passivo.

⁷NALINI, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 75.

⁸DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2008. v. 1. p. 405.

A nova regra deve ser interpretada considerando o projeto globalmente, e se justifica, porque não mais existirá a figura de intervenção de terceiros denominada *nomeação à autoria*, presente no código atual, e que visa precipuamente a regularização do polo passivo de determinada relação processual.

O que não se pode é exigir emendas desnecessárias que só venham colaborar para inviabilizar o acesso à Justiça. É caso de abolir o que se chama de excesso de zelo com a petição inicial. Não se justifica, por exemplo, determinar emenda para ajustamento de nome da ação, para modificação de tutela cautelar que fora pleiteada sem uma adequada correspondência com a necessidade (o princípio da fungibilidade, no âmbito das cautelares, se encarrega de resolver o problema) e para ajustamento de outras questões desnecessárias.

Evitando proliferação indevida de determinações para a emenda, consegue-se bom resultado em termos de celeridade. O procedimento não caminha para frente quando se determina a apresentação de emenda. Ao evitar uma decisão, evitam-se outros atos que colaboram com o retardamento (fichamento, anotação da fase de andamento, deslocamento físico dos autos, assinatura, relação para publicação na imprensa, efetiva publicação, certidão de que houve a publicação, prazo de espera da petição, protocolo da petição da emenda, juntada da petição ou certidão de que não houve manifestação, numeração de mais páginas etc).

Repetindo lição do desembargador Ênio Santarelli Zuliani, formular exigências desimportantes apenas recrudescer a noção de ineficiência do serviço judiciário, motivo de seu descrédito cívico. O grande dilema do Juiz é formar um processo que permita desenvolver a sua atividade com segurança.

“Falta apenas a sentença de mérito persuasiva e convincente do poder do Estado de dirimir conflitos. Os homens se dirigem ao juiz para lhe pedir cada um deles que se lhe dê a razão e seja a mesma negada ao outro litigante”⁹.

Questões acessórias ao tema da petição inicial

Outras considerações são oportunas, e, na realidade, não servem apenas para a petição inicial, mas para qualquer outra peça que provenha das partes ou do juiz.

É necessário que as manifestações em geral contenham certa dose de capricho, respeito e ética e, ao mesmo tempo, evitem grosserias, ironias desnecessárias e semelhantes vícios.

A informática vem gerando facilidades para a elaboração de petições e peças em geral. Há inúmeras obras eletrônicas com grande repertório de modelos à disposição dos interessados. As fontes de pesquisa cresceram muito nos últimos tempos e a vida do operador do direito foi facilitada.

Paralelamente se verificam certos exageros na formulação de peças processuais. Não raro se vêem petições com mais de cem laudas. Contraproducentes serviços que complicam a vida dos juízes e dos cartórios e, no mais das vezes, sem real êxito para a parte.

A situação levou o desembargador Vladimir Passos de Freitas a tecer considerações sobre a possibilidade de se determinar a redução do tamanho das petições¹⁰. Ele se refere a uma efetiva decisão que assim o fez, na qual o magistrado havia exarado o seguinte despacho:

Recebo, por dia, cerca de 15 novas petições iniciais, a maioria com pedido de antecipação de tutela. Some-se a isso que tramita, em toda a Vara, algo em torno de 13

⁹ CARNELUTTI, Francesco. Como se faz um processo. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Ed. Líder, 2001. p. 29 - TJSP – AP. nº 216.730.4/6 - 3ª Câmara - j. 05.03.2002 – v.u.

¹⁰ FREITAS, Vladimir Passos de. Juiz pode delimitar tamanho das petições. *Revista Consultor Jurídico*, 1 fev. 2009. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-fev-01/segunda-leitura-juiz-nao-receber-peticao-tamanho-livro>>. Acesso em: 20 jul. 2012.

mil processos, o que faz com que me venham a despacho, por dia, algo na média de 350 processos. Essas são razões sobejas que me impedem de ficar lendo uma inicial, como a ora apresentada pela parte autora, de 130 folhas (maior do que muito livro ou monografia de mestrado, que andam por aí), com 17 pedidos de antecipação de tutela.

O tamanho das petições e das decisões também foi abordado pelo ilustre advogado Manuel Alceu Affonso Ferreira: “Nas petições, se realmente interessado em servir ao cliente, não em elaborar teses acadêmicas, o advogado poupará o rol aborrecido das quilométricas citações, doutrinárias ou pretorianas, arquivadas no computador”¹¹.

Encerradas estas primeiras notas, prossegue-se com o exame da sequência de atos que comporão a nova fase postulatória.

Audiência conciliatória

A regra atual - citação para contestar em quinze dias – será profundamente alterada.

Recebida a petição inicial, será designada uma audiência de conciliação, de acordo com o art. 323 do projeto, e o réu será citado e intimado para nela comparecer. Só depois virá a contestação.

Dispõe o *caput* do art. 323, *in verbis*: “Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação com antecedência mínima de trinta dias.”

A tentativa conciliatória sempre foi prestigiada pela doutrina e é mesmo de inegável importância, porque, se bem sucedida, permite o alcance da paz social, além de o acordo entre as partes se revestir de um aspecto psicológico válido, pois as partes se acertaram espontaneamente¹², sem a jurisdição exercendo caráter substitutivo de suas vontades.

Esta modificação do momento da realização da audiência já foi proposta mesmo na vigência do Código de Processo Civil de 1973. Uma vez que a qualquer tempo poderá o juiz tentar a conciliação (art. 125, IV), já se defendeu que nada impede ao juiz tentar a composição no início do procedimento, determinando a citação e a intimação para comparecimento em determinado dia e horário para semelhante providência, sendo que, não realizado o acordo, teria início o prazo de defesa após a realização da audiência¹³.

O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência aqui prevista será considerado “ato atentatório à dignidade da justiça” e receberá sanção financeira, com multa de até dois por cento do valor da causa ou da vantagem econômica objetivada, revertida em favor da União ou do Estado (§6º do art. 323), disposição que já provoca certa irresignação em parte da doutrina¹⁴. Caso o autor não compareça, além desta consequência, não se imporá extinção do processo ou efeito semelhante por falta de previsão legal; e o não comparecimento do réu não acarretará a revelia, pois a contestação não será apresentada na ocasião da audiência, mas quinze dias após. Não se trata, como se vê, da repetição das atuais regras do procedimento sumário.

Segundo o projeto, entre as audiências de conciliação deverá haver um mínimo de vinte minutos (art. 323, §3º). Trata-se de uma minúcia incomum em um código, mas que acaba sendo razoável, se entendida no seu contexto. Há varas que designam várias audiências para o mesmo horário, de modo que as tentativas de conciliação ficam frustradas ante o apressamento para as realizações seguidas.

¹¹FERREIRA, Manuel Alceu Affonso. Catarsias de um advogado. In: ZIMERMANN, David; COLTRO, Antonio Carlos Mathias. (Org.). *Aspectos psicológicos na prática jurídica*. Campinas, SP: Millennium Editora, 2002. p. 169.

¹²NALINI, op. cit., p. 90.

¹³CASTRO FILHO, Sebastião de Oliveira. Poderes conciliatórios do juiz. In: MEDINA, José Miguel Garcia et al. (Coord.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 320-321.

¹⁴MONTENEGRO FILHO, op. cit. p. 289.

Referida audiência não será realizada se uma das partes manifestar desinteresse na conciliação, com pelo menos dez dias de antecedência da data designada. É o que dispõe o §5º do art. 323 do projeto.

Há necessidade de se admitir a dispensa da designação prévia da audiência em casos nos quais se vislumbre desde pronto a improvável obtenção da conciliação.

Lembre-se que com a reforma ocorrida no Código de Processo Civil atual através da Lei nº 8.952/94, criou-se a audiência preliminar do art. 331. Não demorou tanto para uma nova lei estabelecer expressamente a sua possibilidade de dispensa, inserindo o §3º ao art. 331 (Lei nº 10.444/02). Isto porque designar audiência em todos os processos, sem exceção e sem uma avaliação qualitativa, implicará em aumento expressivo da pauta de qualquer vara (e lembre-se que entre as audiências deverá haver intervalo de vinte minutos), quando na realidade se percebe que em muitas demandas a probabilidade de obtenção da conciliação é remota.

A resposta ao pedido

A única modalidade de resposta do réu será a contestação, na qual deverá expor sua matéria de defesa, tendo em vista o princípio da eventualidade, sob pena de preclusão¹⁵, ou seja, da oportunidade de assim fazê-lo¹⁶.

A contestação, no novo Código de Processo Civil, receberá nova roupagem. Seguindo simetria com a petição inicial, deverá trazer o rol de testemunhas do réu, até o máximo de cinco (art. 325, parágrafo único) e será instruída com documentos (art. 421).

O prazo para apresentação de contestação será de quinze dias, mas se iniciará após a audiência de conciliação, nos termos do art. 324, *caput*, do projeto.

Poderá ocorrer a dispensa da referida audiência em duas situações, passando a contar o prazo de quinze dias:

a) se não houver designação de audiência de conciliação, o prazo da contestação observará o disposto no art. 249 (art. 324, §1º). Neste caso, conforme o art. 249 do projeto, o prazo começará a correr a partir da data de juntada aos autos do mandado cumprido ou do aviso de recebimento, no caso de citação pelo correio;

b) se houver designação inicial, mas em momento posterior a audiência de conciliação for dispensada (se alguma das partes assim manifestar interesse, conforme art. 323, §5º, do projeto), o prazo para contestação será computado a partir da intimação da decisão respectiva. Observe-se que esta prática deve ser preferencialmente dispensada, porque exigirá uma nova expedição de intimação ao réu. Afinal, ele havia sido citado e intimado para uma audiência em data futura; se for dispensada, haverá necessidade de outra intimação, agora para informá-lo da dispensa e do prazo de quinze dias para contestar. Novo mandado, novas diligências, enfim, algo que não ajuda na otimização das rotinas cartorárias.

A falta de contestação, tal como ocorre atualmente, provocará presunção de veracidade dos fatos afirmados pelo autor, mas desde que as alegações deste sejam verossímeis (art. 331) e que não ocorra nenhuma das hipóteses nas quais os efeitos da revelia não são observados, conforme previsto no art. 332 (I - havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação; II - o litígio versar sobre direitos indisponíveis; III - a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público que a lei considere indispensável à prova do ato.).

A contestação poderá trazer pedido contraposto e no projeto desaparecem reconvenção e exceções autuadas em apenso, conforme próximo item.

¹⁵MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*: processo de conhecimento. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. v. 2. p. 134.

¹⁶DIDIER Jr., op. cit., p. 478.

O desaparecimento da reconvenção e das exceções autuadas em apenso

É tradição do nosso processo, ante a previsão no procedimento ordinário atualmente em vigência, a existência de uma peça autônoma de resposta para cada modalidade que se pretenda manejar.

A reconvenção deverá ser formulada em petição separada, assim como as exceções (incompetência, impedimento, suspeição, impugnação ao valor da causa, impugnação à assistência judiciária), que são autuadas em apenso. Exige-se maior esforço da advocacia e também dos cartórios judiciais, que necessitam lançar mão de precioso tempo com autuações que poderiam ser dispensadas, não fossem as formalidades excessivas e exageradas que a nada levam.

Cândido Dinamarco chegou a propor que a inexistência de uma peça autônoma não impede o conhecimento da reconvenção, caso venha no “mesmo escrito onde está a contestação”¹⁷. E, mais adiante, revela que não existe mesmo nenhuma distinção funcional entre o pedido contraposto (admissível nas ações de natureza dúplice) e a reconvenção, sendo unicamente uma diferença formal, pois o resultado que as duas produzem é o mesmo: ampliação do objeto do processo¹⁸.

Pois bem, tais formalidades deixarão de existir com o futuro código.

Dispõe o art. 326, *caput*, do projeto: “É lícito ao réu, na contestação, formular pedido contraposto para manifestar pretensão própria, conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa, hipótese em que o autor será intimado, na pessoa do seu advogado, para responder a ele no prazo de quinze dias.” *Pari passu*, o projeto omite previsão específica da reconvenção.

O pedido contraposto, segundo o §1º, observará “regime idêntico de despesas” àquele formulado na petição inicial. Ou seja, incidirá a taxa judiciária, tal como ocorre hoje com a reconvenção, e assim é justo, porque a pretensão evita o ajuizamento de uma ação, na qual o interessado deveria arcar com tais despesas.

As exceções em geral deverão ser alegadas em preliminares da contestação, de acordo com o art. 327 do projeto, além de outras matérias, a saber: I - inexistência ou nulidade da citação; II - incompetência absoluta e relativa; III - incorreção do valor da causa; IV - inépcia da petição inicial; V - perempção; VI - litispendência; VII - coisa julgada; VIII - conexão; IX - incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização; X - convenção de arbitragem; XI - ausência de legitimidade ou de interesse processual; XII - falta de caução ou de outra prestação que a lei exige como preliminar; XIII - indevida concessão do benefício da gratuidade de justiça.

A simplificação do processo é evidente. Evitam-se autuações extras e atos que na essência são desnecessários, porque somente atravancam o andamento, tomando precioso tempo do pessoal dos cartórios e das serventias judiciais.

Críticas que são dirigidas ao projeto no sentido de que ele não auxiliará na redução do tempo do processo parecem não levar em conta tais nuances, e supostamente são realizadas por quem não conhece os bastidores do processo judicial, nunca se atentou ao movimento de um cartório e não tem noção de administração de tempo ou de pessoal.

A réplica

Oferecida a contestação, surge a oportunidade de colher manifestação do autor a respeito. Mas não sempre.

O art. 337 do projeto cuida das hipóteses. O primeiro, em caso de o réu reconhecer o fato em que se fundou a ação, mas alegar outro impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

¹⁷Ibid., p. 447.

¹⁸DINAMARCO, 2000, op. cit., p. 503.

Ou ainda no caso de ser ofertado pedido contraposto na contestação. Em tais hipóteses, o autor será ouvido em quinze dias, sendo possível a produção de prova e a apresentação de rol adicional de testemunhas.

O dispositivo equivale ao atual art. 326 (“Se o réu, reconhecendo o fato em que se fundou a ação, outro lhe opuser impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, este será ouvido no prazo de dez dias, facultando-lhe o juiz a produção de prova documental.”), mas adiciona alguns itens, como o rol de testemunhas adicional.

Oportuno enumerar casos em que deverá ser evitada a réplica. Não justificam a abertura de prazo para manifestação as hipóteses não enquadradas nos casos do art. 337 do projeto, ou em questões mais simples ou corriqueiras (contestação por negativa geral, na hipótese de curador especial) ou com inúmeros processos idênticos já julgados (assinatura de telefonia, diferenças de caderneta de poupança).

Considerações finais

Alterações significativas estão sendo propostas através do projeto do novo Código de Processo Civil. Claro que não faltarão críticas e elas fazem parte do sistema, sempre válidas ao aperfeiçoamento. Mas é preciso afastar aquelas meramente destrutivas e buscar estabelecer fórmulas de consenso que possam auxiliar a desafogar o Poder Judiciário – finalidade precípua do projeto, bem como de outros que o antecederam e daqueles que virão.

Neste texto procurou-se estabelecer a sequência dos atos principais que comporão a fase postulatória, verificando que há uma tendência à adoção de práticas conciliatórias e de menor apego à formalidade exagerada, na medida em que o procedimento comum dispensará várias providências de ordem puramente formal, que em nada contribuíram, ao longo dos anos, para melhorar o fluxo processual.

Como ensina prestigiado autor, os procedimentos mais adiantados são os que permitem certa liberdade das formas, pois o formalismo “obcecado e irracional é fator de empobrecimento do processo e cegueira para os seus fins”¹⁹.

Não é demais lembrar que a concretização da efetividade do processo depende menos das reformas legislativas do que da postura mental dos principais operadores (juízes, advogados, promotores)²⁰.

Portanto, não basta reformar o código, elaborar outro completamente novo ou remendá-lo depois se não houver comprometimento dos operadores em estabelecer um novo paradigma para a atuação no processo, de modo a colaborar com uma prestação jurisdicional eficiente, célere e segura.

*

¹⁹DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 128.

²⁰CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, op. cit., p. 51.

Referências

- ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. Reforma do Judiciário e efetividade da prestação jurisdicional. In: TAVARES, André Ramos et al. (Coord.) *Reforma do Judiciário analisada e comentada*. São Paulo: Editora Método, 2005.
- CARNELUTTI, Francesco. Como se faz um processo. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Ed. Líder, 2001. p. 29. TJSP – AP n.º 216.730.4/6 - 3ª Câmara - j. 05.03.2002 – v.u.
- CASTRO FILHO. Poderes conciliatórios do juiz. In: MEDINA, José Miguel Garcia et al. (Coord.) *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- DELGADO, José Augusto. Reflexões contemporâneas (julho/2007) sobre os poderes e deveres do juiz na imposição dos princípios da razoável duração do processo e da moralidade, na relação jurídica formal. In: MEDINA, José Miguel Garcia et al. (Coord.) *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- DIDIER Jr., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 9. ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2008. v. 1.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001.
- _____. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002. v. 1.
- FERREIRA, Manuel Alceu Affonso. Catarsias de um advogado. In: ZIMERMAN, David; COLTRO, Antonio Carlos Mathias (Org.). *Aspectos psicológicos na prática jurídica*. Campinas, SP: Millennium Editora, 2002.
- FREITAS, Vladimir Passos de. Juiz pode delimitar tamanho das petições. *Revista Consultor Jurídico*. 1 fev. 2009. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-fev-01/segunda-leitura-juiz-nao-receber-peticao-tamanho-livro>>. Acesso em: 01-02-2009.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil: processo de conhecimento*. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. v. 2.
- MONTENEGRO FILHO, Misael. *Projeto do novo código de processo civil: confronto entre o CPC atual e o projeto do novo CPC: com comentários às modificações substanciais*. São Paulo: Atlas, 2011.
- NALINI, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

Direitos fundamentais e o Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3) no Brasil¹

CAMILA RODRIGUES ESPELHO DE SOUZA

ISABELA SOUZA RAINHO DE OLIVEIRA.

JEFFERSON LUCAS ALVES

LEILA RENATA RAMIRES MASTEGUIN

RAFAEL DE MELLO MELOTTO

Graduandos em Direito pelas Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA), Catanduva-SP.

ANA PAULA POLACCHINI DE OLIVEIRA

Mestre em Teoria Geral do Direito e Filosofia do Direito pela USP/SP. Especialista em Direito Constitucional pela UEL/PR. Advogada. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino. Email: anapolacchini@uol.com.br.

Resumo: O presente trabalho busca compreender e analisar a terceira edição do Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH), documento político-normativo criado para instituir novas formas de reafirmação e proteção aos direitos fundamentais no Brasil. Para que se possa melhor entender o programa, faz-se necessária uma breve discussão a respeito dos conceitos clássicos de direitos humanos e de direitos fundamentais, traçando o processo histórico da conquista destes direitos, sob o viés de sua efetivação. Ao fazê-lo, torna-se imprescindível discutir o modo de criação e concepção de políticas públicas. Ao final, a pesquisa promove um estudo da aplicabilidade do PNDH-3, de modo a observar e discutir a eficácia dos direitos fundamentais no contexto democrático brasileiro atual.

Palavras-chave: Direitos humanos. Direitos fundamentais. Programa Nacional de Direitos Humanos. Eficácia. Políticas públicas.

