

JURÍDICA

Ano III, Número 03, Jan. de 2015

A formação em Direito foi uma das áreas da educação superior que sofreu mais transformações ao longo das últimas décadas. A partir da Constituição Federal de 1988 e, sobretudo, tendo como marco a Portaria MEC nº 1.886/1994, os paradigmas teórico e metodológico que conformavam o ensino do Direito foram profundamente alterados.

O Curso de Direito da FANAP se materializa mediante uma proposta de educação que propicia uma sólida formação geral, humanística e axiológica, aliada a postura reflexiva e de "visão crítica que fomente a capacidade e a aptidão para a aprendizagem autônoma e dinâmica, indispensável ao exercício da Ciência do Direito, da prestação da justiça e do desenvolvimento da cidadania", conforme estabelecido na Resolução CNE/CES nº 09/2004.

Nesse sentido, abandona a formação jurídica estritamente dogmática e de caráter "enciclopédico", baseada em procedimentos e métodos de ensino que privilegiam a memorização e a apreensão acrítica de conceitos e valores, para se estruturar em torno de uma proposta avançada, não exatamente por conta de "novidades ou inovações disciplinares", mas inovações de caráter pedagógico que buscam uma postura mais dinâmica dos alunos. Para tanto, utiliza novas ferramentas de ensino, que contribuem para a implementação de um processo de ensino-aprendizagem emancipatório, permitindo a abertura de espaços para a reflexão e a construção do próprio conhecimento.

A revista Jurídica é uma dessas ferramentas. Reflete a produção teórica e a prática de nosso corpo docente, dos discentes e de convidados que muito nos honram com suas contribuições. Esperamos que possa fomentar o debate democrático e criativo, tanto no âmbito acadêmico quanto no da prática jurídica de quantos tenham acesso a seus conteúdos.

JURÍDICA - Ano III, Número 03, Jan. de 2015



Revista do Curso de Direito da
Faculdade Nossa Senhora Aparecida

Conselho Editorial

Prof. Dr. Haroldo Reimer – UEG

Prof. Dr. Gil César de Paula – PUC-GO

Profa. Dr^a. Gisela Maria Bester - UFTO

Prof. Dr. André Vicente Pires Rosa – UFPE

Prof. Dr. Pedro Sergio dos Santos – UFG/FANAP

Prof. Dr. Adegmar José Ferreira – PUC-GO/UFG

Prof. Dr. Maurício José Nardini – MP/GO

Profa. Ms. Larissa Oliveira Costa – PUC-GO/ FANAP

Profa. Dra. Cristhyan Martins Castro Millazo - UEG/FANAP.

R454j

Jurídica: Revista do Curso de Direito da
Faculdade Nossa Senhora Aparecida / Faculdade Nossa Senhora
Aparecida. Ano III, Número 03, Jan. de 2015
- Aparecida de Goiânia, 2015.

ISSN 2358-7970

1. Direito. 2. Periódico.
I. Título. II. Faculdade Nossa Senhora Aparecida

CDU - 34

Faculdade Nossa Senhora Aparecida - FANAP

Avenida Pedro Luiz Ribeiro, Chácara Santo Antônio, Gleba 04

Conjunto Bela Morada

Aparecida de Goiânia-GO

74.920-760

Fone/Fax: (62) 3277-1000

www.fanap.br

Diretor Geral

Frederico Lucas

Direção Acadêmica

Profa. Ms. Iara Barreto

Coordenação Acadêmica

Prof. Esp. José Luiz Rodrigues

Coordenação Administrativa

Gláubia Domiciano

Coordenação do Curso de Direito

Prof. Dr. Pedro Sergio dos Santos

Profa. Ms. Narcilene Moreira Machado

JURÍDICA

Produção Editorial

Prof. Dr. José Américo de Lacerda Júnior

Preparação de originais

Prof. Dr. Pedro Sergio dos Santos

Periodicidade: anual.

Tiragem: 500 exemplares.

Os artigos assinados são de responsabilidade dos respectivos autores.

JURÍDICA

Revista do Curso de Direito da
Faculdade Nossa Senhora Aparecida

Ano III, Número 03, Jan. de 2015

ISSN 2358-7970

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO, 4

Frederico Lucas

Conceito e evolução histórica do direito natural, 5

Antônio José Resende

Criminologia: literatura, violência rural e cangaço, 30

Pedro Sergio dos Santos

Subsídios agrícolas: uma reflexão a partir do caso do malawi, 43

Antônio Henriques Lemos Leite Filho e Rangel Donizete Franco

Episteme das ciências jurídicas, no contexto do triedro do saber em foucault, e as influências decorrentes do positivismo cartesiano, 57

José Izecias de Oliveira

A discriminação do empregado doméstico por parte do estado brasileiro, 75

Marcelle Dayane Corrêa Valim e Eduarda Luiza de Oliveira Fagundes

O apagar das luzes - a camuflada imprescritibilidade funcional no direito penal, 101

Danilo dos Santos Vasconcelos

Estratégia de desenvolvimento capitalista, economia verde e garantia de sustentabilidade, 149

Claudino Gomes

Violência de gênero como violação de direitos humanos, 204

Aurélia Silva Borsato

Política Editorial, 224

APRESENTAÇÃO

É com satisfação que apresentamos o terceiro número da Revista Jurídica do curso de Direito da FANAP, num testemunho claro da produção intelectual dos nossos docentes e de convidados, cujos artigos foram avaliados e aprovados pelo Conselho Editorial.

A temática apresenta a rica diversidade do mundo jurídico, que vai desde os aspectos fundamentais da Filosofia do Direito, nos textos dos professores Antônio José Resende e José Izecias de Oliveira, até aos aspectos da Criminologia, da literatura e do cangaço, sendo este um fator social com forte presença na história do Brasil.

A revista apresenta, ainda, uma reflexão sobre a evolução dos direitos e da situação histórica dos empregados e empregadas domésticos, cuja mão de obra sempre foi tão relevante para a sociedade brasileira e tão pouco valorizada.

A questão agrária volta, neste número, fazendo jus a toda pesquisa já realizada no Estado de Goiás. Desta vez, o autor aponta comparações sobre os subsídios agrícolas e as questões do neoliberalismo no contexto internacional.

A conflitante questão da prescrição no processo penal é abordada sob a luz da Constituição Federal, tendo sempre como pano de fundo as garantias constitucionais do cidadão frente à teoria do Direito Penal do inimigo. Este número, aborda, ainda, a questão da violência de gênero na perspectiva dos Direitos Humanos. Por fim, o grave problema da sustentabilidade é apresentado em artigo que é produto de pesquisa aprofundada, trazendo aspectos nacionais e internacionais para o debate acadêmico.

Assim, esperamos que seja uma leitura útil, agradável e enriquecedora para os leitores e estudiosos dos temas abordados.

Prof. Frederico Lucas - Diretor Geral

CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO NATURAL

Antônio José Resende
Mestre em Filosofia pela UFMG (1999), Advogado e
Professor na FANAP, PUC-GOIAS e ISC.

Resumo

Trata-se de um estudo sobre a noção de Direito Natural e sua evolução histórica. Desde os primórdios do pensamento humano a perquirição sobre a existência de um direito natural, intrínseco e inalienável da pessoa, foi um tema constante do pensamento humano. Para os antigos, a ideia de um direito natural é definida pela explicação da essência do ser, ou seja, da ordem natural das coisas (*physis*). Na Idade Média, regra geral, o direito natural é explicado através da distinção de sua origem divina e da capacidade do intelecto humano de deduzi-lo para a prática do Bem, da justiça e da liberdade (Teocentrismo). No pensamento moderno, a recorrência ao conceito de direito natural foi o mote da burguesia em ascensão, despidada dos direitos de propriedade e poder político, para contrapor-se ao absolutismo da Monarquia reinante e, através das Revoluções liberais, conquistarem os direitos fundamentais do cidadão: liberdade, igualdade, fraternidade e propriedade. Incluso nas Cartas constitucionais e nos direitos positivados dos Estados modernos, tais direitos foram fundamentais para o avanço da proteção e segurança dos indivíduos. Porém, essa proteção estatal configurou-se parcial, quanto à distância entre suas formalidades e efetividades materiais, uma vez que não atingem equitativamente todos os cidadãos, o que ocasionou, contemporaneamente, para muitos estudiosos, a retomada da discussão da inspiração principiológica do direito natural, contra os abusos, a ineficácia e a parcialidade do Estado.

Palavras-chave: Direito natural, Direito positivo, afinidades, diferenças, evolução.

Abstract

This article is a study about the concept of Natural Law and its historical evolution. Since the primordial times of human thought, the search over the existence of a natural law, intrinsic and inalienable of the being, was a constant subject matter of human thought. To the ancient, the concept of a natural law is defined by the explanation of the essence of being, that is, of the natural order of things (*physis*). In Middle Age, as a rule, natural law is explained by the distinction of its divine origin and the ability of human intellect to deduce it for the practice of Well-being, justice and liberty (Theocentrism). In Modern thought, the recurrence to the concept of natural law was the motto of the rising bourgeoisie, devoid of the property rights and politic power, to oppose the absolutism of the regnant Monarchy and, through the liberal revolutions, conquer the fundamental rights of citizenship: liberty, equality, fraternity and property. Included in the constitutions and in the positive rights of Modern States, such rights were fundamental to the improvement of protection and safety of individuals. However, such state protection was partially structured, regarding the distance between formalities and material effectiveness, once those do not reach all citizens equally, which has occasioned, contemporaneously, for many scholars, the resumption of discussion about principle-based inspiration of natural law against abuses, ineffectiveness and state partiality.

Keywords: Natural Law, Positive Law, affinities, differences, evolution.

1 Conceito de Direito Natural

Diversas são as definições do jus naturale na história da filosofia desde a antiguidade. Propõe-se neste texto, inicialmente, apresentar um breve histórico das principais concepções em torno da investigação sobre a existência e a natureza de um direito natural.

Elegemos como referência principal para o estudo do tema proposto o conceito apresentado por Norberto BOBBIO, conforme sintetizado por Guido Fassò, em Dicionário de Política, *in verbis*:

O Jusnaturalismo é uma concepção segundo a qual existe e pode ser conhecido um 'direito natural' (ius naturale), ou seja, um sistema de normas de conduta intersubjetiva diverso do sistema constituído pelas normas fixadas pelo Estado (direito positivo). (BOBBIO, 1992, p. 655).