Abstract: This article intends to study and comprehend National Program for Human Rights (PNDH's) third edition, political and legal document created to bring new ways to protect human rights in Brazil. For a better comprehension of this Program's greatness and importance, a short discussion about Human Rights and Fundamental Rights is required, by drawing the historical process on how these rights were conquered, and also by understanding its effectiveness. By doing so, in the same line of thought, it is important to discuss the creation and conception of public policies. After that, a study about the PNDH-3 itself is brought, making it possible to see and discuss its influence in Fundamental Rights' effectiveness in Brazilian's current democratic context.

Keywords: Human Rights. Fundamental Rights. National Program for Human Rights. Effectiveness. Public policies.

Introdução

Os direitos humanos e fundamentais há muito vêm sendo alvo de estudos e análises, especialmente no que diz respeito à sua efetividade e eficácia. A criação do Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH)² em 1996, onze anos após o término do regime militar no Brasil, foi uma das tentativas promovidas pelo governo brasileiro na tentativa de recuperar o espírito de proteção destas garantias fundamentais, por tanto tempo ignoradas e violadas. A segunda e a terceira edições do Programa, instituídas nos anos de 2002³ e 2010⁴, respectivamente, reforçaram essa

¹Este texto é baseado na pesquisa de mesmo título, desenvolvida com o auxílio do Núcleo de Pesquisa das Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA), Catanduva-SP.

²BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. *Decreto nº 1.904, de 13 de maio de 1996 (PNDH-1)*. Brasília-DF, 1996.

³BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. *Decreto nº 4.229, de 13 de maio de 2002 (PNDH-2)*. Brasília-DF, 2002.

⁴BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. *Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3)*. ed. rev. e atual. Brasília, 2010.

concepção, traçando novos objetivos e parâmetros para a promoção cada vez mais efetiva dos direitos humanos.

Documento de orientação para a formulação e execução de políticas públicas no Brasil, o PNDH instituiu novas metas a serem atingidas pelo Estado, abrangendo a aplicabilidade dos direitos humanos em todas as suas dimensões e facetas.

Instituído o Programa, e reeditado, resta compreendê-lo e acompanhar sua execução, observando se o clamor de efetividade dos objetivos nele traçados podem realmente alcançar a sociedade brasileira.

Assim considerando, o presente texto aborda a ontologia dos direitos humanos e fundamentais, voltando-se aos seus conceitos clássicos e à discussão de sua evolução histórica a partir de suas dimensões. Em seguida, perquire sobre a sua efetivação tratando dos direitos humanos na atualidade. Nesta linha, o texto passa, então, a abordar a noção de políticas públicas e a relação destas com o PNDH-3.

Ontologia dos direitos humanos

A compreensão e discussão em torno dos direitos fundamentais e de seus desdobramentos têm assumido as mais diversas feições ao longo das últimas décadas. Mesmo diante de preconceitos afetos à sua discussão⁵, é hoje consenso social⁶ tanto o seu reconhecimento como a necessidade de enfrentamento imediato das questões que dele emergem.

Para fundamentar o estudo a respeito dos direitos humanos e melhor elucidar sua função, é imprescindível trazer o significado formal, conceitual, da expressão direitos humanos. Com efeito, “jamais o conceito de direitos humanos foi tão bem cotado”⁷. Insta, ainda, diferenciá-la ante a noção de “direitos fundamentais”. Isto porque as expressões têm comumente sido confundidas e/ou associadas entre si, mas historicamente são diferenciadas pela doutrina.

Realmente, não há de se falar em Programa Nacional de Direitos Humanos sem demonstrar, antes de tudo, o que são os chamados direitos humanos e qual sua importância no país para que se construa um programa especial de proteção a eles.

Segundo Ingo Wolfgang Sarlet⁸, a diferença básica entre as expressões “direitos humanos” e “direitos fundamentais” reside no seu reconhecimento e na sua positivação. Para o autor, são considerados fundamentais aqueles direitos positivados na esfera do direito constitucional de determinado Estado. Já a efetivação e proteção internacionais de direitos são atribuídas aos chamados direitos humanos, cuja função principal é especificar limites à soberania dos povos e às instituições internas de cada país, sendo que toda a humanidade é titular destes direitos.

Dimoulis e Martins definem os direitos fundamentais como “Direitos público-subjetivos de pessoas (físicas ou jurídicas), contidos em dispositivos constitucionais e, portanto, que encerram caráter normativo supremo dentro do Estado, tendo como finalidade limitar o exercício do poder estatal em face da liberdade individual”⁹.

⁵Direitos humanos dos burgueses, direitos humanos das vítimas, direitos humanos de criminosos etc.

⁶A internacionalização dos direitos humanos, através da sua enunciação nos Tratados, Convenções e Orientações, a partir do sistema global de proteção, bem como dos sistemas regionais em constante construção, consagrou-os como valores universais. Este estudo reconhece a universalização da discussão e de direitos ditos fundamentais, mas não pretende aproximar a concepção e investigação destes direitos a um dever ser racional kantiano, tampouco atribuir um único sentido aos direitos construídos pelos mais diferentes povos.

⁷VILLEY, Michel. *O Direito e os direitos humanos*. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007. p. 2.

⁸SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Editora do Advogado, 1998. p. 12.

⁹DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 49.

Para Sarlet, o caráter universal é atribuído aos direitos humanos uma vez que estes se referem a características inerentes ao ser humano, independentemente do vínculo existente com determinada ordem constitucional, aspirando à validade universal, para todos os povos e tempos¹⁰, ao passo que os direitos fundamentais são os direitos humanos escolhidos, por determinado país, para serem protegidos em âmbito regional, através de normas escritas devidamente positivadas.

A positivação dos direitos humanos e sua localização prioritária na Constituição de 1988 caracterizaram para o Brasil a afirmação de um novo paradigma jurídico: os direitos fundamentais como base de proteção e desdobramento fundamental das ações de um povo.

Evolução histórica

O homem, na ascensão do racionalismo do século XVIII¹¹, com a derrocada do mito teológico e o enaltecimento do indivíduo, passa a verificar no direito natural – do homem – a exaltação dos próprios valores, atribuindo-lhes a condição de universais, fundamentados em uma ética universal, válida para todos os povos. São os direitos naturais inalienáveis, imanentes do ser humano, conforme emanado por Rousseau.

Embora seja difundida a ideia de que apenas com o jusnaturalismo foi atribuída relevância aos direitos humanos, a filosofia clássica e o pensamento cristão já traziam os valores da dignidade da pessoa humana, da liberdade e da igualdade dos homens¹².

Inspirados por tais referências, os jusnaturalistas, guiados pelo precursor Santo Tomás de Aquino, passaram a tratar os direitos naturais como aqueles baseados nos valores morais do ser humano. Acreditavam, ainda, na existência de um valor próprio, inato, que caracteriza a personalidade humana, e que nasce como valor natural, inalienável e incondicional do homem¹³.

Na lição de Fábio Konder Comparato: “Os direitos humanos foram identificados com os valores mais importantes da convivência humana, aqueles sem os quais as sociedades acabam perecendo, fatalmente, por um processo irreversível de desagregação¹⁴”.

A expressão “direitos do homem” – que mais adiante se tornou “direitos humanos” – recebeu a força e a divulgação que hoje se observa internacionalmente apenas em 1789, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Mesmo ganhando força apenas no século XVIII, a expressão foi utilizada pela primeira vez em 1537 por Volmerus, na *Historia diplomatica rerum Bataviarum*¹⁵.

Em âmbito nacional, regional, os primeiros vestígios do que hoje se entende por direitos fundamentais foram observados em pactos como a *Magna Charta Libertatum*, documento firmado em 1215 para garantir privilégios aos nobres ingleses.

Com isso, o que até então era de cunho exclusivamente filosófico passava a ser inserido na esfera jurídica, através das declarações de direitos e tratados internacionais. Outro documento que marcou a história dos direitos humanos foi a Declaração de Direitos do Povo da Virgínia, de 1776, formulada no contexto da luta pela independência dos Estados Unidos da América.

O mais difundido documento é a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada em 10 de dezembro de 1948 pela Assembléia Geral das Nações Unidas, recomendação

¹⁰Ibid., p. 33.

¹¹Mas que começa a se formar a partir do século XVI.

¹²COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 2.

¹³SARLET, op. cit., p. 40-41.

¹⁴Ibid., p. 26.

¹⁵MACEDO, Ubiratan Borges de. *Democracia e direitos humanos: ensaios de filosofia prática (política e jurídica)*. Londrina: Edições Humanidades, 2003. p. 42.

técnica e manifestação histórica e axiológica estabelecida em face das práticas e resultados da Segunda Guerra Mundial.

A Declaração Universal de 1948 introduz uma nova concepção de direitos humanos, com o que passa a proteger os direitos fundamentais da pessoa humana, opondo-se às privações das qualidades concretas do ser humano. Para Fábio Konder Comparato, “A Declaração, retomando os ideais da Revolução Francesa, representou a manifestação histórica de que se formara, enfim, em âmbito universal, o reconhecimento dos valores supremos da igualdade, da liberdade e da fraternidade entre os homens”¹⁶.

Foi com ela que os direitos fundamentais passaram a ser considerados objetivamente. A Declaração Universal de Direitos estabelecida em 1948 apresenta o fato de que os direitos humanos são indivisíveis. Neste sentido, a Assembléia Geral das Nações Unidas instrumentalizou, em 1966, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificado pelo Brasil em 1992.

A Convenção Americana de Direitos Humanos¹⁷, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, da mesma forma que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, por sua vez, busca estabelecer garantias mínimas para que o ser humano seja livre, desprovido de qualquer segregação, e que tenha condições para gozar de seus direitos econômicos, sociais, individuais e culturais, bem como exercer seus direitos políticos e civis.

Outro tratado que é de suma importância no que concerne aos Direitos Humanos é a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, que foi celebrada em 1969 com o intuito de estabelecer parâmetros aos Estados em relação à assinatura, adesão, formulação e as obrigações relativas aos tratados internacionais.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, conhecida como a “Constituição Cidadã”, consolidou o chamado “Estado do Bem Estar Social”, instituindo o princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República, demonstrando a necessidade de proteger o cidadão da arbitrariedade do Estado, e exigindo deste Estado e da sociedade como um todo uma atuação efetiva para a garantia deste princípio.

Em virtude de diversos acontecimentos históricos, a Constituição de 1988 trouxe em seu texto um rol de direitos e garantias fundamentais, buscando a proteção e a positivação dos direitos humanos, atribuindo-lhes *status* jurídico hierarquicamente superior.

As dimensões de direitos humanos

Cada um dos tratados, cartas e declarações supra mencionados marcou a história pelas inovações que acrescentou no sistema de proteção dos direitos humanos. Verifica-se que os direitos fundamentais foram sendo institucionalizados nas constituições das nações de forma gradativa, seguindo a sequência de liberdade, igualdade e fraternidade (clamo revolucionário do século XVIII)¹⁸. Essas contribuições históricas demonstram, de certa forma, conquistas do ser humano, e podem ser representadas em dimensões de direitos.

Os estudiosos dos direitos humanos, ao traçar sua evolução histórica, fizeram uso da expressão “gerações de direitos”. No entanto, novos estudos surgiram indicando o termo “dimensões”, que é o mais adotado atualmente. A justificativa para essa preferência é o caráter alternativo do primeiro termo, enquanto o segundo traz um caráter cumulativo, como são os próprios direitos humanos.

¹⁶Ibid., p. 226.

¹⁷Tratado internacional celebrado entre os países membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), firmado em 22 de novembro de 1969, durante a Conferência Especializada Interamericana de Direitos Humanos.

¹⁸BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p 32.

A ideia de geração indica uma superação, uma troca entre um grupo de direitos e outro. As dimensões, por sua vez, trazem a conotação de um processo evolutivo, processo este que reflete na natureza de unidade e indivisibilidade dos direitos humanos, tal como expõe Sarlet:

Em que pese o dissídio na esfera terminológica, verifica-se crescente convergência de opiniões no que concerne à idéia que norteia a concepção das três (ou quatro, se assim preferirmos) dimensões dos direitos fundamentais, no sentido de que estes, tendo tido sua trajetória existencial inaugurada com o reconhecimento formal nas primeiras Constituições escritas dos clássicos direitos de matriz liberal-burguesa, se encontram em constante processo de transformação, culminando de múltiplas e diferenciadas posições jurídicas, cujo conteúdo é tão variável quanto as transformações ocorridas na realidade social, política, cultural e econômica ao longo dos tempos. Assim sendo, a teoria dimensional dos direitos fundamentais não aponta, tão-somente, para o caráter cumulativo do processo evolutivo e para a natureza complementar de todos os direitos fundamentais, mas afirma, para além disso, sua unidade e indivisibilidade no contexto do direito constitucional interno e, de modo especial, na esfera do moderno “Direito Internacional dos Direitos Humanos”¹⁹.

Com isso, maiores esclarecimentos se fazem necessários na esfera de cada uma das dimensões, comprovando seu caráter cumulativo, já que se observa não uma troca, uma substituição entre os direitos, mas uma soma, um acréscimo, tornando-os cada vez mais fortes, ao menos na esfera teórica.

Os revolucionários franceses, inspirados pelo pensamento jusnaturalista e inconformados com a repressão do totalitarismo monárquico, trouxeram, em 1789, uma noção básica do que hoje se conhece como direitos individuais. Tal é a chamada “primeira dimensão” que, marcada pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, trouxe relevo aos direitos à vida, à liberdade, à propriedade, aos direitos civis e políticos e à igualdade perante a lei, que até então eram suprimidos pelo regime absolutista.

Por meio destes direitos, os indivíduos (titulares) podem opor-se ao Estado, evidenciando, assim, a separação entre a Sociedade e o Estado. Não há Constituição nos dias de hoje que não reconheça tais direitos em toda a sua extensão. Na expressão de Paulo Bonavides, são os “direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”²⁰.

Nesta fase, o Estado deixa de intervir na relação entre particulares, o que atribui aos direito um status negativo ante a atuação estatal. O Estado, ao deixar de atuar, garantiria os direitos aos indivíduos²¹.

Com estes novos direitos garantidos, e com os desdobramentos da Revolução Industrial, a não-intervenção estatal se faz insuficiente para a garantia de direitos. Novas formas de repressão tomam lugar nas relações privadas, especialmente no mercado de trabalho.

Os direitos sociais, culturais e econômicos constituem então a “segunda dimensão”, e recolocam o poder nas mãos do Estado, que tem de intervir nas relações sociais para garantir liberdades sociais como a liberdade de sindicalização, o direito à greve, direito a férias e repouso semanal, a garantia do salário mínimo, a limitação da jornada de trabalho, a educação etc. Desta vez, a pretensão de resistência passa a exigir a atuação do Estado e os direitos assumem um caráter positivo em relação a sua atuação. “Não se cuida mais, portanto, de liberdade perante o Estado, e sim de liberdade por intermédio do Estado”²².

Cumpre apontar que “há que se propagar a ideia de que os direitos sociais, econômicos e

¹⁹Ibid., p. 53.

²⁰Ibid., p. 517.

²¹DIMOULIS; MARTINS, op. cit., p. 57.

²²SARLET, op. cit., p. 49.

culturais são autênticos e verdadeiros direitos fundamentais e, por isso, devem ser reivindicados como direitos e não como caridade ou generosidade”²³.

Resguardados os direitos individuais e sociais, a nova “dimensão” traz novas preocupações, agora relativas aos direitos da coletividade. Voltada à solidariedade e à fraternidade, a “terceira dimensão” traz direitos que podem ser atribuídos, inclusive, ao próprio Estado, e se destacam, dentre outros, o direito ao meio ambiente, à qualidade de vida e à paz, que, apesar do cunho individualista que aparentam, necessitam de novas técnicas de garantia e proteção.

Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se neste fim de século enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado, têm primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termo de existencialidade concreta²⁴.

Nesse sentido também perfilhou o C. Supremo Tribunal Federal:

Enquanto os direitos de *primeira geração* (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de *segunda geração* (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identifica com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de *terceira geração*, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade. Considerações Doutrinárias.²⁵

Por fim, cabe destacar a “quarta dimensão”. Defendida apenas por alguns doutrinadores, esta dimensão em muito se assemelha à anterior, pois também busca a garantia de direitos chamados difusos, coletivos. A novidade trazida é o direito à democracia, seguida pelos direitos à informação e ao pluralismo. Citando o constitucionalista Paulo Bonavides, Sarlet afirma que estes novos direitos compreendem “o futuro da cidadania e o porvir da liberdade de todos os povos”²⁶.

Vale lembrar, ainda, o pensamento de Ubiratan Borges de Macedo ao afirmar que, por considerarem os direitos humanos uma conquista da humanidade, as nações não ocidentais assinaram cartas de direitos humanos e providenciaram versões regionais das mesmas, uma vez que os direitos humanos constituem, hoje, uma instância moral transcultural e permitem a coexistência entre as diferentes civilizações. São ocidentais por sua origem, mas válidos para todo o mundo, e hoje são considerados um problema de responsabilidade interna de cada país²⁷.

Atualidade dos direitos humanos

Como já foi dito, os direitos humanos são valores universais e inerentes a cada indivíduo, independentemente de serem observados ou não no plano jurídico de cada Estado. Buscando criar novas formas de reafirmar estes direitos, como se viu, foram criados documentos internacionais, cuja efetividade se observa ao longo do tempo, na tentativa de acompanhar as mudanças sociais, econômicas e culturais que acabam trazendo as dimensões supracitadas.

²³PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 5. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 110.

²⁴BONAVIDES, op. cit., p. 523.

²⁵SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. MS 22.164 – SP – T.P. – Rel. Min. Celso de Mello – DJU 17.11.1995. grifo nosso

²⁶Ibid., p. 51.

²⁷Ibid., p. 58.

Os direitos fundamentais, por sua vez, possuem conteúdo axiológico quando vistos como o resultado da personalização e positividade constitucional de determinados valores básicos para a harmonia da sociedade e é importante compreender suas funções e sua importância num Estado de Direito, pois é esta vinculação material que serve para fazer frente aos abusos, ao totalitarismo e à ditadura, por exemplo.

Em síntese, ressalta-se que os direitos fundamentais são pressupostos, garantia e instrumento do princípio da democracia, do exercício das liberdades e igualdade de chances, em um Estado que se faz não meramente formal, mas “guiado pelo valor da justiça material”²⁸.

A tutela teórica dos direitos humanos

Coincidência ou não, no que tange à ideia de direitos humanos, esta nasce e começa a ter reconhecimento ao passo em que é implantado o sistema capitalista. Para a doutrina clássica, incluído o professor Fábio Konder Comparato²⁹, os direitos humanos são uma conquista histórica alcançada através das lutas contra o desrespeito ao indivíduo na sociedade.

Para outros, estes direitos não passam de uma nova criação humana, “tanto quanto a escrita, a música, a máquina e as muitas outras obras desses seres criadores de sua própria realidade que são os homens”³⁰. Tal é o pensamento, por exemplo, de Celso Naoto Kashiura Junior, que defende a tese de que, criados juntamente com o capitalismo, os direitos humanos seriam um reflexo do “egoísmo” trazido pelo novo sistema econômico, já que, para fazer valer a troca mercantil, é necessária a igualdade ao menos formal entre os sujeitos da relação, além da liberdade de negociar da forma que bem entender. Daí a defesa dos direitos à igualdade, à liberdade, dentre outros.

No mesmo sentido é o pensamento de Alysson Mascaro. Baseado na doutrina marxista, Mascaro afirma que o verdadeiro problema está nas transformações das relações sociais, e esta deixa de ser uma discussão teórica, pois passa a atingir a tutela concreta destes direitos. Ele ressalta que há muito se busca fazer com que os direitos humanos deixem de ser uma ideia abstrata e passem a se concretizar nas vidas das pessoas, afirmando, ainda, que o que de fato rege a sociedade são suas relações, interesses e necessidades, e que a afirmação dos direitos humanos individuais se tornou a essência do capitalismo³¹.

Independente da fundamentação filosófica da origem e criação dos direitos humanos, cumpre destacar o entendimento de Norberto Bobbio, que em sua doutrina jus positivista defende que o problema a respeito dos direitos humanos não mais é filosófico, teórico, mas, sim, jurídico e de efetivação.

Para ele, a importância não mais recai sobre a preocupação de definir quais são, quantos são e para que servem os direitos humanos, “mas qual o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados”³².

Assim, buscando garantir os direitos humanos – especialmente os de terceira e quarta dimensões –, são trazidas novas propostas de implantação, dentre as quais se destacam, ao menos no plano jurídico brasileiro, os tratados internacionais, a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais e, agora, o PNDH, bem como políticas públicas que garantem, pela ação do Estado, a sua efetivação.

²⁸SARLET, op. cit., p. 65.

²⁹Ibid.

³⁰KASHIURA JUNIOR, Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica* – contribuição ao pensamento jurídico marxista. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 125.

³¹MASCARO, Alysson Leandro. *Filosofia do direito e filosofia política*: a justiça é possível. São Paulo: Atlas, 2003. p. 53.

³²BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 17. tiragem. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 25.

Posição brasileira ante os tratados internacionais de direitos humanos

As conferências internacionais que tratam de direitos humanos, via de regra, resultam na formulação de um tratado, firmado entre os Estados que delas participaram. Quando faz parte de uma destas reuniões, o Brasil, sempre representado pelo Presidente da República, pode aceitar, ou não, o documento. Uma vez aceito, o tratado é assinado e segue para o Congresso Nacional, onde estará sujeito à aprovação do Poder Legislativo.

De acordo com as mudanças trazidas pela EC 45/04, o acordo pode receber tanto o caráter de Emenda Constitucional, quanto o de Lei Federal, dependendo do processo utilizado para sua incorporação. Através de um decreto legislativo assinado pelo Presidente do Senado Federal, o tratado é devolvido ao Presidente da República, que irá ratificá-lo.

Com força de Lei Federal ou de Emenda Constitucional, os tratados de direitos humanos recebem proteção incondicional no país, e através de diversos mecanismos, são implantados não só ao ordenamento jurídico, mas à sociedade brasileira em si, seja por pressão internacional, por determinação das cortes de direitos humanos, ou pela atuação dos Poderes Judiciário e Executivo.

Aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais

Os direitos humanos foram extensivamente incorporados pela Constituição Federal de 1988 e, como tais, passam a ser considerados fundamentais, concebidos então como condições (mínimas ou essenciais) para o atendimento das necessidades humanas. Dentre eles, é possível mencionar o direito à vida, à liberdade, à igualdade de direito e oportunidades, à moradia, ao trabalho digno, à educação, à saúde, ao meio ambiente equilibrado, à previdência, ao acesso à tecnologia, à livre orientação sexual [...], ressaltando e reafirmando, ainda, os direitos dos povos indígenas, dos afro-descendentes, das pessoas com deficiência, das mulheres, das crianças e adolescentes, dos idosos, [...].

O pleno exercício destes direitos fundamentais constitui objetivo do Estado Democrático de Direito instituído em 1988. São fundamentais os direitos e garantias previstos na Constituição Federal, bem como aqueles decorrentes do regime, dos princípios e dos tratados internacionais por ela adotados (CF, art. 5º, § 2º), sendo que a aplicação das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais é imediata (CF, art. 5º, § 1º).

Mas tanto a proteção e posição brasileira ante os tratados, como a previsão legal dos direitos humanos fundamentais não é garantia de sua efetiva aplicação.

Conforme prevê a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, “o objetivo de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e não prescritíveis do homem”³³, e é nesse sentido que se questiona uma das competências do Estado, senão a maior, que é a garantia dos direitos já descritos, já conhecidos e que estão sendo violados.

Sem a garantia destes direitos, considerados fundamentais, não se obtém a democracia. Consoante afirma Alexandre Botelho, “a concretização dos direitos fundamentais pode ser entendida como um pressuposto para a efetivação da cidadania, mas em realidade estes conceitos se pressupõem, além de haver uma interdependência destes com a ideia de democratização”³⁴. É no mesmo sentido que Norberto Bobbio, quando defende que a garantia constitucional de tais direitos dos indivíduos é pressuposto para o exercício da democracia, afirma que “basta a inobservância de uma dessas regras para que um governo não seja democrático, nem verdadeiramente, nem aparentemente”³⁵.

³³ Artigo 2º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789.

³⁴ BOTELHO, Alexandre. *Curso de Ciência Política*. Florianópolis: Letras Contemporâneas, 2005. p. 352.

³⁵ BOBBIO, Norberto. *Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Rio de Janeiro: Campus, 2000. p. 427.

Com isso, percebe-se que não há democracia quando os direitos estão sendo violados, e se estão sendo violados, é porque não estão sendo garantidos pelo Estado. Torna-se maior a discussão dos direitos humanos na medida em que não há qualquer tipo de ação do Estado, tanto no sentido de prevenção, quanto no de remediação. Os direitos descritos, ou seja, já discutidos há algum tempo, hoje são objeto de outra questão: sua própria garantia.

Os direitos fundamentais são a base da Constituição, pois influenciam todas as diretrizes de atuação do Estado Democrático de Direito, e a não eficácia e efetividade dos direitos humanos se dá no limite dessa atuação, que pode ser mais entendida como a inércia do Estado diante de suas próprias competências.

Políticas públicas

A atuação do Estado, no caso da garantia dos direitos fundamentais, dá-se majoritariamente por via de políticas públicas. Estas, por sua vez, podem ser conceituadas, resumidamente, segundo Massa-Arzabe, como “conjuntos de programas de ação governamental estáveis no tempo, racionalmente moldadas, implantadas e avaliadas, dirigidas à realização de direitos e de objetivos social e juridicamente relevantes”³⁶.

Mencionada autora ressalta, ainda, que, diferente das normas tradicionais, que se utilizam da coerção como forma de fazer respeitar os direitos e cumprir os deveres, as políticas públicas possibilitam tratar o problema de forma mais razoável, pois dão aos agentes causadores do problema em questão a oportunidade de analisar suas atitudes e a forma como vêm lidando perante as situações que os cercam³⁷.

As políticas públicas permitem, assim, que o governante interfira nas causas do problema, contando, inclusive, com uma participação efetiva da sociedade. Segundo o Relatório do Banco Interamericano de Desenvolvimento, “a eficácia das políticas depende do modo como são discutidas, aprovadas e executadas”³⁸.

As políticas públicas, indiscutivelmente, são fruto das diferentes formas de cultura e de organização, influenciadas pelo poder de pressão e pelas reivindicações dos diversos grupos sociais, que estão sempre em busca de novos e mais amplos direitos sociais, todos incorporados ao exercício do direito à cidadania.

Em suma, são políticas compensatórias, centralizadas em um programa voltado àqueles que, em função de sua capacidade e escolhas individuais, não usufruem do progresso social. Pode-se concluir, desta forma, que as políticas públicas transformaram o Estado, tendo em vista que trouxeram à tona a “utópica democracia participativa”³⁹.

PNDH – em busca da efetividade

Uma das orientações para formulação e aplicação de políticas públicas de maior importância no Brasil é o PNDH, objeto deste estudo. No dia 13 de maio de 1996, foi publicado o Decreto nº 1.904, que estabeleceu o PNDH I. Ainda sob o impacto da repressão ditatorial e sob a influência da Conferência de Viena de 1993, o primeiro Programa Nacional de Direitos Humanos foi criado para reafirmar, especialmente, os direitos civis.

³⁶MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. Dimensão jurídica das políticas públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 63.

³⁷MASSA-ARZABE, op. cit., p. 57.

³⁸POLÍTICA das Políticas Públicas: progresso econômico e social na América Latina: relatório 2006. Banco Interamericano de Desenvolvimento e David Rockefeller Center for Latin American Studies, Harvard University: trad. Banco Interamericano de Desenvolvimento. Rio de Janeiro: Elsevier; Washington, DC: BID, 2007. p. 4.

³⁹MASSA-ARZABE, op. cit., p. 72.

Em 2002, o programa foi revisto e atualizado. Mais extenso que o anterior, o PNDH-2 trouxe, como novidades, maior ênfase nos direitos econômicos, sociais e culturais.

A terceira edição inovou ao atribuir, à já extensa lista dos primeiros programas, as características de universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos. Com maior ênfase sobre os direitos de terceira geração, o PNDH-3 é dividido em seis eixos orientadores, que trazem diretrizes, objetivos estratégicos e ações programáticas específicos de cada tema.

São eles:

I: Interação democrática entre Estado e sociedade civil

II: Desenvolvimento e Direitos Humanos

III: Universalização de direitos em um contexto de desigualdades

IV: Segurança Pública, Acesso à Justiça e Combate à Violência

V: Educação e Cultura em Direitos Humanos

VI: Direito à Memória e à Verdade

O programa foi proposto por 31 ministérios e elaborado através de debates públicos, em escala nacional, que coincidiram com os 60 anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos e com a realização da 11ª Conferência Nacional dos Direitos Humanos.

Graças a estes programas, desde 1996 projetos de lei e de emendas constitucionais vêm sendo aprovados para favorecer os direitos humanos no Brasil. Dentre eles, pode-se destacar a tipificação do Crime de Tortura, em 1997, através da Lei 9.455, a instituição do Estatuto do Idoso, com a Lei 10.741, de 2003, e a Reforma do Judiciário, através da Emenda Constitucional nº 45, de 2004.

Alguns desdobramentos do PNDH-3

E apesar de recente, o PNDH-3 também já surte efeitos. Conforme previsto no Objetivo Estratégico I, da Diretriz 23, que é parte do Eixo Orientador VI, foi elaborado um projeto de lei para instituir a Comissão da Verdade. O projeto, de número 7.376/2010, foi convertido na lei 12.528/2011.

Por certo, a Comissão Nacional da Verdade, com a principal finalidade de apurar e esclarecer as violações de direitos humanos no Regime Militar, foi criada apenas no terceiro Programa Nacional de Direitos Humanos⁴⁰. Essa ideia de esclarecimento histórico, presente há muito no ideário nacional, não havia obtido apoio suficiente para inserção nos outros programas.

No primeiro Programa Nacional de Direitos Humanos, criado em 1996⁴¹, há referência ao tema da Comissão Nacional da Verdade somente na questão da tortura, no sentido de que, como proposta de ação governamental, fosse aprovado o projeto de lei que tipificasse o crime de tortura⁴².

Vale ressaltar que o projeto de lei proposto, que tipifica o crime de tortura, resultou na Lei nº 9.455/97, e que, em seu artigo 1º, parágrafo 6º, dispõe: “O crime de tortura é inafiançável e insuscetível de graça ou anistia”. Em virtude desse artigo, especificamente o parágrafo mencionado, a Lei da Anistia⁴³, a despeito da decisão proferida na ADPF 153, continua em discussão.

Em 2002, já na vigência da lei 9.455/97, a segunda versão do Programa⁴⁴ instituiu outras diretrizes sobre a tortura. Porém, novamente, nada relacionado diretamente com o regime militar de 1964, nem com a anistia.

⁴⁰Decreto nº 1.037, de 21 de dezembro de 2009 (PNDH-3).

⁴¹Decreto nº 1.904, de 13 de maio de 1996 (PNDH-1).

⁴²Projeto de Lei nº 4.716, de 30 de agosto de 1994 (transformado na Lei nº 9.455/97).

⁴³Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979.

⁴⁴Decreto nº 4.229, de 13 de maio de 2002 (PNDH-2).

Observamos que, embora nenhum dos dois primeiros programas mencionasse a Lei da Anistia, ambos reforçaram a punição da tortura quando defenderam a Lei 9.455/97 e suas diretrizes. Com a terceira versão do programa, destaca-se a apuração dos erros cometidos pelo Estado, mostradas publicamente com o intuito de preservação da memória histórica, direito fundamental trazido pela chamada 4ª dimensão.

Outro exemplo de desdobramento do programa está no objetivo estratégico V, inserto na diretriz 10, do eixo orientador III, que traz a “garantia do respeito à livre orientação sexual e identidade de gênero”, com ações programáticas buscando não só o respeito que menciona, mas também novas formas de afirmação e defesa dos direitos à orientação sexual e à identidade de gênero, também identificados na 4ª dimensão de Direitos Humanos.

Dentre estas previsões estão a de “apoiar projeto de lei que disponha sobre a união civil entre pessoas do mesmo sexo” e a de “promover ações voltadas à garantia do direito de adoção por casais homoafetivos” (itens “b” e “c”).

A efetividade destes itens pouco pôde ser observada na sociedade brasileira desde 2009, em especial no que diz respeito à união civil. Raras foram as discussões travadas pelo Poder Legislativo, demonstrando o descaso com relação a este assunto, que é objeto de Projetos de Lei com mais de quinze anos.

No entanto, houve um ligeiro avanço, mas que não partiu do Congresso Nacional, e sim do Poder Judiciário, representado, neste caso, pelas Cortes Maiores do país, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça. Nos dias 4 e 5 de maio de 2011 houve, no STF, a votação conjunta da ADI 4277 e da ADPF 132, que, por unanimidade, reconheceu aos casais homoafetivos o direito à união estável e seus efeitos. Aos 25 de outubro do mesmo ano, o STJ abriu importante precedente ao conceder, a duas gaúchas, o direito de se casar, o que vem ocorrendo em um número cada vez maior de cidades, havendo orientação aos Cartórios em receber os casais homoafetivos, garantindo-lhes a celebração de seu casamento. Assim, a omissão do Poder Legislativo acabou sendo superada pela atividade judiciária que se postou à frente para cumprir a recomendação do Programa.

Quanto ao incentivo à adoção por casais homoafetivos, também o Poder Judiciário tenta resguardar os direitos desta minoria, seguindo à risca os objetivos traçados pelo PNDH. O Legislativo, por outro lado, continua criando obstáculos, o que se observa não só na negativa em discutir e aprovar projetos favoráveis à adoção, mas propondo projetos que visam proibi-la. Apesar disso, vários são os avanços neste sentido. Contando com a ajuda da justiça brasileira, o casal Mailton Alves Albuquerque e Wilson Alves Albuquerque, conseguiu registrar, em nome de ambos, a filha Maria Tereza – primeiro bebê concebido através da fertilização *in vitro* registrado, no Brasil, por um casal homoafetivo. Outro caso que alcançou repercussão nacional foi o de Munira Kalil El Ourra e Adriana Tito Maciel que, depois de dois anos aguardando, conseguiram autorização para retificar o registro dos filhos, os gêmeos Eduardo e Ana Luísa. Neste caso, em que uma das mulheres doou os óvulos fecundados para que fossem gerados em sua companheira, a disputa se deu para garantir o nome de ambas nas certidões de nascimento dos filhos.

Conclusão

Os direitos humanos são os equivalentes das necessidades humanas fundamentais, aquelas que devem ser atendidas para que se preserve o mínimo compatível com a dignidade humana e para que todos tenham a possibilidade de se desenvolver nos planos material, psíquico e espiritual.

Tratar de Direitos Humanos é relatar o homem e seus elementos constituintes. É tratar da essência deste homem, bem como das manifestações deste indivíduo. Os direitos humanos são inerentes à condição humana⁴⁵. No entanto, esse caráter essencial já não pressupõe o seu

⁴⁵Sem que se afaste o condicionamento histórico que sofrem ao longo da história.

cumprimento por princípios morais. Carece de encontrar mecanismos, por vias extrínsecas ao indivíduo, para imprimi-lhes a condição de obrigatórios.

Criado para cumprir o determinado pela Convenção de Viena sobre Direitos Humanos, de 1993, o Programa Nacional de Direitos Humanos evoluiu e se tornou instrumento do Estado brasileiro para garantir, proteger e promover o exercício dos direitos humanos no país.

Mas, acima disso, o PNDH vem para reforçar os princípios constitucionais, em especial a democracia e a dignidade da pessoa humana.

O PNDH-3 integra a discussão dos denominados direitos fundamentais e é desdobramento e reflexo da condição das instituições democráticas no Brasil, bem como é elemento do processo de criação, reconhecimento, interpretação e aplicação de direitos fundamentais, cujo estudo permite a compreensão e discussão da eficácia do direito. Dentre tais questionamentos está o problema de sua efetivação.

Como tais, os direitos fundamentais constituem prioridade nacional e, ao serem expressos pelo texto constitucional, não instituem uma ordem utópica, transcendental ou divina a ser assimilada pelo povo, inerte que estaria em sua condição desigual. Tampouco determinam uma relação de conformação da vida humana ao texto previsto na lei.

Uma das dificuldades de implantação dos direitos fundamentais na experiência atual de mundo é a sua efetivação. O PNDH-3 constitui um dos instrumentos que tenta promovê-la.

Essa preocupação é vista não só no corpo do programa, em seus eixos orientadores, diretrizes e objetivos estratégicos, mas também em sua apresentação, que coloca “a equidade e o respeito à diversidade” como “elementos basilares para que se alcance uma convivência social solidária e para que os direitos humanos não sejam letra morta da lei”⁴⁶. Ele coloca, ainda, o PNDH-3 como roteiro para a construção de uma sociedade crescentemente assentada nos grandes ideais humanos da liberdade, da igualdade e da fraternidade.

*

⁴⁶PNDH-3, op. cit., p. 12.

Referências

- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 17. tiragem. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- _____. *Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Rio de Janeiro: Campus, 2000.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
- BOTELHO, Alexandre. *Curso de ciência política*. Florianópolis: Letras Contemporâneas, 2005.
- BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. *Decreto nº 1.904, de 13 de maio de 1996 (PNDH-1)*. Brasília-DF, 1996.
- BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. *Decreto nº 4.229, de 13 de maio de 2002 (PNDH-2)*. Brasília-DF, 2002.
- BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. *Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3)*. ed. rev. e atual. Brasília, 2010.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- KASHIURA JUNIOR, Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica – contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- MACEDO, Ubiratan Borges de. *Democracia e direitos humanos: ensaios de filosofia prática (política e jurídica)*. Londrina: Edições Humanidades, 2003.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Filosofia do direito e filosofia política: a justiça é possível*. São Paulo: Atlas, 2003.
- MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. Dimensão jurídica das políticas públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 51-74.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 5. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Max Limonad, 2002.
- POLÍTICA das Políticas Públicas: progresso econômico e social na América Latina: relatório 2006. Banco Interamericano de Desenvolvimento e David Rockefeller Center for Latin American Studies, Harvard University: trad. Banco Interamericano de Desenvolvimento. Rio de Janeiro: Elsevier; Washington, DC: BID, 2007.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Editora do Advogado, 1998.
- VILLEY, Michel. *O Direito e os direitos humanos*. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

Obra Consultada

- BONAVIDES, Paulo. *Teoria do Estado*. 3. ed. rev. e amp. São Paulo: Melhoramentos, 2001.