Neste sentido, o direito natural tem validade em si, é anterior e superior ao direito positivo. Para essa concepção, em caso de conflito entre as noções do direito natural e as normas positivadas, é aquele que deve prevalecer. Por isso, considera-se o jusnaturalismo uma concepção antitética à do positivismo jurídico.

O próprio Bobbio, autor relevantemente considerado nas reflexões acerca do tema em discussão, adverte que jusnaturalismo é uma “expressão perigosamente equívoca, porque o seu significado, tanto filosófico como político, se revela assaz diverso consoante às várias concepções do direito natural” (BOBBIO, 1992: 656).

Concordamos com esta advertência, e inclusive, para o nosso entendimento, o próprio conceito de jusnaturalismo apresentado de forma genérica por BOBBIO, é problemático. Refiro-me à noção de “conduta intersubjetiva” que é anacrônica em relação às teorias filosóficas antigas, medievais e as da modernidade clássica (séculos XVII e XVIII). Para essas teorias, resguardadas suas divergências específicas sobre a idéia de ius naturale, não

aparece o conceito de intersubjetividade, que é uma expressão originada no pensamento contemporâneo.

As filosofias clássicas, antigas e modernas, tratam o problema do conhecimento a partir da relação entre subjetividade e objetividade. A primeira, relativa às condições do sujeito cognitivas e emocionais; a segunda, como busca das possibilidades de cognição e linguagem capazes de, por um processo lógico-racional (Indutivo, Dedutivo, Hipotético-dedutivo ou Dialético) elaborar um conhecimento objetivo, isto é, necessário e universal (Teoria ou Lei científica). Onde, tais condições, são inerentes ao próprio sujeito de conhecimento¹.

Somente no pensamento contemporâneo aparece o conceito de intersubjetivo, como conhecimento resultante da construção da interação entre dois ou mais sujeitos de conhecimentos. Este é o conhecimento baseado na inter-relação, no diálogo (discursivo ou dialético) e nas condutas intercomunicativas dos sujeitos de conhecimento. Estas teorias somente foram possíveis com as epistemes desenvolvidas a partir da teoria da relatividade apresentada por Albert Einstein, e das denominadas geometrias não-euclidianas desenvolvidas pelo russo Nikolai Lobachevski (1820), o húngaro Janos Bolyai (1830) e o matemático alemão Bernhard Riemann (1850).

Jürgen Habermas (1929-) é um dos principais representantes das teorias que tratam do conhecimento inter-

1 Sobre a noção de *episteme*, ou seja, das condições epistemológicas do surgimento de um determinado tipo de conhecimento em cada época (alguns denominam *Teoria do conhecimento*), segundo a qual fizemos o comentário acima, ver as seguintes obras: FOUCAULT, M. *As palavras e as coisas*. São Paulo: Martins Fontes, 1995; TERNES, J. Michel Foucault e a idade do homem. Goiânia: UFG/UCG, 1998; BACHELARD, G. *A filosofia do não; O novo espírito científico*. São Paulo: Abril Cultural, 1978. (Os Pensadores); PRIGOGINE, Ilya, STENGERS, Isabelle. *A Nova Aliança: metamorfose da ciência*. Brasília: UNB, 1991; RONAN, Colin A. "A ciência nos séculos XIX e XX". In *História ilustrada da ciência*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001. v. IV, XIX e XX, p. 110.

subjetivo na atualidade. A partir das concepções da filosofia crítica: Immanuel Kant (1724-1804), fenomenológicas: Edmund Husserl (1859-1938), analíticas: John Searle, em sua obra *Speech Acts* (1932), e da influência do marxismo, via a Teoria Crítica da Escola de Frankfurt, o filósofo e sociólogo alemão, desenvolve a Teoria da Ação Comunicativa, que fornece os elementos para a compreensão da ética do discurso, com influência sobre as teorias sociológicas, políticas e jurídicas, acerca da organização jurídica e política da sociedade contemporânea (HERREIRO, 2000: 163-192).

Neste sentido, assim como veremos a seguir, as teorias do jusnaturalismo clássico antigas, medievais e modernas, têm caráter metafísico e não propriamente resultantes de processos intersubjetivos. Quanto às demais características dadas por Bobbio ao jusnaturalismo, são comuns entre os diversos pensadores.

Segundo o insigne doutrinador Juarez de Freitas:

Sob a rubrica do jusnaturalismo, reúnem-se aquelas doutrinas que afirmam a pré-existência de um ordenamento jurídico ideal superior à ordem jurídica positiva. Vários são os jusnaturalistas, conforme teremos ocasião de examinar, desde os que remontam à nebulosa sofística grega e seus jogos de palavras analisados por Helvétius até o jusnaturalismo de conteúdo variável de Stammler. Já o oponente positivismo, perfunctoriamente analisado por Habermas, no segundo capítulo de Conhecimento e Interesse, é aquela posição que repele as investigações apriorísticas e o substrato absoluto à manifestação do Direito. Para estes autores, a realidade jurídica só se revela em leis, normas, costumes e, sobretudo, na experiência histórica (FREITAS, 1986, p. 18).

Quanto à origem, definição e oposição do positivismo jurídico em relação à tradição jusnaturalista, tratar-se-á no decorrer da exposição do tema em epígrafe.

Sabe-se que na história da filosofia jurídico-política há três versões fundamentais sobre a definição do jusnaturalismo:

- a) Uma lei “natural” em sentido estrito, fisicamente co-natural a todos os seres animados a guisa de instinto (naturalismo ou cosmologia);
- b) Uma lei estabelecida por vontade da divindade (Deus) e por esta revelada aos homens (origem sobrenatural);
- c) Uma lei ditada pela razão, específica, portanto inerente ao homem que a encontra autonomamente dentro de si (racionalismo).

2 Divisão do Direito Natural

Norberto Bobbio, em Dicionário de Política (1992, p. 656), explana que há três concepções sobre o Direito natural: Cosmológico, Teológico e Antropológico. É predominante na literatura sobre o tema esta classificação quanto ao desenvolvimento e conceituação do *ius naturale*. Veja-se breve definição das concepções mencionadas.

Cosmológico

Predominou em toda antiguidade clássica greco-romana, calcada na natureza das coisas. Apresentava uma ambiguidade sobre onde residia a natureza destas, no homem ou num todo cósmico. Esta seria a questão central quanto ao tema no mundo antigo, para a qual o direito origina-se de uma ordem natural das coisas.

Teológico

Para os teólogos da Igreja Romana não podia ser mais a natureza humana o princípio do jusnaturalismo, pois o homem não é puro. Adão já havia cometido o pecado, tornando tal natureza pecaminosa.

A palavra central agora é Deus. O Direito Natural é a expressão da lei eterna, divina. Tal concepção predomina por toda a Idade Média, com teóricos como Santo Agosti-

nho e São Tomás de Aquino. Enfim, o direito natural origina-se de Deus, ou seja, por Este é revelado.

Antropológico ou Racional

Existente na Idade Moderna (séc. XVII - XIX) calcado no homem, na sua racionalidade (a razão como guia do homem) e não mais em Deus. Isto não quer dizer que os outros dois momentos sucumbiram, pelo contrário. Mas a idéia do primeiro momento já não é mais tão aceita.

A concepção antropológica, desenvolvida a partir do Renascimento (séc. XV e XVI), foi ideologicamente fundamental para o desenvolvimento da burguesia em ascensão, no tocante às formulações dos seus ideais políticos, econômicos e jurídicos, como bases fundamentais para a formação da sociedade e do Estado modernos, sob os auspícios das ideias liberais e libertárias.

3 Desenvolvimento Histórico do Direito Natural

3.1 O Direito Natural Antigo e Medieval

O registro sobre a crença de um Direito superior ao positivo surge desde a antiguidade, em diversas manifestações culturais e civilizatórias. Na literatura da Grécia antiga, berço da origem filosófico-científica da nossa cultura ocidental, no esforço humano para desvendar o jogo entre a influência dos desígnios divinos e a determinação da ação humana sobre o destino de suas vidas, já aparece, como em Homero, Hesíodo e Sófocles, o confronto entre o que pertence ao âmbito sobrenatural (criado pelos deuses ou por forças cósmicas, isto é, uma lei natural) e aquilo que depende da capacidade e do esforço do controle humano.

A figura mitológica da tragédia Antígone, de Sófocles (494-406 a. C.) representa a recusa a obedecer às ordens do Rei, porque julga que, sendo ordens da autoridade política, não podem sobrepor-se às eternas, às ordens dos deuses. Diz a sabedoria, que perante o comando injusto

dos homens deve-se prevalecer uma ordem justa dos deuses (ou, Deus).

Morto em uma batalha, acusado de traição à pátria, Polinice não pôde ser sepultado por ordem de seu tio, o rei Creonte. Antígone, ao ser descoberta quando enterrava o corpo de seu irmão, arrostando perigo, dirigiu-se ao tirano, dizendo-lhe que as ordens que ditava não eram superiores às leis não escritas e imutáveis dos deuses, existentes de longa data (NADER, 2003, p. 156).

Paulo Nader salienta, quanto à explicação da origem da crença em um Direito Natural, que este “é referência para o legislador e para as consciências individuais”. É comum observar nas diversas culturas que o homem médio da sociedade, além de orientar-se socialmente pelo denominado conhecimento vulgar do Direito Positivo, guia-se também pelos princípios do Direito Natural, como intuição da ordem mais justa para a sua consciência. Este fenômeno pode ser constatado como existente no imaginário social na atualidade, tanto de origem cultural quanto da religiosidade popular. Vigem, para muitos, o dito popular: “A justiça dos homens pode falhar, mas a justiça divina não falha”.

Giovanni Reale preleciona que os filósofos denominados sofistas realizam o deslocamento do eixo da pesquisa filosófica do cosmos para o homem. Neste sentido, a partir da tradição pré-socrática e com a finalidade de superá-la surgem os filósofos denominados sofistas, no século V a. C. *Sophistes*, doutrinadores de Sophia (sabedoria) (REALE, 1990, p. 73 ss.).