A opção pela cana-de-açúcar e sua influência nos indicadores socioambientais na região de Catanduva-SP

ELOINE CARVALHO NOGUEIRA

FÁTIMA YAMADA BIAGI

HELENA PASCHOAL GOMES

MARINA PENARIOL

MAURO JOSÉ PINTO

Graduandos do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA)

BEATRIZ TRIGO

Mestre em Direito pela Instituição Toledo de Ensino. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino

DONIZETT PEREIRA

Mestre em Direito pela UNESP, editor da revista "Direito e sociedade" e professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino. Advogado atuante desde 1991.

Resumo: O entorno da cidade de Catanduva-SP adotou como principal atividade agrária a produção de cana-de-açúcar, com reflexos positivos nos indicadores econômicos, mas atraindo para sua região todos os inconvenientes socioambientais daí decorrentes, emergindo daí a necessidade de um acompanhamento eficaz sobre as circunstâncias geradas pelo inegável aumento da população itinerante e pelo agravamento das condições da infraestrutura urbana instalada, notadamente nas políticas relacionadas à saúde pública. O estudo constatou a ausência desse acompanhamento específico na região, sugerindo a adoção de medidas para adequação administrativa em nível regional, com relação a tal disponibilização de dados.

Palavras-chave: Cana-de-açúcar. Meio ambiente. Políticas públicas. Direito à informação.

Abstract: The surroundings of the city of Catanduva-SP adopted as the main agrarian activity to sugar cane production, with positive reflections on economic indicators, but attracting to your region all disadvantages ensuing socio-environmental, emerging hence the need for effective monitoring on the circumstances generated by the undeniable increase in population and travelling by deteriorating urban infrastructure installed, notably in public health-related policies. The study found the absence of such specific follow-up in the region, suggesting the adoption of measures for administrative adjustment, at the regional level with respect to such data available.

Keywords: Sugarcane. Environment. Public policy. Right to information.

Introdução

A ausência de perspectivas reais de sobrevivência iniciará o ciclo de degradação da existência humana no planeta, que vem sendo usado de maneira abusiva desde os primórdios da irrefletida “civilização”, que sempre buscou a excelência na obtenção de bens, em detrimento da necessária preservação dos meios de reprodução da vida, tão cara a tantos quantos convivem em sociedade.

A cadeia produtiva depende em grande parte dos recursos naturais e a opção por essa ou aquela política pública tem o condão de modificar o ambiente de reprodução das espécies, por vezes provocando o exaurimento de biomas inteiros que, obrigados a se adaptar para atender às novas exigências, nem sempre recompõe de maneira satisfatória todas as características adquiridas ao longo dos seus milhares de anos.

O presente artigo é o resultado do projeto de pesquisa desenvolvido pelos alunos do primeiro ano do Curso de Direito da Fundação Padre Albino, sob orientação dos professores do curso, Dr. Donizett Pereira e Dr^a. Beatriz Trigo. O trabalho teve como objetivo discutir a transformação do ambiente social causado pela adoção de uma espécie única de produção agrícola,

fenômeno que, a despeito de gerar renda ensejadora de melhoria nas condições de vida da população, causa um evidente desequilíbrio na precária oferta de outros produtos derivados do campo, impedindo, pela carência de oferta, a diversificação dos meios de produção e, conseqüentemente, tornando mais escassas as alternativas de sobrevivência num futuro não tão longínquo.

Como metodologia, a partir da análise dos indicadores econômicos e sociais da região nos últimos anos, pretendia-se o cruzamento de dados e eventual vinculação dos resultados entre si, possibilitando uma reflexão mais acurada sobre o fenômeno da concentração da produção agrícola e seus efeitos, principalmente nos fatores que mais de perto influenciam o modo de vida na cidade de Catanduva-SP, vale dizer, níveis satisfatórios de rendimento, escolaridade, longevidade etc. e demais componentes do que poderíamos denominar “cesta de insumos” necessários à plena satisfação dos pressupostos de dignidade e cidadania.

Por via reflexa, pretende-se a análise das políticas públicas adotadas ao longo do período analisado, permitindo uma comparação mais detalhada dos limites de atuação dos poderes constituídos, com vistas a fomentar a discussão sobre a viabilidade de cobrança de uma postura mais condizente com os reclamos de justiça social.

Adotou-se como paradigma a situação do setor agrícola no ano de 1988, ano que marca a entrada da “Constituição Cidadã” no cenário brasileiro, com sua variada e inédita fixação de direitos sociais. Pretendia-se uma análise comparativa da situação dos contribuintes naquela época com a atual.

Decidiu-se pela delimitação da comparação em dois períodos: antes e depois de 1988, ano em que foi promulgada a “Constituição Cidadã” que representou uma inegável evolução legislativa em termos de direitos sociais. Para Piovesan (2002)¹:

A Constituição brasileira de 1988 constitui o marco jurídico da transição democrática e da institucionalização dos direitos humanos no Brasil. O texto de 1988 empresta aos direitos e garantias ênfase extraordinária, situando-se como o documento mais avançado, abrangente e pormenorizado sobre a matéria, na história constitucional do país.

O estudo se desenvolve por meio da análise a partir do confronto dos indicadores disponibilizados principalmente pelos órgãos oficiais citados no conteúdo do presente artigo.

Locuções como “sustentabilidade” e “segurança alimentar” foram estudadas e debatidas durante os encontros, como passíveis de ressignificar o ideal de convivência humana desejável para o futuro da experiência humana no planeta que, rotineiramente, pede ajuda, manifestando-se ruidosamente em cada canto, como a indicar que a exploração de seus elementos componentes chegou a um limite que, ultrapassado, representará a tragédia anunciada e tantas vezes proclamada por vozes representantes de todos os segmentos sociais.

Planejamento econômico e social como estratégia de política pública

O parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal estabelece o livre exercício de qualquer atividade econômica, com a possibilidade de intervenção estatal somente nos casos definidos por lei. Essa intervenção, que deve ser justificada, costuma ocorrer por meio de estímulos fiscais e em razão de necessidades coletivas específicas. A identificação dessas necessidades ocupa a maior parte das ações governamentais e se orientam por motivações as mais variadas, sempre dependente de respaldo legal, o que demanda um planejamento eficaz do administrador.

A necessidade social, traduzida em lei, portanto, deve preceder a atuação da administração

¹PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 319.

pública na adoção de medidas intervencionistas. Identificada a demanda social começa o planejamento que viabilize a intervenção administrativa.

Ao longo dos tempos consolidou-se a ideia da imprescindibilidade do planejamento como forma de racionalizar a atividade econômica e respectivos reflexos sociais em uma determinada sociedade. Já defendia Delfim Neto²,

É importante que todos compreendam que o planejamento é uma simples técnica de administrar recursos e que, em si mesmo, é neutro: ele pode ser utilizado para fortalecer a economia de mercado ou para substituí-la; pode ser restrito às áreas tradicionais da atividade governamental ou pode ampliá-la; pode ser utilizado com objetivos sociais dignos ou para beneficiar uma classe em detrimento de outra. Os objetivos do planejamento não são definidos dentro de sua própria esfera de ação, mas dentro da esfera do poder político. É a minoria, que detém o poder político em todos os sistemas, que decide quais os objetivos a serem alcançados [...].

A história mostra que o planejamento estratégico depende de uma eficiente programação e de um controle dos resultados, fenômeno largamente aceito modernamente e que se traduz atualmente pela expressão “políticas públicas”, que começaram a ser praticadas pelos “países capitalistas economicamente mais avançados, primeiro a nível setorial, e, mais tarde, em termos globais, dentro dos mecanismos de previsão e execução orçamentária dos dispêndios governamentais”³.

Optar por esta ou aquela política de intervenção na economia representa a supremacia da vontade política sobre os benefícios sociais efetivamente apreciáveis, como nos dá conta os inúmeros relatos de improbidade e desmandos fartamente difundidos pela imprensa e corroborados por inúmeras operações policiais.

Ganha relevo a opção da administração pública quando o seu reflexo pode ser sentido no bem estar da população beneficiada e quando se lança mão de incentivar a produção de combustíveis, por exemplo, em detrimento da produção de alimentos, algumas consequências podem ser imediatamente pressentidas.

É que o efeito do potencial aumento da renda proporcionado pelo incremento da atividade econômica que se quer ver preponderante poderá ser automaticamente anulado pelo comprometimento maior da mesma renda na aquisição dos outros insumos preteridos, notadamente quando tais bens de consumo compõem o rol daqueles bens indispensáveis à subsistência humana.

Quanto ao planejamento público referente ao tema da pesquisa ficou patente a ausência de um acompanhamento regional direto e imediato e disponibilização pública dos resultados da política agrícola que alavancou a produção de álcool e açúcar na região de Catanduva, iniciada com o surgimento do PROALCOOL e objeto de inúmeras outras políticas diretas de incentivo.

Como contribuição para o levantamento de dados, destaca-se o artigo publicado na Revista Informações Econômicas⁴, resultado de análise de dados obtidos junto a órgãos representativos de cada indicador (IDH/ONU, IPRS, IPVA, ICMS, SEADE, IEA) e que buscou analisar a associação entre o cultivo majoritário da cana-de-açúcar e os níveis de alguns dos mais importantes indicadores socioeconômicos.

² DELFIM NETO, Antonio. apud SZMRECSÁNYI, Tamas. *O planejamento da agroindústria canavieira no Brasil*. São Paulo: HUCITEC, 1979. p. 4.

³ SZMRECSÁNYI, Tamas. *O planejamento da agroindústria canavieira no Brasil*. São Paulo: HUCITEC, 1979. p. 4.

⁴ CAMARGO JÚNIOR, Alceu Salles; TONETO JÚNIOR, Rudinei. Indicadores sócio-econômicos e a cana-de-açúcar no estado de São Paulo. *Revista Informações Econômicas*, São Paulo, v. 39, n. 6, jun. p. 56/67, 2009.

Segurança alimentar

A expressão “segurança alimentar” já era contemplada, de forma implícita e genérica, na Declaração Universal dos Direitos do Homem, ratificada pelo Brasil em 10.12.1948 no artigo III: “Toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”⁵. O Direito à segurança também vem estampado em seu artigo XXXV. Ganhou relevo com o lançamento, em 1994, do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) que o elenca entre as acepções do termo segurança humana.

Conforme sustentou José Graziano da Silva⁶,

A segurança alimentar é um dos elos desse cinturão regenerador capaz de devolver à sociedade o comando do seu destino. Num momento em que a recuperação mundial caminha com as pernas trôpegas, a agenda da segurança alimentar contempla a urgência dos famintos e oferece um pedaço de chão firme do qual se ressente a humanidade.

A incerteza quanto ao destino dos recursos humanos e naturais, causada pela exploração econômica desmedida e desenfreada, somente começa a ser sentida com mais profundidade a partir de dados concretos fornecidos por estudos científicos específicos comprovando a vulnerabilidade dos métodos de sobrevivência até então desenvolvidos pela humanidade.

Sob tal perspectiva, o planejamento das políticas públicas com forte impacto social é imprescindível. Tratando sobre a importância da prévia análise das futuras consequências das transformações sociais, Santos⁷ pontifica:

A rapidez, a profundidade e a imprevisibilidade de algumas transformações recentes conferem ao tempo presente uma característica nova: a realidade parece ter tomado definitivamente a dianteira sobre a teoria. Com isso, a realidade torna-se hiper-real e parece teorizar-se a si mesma. Esta auto-teorização da realidade é o outro lado da dificuldade das nossas teorias em darem conta do que se passa e, em última instância, da dificuldade em serem diferentes da realidade que supostamente teorizam.

Ao redor de cada política pública pretensamente voltada para a obtenção de um maior número de benefícios sociais, começam a desenvolver-se várias atividades econômicas, com consequências prováveis ou previsíveis, mas nem sempre desejáveis.

No caso da monocultura da cana-de-açúcar na região de Catanduva, as maiores consequências podem ser analisadas levando-se em consideração as seguintes variáveis: a) geração de renda, b) melhoria das condições de vida, e c) preservação do meio ambiente.

Evolução da cana-de-açúcar na região de Catanduva-SP

O Brasil sempre ocupou posição de destaque na produção de alimentos, o que demandou, a partir do século passado, principalmente, a adoção de políticas de incentivo direcionadas ao fomento da produção agrícola. O que se mostra evidente na comparação dos indicadores é o profundo descaso de tais políticas públicas no aspecto social e ambiental durante esse século, se considerada a inegável contribuição do setor para os resultados da economia global do país.

⁵ PIOVESAN, op. cit., p. 343.

⁶ SILVA, José Graziano da. Subtrair espaços à incerteza. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 03 ago. 2011.

⁷ SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 7. ed. São Paulo: Cortez, 2000. p. 18.

Quanto à região de Catanduva, segundo Leite⁸, é importante destacar que não há dados para a área cafeeira anteriores a 1940, porém, entre 1908 e 1934 o número de propriedades cafeeiras aumentou de uma propriedade em 1908, para 67 em 1920; saltou para 317 em 1930 e saltou novamente para 340 propriedades em 1934, o que significa aumento expressivo na área cultivada com café.

A cotonicultura em Catanduva-SP parece ter seguido a tendência de expansão verificada para o Estado de São Paulo, pois a existência de matéria prima pode ter justificado o investimento em cotonifícios. Em 1937, havia seis cotonifícios e dez máquinas beneficiadoras de café e algodão em Catanduva-SP. Em 1940 pode ter havido queda na oferta de algodão, o que justificaria a queda verificada no número de cotonifícios para quatro e o de máquinas beneficiadoras de café aumentou para 12 e as de arroz caíram para seis.

Em 1940, a área total do município era de 52.183ha; destes, 41,50% ou 21.659ha eram ocupados por cafezais; as demais culturas alimentares, de arroz, feijão e milho, ocupavam uma área de 5.405ha. A produção de café beneficiado em Catanduva na década de 1940 foi de 107.530 sacas de 60 quilos em 1940/41.

Nos anos finais de 1940 e início de 1950, várias transformações ocorreram na agricultura paulista, principalmente na cafeeira. Estas transformações, obviamente também ocorreram em São José do Rio Preto e Catanduva. Em São José do Rio Preto, o café tomou um rumo diferente do seguido pelo Estado e Catanduva seguiu a mesma tendência do Estado.

Das mudanças observadas na agricultura da região de São José do Rio Preto, destacam-se as ocorridas em relação ao algodão. A cultura sofreu uma redução na área cultivada em torno de 90%. A diferença mais drástica observada, porém, ocorreu na cafeeira. Enquanto no Estado a área cafeeira reduziu-se a pouco mais da metade, em São José do Rio Preto, contrariando a tendência estadual de involução, assistiu-se a uma expansão de 465% na área cultivada com café, e dobrou a área cultivada com algodão.

Em Catanduva, em 1950, a cafeeira, apesar de permanecer como a cultura a receber maiores investimentos e ocupar área de 21.659ha, era muito maior que a ocupada por todos os outros produtos juntos – 3.194ha com milho, 1.198ha com arroz, 1.013ha com feijão.

Em 1950 os cafezais em Catanduva apresentavam redução de 21,9% na área, caindo para 17.767, enquanto nesta época, na região e no estado, os cafezais evoluíram. Uma das prováveis justificativas para a redução dos cafezais catanduvenses, ocorrida entre 1940 e 1950, pode ser atribuída ao momento ruim pelo qual passava a rubiácea, principalmente no final da década de 1930, quando o governo reduziu a intervenção realizada até então no mercado do café.

Em 1960, o processo de involução na área cafeeira continuava. As causas deste fenômeno e da redução de investimentos na cafeeira eram várias, dentre elas o preço baixo frente aos altos custos de produção e um problema “assustador”- sem solução na época -, uma praga agrícola denominada “bicho mineiro”. De 1960 a 1970, a cafeeira apresentou um desempenho tão ruim quanto o apresentado pelo estado. A área cafeeira catanduvense, assim como a área estadual, reduziu-se a pouco menos da metade (52%) da área ocupada em 1960⁹.

Não apenas na cidade, mas de forma geral, em todo o Estado de São Paulo, a situação era de mudanças e, por causa delas, os agricultores optaram por investimentos em outras culturas, o que determinou o surgimento de novas características na agricultura. Na década de 1950 os cafezais

⁸LEITE, Silvia Ibiraci de Souza. *A Usina São Domingos: os canaviais, a fábrica e os trabalhadores (1952-1973)*. São Paulo: Annablume, 2003. p. 45-56.

⁹LEITE, op. cit., p. 48.

foram substituídos por canaviais e nesta década também houve a expansão da agroindústria sucroalcooleira.

Para Catanduva, entretanto, a trajetória da cultura canavieira e da cafeicultura foram diferentes da apresentada pela macrorregião de São José do Rio Preto-SP. Em Catanduva, *os cafezais foram substituídos pelos canaviais*. Em 1940, os cafezais ocupavam 21.659ha e não há registros de área ocupada por cana-de-açúcar, porém a produção foi de 176 toneladas de cana, enquanto produziram 12.127 toneladas de café. Na década de 1950, a área cultivada com cana era de 19ha e a produção aumentou 23,8%, saltando para 218 toneladas, enquanto a área de cafezais sofreu redução em cerca de 21,9% cultivado em 17.767ha.

Esse comportamento de involução na área cafeicultura manteve-se constante nas décadas seguintes. Pode-se afirmar que em Catanduva a cafeicultura de fato perdeu espaço para a cana-de-açúcar e, gradualmente, os cafezais foram substituídos pelos canaviais.

A transformação ocorrida na agricultura catanduvense entre 1950 e 1970 confirma ter ocorrido neste interregno uma expansão extraordinária em torno de 16 mil vezes (16.252,6%) na área cultivada com cana-de-açúcar. A produção da cultura canavieira ocorreu com vigor a partir da instalação das usinas no município. Em Catanduva, vale dizer, a agroindústria antecipou-se à matéria prima. A demanda criou a oferta de cana-de-açúcar e estimulou a produção canavieira¹⁰.

Panorama agrícola em 1988

O estudo do panorama agrícola em 1988 é importante para fixar a situação a partir do qual houve um aprofundamento do debate em torno dos resultados sociais e ambientais das políticas públicas, principalmente na área econômica.

A pesquisa levou em consideração, como evolução histórica, o trabalho patrocinado pelo Instituto de Economia Agrícola (IEA) intitulado “Análise do setor agrícola brasileiro”, (1988) desenvolvido pelos pesquisadores Natanael Miranda dos Anjos, Caio T. Yamaguishi e Flávio Condé de Carvalho¹¹.

Dentre as conclusões mais importantes desse estudo do IEA, levando-se em consideração o período entre 1930 e 1988 e o objetivo da presente pesquisa, destacam-se:

1. a fixação do PROALCOOL como o grande propulsor da mudança no setor agrícola brasileiro. o Estado de São Paulo lançou referido programa na década de 1960, tendo sido revisto e ampliado na década de 1970, modificando substancialmente o panorama agrícola da região, já que promoveu o deslocamento de tal cultura para o Estado de São Paulo;

2. a implantação do Estatuto do Trabalhador Rural que estabeleceu garantias trabalhistas aos trabalhadores rurais, ao mesmo tempo em que provocou o êxodo do campo pelo fluxo migratório rural-urbano, incremento do sistema de bóia-fria, ou seja, a contratação irregular de trabalhadores por interposta pessoa, o chamado “gato”, que passa a agenciar e contratar diretamente com o empresário rural, fazendo a “ponte” com a mão de obra assalariada.