O homem grego, ávido de independência em face dos fenômenos naturais e das crenças místicas, vê-se, historicamente, investido de condições de libertar-se dessa tradição. Diz Protágoras, no início de sua obra sobre a verdade, que “o homem é a medida de todas as coisas, das que são como são e das que não são como não são” (*pánton métron anthros*). Afirma Trasímaco: “A justiça, na ordem legal, nada mais é do que o interesse do mais

forte". Para Cálicles, "A lei é uma convenção arbitrariamente imposta por um grupo dominante a uma comunidade humana" (MARCONDES, 1998, p. 42 ss.).

Isso no sentido da libertação dos cânones homéricos e das legendárias tradições patriarcais e sacerdotais que denominavam o espírito grego. Somente no século V a. C. solidificam-se condições que facultam que as atenções humanas estejam completamente voltadas para as coisas humanas (comércio, problemas sociais, discussões políticas, guerras intracidadinas, expansão de território).

A sofística principia a fase na qual o homem é colocado no centro das atenções, com todas as suas ambiguidades e contraditórias posturas, sejam elas psicológicas, morais, sociais, políticas, jurídicas etc. Caracterizam-se pela discussão do humanismo e do relativismo.

Desta forma, com a finalidade de explicar o florescimento e a organização da Cidade-Estado grega (polis), surge com os sofistas o reconhecimento das leis como criação do discurso humano e não derivadas de um fundamento racional ou divino alhures aos interesses dos homens. Surge, portanto, naquele contexto, e ainda com implicações hoje, a questão: o Direito tem um fundamento natural ou é justo por convenção entre os homens? (*Phýsis díkaion* versus *Nômoi díkaion*).

A Filosofia desenvolvida pelos sofistas propagou a relatividade da verdade, isto é, não há verdade, mas verdades. Por isso deram importância à retórica, como meio de defesa da opinião como pretensão da verdade. O que provocou um antagonismo teórico com Sócrates e Platão.

Nesse diapasão, surgem filosofias de Sócrates e Platão como busca da verdade única, ou seja, da essência verdadeira do ser para além da simples aparência. Não basta convencer pela eloquência da retórica ou do discurso (*doxa*), é preciso perguntar qual é a verdade que há no discurso? A investigação filosófica rigorosa e fundamentada pelo método da dialética (através do diálogo) busca a essência, o conhecimento das ideias verdadeiras (*epis-*

teme), que consiste no alcance da própria sabedoria, através da aproximação da ideia do Bem, fonte de todas as ideias reais, cuja sede é a própria alma.

Nos limites desse texto não é possível alongar a explanação, mas o tema pode nos conduzir a uma atual discussão sobre as relações entre a retórica e prática judiciária. Por exemplo, como a concepção relativista da verdade se relaciona com a definição da justiça a serviço dos interesses de grupos dominantes e não do alcance do bem comum? Ou ainda, retórica e convencimento na relação da verdade processual X verdade fática.

Nesse sentido, o julgamento de crimes dolosos contra a vida pelo Tribunal do Júri, conforme previsto na Constituição Federal, art. 5º, XXXVIII, assim como, no Código de Processo Penal (art. 394, § 3º e arts. 406 a 497) consistem em interessante objeto de estudo quanto aos elementos da retórica e seu poder de argumentação e convencimento.

A concepção do *ius naturale* em Sócrates (470/469 a. C. - 399 a. C.) e Platão (427 a.C. - 347 a. C.) tem que ser compreendida via investigação ontológica, ou seja, pela busca da essência da ordem natural do ser (MARCONDES, 1998: 50 ss.). Neste sentido, a filosofia socrática traduz uma ética teleológica, e sua contribuição consiste em vislumbrar na felicidade o fim da ação. Essa ética tem por fito a preparação do homem para conhecer-se, uma vez que o conhecimento é a base do agir ético; só erra quem desconhece, de modo que a ignorância é o maior dos males. Conhecer, porém, não é fiar-se nas aparências e nos enganos e desenganos humanos, e sim perceber o que há de verdadeiro e certo.

Erradicar a ignorância, portanto, por meio da educação (*Paidéia*) é tarefa do filósofo, que, na certeza desses princípios, abdica até mesmo de sua vida para reafirmar sua lição e seu compromisso com a divindade. A lição de vida da virtude socrática é já uma lição de justiça.

Para Platão, ao explicar o sentido essencial da virtude, da lei e da política, a Ideia do Bem só pode ser compreendida se a alma for capaz de amá-la. A teoria de Platão não é exclusivamente intelectual. Não se trata de apreender as Ideias de maneira puramente especulativa: é preciso apreendê-las de maneira efetiva e afetiva. Alguém que não pratica uma virtude, não pode saber o que ela é. Então, a conversão implica num aspecto moral. É preciso dirigir-se para o verdadeiro com toda sua alma. A alma significa inteligência e vontade (amor). O Bem ilumina o mundo das ideias. É preciso deixar-se iluminar pela própria Ideia do Bem. Portanto, a Filosofia nos conduz, através de um processo dialógico e dialético, à procura do Bem e da necessidade de amá-lo (MARCONDES, 1998, p. 50 ss.).

O problema da política e da constituição da ordem justa República (Estado) encontra-se principalmente em República, Político e Leis. Para realizar o plano político, a educação deveria, em última instância, basear-se numa *espiteme* (ciência) e ultrapassar o plano instável da opinião (*doxa*). Assim, a política poderia deixar de ser o jogo fortuito de ações motivadas por interesses nem sempre claros e frequentemente pouco dignos, para se transformar numa ação iluminada pela verdade e um gesto criador de harmonia, justiça e beleza.

Na República, a organização da cidade ideal apoia-se numa divisão racional do trabalho. Platão considera que a justiça depende da diversidade de funções exercidas por três classes distintas: a dos artesãos, dedicados à produção de bens materiais; a dos soldados, encarregados de defender a cidade; a dos guardiões, incumbidos de governar, isto é, zelar pela observância das leis. Divisão de funções realizada conforme a aptidão de cada um. A concepção do Estado é análoga à da mente (alma: ouro, prata e bronze/racional, irascível e concupiscente-apetite). Deste modo, a justiça do Estado significa a justiça dos cidadãos que o integram. Na justiça encontra-se a chave para o equilíbrio, ou ordenamento da cidade (polis). Com

efeito, a lei é, para Platão, apenas uma ponte para os sábios na busca de verdades e valores eternos.

A Filosofia de Aristóteles consiste também numa investigação sobre a forma essencial do ser e suas características secundárias. Neste sentido deve-se compreender o significado do conhecimento, da virtude, da justiça, da política etc. A verdade decorre, pois, de uma ordem natural conforme disposta na forma essencial de cada coisa existente, pertencente ao seu gênero e espécie.

Na Ética a Nicômaco, Livro II, parte 5, Aristóteles analisa o que é a virtude prática ou de caráter, como é produzida em nós e em que e de que modo se manifesta. Considera, inicialmente, que na alma humana existem três espécies de coisas: faculdades, paixões e disposições de caráter. A virtude, por não ser uma faculdade nem uma paixão é, portanto, uma disposição de caráter. Mas o que são essas espécies de coisas que compõem a nossa constituição biopsíquica? (ARISTÓTELES, 1999).

As faculdades são capacidades de realização de atividades. O homem, no âmbito superior da alma, princípio dianoético ou alma intelectualiva, possui duas partes que são a apetitiva ou prática (vontade) e a intelectualiva ou contemplativa (intelecto).

As paixões são os diversos modos de sentimentos originários e constitutivos da natureza humana (ser do homem) como substância composta de corpo (material) e alma (espiritual). O corpo está sujeito às ações das paixões, que são involuntárias e, portanto, irracionais. As paixões são: os apetites, a cólera, o medo, a audácia, a inveja, a alegria, a amizade, o ódio, o desejo, a emulação, a compaixão, e em geral os sentimentos que são acompanhados de prazer ou dor. A alma (intelecto/razão) é que deve desenvolver a capacidade de controlar racionalmente as paixões.

As disposições de caráter são modos de ser e de manifestar-se conforme o agir. Em particular, o modo de ser ou de comportar-se habitual e constante de uma pessoa,

na medida em que individualiza e distingue a mesma pessoa. Nesse sentido dizemos que “uma pessoa tem um caráter bem marcado” ou “bem sucedido”, no sentido de que o seu modo de agir revela orientações habituais e constantes.

Por conseguinte, se as virtudes não são paixões nem faculdades, só resta uma alternativa: a de que sejam disposições de caráter. O que significa a virtude como disposição de caráter? Porque ela é uma disposição? Porque não é nem natural nem inatural ao homem, mas adquirida. Nascemos com uma capacidade para adquiri-la, mas esta capacidade deve ser desenvolvida na prática. Nós temos que aprender a escolher uma boa ação, mas é preciso que nos coloquemos à disposição de executá-la do melhor modo possível. Pois, como o corpo está sujeito às inclinações das paixões, a alma deve desenvolver hábitos bons, uma vez que a virtude é sempre uma força adquirida, um hábito, que não brota espontaneamente da natureza.

Toda a ética aristotélica é relativa à justiça. A lei somente pode ser determinada em relação ao justo, que é entendido na acepção de igual, distinguindo a igualdade numérica da igualdade proporcional. Elabora a distinção de três formas de governo: a Monarquia, a Aristocracia e a Política ou Democracia, com os seus correspondentes patológicos: a tirania, a oligarquia e a anarquia ou demagogia.

Além disso, diferencia com muita propriedade a justiça de dois modos: distributiva e corretiva. Aquela é incumbência do Direito Público; esta, do Direito Civil e Penal. No que tange à justiça distributiva, traduz-se atividade de conferir prêmios iguais para ações iguais. Preocupa-se com a “distribuição de honra, riqueza e outros bens que possam ser repartidos pelos membros da comunidade”. A justiça corretiva cuida de retificar as desigualdades causadas por erros eventuais. Dá a compensação à parte ofendida ou prejudicada.

O Estoicismo foi uma escola de filosofia fundada pelo pensador de origem semita Zenon (350-250 a.C.) e considerava o conceito de natureza como centro do sistema filosófico. Desenvolve-se na passagem do pensamento antigo para o medieval. Considera o Homem Inserido na Natureza. Representa, portanto, a visão cosmológica do Direito natural.

O fim do homem é a virtude: a harmonia da vida - harmonia com a própria natureza e com a ordem universal. No pensamento dos estoicos, o fim supremo, o único bem do homem, não é o prazer, a felicidade, mas a virtude. Zenão determinou o fim da seguinte maneira:

A harmonia da vida é viver segundo uma razão única e harmônica, o fim é viver em harmonia com a natureza; a virtude é o feliz curso da vida do homem feliz, quando tudo se realiza de acordo com a concordância do gênio de cada um com a vontade do governador do universo. (Apud MONDOLFO, p. 111).

Lei e Razão. A lei é a razão suprema da natureza, porque manda é a razão no mandar e no proibir. Esta razão, após ser confirmada e desenvolvida pela mente humana, é transformada em lei. Para falar de Direito devemos começar pela lei, pois a lei é a força da Natureza, é o espírito e a razão do homem dotado de sabedoria, é o discernimento do justo e do injusto. Na natureza e na Lei Natural, além da certeza de justiça há a prevalência de justiça. A Natureza é um mundo formado e ordenado pela razão divina, e se a lei humana está de acordo com a lei natural, ela deve ser obedecida e seguida.

Dessa forma, a lei Natural e eterna é a fonte desse Direito, não reside na convenção nem na inteligência do legislador a elaboração das leis, mas numa razão natural, independente da modificação do pensamento humano. Assim sendo, sabe-se que o Direito não se baseia em convenções, mas sim na natureza. Em suma na opinião dos mais nobres sábios, a lei não é produto da inteligên-

cia humana, e sim algo infinito que administra o mundo por intermédio de sábios, mandatos e inteligentíssimas proibições.

Fundamento das Leis. O fundamento do Direito diz por natureza, que estamos inclinados a amar os homens. O princípio que se flui a sociedade comum do gênero humano, diz que os filhos devem ser amados pelos pais, pois parece que somos instigados pela natureza a amar aqueles que procriamos. Assim sendo, por natureza somos, predispostos a uniões, cidades, consórcios, associação dos homens e a uma natural comunidade.

Marco Túlio Cícero (séc. II a.C.) é considerado o principal autor do jusnaturalismo cosmológico. É notório, na literatura jus filosófica, que o estoicismo influenciou sobre a justiça romana, e Cícero será o maior representante na antiguidade clássica da noção de Direito Natural.

O que interessa a Cícero é o direito e não a Lei. Para ele os homens nasceram para a Justiça e será na própria natureza, não no arbítrio, que se funda o Direito. Apesar da riqueza do pensamento encontrada na antiguidade sobre o direito natural e o conceito de justiça, a realidade social não correspondia à preocupação demonstrada pelos pensadores.

Esta passagem do Livro III, Da República, mostra-nos a concepção natural de Cícero:

XVII. A razão reta, conforme a natureza, gravada em todos os corações, imutável, eterna, cuja voz ensina e prescreve o bem, afasta do mal que proíbe e, ora com seus mandatos, ora com suas proibições, jamais se dirige inutilmente aos bons, nem fica impotente ante os maus. Essa lei não pode ser contestada, nem derogada em parte, nem anulada; não podemos ser isentos de seu cumprimento pelo povo nem pelo senado; não há que procurar para ela outro comentador nem intérprete; não é uma lei em Roma e outra em Atenas, uma antes e outra depois, mas uma, sempiterna e imutável, en-

tre todos os povos e em todos os tempos; uno será sempre o seu imperador e mestre, que é Deus, seu inventor, sancionador e publicador, não podendo o homem desconhecê-la sem renegar-se a si mesmo, sem despojar-se do seu caráter humano e sem atrair sobre si a mais cruel expiação, embora tenha conseguido evitar todos os outros suplícios (CICERO, 1985, p. 85).

Cícero faz, portanto, a transição da concepção antiga para a medieval. Em *Da República*, defende uma lei “verdadeira”, conforme a razão, imutável e eterna, que não muda com os países e com os tempos e que o homem não pode violar sem renegar a própria natureza humana.

Esta concepção, de um Direito natural ditado pela razão, influenciou os padres da Igreja, sobretudo Santo Agostinho, e suscitou problemas de ordem teológica, tanto pela dificuldade de explicar a coexistência de uma lei natural com uma lei revelada, quanto porque a aceitação da existência, de uma lei moral autônoma no homem punha em causa a necessidade da graça de Deus.

A Idade Média desenvolveu a doutrina de um Direito natural que se identificava com a lei revelada por Deus a Moisés e com o Evangelho. Obra principalmente de Graciano (século XII) e de Santo Tomás de Aquino (século XIII), que entende como “Lei natural” aquela fração da ordem imposta pela mente de Deus, governador do universo, que se acha presente na razão do homem: uma norma, portanto, racional.

Enfim, para a concepção moral e jurídico-política católica, o direito natural é, sem dúvida, ditado pela razão, mas a razão não é senão o meio que notifica ao homem a vontade de Deus, que pode, por conseguinte, modificar o direito natural ao seu arbítrio. Tese retomada pela Reforma Protestante.

O Cristianismo, desenvolvido pela Igreja Católica Apostólica Romana, pela verve de seus padres, ao submeter verdades da razão (leia-se Filosofia e Ciência) às verda-

des teologais (Teologia), formula o Direito natural propriamente Teológico.

Conforme preleciona João Maurício Adeodato (1989, p. 30 ss.), autor que tomaremos como base para toda a síntese seguinte da concepção do Direito natural cristão, o Cristianismo, na esteira da filosofia helenista, despolitiza a noção de liberdade e praticamente a identifica com o livre arbítrio ou o liberar-se dos próprios desejos, uma facilidade do ser humano enquanto tal, em sua solidão interior, na linha da doutrina vitoriosa de Paulo de Tarso (1?-60?).

Sabe-se que Epiteto procura "(...) divorciar da política a noção de liberdade e chegar a uma formulação através da qual fosse possível ser escravo no mundo e ainda ser livre" (ADEODATO, 1989, p. 38). Enquanto a liberdade clássica é um pressuposto da ação política, a Igreja passa a pregar que a liberdade admite gradações: se o escravo pode ser livre, a verdadeira liberdade, em última instância, não pode ser tirada de ninguém. Sob quaisquer circunstâncias de dominação de fato, sempre resta ao cristão a opção de aderir, no fundo de seu ser, à verdadeira religião.

Essa liberdade cristã parte da vontade de cada um: não se trata mais da liberdade de poder agir em um contexto político que legitimamente o propicia, mas sim de um mero querer ser livre individual; por isso a grande preocupação do apóstolo Paulo com a vontade.

O espírito da época medieval, profundamente voltado para o teocentrismo, produziu uma filosofia centrada na figura da Divindade, filosofia essa quase indissociável da teologia cristã.

Em Santo Tomás de Aquino (1225-1274), esse modo de conceber o mundo adquire uma feição ainda mais racionalizante e sistemática, posto que voltada para a tentativa de "cristianização" de Aristóteles, uma busca de aproximação entre a dogmática católica tradicional que tivera sua fundamentação filosófica com o advento da Pa-

trística de Santo Agostinho e a filosofia pagã da Antiguidade Clássica, cujo expoente maior fora Aristóteles.

Com efeito, Tomás de Aquino distingue-se da tendência antropológica por colocar a vontade divina — expressa na *lex æterna* — como parâmetro de inspiração e legitimidade para todo o direito positivo.

Partindo de uma compreensão aristotélica de homem, como um ser racional, político e social, Santo Tomás de Aquino constrói a sua Filosofia do Direito, de logo identificado o seu caráter essencialista, que se evidencia nos dois primeiros capítulos da *Summa Theologica*, notadamente nas questões nos 90-105, da primeira parte do Segundo Livro, onde se busca a essência da Justiça.

A finalidade do Direito e de toda a ordem jurídica seria a justiça, compreendendo-a Santo Tomás como proporção, à maneira aristotélica. Há na justiça um caráter eminentemente racional. Por isso, o homem, pondera o "Santo dos Escolásticos", institui a convivência social mediante a ordem: "*Est ordo quem ratio considerando facit in rebus exterioribus*".

Na "*proportio ad alterum*" identifica-se a existência de dois pensamentos básicos: a alteridade ("ter-que-ser-para-o-outro") e a exigência de um dever. Há uma identidade entre a justiça, a ideia de proporção e a de mediação. O justo é equivalente do meio e do igual, o que remonta sempre à ideia de convivência com o outro, de coexistência.

A identificação da justiça com a ideia de proporção revela a nítida influência aristotélica no pensamento jurídico do autor da *Summa Theologica*, concepção esta que também não nega sua influência pitagórica (Pitágoras de Samos, séc. VI a. C.).

Portanto, deve haver um justo equilíbrio ou uma proporção entre os anseios da sociedade e os de seus membros, tendendo a vontade dos particulares a dar aos agrupamentos sociais nos quais vivem o que lhe é devido

("jus suum cuique tribure") para que se realize o bem-comum, ou seja, a conservação e o aprimoramento da sociedade.

Quanto ao Direito, que tem por finalidade a justiça, Santo Tomás de Aquino o compreende como demarcação objetiva do justo, sendo, essencialmente, ora proporção, ora acordo, ora ajustamento, a harmonizar, portanto, os homens em sociedade. Vem a ser, assim, eminentemente racional. Mas não apenas princípio racional, também verdade prática, servindo à realidade social através da legislação positiva, mas de conformidade sempre com uma lei ideal, eterna, cuja finalidade é a realização do bem-comum, o primeiro princípio de uma ordem prática a ser executada por uma verdade prática, o Direito.

3.2 Jusnaturalismo Moderno

Segundo Bobbio, no verbete Jusnaturalismo, em Dicionário de Política, (1992, p. 655-660), texto base para a síntese seguinte, a noção moderna do Direito natural surge contra o voluntarismo ligado ao calvinismo, combatido pelos tomistas contra Guilherme de Ockham (XIV), através do holandês Hugo Grócio (Huig de Groot) (1625). Para ele, o direito natural é fundamento de um direito que deve ser reconhecido como válido por todos os povos (origem do direito das gentes, isto é, do direito internacional). Tal direito é ditado pela razão, sendo, para alguns autores do Iluminismo, inclusive, independente não só da vontade de Deus como também da sua própria existência.

Movimento Iluminismo (razão como guia) que propõe uma cultura laica e antiteológica. Suas influências: no constitucionalismo da Inglaterra; na Declaração da Independência dos Estados Unidos da América (1776), onde se afirma que todos os homens são possuidores de direitos inalienáveis, como o direito à vida, à liberdade e à busca da felicidade; na Declaração dos direitos do homem e do cidadão (1789); na Revolução Francesa (Liberdade, igualdade e fraternidade).