Um dos fatores de fuga do campo foi representado pelo progresso tecnológico que propiciou o incremento do parque industrial nas grandes cidades, como as fábricas oferecendo melhores condições de vida para os trabalhadores, seja pela via de salários e condições melhores de vida (garantias trabalhistas), seja pelo crescimento do terceiro setor, de prestação de serviços.

Outra conclusão importante do estudo da IEA é a instabilidade das políticas públicas, sempre pontuais e sujeitas ao temperamento das oscilações do mercado, provocando, por exemplo,

¹⁰LEITE, op.cit., p. 58-61.

¹¹CARVALHO, Flávio Condé de et al. Análise do setor agrícola brasileiro. São Paulo: IEA, 1988. Disponível em: <<http://www.iea.sp.gov.br/out/LerTexto.php?codTexto=10718>>. Acesso em: 30 mar 2012.

em termos de Brasil, a diversificação no setor agrícola e paradoxalmente, na região de Catanduva o crescimento exponencial da cultura da cana-de-açúcar.

Tais políticas públicas eram caracterizadas por uma “indefinição sobre continuidade e mudanças constantes de critérios”¹² aliadas a desvios do crédito agrícola para outros setores, o que, em grande medida, desestimula a produção agrícola.

Até pela falibilidade das políticas públicas, tem início ou sistematizam-se estratégias privadas, como o regime das cooperativas e integração vertical¹³, o que vai também desestabilizar a melhoria das condições de vida da população rural, pela crescente ocorrência de fraudes variadas, também em virtude da desregulamentação e ausência de fiscalização.

O grande fator de desestímulo no período, porém, sobreveio com o retorno do capital investido. Segundo Contador (apud fls. 41), a taxa média de retorno das empresas agrícolas no período de 1954-68 foi de 6,8%, bem inferior à do setor comercial, com 13,2% e industrial, com 14,8%.

Evolução histórica pós 1988

A década de 1980 representa uma nova era para a cana-de-açúcar no Brasil, e tem como marco fundamental a desregulamentação do setor sucroalcooleiro trazida principalmente pela edição da Constituição Federal de 1988, que outorga ao congresso Nacional a um maior poder sobre o orçamento, diminuindo o papel do Estado como interventor na economia brasileira.¹⁴

Segundo Brógio¹⁵,

O início da desregulamentação do setor sucroalcooleiro deu-se ainda no governo de Fernando Collor de Mello (1990-1992), quando foi extinto o Instituto de Açúcar e Alcool (IAA), e atingiu seu apogeu com a Portaria do Ministério da Fazenda n. 275, de 15 de outubro de 1998, que liberou os preços da tonelada de cana-de-açúcar, do açúcar *standard* e do álcool de todos os tipos.

A desregulamentação gerou expectativas e reações variadas no mercado, implicando em atuações sistemáticas do governo.

De um lado, a necessidade de manutenção de uma política de incremento do setor, movida pela possibilidade de uma nova e efetiva fonte de combustíveis. De outro lado o perigo da cartelização e monopolização dos insumos e da própria produção pelas grandes corporações, únicas aptas a atuar num mercado tão competitivo.

Como políticas públicas efetivas destacam-se, no período analisado, a consolidação do álcool como fonte energética para automóveis, obtendo um crescimento anual em torno de 18%, o que provocou também uma alta significativa no valor pago aos produtores, que aumentou de R\$ 0,6683 em 2003, para R\$ 1,1355 em 2010.

Quadro 1 – Produção de carro flex

1979	2002	2009
3.114	55.961	2.652.298

¹²CARVALHO, op. cit., p.41.

¹³CARVALHO, op. cit., 42.

¹⁴BRÓGIO, Adriana. O açúcar, o álcool e a lei: trajetória jurídica do setor sucroalcooleiro no Brasil. *Direito e Sociedade - Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares*, Catanduva, v. 1, n. 1, p. 47/57, 2006.

¹⁵Op. cit., p. 48.

¹⁶UNIÃO DA INDÚSTRIA DE CANA-DE-AÇÚCAR. *Cana-de-açúcar*. Disponível em: <<http://www.unica.com.br/dadosCotacao/estatistica/>>. Acesso em: 26 mar. 2012.

Com o produtor ganhando em dobro pela produção e com o aumento progressivo da demanda por álcool como combustível, seria natural esperar uma evolução também nos níveis de benefícios sociais advindos da exploração da cana-de-açúcar, mas os avanços não foram tão significativos.

Como indicador mais seguro, embora desatualizado, encontramos o seguinte índice no sítio do Programa das Nações Unidas para o desenvolvimento¹⁷. Por este índice a cidade de Catanduva perde apenas para a cidade de São José do rio Preto, que conta com IDHM de 0,834¹⁸, conforme Quadro 2:

Quadro 2 – IDHM em Catanduva

IDHM		Renda		Longevidade		Educação	
1991	0,787	1991	0,744	1991	0,802	1991	0,816
2000	0,833	2000	0,767	2000	0,84	2000	0,891

Resultados sociais da política da monocultura

A adoção da monocultura da cana-de-açúcar e instalação de usinas na região de Catanduva propiciou o crescimento do parque industrial, incluindo, por exemplo, comercialização de fertilizantes e defensivos agrícolas, de tratores e caminhões e ainda fornecimento de serviços tais como serviços bancários, transporte, oficinas mecânicas e manutenção do maquinário industrial. Tal incremento acarreta aumento na arrecadação de impostos e infraestrutura, permitindo a construção de escolas e hospitais, por exemplo, além do inegável avanço tecnológico.

A pesquisa revelou que esse crescimento econômico não se fez acompanhar de um eficiente planejamento e divulgação quanto aos seus resultados, não sendo possível compará-lo com o crescimento derivado da indústria de ventiladores, por exemplo, principal atividade industrial da cidade.

O indicador que mais se aproximou dos objetivos da pesquisa, fornecendo dados do ano de 2007, foi do Índice Firjan de Desenvolvimento Municipal (IFDM), que não permite uma comparação histórica, em virtude de sua recente criação (o primeiro *ranking* foi divulgado em 01/11/2010).

Referido índice mostra que Catanduva, em geral, ostenta “alto índice de desenvolvimento” (entre 0,8 e 10), ocupando a 202ª posição entre os 5.564 municípios brasileiros e 134ª no Estado de São Paulo, com as especificidades descritas no Quadro 3:

Quadro 3 – Desenvolvimento em Catanduva em relação aos demais municípios

	IFDM	Emprego e Renda	Educação	Saúde
Catanduva	0,8068	0,6365	0,8376	0,9464
Média dos Municípios	0,6182	0,3679	0,6945	0,7712
Brasil	0,7478	0,7520	0,7083	0,7830

Dentre as principais vantagens apresentadas pelo IFDM, segundo seus idealizadores, é que, além de ser anual,

¹⁷ PNUD BRASIL. *Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento*. Disponível em: <[http://www.pnud.org.br/atlas/ranking/IDH-M%2091%2000%20Ranking%20decrecente%20\(pelos%20dados%20de%202000\).htm](http://www.pnud.org.br/atlas/ranking/IDH-M%2091%2000%20Ranking%20decrecente%20(pelos%20dados%20de%202000).htm)>. Acesso em: 25 mar. 2012.

¹⁸ FIESP. *Ranking municipal de IDH*. Disponível em: <http://apps.fiesp.com.br/regional/DadosSocioEconomicos/RankingIDH.aspx>>. Acesso em: 25 mar. 2012.

O IFDM permite a comparação relativa e a absoluta entre municípios ao longo do tempo, uma vez que sua metodologia possibilita determinar com precisão se a melhora relativa ocorrida em determinado município decorre da adoção de políticas específicas, ou se o resultado obtido é apenas reflexo da queda dos demais municípios. O IDH-m, por sua vez, permite apenas a comparação relativa, pois as notas de corte são determinadas pela amostra do ano em questão¹⁹.

Portanto, sob a perspectiva do emprego e renda, que considera a geração de emprego formal, o estoque de emprego formal e os salários médios do emprego formal, Catanduva está abaixo da média brasileira, mas bem acima da média dos municípios.

Quanto à educação, índice que considera a taxa de matrícula na educação infantil, a taxa de abandono, a taxa de distorção idade série, o Percentual de docentes com ensino superior, a Média de horas aula diárias e o resultado do IDEB, Catanduva ostenta lugar de destaque, acima dos municípios e do Brasil.

Mas é na Saúde que a superioridade do município é mais significativa, já que atinge mais de um ponto percentual sobre a média brasileira e dos municípios. A composição deste índice levou em consideração o número de consultas pré-natal; os óbitos por causas mal definidas e os óbitos infantis por causas evitáveis.

Outra colaboração de destaque veio de artigo publicado na Revista Informações Econômicas²⁰ que, conforme já salientado, levantou e analisou dados para auxiliar na compreensão das condições socioeconômicas de várias regiões do Estado de São Paulo com forte concentração de cana-de-açúcar. Não se refere, portanto, especificamente ao objeto do presente estudo, que analisa a região de Catanduva.

Foram analisados os indicadores econômicos e relacionados ao grau de desenvolvimento, como por exemplo, o Índice de Desenvolvimento Humano/ONU (IDH), ao nível de remuneração e arrecadação de impostos.

Os resultados mostram que os municípios com maior presença do setor sucroalcooleiro apresentam maiores desempenhos em termos de indicadores socioeconômicos como IDH, Índice Paulista de Responsabilidade Social (IPRS de 2004), remunerações na agricultura, indústria e comércio, além de níveis de arrecadação de impostos e renda *per capita*, embora não permita inferir que seja a presença da atividade canavieira e das usinas que determinam os melhores indicadores de renda e desenvolvimento e os maiores níveis de arrecadação.

Por outro lado, em relação aos indicadores de desenvolvimento social (longevidade, educação etc) conclui referido estudo que²¹:

Eles não parecem ter qualquer tipo de relação direta com a presença da atividade canavieira. Pelo contrário, o nível médio de qualificação dos trabalhadores canavieiros é inferior ao de outras atividades, com uma elevada presença de trabalhadores analfabetos e com ensino fundamental incompleto. Muito se questiona sobre as questões da segurança e do esforço nas atividades canavieiras.

Por inferência desse estudo, portanto, infere-se que o desenvolvimento econômico não está atrelado a uma maior percepção de bem estar pela população, já que a renda gerada não foi distribuída em forma de benefícios sociais aos contribuintes, sendo possível defender a existência de forte concentração de renda em poder dos grandes investidores.

¹⁹ÍNDICE FIRJAN DE DESENVOLVIMENTO MUNICIPAL. *Ranking das melhores cidades brasileiras*. Disponível em: <<http://webmais.com/ranking-das-melhores-cidades-brasileiras-segundo-ifdm-indice-firjan-de-desenvolvimento-municipal/#ixzz1qLRSUGg2>>. Acesso em: 26 mar. 2011.

²⁰Op. cit.

²¹Op. cit., p. 66.

O Índice Paulista de Responsabilidade Social - IPRS

Criado pela Fundação SEADE em parceria com a Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo (Alesp) e o Instituto do Legislativo Paulista (ILP), o IPRS, nos mesmos moldes do IDH, busca analisar indicadores obtidos pelas várias regiões do Estado de São Paulo, podendo ser utilizado como paradigma no presente estudo a partir de 2000, ano de sua criação. O IPRS tem como objetivo:

[...] sinalizar aos gestores públicos, especialmente das administrações municipais, a importância de sua responsabilidade com a população, visando, notadamente, o aprimoramento do seu conhecimento e a busca por uma vida mais saudável. Coube à Fundação Seade elaborar essa ferramenta, com base nas melhores práticas e metodologias conhecidas, adequando-as aos objetivos do IPRS.

Conforme mostrado na apresentação do referido índice²²:

O IPRS acompanha o paradigma que sustenta o Índice de Desenvolvimento Humano – IDH, proposto pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. Esse modelo pressupõe que a renda per capita é insuficiente como único indicador das condições de vida de uma população e propõe a inclusão de outras dimensões necessárias a sua mensuração. Assim, além da renda per capita, o IDH incorpora a longevidade e a escolaridade, adicionando as condições de saúde e de educação das populações e gerando um indicador mais abrangente de suas condições de vida.

Interessa-nos os resultados obtidos pela Região Administrativa de São José de Rio Preto e particularmente de Catanduva, cujo resultado é amplamente satisfatório, com os indicadores apontando-a como integrante do grupo 1 que:

Reúne municípios com elevado nível de riqueza e bons indicadores sociais; manteve em 2008 a configuração espacial observada nas edições anteriores, ou seja, a maioria localiza-se ao longo dos principais eixos rodoviários do Estado (Vias Anhangüera e Presidente Dutra), que se interceptam no Município de São Paulo.

O IPRS na Região Administrativa de São José do Rio Preto-SP

Segundo o estudo do Seade²³:

A RA de São José do Rio Preto, composta por 96 municípios, possui estrutura econômica marcadamente agroindustrial, com grande integração entre as atividades primária e secundária. A economia regional baseia-se na produção de cana-de-açúcar na agropecuária, integrada às atividades agroindustriais.

Em 2008, a cana-de-açúcar correspondeu a 40,3% do valor da produção agropecuária regional, segundo o Instituto de Economia Agrícola – IEA. Já a carne bovina participou com 16,6%. Alguns produtos têm participação importante no valor da produção estadual, como limão (51,4%), tomate para a indústria (27,6%), leite C (20,0%), e goiaba para a indústria (19,0%). Nos últimos anos, a RA vem se especializando na produção de frutas, expressa pela relevância das uvas em Jales, principalmente as dos tipos Itália, Rubi e Niágara, exportadas para o mercado europeu. Além disso, a cana-de-açúcar continua a se expandir, em decorrência do aumento dos preços internacionais do açúcar, do crescimento da demanda por álcool

²² Anne Louette. Compêndio sustentabilidade. Disponível em: <<http://www.seade.gov.br/projetos/iprs/index.php?page=welcom>>. Acesso em: 27 mar. 2012.

²³ ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Índice paulista de responsabilidade social*. Disponível em: <<http://www.seade.gov.br/projetos/iprs/index.php?page=welcom>>. Acesso em: 29 mar. 2012.

em virtude da produção generalizada dos carros com tecnologia *flex-fuel* e da possibilidade de coeração de energia.

Na comparação com as demais regiões do Estado, a RA de São José do Rio Preto ocupa o 11º lugar no *ranking* de riqueza do IPRS, em 2008, mas é a primeira em longevidade e em escolaridade. O bom desempenho da região nos indicadores sociais reflete-se na distribuição dos 96 municípios que a compõem nos cinco grupos do IPRS 2008: 70% apresentam níveis satisfatórios em saúde e escolaridade (Grupos 1 e 3) e apenas três municípios apresentam deficiências nos dois indicadores (Grupo 5). No Grupo 1, que agrega municípios com bons indicadores nas três dimensões, classificam-se São José do Rio Preto, Catanduva, Ariranha, Marapoama, Orindiúva, Paraíso e Santa Adélia.

Embora satisfatório, o bom desempenho também não reflete o que se procurou levantar pela presente pesquisa, pois apresenta dados posteriores a 2000, sendo que deles não é possível identificar a influência da adoção da “monocultura” da cana-de-açúcar na evolução dos indicadores.

Resultados ambientais da política da monocultura

A influência da cultura da cana-de-açúcar na região de Catanduva no meio ambiente constituiu uma das vertentes que se pretendia analisar, sob a perspectiva do acompanhamento e monitoramento específico. Dentre as situações de maior interesse situavam-se a queima da palha e a fiscalização sobre as Áreas de Preservação Permanente.

A mesma situação de ausência de disponibilidade de dados foi constatada pelo grupo que optou por apontar apenas o estudo do Seade que mostra o panorama de 2007. O grupo também buscou catalogar o controle ambiental por meio de cadastros municipais.

Como resultado, constatou-se a “existência de cadastro das condições ambientais de áreas contaminadas e com passivos ambientais” em 10 dos 96 municípios; dentre eles não estava Catanduva que, entretanto, possuía “cadastro das condições ambientais de áreas de riscos e enchentes, desmoronamento, erosão e outras condições”²⁴.

Nota-se, portanto, que há uma preocupação administrativa, embora de forma incipiente, de inspecionar e acompanhar o reflexo ambiental, resultante das políticas públicas adotadas no passado, em que a preocupação com a saúde do planeta não se fazia presente nas discussões sobre a viabilidade desta ou daquela atividade econômica.

Conclusão

O estudo constatou a vulnerabilidade do sistema de acompanhamento dos impactos da política da monocultura agrária adotada na região de Catanduva, com reflexo nas condições de vida da população.

Conforme ficou demonstrado, um sistema eficiente de acompanhamento das políticas públicas diminui as chances de equívocos futuros, principalmente quando o fator vida é o bem maior a ser preservado.

A utilização de instrumentos eficazes para mensuração das opções que resultam em atos administrativos de grande espectro, como se apresenta o aqui pesquisado, permite a adoção de critérios mais consistentes, com repercussão favorável nos níveis de satisfação das condições de vida da população atendida.

É essencial, portanto, que tais políticas sejam constantemente reavaliadas, mensuradas e

²⁴ ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO. *O Estado dos municípios*. Região administrativa de São José do Rio Preto. Disponível em: <<http://www.seade.gov.br/projetos/iprs/index.php?page=tabela&action=load&varia=1&varloc=689&nomeloc=689>>. Acesso em: 28 mar. 2012.

rediscutidas, com ampla participação popular, sob pena de se tornarem ilegítimas. E outro não foi o objetivo da presente pesquisa, senão permitir o debate em torno da opção pela monocultura na região de Catanduva.

Em boa hora foi editada a Lei de Acesso à Informação (LAI - Lei 12.527/11) que representa o colorário do que aqui se pretendeu investigar, tornando-se um grande avanço na perspectiva de tornar a administração pública mais transparente, na medida que, de certa forma, deverá voltar sua atenção para a prestação de contas sobre as políticas públicas doravante adotadas, embora muito tempo ainda se reputa necessário para que a administração pública possa travestir seu verdadeiro papel de incentivador das atividades econômicas que efetivamente estabilizem a balança entre a sustentabilidade orgânica e sistêmica do planeta e a viabilidade econômica da vida em sociedade.