Há uma mudança fundamental do jusnaturalismo anti-go e medieval para o moderno, que é o processo de laicização da concepção de conhecimento, lei, Estado etc. O jusnaturalismo moderno ressalta fortemente o aspecto subjetivo do direito natural (direitos inatos) em detrimento do seu aspecto objetivo (o da norma).

Nos séculos XVII e XVIII, moldam-se as doutrinas políticas de tendência individualista e liberal. Esse tema será explicitado mais detidamente no capítulo seguinte.

O Estado é criado pelo homem, onde ocorre a passagem do estado de natureza para o estado social, mediante o contrato social (Estado politicamente organizado e dotado de autoridade). Pacto entre os cidadãos e o soberano para legitimar a função do Estado (Estado detentor do *ius puniendi*). Definição da liberdade entre o pacto de união (coletividade) e o de sujeição (às leis criadas).

3.2.1 Características do Direito Natural Moderno

As teorias da formação do direito moderno destacam-se em duas correntes ou escolas filosóficas principais: 1) Escola Clássica do Direito Natural. Seus principais representantes são: Hugo Grócio (1583-1645), Pufendorf (1632-1694), Hobbes (1588-1679), Rousseau (1712-1778) e Locke (1632-1704); 2) A filosofia crítica de Kant e o idealismo de Hegel. Trata-se, neste texto, somente das características gerais do pensamento das Escolas Clássicas.

A partir da leitura de Filosofia do Direito, de Paulo NADER (2003: 128 ss.), pode-se dizer que a concepção moderna racional ou antropológica do Direito natural configura-se, em linhas gerais, pelas seguintes características:

- a) O reconhecimento de que a natureza humana é fonte do Direito natural;
- b) A admissão da existência do estado natural do homem;
- c) O contrato social como origem da sociedade civil ou do Estado (estado social ou civil), tendo

- como fundamento existência de direitos naturais, anteriores e superiores ao Direito positivo;
- d) O surgimento do estado de direito, ou seja, o governo pelas leis; os pressupostos filosóficos do Estado liberal, sobretudo a defesa das liberdades e garantias individuais, as ideias da soberania popular e da origem contratual do poder fornecem os instrumentos normativos;
 - e) Desses princípios surgiu o Estado liberal – que será, após a década de 1980, transformado no Neoliberalismo (Sistema Neoliberal) vigente – centrado no indivíduo, ou seja, nas garantias das liberdades individuais, visando conquistar mais liberdade para os burgueses. Neste sentido, a valorização dos indivíduos é fundamental, pois um burguês ou um trabalhador não pode invocar sangue, linhagem familiar ou dinastia para explicar sua origem e posição social. Os burgueses somente podem invocar a si mesmos como indivíduos detentores da capacidade para o trabalho, para a produção e o livre comércio. Por isso, a valorização do indivíduo, ou da subjetividade como lugar da certeza, da verdade e da origem dos valores, em oposição à tradição do saber adquirido, das instituições e da autoridade externa;
 - f) Essas ideias propiciam duas conquistas fundamentais do mundo moderno nos campos político e jurídico: i) O princípio da tolerância religiosa e ii) e o da limitação dos poderes do Estado (todo ato ou toda ação tem que ser realizada conforme a lei, inclusive a criação ou revogação da própria lei);
 - g) A ideia de soberania popular e a da origem contratual do poder político fornecem os instrumentos normativos do Estado. O poder passaria a ser concebido como expressão de uma soberania autossuficiente;

- h) A ideia do direito natural é o sustentáculo da teoria do Contrato Social, contra o governo teocrático e absolutista dos monarcas, cuja origem do poder político era fundamentada na hereditariedade e na designação divina.

3.3 O Jusnaturalismo no Século XIX

O jusnaturalismo do século XVIII representava uma inovação para a concepção jurídica da época e exerceu influências tais como: espírito inovador; respostas às exigências práticas e técnicas; representação de um sistema racional e universal de normas, conforme a tendência iluminista que objetivava a racionalização e a sistematização de todos os aspectos da realidade, tendo a razão como guia e, por outro lado, excluindo as contribuições da tradição e da história. Pois, para o iluminismo, tudo tinha que ser ditado pela razão.

Perante a crise do chamado “direito comum”, o jusnaturalismo surge, com a sua teoria de um direito imutável, inalienável e, por isso, universalmente válido, porque ditado pela razão, como capaz de oferecer as bases doutrinárias para uma reforma racional da legislação.

O objetivo era converter em normas positivas as normas do direito natural. Por isso, transposto o direito racional para o código, não se via nem admitia outro direito senão este. O recurso a princípios ou normas extrínsecos ao sistema do direito positivo foi considerado ilegítimo.

No princípio do século XIX, o romantismo surge como uma crítica contundente ao iluminismo e, conseqüentemente, contra o jusnaturalismo. O historicismo jurídico alemão (escola histórica do direito) acusa o jusnaturalismo de abstratismo intelectualista ao pretender determinar normas e valores imunes ao devir histórico, eternos e imutáveis.

O jusnaturalismo, no decorrer do século XIX, sofreu total descrédito, exceto no âmbito católico. Desta forma,

somente se concebia por jurídico o que concerne ao direito positivo.

3.4 O Jusnaturalismo Contemporâneo

O Jusnaturalismo despontou de novo depois da Segunda Guerra Mundial, como reação a estatização dos regimes totalitários. Em grande parte o fenômeno se verificou ainda no âmbito da cultura católica; mas também entre protestantes alemães e em medida bastante notável no mundo laico, a ideia do direito natural ressurgiu objetivando limitar os poderes do Estado. O jurista alemão Radbruch é um dos expoentes desta concepção.

O Jusnaturalismo volta a ser aceito, mesmo por historicistas como Benedetto Croce, desde que sejam abandonadas as afirmações da imutabilidade e eternidade do direito natural e o reconheçam imanente à história, tal como o vira, no século XVIII, G. B. Vico, ou então em devir com ela, conforme Romagnosi, no século XIX.

Por outro lado, os defensores do positivismo refutam a tese do direito natural, pois vêem nele uma transposição ilegítima do direito do plano da validade formal para o do valor que, por ser este não completamente objetivável careceria do rigor necessário à ciência jurídica.

Hoje o jusnaturalismo é aceito na forma que se propõe aproximar das explicações sociológicas e “realísticas” do direito. Tais doutrinas rejeitam o positivismo jurídico por causa do seu formalismo, que separa o Direito dos âmbitos subjetivo e valorativo. Esta é uma função importante que pode permitir a crítica atual da imposição positivista e formalista do direito.

Conclusão

O conceito de Direito Natural, regra geral, orienta-se pela busca de valores que se consubstanciam em uma justiça perene e imutável. Mesmo que se oponha a essa noção, parece-nos inegável a sua contribuição para os fundamentos da elaboração de um direito positivo conce-

bido como justo ao longo da história do Ocidente. Exemplos expressivos podem ser considerados, o princípio da “dignidade da pessoa humana” (CF/1988, art. 1º, III); a definição dos Direitos Humanos fundamentais etc.

Pelo exposto, conclui-se que o direito natural pode ser agrupado nas seguintes categorias: a) O jusnaturalismo cosmológico, vigente na antiguidade clássica; b) o teológico, surgido na Idade Média, tendo como fundamento jurídico a idéia da divindade como um ser onipotente, onisciente e onipresente; c) o racionalista, surgido no seio das revoluções liberais burgueses dos séculos XVII e XVIII, tendo como fundamento a razão humana universal; d) o contemporâneo, gestado no século XX, que contextualiza a ideia de justiça no plano histórico e social, atentando para as diversas acepções culturais acerca do direito justo, sobretudo focado na defesa dos direitos humanos fundamentais.

As concepções modernas e contemporâneas do direito natural exercem ainda influência significativa sobre a formação jurídica atual. As recepções dessas ideias e suas críticas de eliminação, superação ou de reconstrução da ideia do direito natural são as mais variadas.

Primeiro, os ideais liberais inicialmente valeram-se da noção de direito natural centrada nas liberdades individuais e contratuais da sociedade e do Estado, em contraposição a ordem teocrática e monárquica, ao considerar a *lex æterna* ou a *ratio* fonte da organização social da vida humana, para a composição dos direitos fundamentais do indivíduo na formação do Estado moderno.

Uma vez esses direitos tendo sido incorporados ao ordenamento jurídico com a tutela estatal a ideia do direito natural perde força e passa a ser considerada, por alguns, uma referência valorativa, para outros, meramente metafísica ou mesmo hipotética, face ao direito positivo vigente.

Referências

- ADEODATO, João Maurício. *Filosofia do direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência*. São Paulo: Saraiva, 2002.
- _____. *O Problema da Legitimidade: no rastro do pensamento de Hannah Arendt*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.
- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 3. ed. Brasília: UNB, 1999.
- BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- BITTAR, Eduardo C. B. & ALMEIDA, Guilherme Assis de. *Curso de Filosofia do Direito*. São Paulo: Atlas, 2001.
- BITTAR, Eduardo C. B. *Doutrinas e Filosofias Políticas. Contribuições para a História da Ciência Política*. São Paulo: Atlas, 2002.
- BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico: lições de Filosofia do Direito*. São Paulo: Ícone, 1995.
- _____. *Dicionário de Política*. Brasília: UnB, 1992.
- _____. "Max Weber e Hans Kelsen". In *Diritto e Potere*. Napoli: Edizioni Scientifiche, 1992.
- CICERO, Marco Túlio. *Da República*. 5. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1985.
- FERRAZ Jr. Tércio Sampaio. *A Ciência do Direito*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1980.
- _____. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.
- FREITAS, Juarez. *As Grandes Linhas da Filosofia do Direito*. Caxias do Sul: EDUCS, 1986.
- KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

KELSEN, Hans; ROSS, Alf et al. *O positivismo jurídico contemporâneo*. São Leopoldo: Universidade do Vale do Rio dos Sinos, 1999.

HERRERO, F. Javier. "Ética do Discurso". In OLIVEIRA, Manfredo A. de (org.). *Correntes Fundamentais da Ética Contemporânea*. Petrópolis: Vozes, 2000. p. 163-192.

LOCKE, John. Segundo tratado sobre o governo. In: WEFORT, F. *Os clássicos da política*. São Paulo: Ática, 1995.

MARCONDES, Danilo. *Iniciação à história da filosofia: dos pré-socráticos a Wittgenstein*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1998.

MASCARO, Alysson Leandro. *Introdução à Filosofia do Direito*. Dos Modernos aos Contemporâneos. São Paulo: Atlas, 2002.

MATOS, Olgária C. F. *A Escola de Frankfurt: luzes e sombras do Iluminismo*. São Paulo: Moderna, 1993.

NADER, Paulo. *Filosofia do Direito*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

VAZ, Henrique C. de L. *Antropologia Filosófica I*. São Paulo: Loyola, 1991.

CRIMINOLOGIA: LITERATURA, VIOLÊNCIA RURAL E CANGAÇO

Pedro Sergio dos Santos
Professor Adjunto da Universidade Federal de Goiás. Doutor em Direito Processual Penal pela UFPE e mestre em Criminologia. Advogado.

Resumo

O texto aborda o fenômeno do cangaço e do banditismo no Brasil, entre os séculos XIX e XX, a partir da ótica da criminologia, da vitimologia e principalmente da literatura. Tem como pano de fundo a grave questão social da pobreza no nordeste e as reações a este cenário de exploração.

Sommario

L'articolo affronta il fenomeno del banditismo in Brasile, "cangaço", tra il XIX e XX secolo, una dal punto di vista della criminologia, della vittimologia e soprattutto la letteratura. Il suo sfondo del grave problema sociale della povertà nel nord-est e le reazioni a questa esplorazione.

Palavras-chave: Criminologia. Literatura. Violência rural. Cangaço. Semiárido. Nordeste.

Introdução

A preocupação com o crime nas diversas fases da história universal, bem como nas diversas culturas e espaços geográficos, tem sido uma constante que move pensadores, pesquisadores, cientistas sociais e das ciências naturais, como se uma ou outra teoria fosse capaz de expor de forma clara, conclusiva e contundente as causas e a equação final deste fenômeno, que se fez verdadeira sombra na marcha do homem em todos os continentes.

Qualquer abordagem é sempre insegura, incompleta e limitada, mas pode representar uma peça a mais no mosaico intrincado do comportamento criminal.

A criminologia, como ciência contemporânea, com luzes lançadas por Beccaria, pelo positivismo italiano de Ferri, Garófalo e Cesare Lombroso em sua antropologia criminal ou, pela Escola de Chicago onde os guetos são identificados estatisticamente como o *locus privilegiado do delito*, não conseguiu ao longo do século XX, estabelecer apontamentos para uma solução das diversas formas de crime, mesmo com o auxílio de teorias como a do “eti-quetamento”, *labeling approach*, ou da criminologia radical com seu viés marxista.

Opta-se aqui por um recorte específico de abordagem do delito no Brasil, enfocando o problema na primeira metade do século passado e sua herança para certas comunidades rurais, particularmente na região da caatinga situada nos estados do nordeste.

O fenômeno do cangaço como atividade violenta e criminosa já foi por muitos estudado e detalhado em sua formação e desenvolvimento, seguindo até a sua extinção. Todavia busca-se aqui uma perspectiva que possa ser um outro instrumento de análise desse fenômeno, qual seja a da literatura, aquela do mundo da ficção e da documentação.

1 Criminologia e literatura

Definindo a criminologia como ciência e área de conhecimento específico em que o crime é seu objeto juntamente com o criminoso e os fatores que o envolvem, incluindo-se nesses fatores a vítima e as condições sócio-políticas do evento delituoso, temos nos autores já consagrados da produção criminológica, alguns conceitos básicos para a Criminologia. Vejamos:

Criminologia é a ciência que estuda o fenômeno criminal, a vítima, as determinantes endógenas e exógenas, que isolada ou cumulativamente atuam sobre a pessoa e a conduta do delinquente, e os meios labor-terapêuticos ou pedagógicos de reintegrá-lo ao grupamento social. (FERNANDES; FERNANDES, 2002, p.26).

(...) é uma ciência empírica e interdisciplinar, que se ocupa de estudo do crime, da pessoa do infrator, da vítima e do controle social do comportamento delitivo, e que trata de subministrar uma informação válida, contrastada, sobre a gênese, dinâmica e variáveis principais do crime - contemplado este problema individual e como problema social -, assim como sobre programas de prevenção eficaz do mesmo e técnicas de intervenção positiva no homem do delinquente. (PABLOS DE MOLINA; GOMES, 2010, p. 33).

Apontando uma visão mais abrangente sobre a conceituação da Criminologia, Sérgio Salomão Shecaira nos coloca diante da posição de alguns dos mais renomados criminólogos (fazendo referência a Zaffaroni e Alvin August de Sá) e suas respectivas assertivas sobre a cientificidade da criminologia e como estaria tal saber situado no terreno epistemológico frente às diversas ciências:

Enquanto saber, a maior parte dos autores define a criminologia enquanto ciência. Ainda que tal opinião não seja absoluta na doutrina, não há como negar que, em sua maioria, os autores que versaram

sobre a questão identificam um método próprio, um objeto e uma função atribuíveis à criminologia.

Zaffaroni assevera que a “Criminologia não é uma ciência, mas o saber – proveniente de múltiplos ramos –necessário para instrumentalizar a decisão política em nossa região marginal.

Alvino Augusto de Sá, em importante trabalho sobre a Criminologia clínica, invocando o pensamento de Álvaro Pires, classifica em três as representações acerca da Criminologia. A primeira, e mais antiga, via a Criminologia como uma ramificação de outra ciência. Este era o pensamento tanto de Ferri como de Lombroso. O segundo pensamento acerca do tema vê na criminologia uma ciência autônoma, com natureza interdisciplinar. É a opinião de Herman Mannheim, Garcia Pablos, Seelig, dentre outros. A terceira posição apresenta a criminologia como uma espécie de campo de estudo, sendo a opinião de Álvaro Pires e do próprio professor da USP. (SHE-CAIRA, 2014, p.11).

Por fim, e sem a pretensão de esgotar o tema referente ao conceito da criminologia como ciência, observemos particularmente o posicionamento do professor da Escola do Recife, Roque de Brito Alves:

A Criminologia como ciência independente, natural (humana) e social, com objeto, método e fins próprios na análise científica da problemática geral da criminalidade, do fenômeno delituoso, numa visão superior que não a confunde com outras ciências que acidentalmente ou secundariamente – e não primacialmente ou propriamente por seu objeto – também estudam a delinquência. A Criminologia é etiologia criminal (estudo das causas do delito), é dinâmica criminal (estudo do processus delituoso em suas formas – motivação, exteriorização etc.), servindo para a prevenção da criminalidade e o tratamento dos criminosos, sendo indispensável para

o Direito Penal e a Política Criminal. (ALVES, 1986, p. 43).

Roque de Brito Alves vai além do academicismo jurídico para dialogar de forma culta e conseqüente com a literatura. Em suas lições de Criminologia, o autor demonstra que antes mesmo que o cientista social, o jurista, o médico, o psicólogo, o antropólogo e outros representantes da academia se debruçassem sobre o crime e o criminoso para vislumbrarem um entendimento acerca desse comportamento, os homens da literatura já haviam captado a alma do delinquente com maior maestria e competência.

Neste sentido, a título de exemplo e como instrumento pedagógico para a própria Criminologia, vale trazer à tona alguns autores e suas obras como bons representantes desta arte que tanto ilustra e coopera com a Criminologia:

- No tocante ao crime passional: *Otelo*, de Shakespeare;
- Nos crimes políticos: *Agosto*, de Rubem Fonseca, ou ainda *Vila dos Confins*, de Mário Palmério;
- No crime vinculado a doença mental: *Crime e Castigo*, de Dostoiévski;
- No crime e o cárcere: *João Miguel*, de Raquel de Queiroz;
- No crime plurissubjetivo: *Assassinato no expresso Oriente*, de Agatha Christie;
- No crime de autoria indefinida: *Veias e Vinhos*, de Miguel Jorge;
- Nos crimes de honra: *O romance da pedra do Reino*, de Ariano Suassuna;
- Nos crimes de latifúndio, violência rural e cangaço: *Seara Vermelha* e *Tocaia Grande*, de Jorge Amado.

Outros tantos autores nacionais e estrangeiros poderiam e deveriam constar dessa relação, todavia tendo a mesma apenas um caráter ilustrativo, buscamos especificamente na obra de Graciliano Ramos uma visão crítica e

ao mesmo tempo erudita sobre o cangaço, posto que em seus escritos o cangaço se universaliza e se coloca como fenômeno de observação necessária na caminhada da Criminologia do Brasil.

Graciliano Ramos nasceu em Quebrângulo (Alagoas), em 27 de outubro de 1892, e foi jornalista e político atuante na primeira metade do século XX, chegando a ser alvo de forte perseguição do Governo Vargas no Estado Novo, então retratada na obra *Memórias do Cárcere*.

A literatura de Graciliano Ramos tem sua expressão mais famosa, para alguns críticos, na obra *Vidas Secas* que é a marca geográfica de sua escrita, posto que Graciliano expõe em suas páginas, para o mundo, a tragédia da fome, da falta de terra e água no semiárido nordestino, assim como o fez Jorge Amado nas obras acima mencionadas.

Estando no nordeste e sendo contemporâneo de um dos maiores nomes do cangaço, Virgulino Ferreira da Silva, o Lampião (nascido em Pernambuco em 7 de julho de 1897), Graciliano pôde, de forma crítica, ser testemunha de uma era de injustiças no mundo rural, onde os personagens nem sempre são aqueles descritos pela crônica oficial dos processos judiciais ou da mídia que sempre reverberou a voz do Estado e dos grupos que o dominam.

Evidentemente o cangaço não é um fenômeno restrito apenas ao bando de Lampião e sua mulher Maria Bonita. Antes mesmo da atuação de Lampião, José Gomes. Nascido em 1751, em Glória do Goitá (Pernambuco) conhecido como Cabeleira, assombrava a região com seus atos de violência em conjunto com seus comparsas. Igualmente agiu Lucas da Feira, ou Lucas Evangelista, na região da cidade baiana de Feira de Santana entre 1828 e 1848, sendo possivelmente a fonte de inspiração para o personagem Lucas Arvoredo do romance *Seara Vermelha*, de Jorge Amado. Corisco e Antônio Silvino também fizeram fama ao lado de Lampião.