*

Referências

- ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO. O Estado dos municípios. Região Administrativa de São José do Rio Preto. Disponível em: <<http://www.seade.gov.br/projetos/iprs/index.php?page=tabela&action=load&cvaria=1&cvarloc=689&nomeloc=689>> - Região Administrativa de São José do Rio Preto>. Acesso em: 28 mar. 2012.
- _____. *Índice paulista de responsabilidade social*. Disponível em: <<http://www.seade.gov.br/projetos/iprs/index.php?page=welcom>>. Acesso em: 29 mar. 2012.
- BRÓGIO, Adriana. O açúcar, o álcool e a lei: trajetória jurídica do setor sucroalcooleiro no Brasil. *Direito e Sociedade - Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares*, Catanduva, v. 1, n. 1, p. 47-57. 2006.
- CAMARGO JÚNIOR, Alceu Salles; TONETO JÚNIOR, Rudinei. Indicadores sócio-econômicos e a cana-de-açúcar no estado de São Paulo. *Revista Informações Econômicas*, São Paulo, v. 39, n. 6, jun. p.38-56, 2009.
- CARVALHO, Flávio Condé de et al. *Análise do setor agrícola brasileiro*. São Paulo: IEA, 1988. Disponível em: <<http://www.iea.sp.gov.br/out/LerTexto.php?codTexto=10718>>. Acesso em: 28/10/2012
- F I E S P . *Ranking municipal de IDH*. Disponível em: <<http://apps.fiesp.com.br/regional/DadosSocioEconomicos/RankingIDH.aspx>>. Acesso em: 25 mar. 2012.
- ÍNDICE FIRJAN DE DESENVOLVIMENTO MUNICIPAL. *Ranking das melhores cidades brasileiras*. Disponível em: <<http://webmais.com/ranking-das-melhores-cidades-brasileiras-segundo-ifdm-indice-firjan-de-desenvolvimento-municipal/#ixzz1qLRSUG2>>. Acesso em: 26 mar. 2011.
- LEITE, Sílvia Ibiraci de Souza. *A Usina São Domingos: os canaviais, a fábrica e os trabalhadores (1952-1973)*. São Paulo: Annablume, 2003.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002.
- PNUD BRASIL. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Disponível em: <[http://www.pnud.org.br/atlas/ranking/IDH-M%2091%2000%20Ranking%20decrecente%20\(pelos%20dados%20de%202000\).htm](http://www.pnud.org.br/atlas/ranking/IDH-M%2091%2000%20Ranking%20decrecente%20(pelos%20dados%20de%202000).htm)>. Acesso em: 25 mar. 2012.
- SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 7. ed. São Paulo: Cortez, 2000.
- SILVA, José Gaziano da. Subtrair espaços à incerteza. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 03 ago. 2011.
- SZMRECSÁNYI, Tamas. *O planejamento da agroindústria canavieira no Brasil*. São Paulo: HUCITEC, 1979.
- UNIÃO DA INDÚSTRIA DE CANA-DE-AÇÚCAR. *Cana-de-açúcar*. Disponível em: <<http://www.unica.com.br/dadosCotacao/estatistica/>>. Acesso em: 26 mar. 2012.

A queima da cana-de-açúcar e os impactos ambientais, sob a perspectiva da ética e da moral

BRUNO AUGUSTO GUERRA FERREIRA

FERNANDA CID

FLÁVIA FERNANDA BENETTI CASTRO

NANDA DE LURDES DE PERIN

Graduandos do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA).

DONIZETT PEREIRA

Mestre em Direito pela Unesp, editor da revista "Direito e sociedade" e professor do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino. Advogado atuante desde 1991.

Resumo: O presente trabalho demonstra os problemas ocasionados pela queima de cana-de-açúcar na região de Catanduva-SP. Tal pesquisa aborda os impactos causados ao meio ambiente e à saúde humana, utilizando-se dos métodos dedutivo, indutivo e do levantamento de dados estatísticos. Foi feito ainda um histórico da origem da cana-de-açúcar no mundo, no Estado de São Paulo e no município de Catanduva-SP. Concluiu-se que a queima da palha de cana-de-açúcar é uma ação antiética e que a solução para o problema em estudo consiste na conscientização da população para que esta venha a aderir a meios éticos e morais que não violem a natureza e a saúde, e para que possa, assim, cobrar dos usineiros uma solução para tal conflito.

Palavras-chave: Ética. Moral. Meio ambiente. Cana-de-açúcar.

Abstract: The present work demonstrates the problems caused by the it burns of sugarcane in the area of Catanduva-SP. Such research approaches the impacts caused to the environment and the human health, through the use of the methods deductive, inductive and of the rising of statistical data. It was still done, a report of the origin of the sugarcane in the world, in the State of São Paulo, and in the municipal district of Catanduva-SP. It was ended that burns her/it of the sugarcane straw is an unethical action and that the solution for the problem in study, consists of the understanding of the population so that this comes to adhere ethical and moral means not to violate the nature and the health, and so that it can like this, to be collecting a solution of the sugar mill owners for such a conflict.

Keywords: Ethics. Moral. Environment. Sugarcane.

Introdução

O presente trabalho fundou-se no preceito de estudar os problemas ocasionados pelas queimadas da palha de cana-de-açúcar na região de Catanduva-SP, efetuando uma análise concreta dos impactos ocasionados ao meio ambiente e, conseqüentemente, ao ser humano, tudo sob a perspectiva da ética e da moral, tendo por finalidade demonstrar de forma clara os resultados não só atuais, mas também futuros, ocasionados por tais atitudes.

O grande número de problemas ocasionados por tais atos, como por exemplo, a degradação do meio ambiente e da saúde, fez com que as queimadas se tornassem, por uma minoria da sociedade, um grande alvo de críticas.

Todavia, tentamos demonstrar que essa prática continua sendo utilizada de maneira voraz e que os governantes municipais nada fazem para combatê-la.

Atentando-se para as possíveis hipóteses que mantêm viva a queimada da palha da cana-de-açúcar, tratamos, primeiramente, da preponderância econômica de viabilização dos interesses dos empresários do setor, eis que são eles os maiores interessados na manutenção de tais práticas.

No tocante à fragilidade da responsabilidade social, efetuamos uma análise crítica do modo de pensar e agir da comunidade catanduvense, identificando falta de conscientização por grande

parte da sociedade.

Todavia, como forma de amenizar os problemas advindos não só das queimadas, mas também dos produtos derivados da cana-de-açúcar, como por exemplo, o etanol, identificamos alguns caminhos, como por exemplo, a utilização de transportes coletivos e criação de ciclovias, meios esses já utilizados nas principais capitais do mundo.

Entretanto, para o problema da queima da palha de cana-de-açúcar sugerimos uma solução, qual seja, uso de máquinas para a colheita da safra da cana-de-açúcar em sua totalidade.

Com relação aos meios de obtenção dos resultados e êxito da pesquisa, utilizou-se os métodos indutivo e dedutivo. Já em referência às técnicas, foram utilizadas fontes indiretas, como por exemplo, livros, dicionários, jornais, revistas, entre outras; e fontes diretas, como o levantamento estatístico.

Por fim, o objetivo final deste trabalho é propiciar a toda sociedade um conhecimento maior sobre as consequências do uso da queima da palha de cana-de-açúcar, bem como conscientizar toda a população de que os reflexos de tal ato já são sentidos atualmente e serão percebidos ainda por gerações e gerações.

Origem e histórico da cana-de-açúcar

Não há dúvida quanto à origem da cana-de-açúcar ser o continente asiático, porém não é possível afirmar com exatidão a idade da cana no mundo, mas alguns pesquisadores a definem entre 12.000 e 6.000 anos a.C., tendo a Indonésia, Filipinas e o norte da África como expansão natural. Entre 3.000 e 1.000 a.C. teria se expandido na Península Malaia, na Indochina e Baía de Bengala. Desconhecem-se documentos que definam onde a planta germinou pela primeira vez, o que há é uma estimativa dando conta de que por volta de 10.000 a.C já se cultivava a gramínea na Polinésia e sua domesticação teria ocorrido na Papua Nova Guiné¹. Na China sua introdução ocorreu por volta de 800 anos a.C. e há relatos de que o açúcar foi produzido e comercializado somente 700 anos d.C., sendo expandido para todo o Mediterrâneo².

Através de expedições militares como a de Alexandre “O Grande” em 327 a.C. e, posteriormente, no século XI, durante as Cruzadas, a cana, que era desconhecida no Ocidente, passa a ser conhecida por outros povos. Seu cultivo também foi introduzido no Egito pelos árabes e se alastrou rapidamente devido ao seu notável desenvolvimento no processo de clarificação do caldo da cana e um açúcar de alta qualidade para a época.

A cana continuou seu percurso rumo ao Ocidente, passando pela África do Norte até alcançar o Marrocos. Cruzou o Mediterrâneo na direção sul da Espanha por volta de 755 d.C.³

Com a ascensão do Renascimento na Europa, nasce uma nova fase da história do comércio por vias marítimas e Portugal se beneficiou por estar em uma posição geográfica privilegiada, onde a passagem de tais mercadorias era obrigatória. Todavia, foi na Ilha da Madeira (Portugal) que foi instalado um laboratório para a cultura e produção da cana-de-açúcar.

Devido à cana ter tomado uma grande proporção comercial e não haver mais espaços para o plantio, foi necessária a descoberta de novas terras.

¹ PORTAL SÃO FRANCISCO. Linha do tempo da cana. Disponível em: <<http://www.portalsaofrancisco.com.br/alfa/cana-de-acucar/cana-de-acucar.php>>. Acesso em: 20 mar. 2012.

²Id..

³BONILHA, Ronan Papotti. *Queima da palha da cana-de-açúcar: questões jurídicas e sócio-econômicas*. Monografia – Faculdade de Direito de Presidente Prudente, São Paulo, 2007. p. 14. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/654/669>>. Acesso em: 21 mar. 2012.

A cana-de-açúcar no Brasil

As primeiras mudas de cana-de-açúcar chegaram ao Brasil em 1532, na expedição de Martin Afonso de Souza. Aqui a planta espalhou-se com facilidade devido ao solo fértil de massapê e ao clima tropical quente e úmido. Outro fator que favoreceu sua cultura foi a mão-de-obra escrava⁴.

No período colonial, desde o início de sua produção, até o final da década de 1830, o açúcar tornou-se o principal produto de exportação no Brasil, sendo os estados da Bahia e Pernambuco os maiores produtores. Já nas regiões sudeste e centro-oeste a produção era inexpressiva se comparada à nordestina.

Somente depois da metade do século XIX, devido à concorrência com outros países, os produtores tiveram que investir na modernização de suas unidades produtivas, devendo moer e processar a cana-de-açúcar, recebendo subsídios do Estado e substituindo os engenhos tradicionais. A separação do processo da cana não prosperou e logo chegou a derrota dos engenhos.

Depois do fracasso no investimento da modernização dos engenhos, ocorreu a Primeira Grande Guerra Mundial, no início do século XX, destruindo grande parte da indústria europeia, havendo, assim, um aumento no preço do açúcar, o que motivou o Brasil a construir novas usinas⁵.

Todo o incentivo dado para a produção do açúcar repercutiu em um rápido crescimento do mercado açucareiro, sendo os estados de Alagoas, Pernambuco, Rio de Janeiro e São Paulo grandes produtores em larga escala. Por conta da crise de 1929 tiveram um grande prejuízo, já que o preço do açúcar despencou, tendo o Estado que intervir na economia açucareira.

Em 1933 surgiu o Instituto do Açúcar e Alcool (IAA), criado pelo governo de Getúlio Vargas. Foi incentivado pelo governo brasileiro o consumo de álcool combustível, tornando obrigatória a mistura de etanol na gasolina utilizada no país⁶.

Devido ao grande consumo do etanol a produção da cana-de-açúcar aumentou e foi no período da Segunda Grande Guerra Mundial que ocorreram dificuldades de importação de petróleo, conseqüentemente, aumentando a mistura do carburante no combustível.

Ocorreram crises que incentivaram o governo brasileiro a desenvolver o programa nacional do Alcool (PROÁLCOOL), a de 1973 e 1979, cujo objetivo era aprimorar a mistura do álcool a gasolina.

Posteriormente, em 1979 surgiu o primeiro carro a álcool brasileiro e apesar de rápidas mudanças no contexto econômico, a produção da cana-de-açúcar continua em expansão.

A cana-de-açúcar no Estado de São Paulo

Em meados do século XIX, o Estado de São Paulo é invadido pelos cafezais. Já em 1900 surge a agroindústria canavieira e uma nova área produtora na região de Ribeirão Preto. Passados alguns anos, de 1930 a 1950, a cafeicultura foi cedendo espaço para outras culturas.

Em 1950, São Paulo tornou-se o maior produtor de cana-de-açúcar e álcool do país⁷. O “Quadrilátero do Açúcar” é constituído por Sorocaba, Piracicaba, Mogi Guaçu e Jundiaí, regiões onde a cultura da cana-de-açúcar continuou a predominar, posto que a cultura cafeeira não alcançou a mesma dimensão. Este avanço está relacionado ao aumento do consumo interno de açúcar, principalmente nos estados do Sudeste, denominados importadores da produção dos estados do Nordeste⁸.

⁴Op. cit.

⁵BONILHA, op. cit., p. 16.

⁶BONILHA, op. cit., p. 17.

⁷LEITE, Sílvia Ibiraci de Souza. *A Usina São Domingos: os canaviais, à fábrica e os trabalhadores (1952-1973)*. São Paulo: Annablume, 2003. p. 45-46.

⁸LEITE, op. cit.

A cana-de-açúcar em Catanduva

Na década de 1950 os cafezais paulistas foram substituídos por canaviais, havendo uma forte expansão na indústria sucroalcooleira⁹.

Em 1952 a região de Catanduva sofreu algumas mudanças devido à implantação das primeiras usinas para que pudessem iniciar as atividades de produção do açúcar e álcool. O município possuía solo fértil e uma distância suficiente para o comércio em relação a outras cidades.

Houve no período de 1950 e 1970 uma expansão extraordinária que girava em torno de 16 mil vezes na área cultivada com cana-de-açúcar; e de 1940 a 1970, uma expansão de quase 82 mil vezes. A demanda estimulou e criou oferta de cana, antecipando-se, assim, a matéria-prima¹⁰. Devido ao estímulo e à procura da cana-de-açúcar, as primeiras usinas em Catanduva passaram a produzi-las.

Legislação

A queima da palha da cana-de-açúcar provoca um enorme dano ao meio ambiente e a sociedade de maneira geral. A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 225 preocupa-se em tutelar toda a esfera ambiental e mantê-la de forma ecologicamente equilibrada: “Art. 225. “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

No Estado de São Paulo foi editada a Lei nº 11.241/02 sobre a eliminação da queima da palha da cana-de-açúcar de forma gradativa, regulamentada pelo Decreto nº 47.700/03 que dispõe em seu artigo 5º:

O responsável pela queima deverá:

I - realizar a queima preferencialmente no período noturno, compreendido entre o pôr e o nascer do sol, evitando-se os períodos de temperatura mais elevada e respeitando-se as condições dos ventos predominantes no momento da operação de forma a facilitar a dispersão da fumaça e minimizar eventuais incômodos à população;

II - dar ciência formal e inequívoca aos confrontantes, por si ou por seus prepostos, da intenção de realizar a queima controlada, com o esclarecimento de que, oportunamente, a operação será confirmada com indicação de data, hora de início e local;

III - dar ciência formal, com antecedência mínima de 96 (noventa e seis) horas, da data, horário e local da queima aos lindeiros e às unidades locais da autoridade do Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais - DEPRN;

IV - quando for o caso, sinalizar adequadamente as estradas municipais e vicinais, conforme determinação do órgão responsável pela estrada;

V - manter equipes de vigilância adequadamente treinadas e equipadas para o controle da propagação do fogo, com todos os petrechos de segurança pessoal necessários;

VI - providenciar o acompanhamento de toda a operação de queima, até sua extinção, com vistas à adoção de medidas adequadas de contenção do fogo na área definida para o emprego do fogo.

Sobre o tema também a Lei nº 6938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, definindo em seu artigo 3º, inciso III, o que seja poluição, considerando, assim, tal conduta um tipo penal:

⁹LEITE, op. cit., p. 56.

¹⁰LEITE, op. cit., p. 61.

Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

[...]

III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:

- a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
- b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
- c) afetem desfavoravelmente a biota;
- d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
- e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.

Sendo assim, através de leis e decretos, o legislador utilizou como argumento para a melhoria das condições ambientais a necessidade de acabar com a queimada da cana-de-açúcar por ser um problema social de extrema importância.

Agir é uma virtude necessária

“Nosso caráter é o resultado da nossa conduta” (Aristóteles).

Para debater o problema de pesquisa apresentado acima, sobre a inércia da população quanto à queima da palha da cana de açúcar e o quanto antiética é esta prática, levantou-se a hipótese sobre a preponderância econômica de viabilização de interesses dos empresários do setor.

Antes da exposição do estudo de tal hipótese, é importante ressaltar que como ferramenta de pesquisa sobre os princípios éticos que existem (ou então que deixam de existir) na queima da palha da cana, tomamos como tal, o ser humano que pratica tal ato movido pela busca incessante de lucro e também, em um segundo momento, como reflexo destes atos, os atingidos por isto.

Com uma breve retrospectiva analisamos a figura do homem na história, sua evolução e seus principais pontos críticos que o leva, tomado por um sentimento individualista, a se esquecer dos direitos fundamentais e sociais em prol de sua auto-satisfação.

A análise do ser em geral nesta pesquisa está relacionada com um indivíduo econômico e movido pelas glórias da Revolução Industrial e do sistema capitalista, que move incessantemente o egocentrismo que gera, conseqüentemente, o consumismo voraz.

Porém, o que a vida em sociedade vem ocasionando é que este ritmo egocêntrico e frívolo está se tornando insuportável e, ao deixar que práticas como a queima da palha da cana continuem acontecendo, sem manifestação a respeito, o ser humano torna-se um cidadão passivo, além de ter que suportar os malefícios que tal ato gera.

Coletas de dados comprovam que a queimada traz benefícios apenas para uma minoria irrisória, enquanto para os seres vivos em geral e o próprio meio ambiente, as desvantagens são irreversíveis. Bem como no caso das doenças que a fuligem da cana traz e do alto consumo de água conforme os Gráficos a seguir podem demonstrar.

Tabela 1 – Casos de doenças respiratórias em 2007

Ano de 2007	Bronquite (J 44.0)	Sinusite (J 01)	Rinite (J 30.4)	Asma (J 45.0)
JANEIRO	73	12	13	56
FEVEREIRO	72	12	25	45
MARÇO	92	07	32	91
ABRIL	72	09	24	79
MAIO	42	28	32	39
JUNHO	76	14	21	88
JULHO	84	20	22	107
AGOSTO	40	22	43	66
SETEMBRO	68	15	22	62
OUTUBRO	55	24	22	69
NOVEMBRO	80	15	27	74
DEZEMBRO	58	20	25	59
Total de atendimentos por diagnóstico:	812	198	308	835

Tabela 2 – Casos de doenças respiratórias em 2008

Ano de 2008	Bronquite (J 44.0)	Sinusite (J 01)	Rinite (J 30.4)	Asma (J45.0)
JANEIRO	65	11	15	62
FEVEREIRO	60	19	28	65
MARÇO	70	15	23	71
ABRIL	37	23	17	51
MAIO	0	0	25	0
JUNHO	0	0	34	0
JULHO	70	22	50	85
AGOSTO	17	10	42	20
SETEMBRO	22	14	51	22
OUTUBRO	19	02	43	16
NOVEMBRO	45	12	27	41
DEZEMBRO	22	05	27	16
Total de atendimentos por diagnóstico:	437	133	382	449

Tabela 3 – Casos de doenças respiratórias em 2010

Ano de 2009	Bronquite (J 44.0)	Sinusite (J 01)	Rinite (J 30.4)	Asma (J 45.0)
JANEIRO	28	11	07	32
FEVEREIRO	74	19	01	33
MARÇO	82	15	24	74
ABRIL	42	23	10	19
MAIO	47	0	20	53
JUNHO	55	0	19	27
JULHO	20	22	09	11
AGOSTO	90	10	26	73
SETEMBRO	38	14	08	13
OUTUBRO	31	02	04	26
NOVEMBRO	31	12	01	23
DEZEMBRO	0	05	0	01
Total de atendimentos por diagnóstico:	538	133	129	385

Tabela 4 – Casos de doenças respiratórias em 2010

Ano de 2010	Bronquite (J 44.0)	Sinusite (J 01)	Rinite (J 30.4)	Asma (J 45.0)
JANEIRO	22	03	09	18
FEVEREIRO	02	0	18	0
MARÇO	51	04	12	20
ABRIL	74	14	11	57
MAIO	36	22	35	17
JUNHO	48	11	28	32
JULHO	46	09	16	41
AGOSTO	56	13	34	29
SETEMBRO	45	11	08	35
OUTUBRO	45	04	06	38
NOVEMBRO	27	14	13	15
DEZEMBRO	44	13	04	36
Total de atendimentos por diagnóstico:	496	118	184	338

Há também o estudo que defende uma tese médica do Doutor Paulo Saldiva¹¹, sustentando que os efeitos à saúde da população devido à exposição a poluentes ambientais, inclusive dos vestígios da queima, são diversos, exibindo diferentes intensidades e manifestando-se com diferentes tempos de latência; inclusive inflamação pulmonar e sistêmica, alterações do ritmo cardíaco, alterações reprodutivas, morbidade e mortalidade por doenças cardiorrespiratórias, entre outros.