A pesquisadora Élise Grunspan-Jasmin, na obra *Lampeião, O Senhor do Sertão*, assim se refere ao cangaço, citando Geraldo Rocha:

O cangaço em geral é um brado de revolta, um movimento impulsivo de defesa das vítimas de prepotências e injustiças. O pobre sertanejo, perseguido por governos corruptos e prepotentes, vítima de autoridades ignorantes e brutais, julgados por magistrados venais, sendo naturalmente bravo, recorre ao seu braço forte, para suprir a justiça inexistente de seu país.

Em geral, são filhos que vingam a morte do pai ou de irmãos, trucidados por uma polícia de sicários. São vítimas de esbulhos que reivindicam pela própria força os direitos que lhes deviam ser outorgados pela lei. A história de quase todos eles está cheia de rasgos de generosidade e de altruísmo. Os Jesuínos Brilhantes, do Ceará, Antônio Silvino e outros, constituíram-se defensores do fraco e do oprimido, compassivos com seu semelhante, distribuindo com os pobres as razzias que faziam nos ricos.

O próprio Lampeião iniciou-se na carreira do crime para vingar o assassinio de seu pai, cujos matadores ficaram impunes.” (ROCHA, apud GRUNSPAN-JASMIN, 2006).

Todavia, ao lado de tais considerações, Graciliano Ramos destaca em seus textos que não há um só cangaço, um só movimento, mas movimentos distintos, de épocas distintas e principalmente com pessoas distintas. Assim, o cangaço do séc. XIX guarda diferenças daquele do século XX que tem como principal personagem Virgulino Ferreira, o Lampeião.

Segundo Graciliano, o cangaço do século XIX segue, em parte, o teor dos comentários acima descritos por Geraldo Rocha, no qual o cangaceiro daquele século se assemelha mais ao lendário personagem Robin Wood, que

rouba dos ricos e dá aos pobres, fazendo uma certa “divisão de renda” no sertão. Em certo escrito, Graciliano compara os antigos cangaceiros com aqueles que lhe eram contemporâneos:

Os cangaceiros atuais são de ordinário criaturas vindas de baixo, rebotalho social. Os métodos antigos divergiam dos presentemente adotados. Em geral os malfeitores ocultavam as suas truculências ou apresentavam-nas como fatos necessários e justos: enfeitados, romantizados pela imaginação popular, dedicavam-se a obras de reivindicação e de vingança, eram uns heróis, quase uns apóstolos, na opinião dos matutos. Distribuía punhados de moedas roubadas, queimavam regularmente as cercas, assolavam as fazendas dos amigos do governo, coisas agradáveis à gente miúda, cobiçosa por necessidade e naturalmente oposicionista.

Antônio Silvino atribuía-se uma autoridade especial em negócios de família, exercia uma curiosa magistratura: prodigalizava conselhos, endireitava relações abaladas, forjava casamentos difíceis e com o dinheiro dos negociantes das vilas arranjava dotes para as raparigas pobres avariadas. (RAMOS, 2013, p. 83).

Lampião e seu bando era, segundo Graciliano, bandidos e malfeitores, que sem nenhum senso ético atacavam grandes e pequenos na sociedade, tão somente no impulso de saciarem suas necessidades e seus desejos, deixando sempre para trás a marca da crueldade e da dor. Assim, o romantismo ao redor do cangaço, para Graciliano, não pode ser algo generalizado.

Todavia, do ponto de vista econômico, Graciliano Ramos tem o cangaço como consequência inevitável de um sistema humanamente falido, ambientalmente precário:

Os bandoleiros de hoje nasceram num mundo seco e populoso, no meio duma devastação. Nada podem perder, nada os liga ao passado e provavel-

mente não deixarão descendência: sumir-se-ão numa volta de caminho, sob uma chuva de balas, serão decapitados, mutilados. Em falta de bens, ariscam as suas vidas inúteis. E se essas vidas são inúteis, que podem eles poupar fora delas? (Id., p. 85).

A própria definição do termo “Cangaço”, segundo Ieda Lebensztayn, é a revelação de uma estrutura socioeconômica de exploração do pobre:

Em sua raiz, a palavra cangaço, de canga, ‘peça de madeira que junta dois bois pelo pescoço e os liga a carro ou arado’, está atrelada à esfera do trabalho de vaqueiros. Significando também ‘pau assentado nos ombros para transportar objetos’, remete ao fardo de armas objetos que os cangaceiros, nômades, carregavam. À semelhança de cangaceiro, bandoleiro é ‘aquele que carrega bandola, cinto do qual pendem cartucheiras de pólvora’. E bandidos são os banidos, assinalados em bando pelo desterro. Assim, rastreando a origem dessas palavras, esboça-se um círculo vicioso, da ordem do trabalho explorado, do banimento, à esfera da violência. É justamente a etimologia dos cangaços – em seu teor de selvageria de homens que carregam um fardo, de origem econômica. (Ib., p.135).

O cangaço é assim um movimento que tem como moldura uma geografia comprometida com os poderosos da terra e com um clima e uma paisagem de quase desolação, em razão da seca constante. De outro lado, não se pode negar que em sua própria ética o cangaço e os cangaceiros (particularmente Lampião, que se auto definia como católico), não afrontavam líderes religiosos e em muitos casos serviam como amparo daqueles que procuravam tais lideranças. É o caso da participação nas lutas de Antônio Conselheiro pela defesa da terra em favor dos pobres, descrita na ficção de Jorge Amado, bem como na obra de Euclides da Cunha em Os Sertões. Nesse sentido

se vê também a reverência de Lampião à pessoa de Padre Cícero.

Certamente o cangaço ganhou fama, titularidade de heroísmo e boa imagem perante o povo que não conviveu com a sua violência. Isso graças à cultura das lendas e de fatos isolados que tomavam as cidades e se repetiam pelas feiras sertanejas através da literatura do cordel e do comentário de estórias e histórias de valentia e coragem. Alguns folhetos de cordel se tornaram um clássico, como *A Chegada de Lampião no Inferno*, *A Visita de Lampião a Juazeiro*, *Padre Cícero e Lampião*, *Corisco: o Sucessor de Lampião e Jararaca: o Cangaceiro que Virou Santo*. Ainda como exemplo, temos as entrevistas realizadas com o próprio Lampião e que foram concedidas a um libanês de nome Benjamin Abraão, que percebendo o valor histórico do personagem quis lucrar com a venda de imagens do cangaceiro para o cinema e para a mídia da época. Uma produção cinematográfica atual retrata a façanha de Benjamin Abraão que se embrenhou na caatinga para filmar Lampião e seu bando. O filme foi intitulado *O Baile Perfumado*. Dessa forma, Lampião, com suas próprias palavras, define a sua pessoa e sua entrada não cangaços:

Chamo-me Virgulino Ferreira da Silva e pertencço à humilde família Ferreira do Riacho de São Domingos, município de Vila Bela. Meu pai, por ser constantemente perseguido pela família Nogueira e em especial por Zé Saturnino, nossos vizinhos, resolveu retirar-se para o município de Águas Brancas, no estado de Alagoas. Nem por isso cessou a perseguição. Em Águas Brancas, foi meu pai, José Ferreira, barbaramente assassinado pelos Nogueira e Saturnino, no ano de 1917. Não confiando na ação da justiça pública, por que os assassinos contavam com a escandalosa proteção dos grandes, resolvi fazer justiça por minha conta própria, isto é, vingar a morte do meu progenitor. Não perdi tempo e resolutamente arrumei-me e enfrentei a luta. Não es-

colhi gente das famílias inimigas para matar, e efetivamente consegui dizimá-las consideravelmente. (In: LAMPIÃO, <http://usuarioweb.infonet.com.br/~LAMPIAO/ele.htm>. Acesso em: 07 mai de 2014).

E sobre suas ações, e suas posturas religiosas, bem como suas relações sociais, Lampião complementa:

Não posso dizer ao certo o número de combates em que já estive envolvido. Calculo, porém, que já tomei parte em mais de duzentos. Também não posso informar com segurança o número de vítimas que tombaram sob a pontaria adestrada e certa de meu rifle. Entretanto, lembro-me perfeitamente que, além dos civis, já matei três oficiais de polícia, sendo um de Pernambuco e dois da Paraíba. Sargentos, cabos e soldados, é impossível guardar na memória o número dos que foram levados para o outro mundo. Gosto geralmente de todas as classes. Aprecio de preferência as classes conservadoras - agricultores, fazendeiros, comerciantes, etc., por serem os homens do trabalho. Tenho veneração e respeito pelos padres, porque sou católico. Sou amigo dos telegrafistas, porque alguns já me tem salvo de grandes perigos. Acato os juízes, porque são homens da lei e não atiram em ninguém. Só uma classe eu detesto: é a dos soldados, que são meus constantes perseguidores. Reconheço que muitas vezes eles me perseguem porque são sujeitos, e é justamente por isso que ainda poupo alguns quando os encontro fora da luta. (id.).

2 Da Vitimologia

A Vitimologia, como ciência autônoma, ou como capítulo da Criminologia, escreve sua história mais ou menos a partir do final da segunda Guerra mundial, tomando por fundamento os estudos sobre aqueles que sofreram com a perseguição nazista. Nesse sentido vale conferir a definição de Mendelsohn, apontando a vítima como:

A personalidade do indivíduo ou da coletividade na medida em que está afetada pelas consequências sociais de seu sofrimento determinado por fatores de origem muito diversificada. Tais fatores seriam físico, psíquico, econômico, político ou social, assim como do ambiente natural ou técnico. (PIEDADE JÚNIOR, 1993, p. 88).

Certamente a Vitimologia evoluiu e observa com lupa acurada o papel da vítima no evento criminoso, auxiliando inclusive o Direito Penal na compreensão do crime e na dosagem e espécie de pena, dependendo do comportamento da vítima.

O cangaço nos coloca diante de uma situação emblemática e ao mesmo tempo paradoxal, posto que o cangaceiro, seja ele o herói do século XIX, ou o bandido do século XX, como descreveu Graciliano Ramos, é ao mesmo tempo autor de delitos e vítima irreversível de um sistema, uma estrutura, já que em certos casos era quase inevitável que o agente buscasse um bando para se integrar ou liderasse um grupo, para “tocar terror” no sertão semiárido.