Como já foi exposto, a razão instrumental¹² de nosso objeto de estudo - o homem em geral - ou seja, o que move o cérebro humano no mundo contemporâneo, na maioria dos casos, é a economia consumista, assim sendo, a queima da palha da cana gera para quem as faz um lucro como poucas explorações lícitas geram, fornecendo um poder imensurável aos usineiros, o que se mostra como grande barreira para a extinção da queimada.

Em uma reportagem publicada no *site* da revista *Isto é*¹³, com o título “Usineiro do Futuro”,

¹¹ SALDIVA, P. H. N. *Aspectos da poluição atmosférica e efeitos na saúde*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/dimenstein/paulo%20saldiva.doc>>. Acesso em: 1 dez. 2012. Argumentação presente na p. 2.

¹² Razão instrumental é um termo usado por Max Horkheimer no contexto de sua teoria crítica para designar o estado em que os processos racionais são plenamente operacionalizados (Escola de Frankfurt).

¹³ PARAJARA, Fabiana Cavalheri. *Usineiro do futuro. Isto é*, ano 2002, n. 265. Disponível em: <http://www.istoedinheiro.com.br/noticias/11091_USINEIRO+DO+FUTURO>. Acesso em: 24 maio 2012.

temos uma noção comprovada da geração de grandes lucros das usinas de cana de açúcar, mesmo no interior das grandes capitais. Um usineiro é capaz de ganhar por ano, tomando como exemplo a matéria acima citada, R\$ 1.000.000.000,00 (um bilhão de reais).

Traduzindo: uma fortuna é acumulada nas mãos de um só interessado, por ano, em troca da saúde debilitada dos demais, do desperdício de água e escassez desta para as gerações futuras, e a degradação do meio ambiente. No ano de 2008, por exemplo, vinte e quatro usinas de Pernambuco foram autuadas, todas infratoras da legislação ambiental e responsáveis pela destruição da cobertura vegetal nativa, especialmente de Mata Atlântica, e contaminação dos cursos d'água¹⁴.

Em torno da notoriedade do conflito que há entre interesses individuais e interesses coletivos, e paralelo a este a inércia da população quanto aos malefícios já exemplificados, é que se desenvolve a presente pesquisa, cuja hipótese principal será explorada logo abaixo.

Interesses econômicos: a preponderância econômica de viabilização de interesses dos empresários do setor

Os usineiros e os interessados no ato da queima têm pra si, que a riqueza que as grandes usinas trazem para a cidade em que estão instaladas compensa todos os contras que foram expostos acima. Assim como o sistema capitalista doutrina, esquecem a coletividade e acreditam que já fazem o bastante gerando um grande número de atividades economicamente apreciáveis e diminuindo o número de desempregados existentes na região. Entre os anos de 2010 e 2011, por exemplo, mais de 80.000 vagas foram disponibilizadas nas usinas de todo o país¹⁵.

Não se desapegam de seus direitos da livre iniciativa mercantil, nem são flexíveis quando o assunto é o bem comum.

Assim como na época colonial, em que os senhores do engenho prezavam o lucro que obtinham sem medir o desgaste de seus funcionários, da família destes, da população que presenciava a exploração, a queima da palha da cana-de-açúcar é perfeitamente igual, com uma única diferença: ela está inserida em um cenário globalizado dito como evoluído.

Karl Marx no século XIX já descrevia bem o sistema capitalista em torno da rotina das grandes empresas e da busca obsessiva por lucro, ignorando fatores de interesses do bem coletivo: “O capital é trabalho morto que, como um vampiro, se reanima sugando o trabalho vivo e quanto mais o suga mais forte se torna”¹⁶.

A evolução neste caso cai por terra, deixa de lado os casos visivelmente concretos como relativo às doenças que aparecem com maior frequência na época da queimada, do alto consumo de água em um mundo que está cada vez mais zelando pela economia deste recurso e no desgaste do meio ambiente.

Pois bem, se os dados são nítidos, indicando indubitavelmente o quão prejudicial é a queima da palha da cana-de-açúcar, porque a população, que sofre com tais lesões, não se manifesta a respeito?

Sabe-se que o poder está nas mãos do povo, porém, sabe-se também o quanto é dificultoso apropriar-se deste, quando se têm do outro lado grandes latifundiários detentores do poder econômico. Para coleta dos dados que estão em anexo, nos gráficos demonstrativos, denominados como dados públicos, a complexidade foi gigantesca e a resistência do poder público em oferecê-los foi enorme.

¹⁴LEÃO, Lúcia. *Clipping: Usinas de cana de Pernambuco autuadas por crime ambiental*. Disponível em: <<http://www.reporterbrasil.org.br/pacto/clipping/view/547>>. Acesso em: 25 abr. 2012.

¹⁵EMPREGO em usina. Disponível em: <<http://www.empregoemusina.com.br>>. Acesso em: 24 abr. 2012

¹⁶MARX, Karl. *O Capital*, Livro I: O processo de produção do capital. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira S.A., 1975. p. 263.

Na teoria, os dados são ditos como públicos, o povo com o poder, a democracia como o melhor dos sistemas políticos, mas na prática, no caso pesquisado, o dinheiro continua sendo o senhor da razão. Enquanto não houver outra solução para se queimar a palha da cana, sem que haja degradação ambiental e sem o desgaste do ser humano, os usineiros continuarão imunes a seus atos, o que torna ainda mais difícil a solução preconizada.

Ainda que a batalha seja difícil, o importante é não se abster, não paralisar. A luta pelos direitos deve permanecer ativa contra a massa esmagadora do social. Nas palavras de Aristóteles, diferente do homem que dorme ou que permanece inativo, a atividade virtuosa, não: essa deve necessariamente agir, e agir bem. Como fechamento para este tópico tem-se as palavras de Raymundo Faoro¹⁷, presentes no livro do Dr. Marcos Ângelo Grimone¹⁸:

A tradicional visão da sociedade da colônia dos dois primeiros séculos reduz as classes a duas, senão uma, em seus dois pólos extremos: o proprietário rural, com engenhos e fazendas, contraposto à massa dos trabalhadores do campo, escravos e semilivres. O proprietário rural, com a economia assentada na sesmaria latifundiária, ganharia status aristocrático, em simbiose com a nobreza de linhagem.

Em um segundo instante, será apresentado o outro lado da moeda: o interesse coletivo, e a legislação que o protege.

Interesses coletivos precisam ser notados

Como já foi citado, a queima da palha da cana gera a contaminação do solo, morte de animais e, conseqüentemente, o desaparecimento de espécies presentes em nossa fauna e flora, desestruturando, assim, a cadeia alimentar formada durante longos anos¹⁹. Além do mais, é prejudicial à saúde humana e a uma qualidade de vida considerada pelo padrão do homem médio a menos regular²⁰.

Voltando à questão do contexto social em que estamos naturalmente inseridos, é válido ressaltar o detalhe que nos faz deparar com a abolição de direitos e princípios, que é digno revalidar: são protegidos pela lei maior, Constituição Federal de 1988. Entre estes estão: a violação da dignidade humana, da integridade física, da saúde, da defesa ao meio ambiente e do bem estar. A Constituição Federal, quando trata dos assuntos ligados à atividade econômica, alberga uma contradição:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

Parágrafo único - É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

¹⁷FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Globo, 2001. p. 239.

¹⁸GRIMONE, Marcos Ângelo. *O conceito jurídico de direito sustentável no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2011. p. 24.

¹⁹Ibid., p. 32.

²⁰Para o jurista Diego Windsor em seu blog <http://diegowindsor.blogspot.com.br> "o homem médio representa aquela pessoa mediana, nem tão inteligente, nem tão burra, mas que sempre está no meio dos dois opostos máximos e mínimos. É uma pessoa moderada em tudo, cujas características são todas razoáveis, medianas."

A expressão “Salvo nos casos previstos em lei” é contraditória, pois no próprio artigo já está previsto uma ressalva à liberdade econômica: a defesa ao meio ambiente!

Já que há dois interesses envolvidos no mesmo tema, é sugerido pelos conhecedores assíduos do direito que se verifique a lide com o princípio da Preponderância Econômica de Interesses²¹. Pois bem, é lançada a pergunta: o que parece mais justo, o interesse egocêntrico da minoria ou o interesse coletivo que garanta os direitos que a lei oferece?

Se for possível, mesmo que ousado, diante do estudo que tivemos, o grupo responderia: é mais justo o meio termo, abolindo os extremos²². Ou seja, o justo está nos interesses difusos, com efeitos que propiciem uma vida digna a todos.

A fragilidade da responsabilidade social

Analisaremos agora a questão social que envolve o problema de pesquisa já definido anteriormente, qual seja, por que diante de evidências já comprovadas antiecológicas há ainda persistência na queima da palha de cana-de-açúcar?

Uma resposta para tal indagação está embasada na fragilidade da responsabilidade social, isto é, apesar da sociedade pagar caro, através das doenças refletidas diretamente na própria saúde, bem como no meio ambiente que aos poucos vai sendo destruído, esta não consegue reagir.

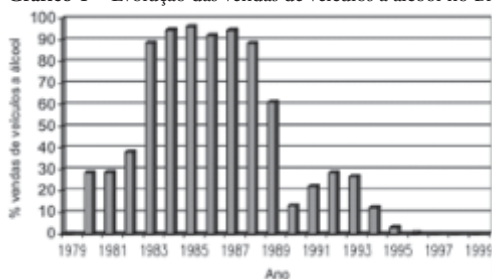
Conforme a pesquisa apontou, observa-se que a população gasta com produtos químicos para realizar a limpeza da sujeira ocasionada pelas fuligens resultantes da queima da palha da cana-de-açúcar, com medicamentos, no combate aos problemas de saúde sofridos, que são resultantes também da queimada.

Esses fatores, dentre outros, representam o grande mal ocasionado pela queima da palha da cana-de-açúcar, cujo reflexo social mais significativo é a redução da expectativa de vida, conforme demonstra a tese de doutorado de Marcos Abdo Arbex²³.

Como mencionado anteriormente, Arbex, em sua tese de doutorado, explica que no período em que ocorre a queima da palha da cana-de-açúcar, há um aumento no nível da poluição do ar, devido ao lançamento da fuligem e, conseqüentemente, ocorre um aumento de pacientes necessitando de inalações nos hospitais, além de outras anomalias.

Além disso, considerando que o etanol, produto advindo da cana-de-açúcar é utilizado como combustível e que apresenta um preço menor em relação à gasolina, por exemplo, acabou por se tornar altamente utilizado. A produção de veículos movidos exclusivamente a álcool chegou ao patamar de 95% nos anos de 1980, conforme Gráfico 1.

Gráfico 1 – Evolução das vendas de veículos a álcool no Brasil.



²¹MORAES, Alexandre de Moraes. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional em vigor*. São Paulo: Atlas, 2005, p. 782 (“o princípio da supremacia ou preponderância do interesse público, também conhecido por princípio da finalidade pública, consiste no direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum”).

²²ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2001. (livro 5). Em sua teoria do meio-termo.

²³ARBEX, Marcos Abdo. *Avaliação dos efeitos do material particulado proveniente da queima da plantaçao de cana-de-açúcar sobre a morbidade respiratória na população de Araraquara-SP*. 2006. Tese (Doutorado em Medicina) - Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006. Disponível em: <<http://sma.visie.com.br/wp-content/uploads/cea/MarcosArbex.pdf>>. Acesso em: 01 maio 2012.

²⁴CARVALHO, L. C. C. *Os caminhos do futuro*. Revista da Associação dos Municípios Canavieiros do Estado de São Paulo, v. 1, p. 8-11, 2000.

Assim, a sociedade encontra-se de mãos atadas diante de tal fato, pelo simples motivo da necessidade que possui em consumir os produtos derivados da cana-de-açúcar.

O açúcar, por exemplo, utilizado diariamente por toda população, é outro produto derivado que, neste caso, é indispensável à alimentação.

Outra causa constatada é o fato de grande parte da sociedade não pensar no bem social como um todo, na preservação do meio ambiente que estes e seus próprios sucessores usufruirão num futuro não muito distante.

Ocorre que parte da atual sociedade pensa apenas no dia-a-dia, no que acontece no seu bairro, na cidade, no máximo em sua região. Assim, por exemplo, muitos têm o pensamento de que para acabar com os prejuízos causados por tais atos bastaria apenas utilizar etanol ou açúcar advindo de outra região, eis que os problemas com o meio ambiente e a saúde irão refletir apenas naquele local. Aí está um grande problema, a falta de conscientização da população, afinal, não se deve tentar diminuir um problema de determinada região alocando-o para outra.

Como então alcançar uma solução para tal problema, sem eliminar meios indispensáveis ao cotidiano?

A solução consiste, primeiramente, na conscientização da população para tais problemas, principal objetivo desta pesquisa, para que dessa forma a sociedade venha aderir a outros meios éticos e morais que não violem, por exemplo, o meio ambiente, a saúde e a preservação ecológica.

Tais meios consistem, por exemplo, no transporte coletivo, ou seja, ônibus e metrô, além da bicicleta, esta já utilizada nas principais capitais do mundo. Sendo que, no caso da bicicleta, seu uso deve ser facilitado pelas prefeituras municipais, através da implantação de ciclovias.

Enfim, a sociedade estando devidamente conscientizada e fazendo sua parte, em colaboração com o meio ambiente e automaticamente consigo mesma, poderá cobrar dos empresários do setor, ou seja, dos usineiros, uma solução, como por exemplo, o uso de máquinas para a colheita da safra da cana-de-açúcar em sua totalidade, o que não passa de fielmente cumprir com a vasta legislação em vigor.

Conclusão

O presente trabalho buscou realizar um estudo dos problemas ocasionados pela queima da palha de cana-de-açúcar na região de Catanduva-SP, sendo que estes geram resultados não só atuais, mas também futuros.

Inicialmente, passamos por um breve estudo da origem da cana-de-açúcar no mundo, no Brasil, no Estado de São Paulo, e no município de Catanduva-SP.

No tocante a legislação que regula tal ato, verificamos que o legislador buscou utilizar como argumento para erradicar a queima da palha de cana-de-açúcar o fato de ser um problema ambiental de extrema importância.

Ainda assim, adentramos em uma questão polêmica, qual seja, o quão antiética é esta prática, daí levantou-se a hipótese sobre a preponderância econômica de viabilização de interesses dos empresários do setor. Importante dizer que nosso entendimento é de que os interesses coletivos precisam ser viabilizados, ainda que seja em detrimento dos interesses de uma determinada classe, no caso, a dos usineiros.

Por fim, efetuamos um estudo relativo à fragilidade da responsabilidade social, eis que apesar da sociedade pagar caro, através das doenças refletidas diretamente na própria saúde, bem como no meio ambiente que aos poucos vai sendo destruído, tal sociedade não consegue reagir aos problemas ocasionados pela queima da palha da cana-de-açúcar.

Desta forma, concluímos que a queima da palha de cana-de-açúcar, nada mais é do que

uma ação claramente antiética e contra os princípios da moral humana. Assim, temos para nós, que a solução para todo o problema de pesquisa consiste, primeiramente, na conscientização da população, para que dessa forma a sociedade venha aderir a outros meios éticos e morais que não violem o meio ambiente, a saúde e a preservação ecológica.

Enfim, estando a sociedade devidamente consciente e realizando a parte que lhe compete, em colaboração com o meio ambiente e automaticamente consigo mesma, poderá, assim, cobrar dos empresários do setor, ou seja, dos usineiros, uma solução para tal problema, como por exemplo, o uso de máquinas para a colheita da safra da cana-de-açúcar em sua totalidade.

*

Referências

- ARBEX, Marcos Abdo. *Avaliação dos efeitos do material particulado proveniente da queima da plantação de cana-de-açúcar sobre a morbidade respiratória na população de Araraquara-SP*. Tese (Doutorado em Medicina) - Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006. Disponível em: <<http://sma.visie.com.br/wp-content/uploads/cea/MarcosArbex.pdf>>. Acesso em: 01 maio 2012.
- ARISTÓTELES. *Ética a nicômaco*. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2001.
- BONILHA, Ronan Papotti. *Queima da palha da cana-de-açúcar: questões jurídicas e sócio-econômicas*. Monografia – Faculdade de Direito de Presidente Prudente, São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/654/669>>. Acesso em: 21 mar. 2012.
- CARVALHO, L. C. C. *Os caminhos do futuro*. Revista da Associação dos Municípios Canavieiros do Estado de São Paulo, v. 1, p. 8-11, 2000.
- EMPREGO em usina. Disponível em: <<http://www.empregoemusina.com.br>>. Acesso em: 24 abr. 2012.
- FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Globo, 2001.
- GRIMONE, Marcos Ângelo. *O conceito jurídico de direito sustentável no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2011.
- JOLOWITZKI, Arno Romero. *O exercício da consciência ética na profissão contábil*. Monografia (Curso de Ciências Contábeis). Faculdades Integradas de Mineiros: Mineiros, 2006.
- LEÃO, Lúcia. *Clipping: Usinas de cana de Pernambuco autuadas por crime ambiental*. Disponível em: <<http://www.reporterbrasil.org.br/pacto/clipping/view/547>>. Acesso em: 25 abr. 2012.
- LEITE, Silvia Ibiraci de Souza. *A Usina São Domingos: os canaviais, à fábrica e os trabalhadores (1952-1973)*. São Paulo: Annablume, 2003.
- MARX, Karl. *O Capital*, Livro I: O processo de produção do capital. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira S.A., 1975.
- MORAES, Alexandre de Moraes. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional em vigor*. São Paulo: Atlas, 2005.
- PARAJARA, Fabiana Cavalheri. *Usineiro do futuro. Isto é*, ano 2002, n. 265. Disponível em: <http://www.istoedinheiro.com.br/noticias/11091_USINEIRO+DO+FUTURO>. Acesso em: 24 maio 2012.
- PORTAL SÃO FRANCISCO. Linha do tempo da cana. Disponível em: <<http://www.portalsaofrancisco.com.br/alfa/cana-de-acucar/linha-do-tempo.php>>. Acesso em: 20 de mar. 2012.
- SALDIVA, P. H. N. *Aspectos da poluição atmosférica e efeitos na saúde*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/dimenstein/paulo%20saldiva.doc>>. Acesso em: 1 dez. 2012.

Bibliografia consultada

- BRASIL. Constituição, 1988. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constitucao/constitucao.htm>. Acesso em: 17 maio 2012.
- CARNEIRO, Neri P. *Da ética cristã e os tempos modernos*. Disponível em <<http://www.webartigos.com/articles/9716/1/Da-Etica-Crista-E-Os-Tempos-Modernos/pagina1.html#ixzz0vHQz4ePn>>. Acesso em: 31 jul. 2010.
- CHAUÍ, Marilena. *Convite à filosofia*. 9. ed. São Paulo: Ática, 1997.
- FABBRI, Fratelli (Ed.). *Coleção novo conhecer*. São Paulo: Abril, 1973. v. 5.
- PERELMAN, Chaïm. *Ética e direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

O dano moral decorrente do pagamento de salário menor que o mínimo

EVANDRO DE OLIVEIRA TINTI

Bacharelado em Direito pelas Faculdades Integradas Padre Albino (FIPA).

Resumo: A presente investigação apresenta a possibilidade da aplicação do instituto civil do dano moral na relação trabalhista, quando o empregador remunerar o seu empregado com um salário menor que o mínimo nacional. Baseia-se na defesa da dignidade da pessoa humana, dentre outros princípios e garantias fundamentais, para concluir esta afirmação, defendendo a tese de que estão presentes os requisitos para a configuração do dano moral no Direito do Trabalho.

Palavras-chave: Direitos humanos. Direito do trabalho. Dano moral. Salário mínimo. Desigualdade.

Abstract: This research presents the possibility of application of the institute for moral damages in civil employment relationship, when the employer pays for your employee with a salary less than the national minimum. It relies on the defense of human dignity, among other basic principles and guarantees, in order to complete this statement in order to meet the requirements for setting up the moral damages in employment law.

Keywords: Human rights. Labor law. Moral damage. Minimum wage. Inequality.

Introdução

Mesmo com o advento da Constituição Federal de 1988, que consolidou textualmente inúmeros princípios básicos de direitos humanos, bem como especificamente direitos dos trabalhadores, é visível atualmente que ainda há uma grande distância entre o texto constitucional e sua aplicação plena.

Vários direitos são desrespeitados, algumas vezes até pelo Poder Público, mas principalmente por alguns empresários que, buscando lucro a qualquer preço, desvalorizam a atividade realizada pelo trabalhador, sem se dar conta da importância deste último para a cadeia produtiva do sistema capitalista, que vai desde o início da produção até o consequente lucro.

E defendendo tal ponto de vista, estes empresários acabam remunerando os serviços prestados por seus empregados com um salário injusto, às vezes até menor que o mínimo estabelecido nacionalmente, o que termina por causar graves transtornos ao obreiro que, em regra, sustenta uma família e reverte seu salário a ela, com o qual não consegue suprir suas necessidades mínimas por conta do baixo valor recebido. Isso configura, a nosso ver, dano moral indenizável por parte do empregador, causador do dano.

Assim, este artigo objetiva demonstrar a possibilidade da aplicação do dano moral nas relações de trabalho, sobretudo na ocasião do pagamento de salário em valor menor que o mínimo nacional, por culpa do empregador, e comprovado o sofrimento experimentado pelo trabalhador, bem como discorrer sobre a importância de o Poder Público combater essa prática diante da agressão a princípios constitucionais e da consequente insegurança jurídica proveniente desta mesma atitude.

O dano moral

A Constituição Federal de 1988 instituiu alguns princípios e garantias fundamentais sobre a reparação de danos. Em seu artigo 5º, inciso X, está expresso que: “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

O novo Código Civil, lastreado pela linha principiológica constitucional, apresentou grandes avanços no que tange à indenização decorrente de ato ilícito. O artigo 186 prescreve:

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Em conseqüente, o artigo 927 garante ao lesado a reparação do dano, dispondo: “Aquele que, por ato ilícito [arts. 186 e 187], causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Assim, nota-se que o ordenamento jurídico brasileiro garante a todo aquele que sofrer dano, seja moral ou material, a devida reparação, o que também serve de punição para aquele que comete esta conduta prescrita em lei.

É este o entendimento que prevalece na doutrina e na jurisprudência:

O dano moral tem um duplo caráter: compensatório para a vítima e punitivo para o ofensor. Ao mesmo tempo em que serve de lenitivo, de consolo, de uma espécie de compensação para atenuação do sofrimento havido, atua como sanção ao lesante, como fator de desestímulo, a fim de que não volte a praticar atos lesivos à personalidade de outrem¹.

Deste trecho infere-se que, muito embora seja difícil especificar a intensidade da dor psicológica sofrida, é necessária ao menos uma atenuação do sofrimento da vítima do dano moral, não sendo menos importante o caráter repreensivo da indenização, o que servirá de exemplo ao causador do dano e aos demais membros da sociedade, para que se abstenham de realizar certas condutas potencialmente ofensivas.

O dano moral no Direito do Trabalho

Nas relações de trabalho existe a possibilidade de aplicação de dispositivos concernentes ao Direito Civil, tendo em vista o caráter contratual inerente à prestação de serviços pelo empregado mediante contraprestação pecuniária.

O dano moral é um dos institutos civis aplicados ao Direito do Trabalho. Sua aplicação é possível quando a ocorrência do dano se dá em decorrência da relação de trabalho, além de estarem presentes os requisitos ensejadores do dano moral (que adiante serão tratados mais detalhadamente).

Há uma Súmula do Tribunal Superior do Trabalho que demonstra ser perfeitamente cabível a aplicação do dano moral no âmbito da Justiça do Trabalho, além de dispor sobre a competência desta para julgamento de questões relativas ao tema: “Súmula 392. Nos termos do art. 114 da CF/1988, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho. (ex-OJ nº 327 - DJ 09.12.2003).”

A doutrina também é pacífica ao tratar do assunto. Carlos Roberto Gonçalves demonstra que: “O empregador responde pela indenização do dano moral causado ao empregado, porquanto a honra e a imagem de qualquer pessoa são invioláveis (Art. 5º, X, CF)”².

Assim, é pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial que garante a possibilidade da indenização por dano moral decorrente de relação de emprego.

O direito do trabalhador ao salário mínimo

Os direitos trabalhistas tiveram seu fortalecimento no Brasil a partir do governo do presidente Getúlio Vargas, que criou a Consolidação das Leis do Trabalho, além do que, foi neste

¹GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 670.

²Op. cit., p. 699.

período em que sobrevieram as primeiras Constituições³ que trouxeram garantias mais específicas em relação aos trabalhadores. A partir de então, as próximas Constituições brasileiras trouxeram, gradativamente, mais disposições sobre direitos trabalhistas e sociais, mas nenhuma foi tão abrangente no assunto como a atual, promulgada no ano de 1988.

Dentre todas estas proteções aos direitos sociais uma, em específico, diz respeito ao tema tratado. É o direito do trabalhador ao recebimento de salário mínimo, positivado no artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988. Este dispositivo constitucional garante que:

São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] IV – salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhes preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim.

No entanto, mesmo reconhecendo que a estipulação de um salário mínimo legal é de suma importância aos trabalhadores, é notável que nem mesmo o salário mínimo em vigência é capaz de suprir as necessidades básicas do trabalhador.

A propósito, existem estudos realizados pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), que demonstram que o salário mínimo fixado em 2012 equivale apenas a 24,68 % do salário mínimo necessário no mês de julho de 2012.

E essa disparidade vem ocorrendo há anos. Por amostragem, podemos citar os meses de julho de 2002 e julho de 2007, nos quais o salário mínimo fixado representou, respectivamente, apenas 17,32% e 22,51% do salário necessário na época, segundo o DIEESE.

Em seu site, o referido Departamento apresenta a explicação de como elabora este cálculo, expondo que: “A família considerada é de dois adultos e duas crianças, sendo que estas consomem o equivalente a um adulto. Ponderando-se o gasto familiar, chegamos ao salário mínimo necessário”⁴.

Depreende-se assim, baseando-se nos dados estatísticos apontados, que se nem ao menos um salário mínimo é suficiente para satisfazer os interesses básicos do trabalhador, quiçá o recebimento de um valor menor que um salário mínimo.

Da configuração do dano moral diante do pagamento de salário menor que o mínimo

É importante considerar que a Constituição Federal atual tem como fundamento “a dignidade da pessoa humana”⁵, e como objetivo fundamental “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais”⁶.

Entretanto, com a existência de situações em que há pagamento de salário menor que o mínimo nacional, torna-se praticamente impossível a efetivação destes preceitos constitucionais.

Um salário menor que o mínimo nacional não garante ao trabalhador o mínimo necessário para sua sobrevivência, até porque, como visto, nem mesmo o salário mínimo é suficiente para cobrir todas as suas despesas básicas, o que acaba causando graves danos a ele. Estes danos sofridos pelo

³Uma promulgada em 1934, pelo Governo Provisório, e outra outorgada em 1937, pelo presidente Vargas, ao implantar o denominado “Estado Novo”.

⁴DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICAS E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS. *Salário mínimo nominal e necessário*. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/re/l/rac/salminMenu09-05.xml>>. Acesso em: 10 ago. 2012.

⁵Art. 1º, inciso III.

⁶Art. 3º, inciso III.

empregado são causados por ato ilícito do empregador e enquadram-se nos termos descritos no artigo 186 do Código Civil.

Desta forma, comprovando-se o recebimento de salário menor que o mínimo, o ressarcimento do dano material se daria apenas com a cobrança das diferenças salariais, excetuando-se, obviamente, o caso de trabalho em regime de tempo parcial, cuja disposição legal se encontra no artigo 58-A da Consolidação das Leis do Trabalho⁷, em que há possibilidade de pagamento de salário menor que o mínimo, levando-se em consideração a jornada efetivamente trabalhada.

Já quanto ao dano moral, é necessária uma análise mais profunda sobre a conduta danosa e o dano que de fato ocorreu.

Para ser devida a indenização, a doutrina aponta que existem alguns elementos a serem observados. Conforme apresentado na obra de comentários ao Código Civil, coordenada pelo distinto Ministro César Peluso:

São elementos indispensáveis para obter a indenização: 1) o dano causado a outrem, que é a diminuição do patrimônio ou a dor, no caso de dano apenas moral; 2) nexa causal, que é a vinculação entre determinada ação ou omissão e o dano experimentado; 3) a culpa, que, genericamente, engloba o dolo (intencionalidade) e a culpa em sentido estrito (negligência, imprudência e imperícia), correspondendo em qualquer caso à violação de um dever preexistente⁸.

Desta forma, caso reste configurado o dano moral na situação hipotética apresentada, enquadrando-se nos elementos acima apontados, têm-se que não há apenas um simples incômodo cotidiano ao trabalhador, mas sim uma agressão a seus direitos básicos.

Conforme as lições de Carlos Roberto Gonçalves: “O direito não repara qualquer padecimento dor ou aflição, mas aqueles que forem decorrentes da privação de um bem jurídico sobre o qual a vítima teria interesse reconhecido juridicamente”⁹.

Por conta disso, é razoável considerar a possibilidade da configuração de dano moral passível de indenização nesta hipótese apresentada, tendo em vista a agressão de um bem jurídico legal e constitucionalmente reconhecido.

Inclusive, é importante atentar-se que, no caso, o empregador responde objetivamente, cabendo ao empregado apenas a prova do dano, e da existência de conduta, o que por si só demonstraria o dever de indenizar. Isso porque em vista de sua condição de hipossuficiente seria praticamente impossível a produção de prova de culpa, também devendo ser observado que o dever de pagamento de salário em valor e data corretos se enquadra nos riscos inerentes à atividade econômica.

Conclusão

É possível concluir, diante desta análise, que é extremamente importante o debate sobre a questão da indenização pelo dano moral e sua aplicação nos diversos casos, inclusive no âmbito das relações de trabalho, para aperfeiçoar o uso deste instituto.

Mais especificamente, dentro da hipótese estudada, também tem grande relevância a proteção do empregado face ao empregador que desrespeita os seus direitos básicos, pagando-lhe um salário menor que o mínimo nacional. A questão mais problemática sobre isso diz respeito ao alcance desta ofensa do empregador, pois quando atingido este direito há um dano que transcende a moralidade do indivíduo e acomete toda a sociedade pela insegurança jurídica causada.

⁷Inserido pela Medida Provisória nº 1.952-31 de 14 de dezembro de 2000.

⁸PELUSO, César (Coord.). *Código civil comentado*. 6. ed. rev. e atual. Barueri, SP: Manole, 2012. p. 138.

⁹Op. cit., p. 650.

E a segurança jurídica há que ser suprida pelo Poder Público, que deve almejar coibir práticas como esta, pois além do dano moral sofrido pelo empregado na relação de trabalho, há uma preocupação em relação à realidade econômica e social para o país como um todo. Econômica pela diminuição do poder aquisitivo dos trabalhadores, e social pelo aumento da desigualdade já existente em grande escala.

No entanto, ainda são raras as disposições doutrinárias e os precedentes jurisprudenciais sobre o tema pesquisado, mesmo sendo este um assunto de suma importância para o interesse público, tendo em vista que atinge pontos básicos de direitos fundamentais, conforme assinalado acima.

Por isso, o que se persegue no presente trabalho é demonstrar a relevância social e jurídica sobre este tema ainda pouco tratado, baseando-se nas disposições constitucionais e legais para concluir sobre a importância de uma justa indenização no caso de dano moral ocasionado pelo pagamento de salário ínfimo.

É necessário ressaltar que não está sendo defendida a possibilidade de indenização por descumprimento contratual, o que não é aceito atualmente, mas sim uma indenização por um dano proveniente da ofensa a um direito social básico do trabalhador, que é o recebimento de um salário justo.

De certa forma, sempre haverá argumentos contrários a esta possibilidade, que devem ser respeitados. O que não se deve ser aceito pela sociedade e pelo Poder Judiciário é o desrespeito de direitos fundamentais sob alegações voltadas à defesa dos interesses de poucos e abastados indivíduos, os quais jamais se equiparam ao interesse social do bem estar nas relações de trabalho.

*

Referências

- GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICAS E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS. Salário mínimo nominal e necessário. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/rel/rac/salminMenu09-05.xml>>. Acesso em: 10 ago. 2012.
- PELUSO, César (Coord.). Código civil comentado. 6. ed. rev. e atual. Barueri, SP: Manole, 2012.

Obras Consultadas

- CAHALI, Yussef Said. Dano moral. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: RT, 1998.
- CARRION, Valentim. Comentários à consolidação das leis do trabalho. 37. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CARVALHO, Nordson Gonçalves de. Assédio moral na relação de trabalho. São Paulo: Rideel, 2009.
- DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil. 23. ed. reform. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 7.
- FLORINDO, Valdir. Dano moral e o direito do trabalho. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 1996.
- MARTINS, Sérgio Pinto. Direito processual do trabalho. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- _____. Direito do trabalho. 8. ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- _____. Dano moral decorrente do contrato de trabalho. São Paulo: Atlas, 2007.
- MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência. 7. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: responsabilidade civil. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.



Chamada por trabalhos

A revista DIREITO E SOCIEDADE – Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares é uma publicação do Curso de Direito das Faculdades Integradas Padre Albino. Seu objetivo é divulgar trabalhos acadêmicos que contribuam para a reflexão e o debate jurídico e social, por meio de temas interdisciplinares relacionados ao direito, à administração, sociologia, história, literatura, economia e áreas afins.

Professores, pesquisadores e estudantes de Pós-Graduação são estimulados a participar, enviando seus artigos aos cuidados dos editores, para o endereço Rua do Seminário, 281, Bairro São Francisco, CEP 15.806-310, Catanduva – SP, Fone: (17) 3522-2405 ou para o endereço eletrônico: coord.direito@fipa.com.br, secretaria.facca@fipa.com.br ou donizettpereira@uol.com.br.

Seleção dos Artigos:

Os artigos recebidos serão submetidos à avaliação prévia do(s) editor(es) e/ou do Conselho Editorial para verificação de sua adequação à linha editorial do periódico.

Após esta avaliação, os artigos, sem identificação do autor, serão remetidos para a avaliação de 2 (dois) pareceristas anônimos (um deles exógeno à Instituição responsável pelo periódico) para a avaliação qualitativa de sua forma e conteúdo, seguindo o sistema do *duplo blind peer review*. Os pareceres anônimos serão encaminhados posteriormente aos autores, para que tomem ciência da rejeição do seu artigo, possam adaptar seu texto ou justificar a manutenção do formato original, cabendo a decisão final sobre a publicação ou não dos artigos em que o autor manteve o formato, discordando de algum dos pareceres, ao Conselho Editorial.

Trabalhos não aceitos serão devolvidos ao autor.

Normas para publicação

1. Serão considerados para publicação artigos inéditos e exclusivos para DIREITO E SOCIEDADE – Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares.
2. Autores nacionais devem enviar textos em português. Autores estrangeiros deverão enviar os textos em inglês ou espanhol. Nesses casos, a tradução será providenciada pela revista DIREITO E SOCIEDADE, que terá a opção editorial de publicá-lo apenas em português.
3. Os artigos devem conter de 8 a 25 laudas, incluindo resumo em português e em inglês (*abstract*), tabelas, ilustrações e referências bibliográficas. O original deve ser enviado em arquivo eletrônico e papel (corpo 12, Times New Roman, espaço 1,5 entre linhas, formato A-4, com margens superior e esquerda 3 cm e inferior e direita 2 cm).
4. Autores múltiplos devem ser listados em ordem de proporcionalidade do envolvimento no artigo.
5. O resumo e o *abstract* deverão ter até 15 linhas, em um único parágrafo, especificando o objetivo do trabalho, breve descrição, idéias principais e conclusões.
6. Deverão ser indicadas de 3 a 5 palavras chaves, em português e inglês (*key-words*).

7. As referências ao longo do texto deverão ser inseridas em notas de rodapé na parte inferior da página.

8. Fotografias e ilustrações devem ser numeradas na ordem de inserção no texto e apresentadas em folhas separadas. O mesmo procedimento deverá ser observado quanto a tabelas. Os números deverão aparecer também no verso dos originais para melhor identificação. Legendas para as ilustrações e tabelas devem ser digitadas em página separada.

9. Referências bibliográficas devem respeitar as orientações da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), expressas na norma NBR6023:2002.

10. Os autores de textos, fotografias e ilustrações a serem publicados cedem gratuitamente os direitos de publicação. Todo artigo encaminhado à revista deve ser acompanhado de carta assinada pelo(s) autor(es), contendo autorização para reformulação de linguagem, se necessária, e declaração de responsabilidade e transferência de direitos autorais conforme a seguir: *DECLARAÇÃO DE RESPONSABILIDADE E TRANSFERÊNCIA DE DIREITOS AUTORAIS: Eu (nós), abaixo assinado(s) transfiro(erimos) todos os direitos autorais do artigo intitulado (título) à DIREITO E SOCIEDADE – Revista de Estudos Jurídicos e Interdisciplinares. Declaro(amos) ainda que o trabalho é original e que não está sendo considerado para publicação em outra revista, quer seja no formato impresso ou eletrônico. Data e Assinatura(s).*

*

Impressão:



Gráfica Gimenez

www.graficagimenez.com.br

Av. Elias Bauab, 507 - D.I. José A. Boso - 17 3522-2833 - Catanduva-SP