Pode-se dizer que o cangaço faz a síntese do crime-causa e o crime-efeito, uma vez que o poder dos coronéis do latifúndio gera tais grupos insatisfeitos com aquele sistema de distribuição de poder e de terras; de outro lado, aterroriza a todos, coronéis, fazendeiros e pequenos lavradores, numa evidência de total despolitização da revolta. Dessa forma, com táticas e estratégias primitivas de sobrevivência, o cangaço certamente seria alvo de desmantelamento por parte da máquina policial do Estado, como de fato o foi. As ‘Volantes’, ou ‘Avolantes’, como eram também chamadas, faziam o duplo papel da força policial do Estado e de bandoleiros fardados que cometiam crimes sob o manto da legalidade. De tal sorte que cangaceiros e populares foram também vítimas de desmandos e da crueldade que ia muito além da lei. As Volantes eram o crime em forma de patente e fardamento, fazendo suas vítimas como se sua prática integrasse a or-

dem constitucional do nascente Estado republicano. Dessa forma, o limite entre vítimas e criminosos era de tal modo estreito que muitas vezes um passava a fazer o papel do outro e vice-versa.

Considerações finais

Evidentemente não se pode reduzir a literatura nacional referente ao crime somente ao que diz respeito ao cangaço. Todavia, seja através da literatura erudita ou do folheto popular do cordel, o cangaço foi e continua sendo um fenômeno de muito interesse para aqueles que se debruçam sobre o estudo dessa importante página da história criminológica e política do Brasil.

O cangaço parte da literatura e chega ao teatro e ao cinema através de diversos trabalhos importantes que marcaram a cultura nacional, tais como “Deus e o diabo na Terra do Sol”, de Glauber Rocha, o “Auto da Compadecida”, de Ariano Suassuna e “O Bem Amado”, de Dias Gomes, obra que celebrizou o personagem Zeca Diabo.

Para entender o que se passa no sertão do Brasil contemporâneo no tocante às políticas criminais, não se pode desconsiderar a histórica concentração de terra e de poder que deu margem ao surgimento do cangaço. Nos dias atuais, tal movimento deixa seus rastros através de jagunços recrutados pelo latifúndio, seja para a “segurança” dos empresários do agronegócio, seja para garantir a eficácia do recrutamento e manutenção de mão de obra escrava, ou ainda visando assegurar a continuação dos bons resultados da “agro maconha”, que resiste aos anos, impondo terror e medo aos cidadãos e às autoridades constituídas, no produtivo Vale do Rio São Francisco.

De certa forma o Brasil se reconhece no cangaço porque o cangaço evidencia a ausência de reforma agrária e de distribuição de renda. Destarte, o cangaço, quer como fator histórico ou objeto de peça literária, defronta o Brasil com o seu próprio drama, tal como fez o personagem Hamlet, de Shakespeare, ao impor aos assassinos de seu

pai que assistissem à encenação do homicídio que perpetraram.

Referências

ALVES, Roque. B. *Criminologia*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

FERNANDES, Valter & F. Newton. *Criminologia Integrada*. 2a ed. São Paulo: Ed. revista dos Tribunais, 2002.

GRUNSPAN-JASMIN, Élise. *Lampião o senhor do sertão*. São Paulo: Edusp, 2006.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio; GOMES, Luis Flávio. *Criminologia*. São Paulo: 2010.

PIEIDADE JR., Heitor. *Vitimologia: evolução no espaço e no tempo*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993.

RAMOS, Graciliano. *Cangaços*. São Paulo: Record, 2013.

SHECAIRA, Sergio. *Criminologia: Um Estudo das Escolas Sociológicas*. São Paulo: Estúdio editores, 2014.

Consulta Eletrônica:
<http://usuarioweb.infonet.com.br/~LAMPIAO/ele.htm>.
Acesso em: 07 mai de 2014.

SUBSÍDIOS AGRÍCOLAS: UMA REFLEXÃO A PARTIR DO CASO DO MA- LAWI

*Antônio Henriques Lemos Leite Filho
Mestre em Direito Agrário pela Universidade Federal de
Goiás. Professor Universitário e Advogado.*

*Rangel Donizete Franco
Mestre em Direito Agrário pela Universidade Federal de
Goiás. Professor Universitário e Assessor Jurídico no Po-
der Judiciário do Estado de Goiás.*

Resumo

O artigo trata dos subsídios agrícolas a partir do caso do Malawi, discutindo-se aspectos relativos ao neoliberalismo e seus agentes principais - Fundo Monetário Internacional e Banco Mundial - e sua relação com a segurança alimentar.

Palavras-chave: Malawi. Subsídios Agrícolas. Neoliberalismo. Direito agrário.

Résumé

Le article traite des subventions agricoles de l'affaire du Malawi, faisant valoir jusqu'à certains aspects du néolibéralisme et de ses acteurs clés - le Fonds monétaire international et la Banque mondiale - et de sa relation à la sécurité alimentaire.

Mots-clé: Malawi. Subventions agricoles. Néolibéralisme. Droit agraire.

Introdução

O tema “O papel do FMI e do Banco Mundial: o caso do Malawi”, que ora é desenvolvido neste escrito, foi objeto de apresentação pelos autores em seminário oral datado de 13 de maio de 2011, na disciplina “Questões Agrárias Internacionais e Comparadas”, ministrada no Programa de Mestrado em Direito Agrário da UFG.

A matéria é de notória pertinência e relevância. A alegada pertinência justifica-se pela necessidade de se refletir o que define, o que identifica o Direito Agrário atualmente. Nesse sentido, o caso do Malawi permite, a um só tempo, associar a questão dos subsídios agrícolas como questão agrária internacional e comparada ao modelo econômico neoliberal, onde se destacam a atuação do Fundo Monetário Internacional e do Banco Mundial.

O fato de o tema dispor sobre a atuação desses organismos internacionais (FMI e Banco Mundial), por si só, evidencia a relevância do assunto, já que eles, juntamente com a OMC, integram “... o triunvirato que pilota, de fato, a economia do mundo atual, em nome do dogma do neoliberalismo...” (RAMONET, 2011).

1 O dogma do neoliberalismo

Pensa-se, nesse escrito, o termo “dogma” como referência inegável na reflexão sobre o tema. Ferraz Júnior (2001, p. 48), ainda que em outro contexto (da caracterização da teoria da dogmática jurídica), diria “inegabilidade dos pontos de partida”, isto é, “[...] princípio da não-negação dos pontos de partida de séries argumentativas [...]” (idem).

Nessa perspectiva, no contexto do tema, torna-se imprescindível (inegável, diga-se) não se pensar no neoliberalismo como ponto de vista, perspectiva de análise, relativa ao modelo econômico atual.

1.1 Valores fundantes

Enquanto dogma, o neoliberalismo assenta-se em valores fundantes, que são a competição, a eficiência e o livre mercado.

A competição perpassa atualmente os mais diversos espaços de vida, desde a escola até o trabalho. Esse valor, desde que introjetado, pode moldar o agir das pessoas a ponto de elas "... comecem a adaptar suas condutas ao perfil social do 'vencedor'. O 'vencedor' deve ser maleável, criativo, afirmativo e, sobretudo, superficial nos contatos pessoais e indiferentes a projetos de vida duradouros..." (COSTA, 2004, p. 4).

Quanto à eficiência, Coutinho (1999) - em leitura que faz sobre a influência do neoliberalismo sobre o direito penal, que aqui vai adotada, a partir da premissa de que também o influxo neoliberal perpassa o direito agrário - a coloca como eixo epistemológico do neoliberalismo. Afirma ele que:

En efecto, Hayek no se contentó en sugerir un combate al Estado de bienestar y sus postulados. Fue más allá, tocando en la base, o sea, sustituyendo la noción epistemológica de causa-efecto por la de acción eficiente. El cambio, aquí, no es un mero juego retórico. Paulatinamente incorporado al cotidiano, se proyecta como un rayo en el fundamento ético de la sociedad. Al final, la deificación del mercado, cuando está vista por el eficientismo, glorifica el consumidor (homo oeconomicus, que sustituyó al homo faber: Assman), pero, naturalmente, toma el no-consumidor (excluído), como un obstáculo. Entonces, para él resta el desamor de su semejante, en un mundo de competencia (COUTINHO, 1999).

A própria concepção apresentada por Miranda Coutinho, sobre um "deificación del mercado", permite referir o terceiro valor que orienta a pauta neoliberal, que é o livre mercado.

No modelo de organização social a partir do mecanismo de mercado, as regras deste estabelecem “[...] a liberdade do contrato e a santidade da propriedade absoluta como algo absoluto [...]” (p. 227). Isso resulta na transformação do trabalho e da terra em mercadorias (p. 193).

A análise de Polany é atualíssima na medida em que já indica uma forma de apropriação da terra como mercadoria, podendo ser trocada, vendida, comprada, dada etc. E, no campo específico dos subsídios agrícolas, as subvenções governamentais aos agricultores nacionais, embora à primeira vista possam parecer configurar um mecanismo intervencionista oposta ao livre mercado, na verdade, promovem-no, já que voltadas a assegurar livre trânsito de seus produtos entre seus pares.

Um exemplo do direito agrário permite facilitar a reflexão proposta. Souza Filho (p. 108) anota que a compreensão liberal da terra como mercadoria ainda está presente e é muito forte no nosso ordenamento jurídico, a ponto de se garantir o pagamento da indenização àquele que eventualmente venha a “perder” a propriedade dela.

1.2 Receituário básico

Ignácio Ramonet (2011), a partir da idéia de “la pensée unique” – que lê o mercado como novo deus, na crença que ele nos salvará – bem apreende a visão totalitária (de todo) que impregna a ideologia neoliberal.

Segundo esse autor, além da ideia de primazia do econômico sobre o político,

*[...] Os outros conceitos-chave do pensamento único são conhecidos: o mercado, cuja mão invisível **corrige as asperezas e disfunções do capitalismo** e, muito especialmente, os mercados financeiros, **cujos signos orientam e determinam o movimento geral da economia**; a competência e a competitividade que **estimulam e dinamizam***

as empresas levando-as a uma permanente e benéfica modernização; o livre intercâmbio sem limites, fator de desenvolvimento ininterrupto do comércio e, por conseguinte, da sociedade; a mundialização, tanto da produção manufatureira como dos fluxos financeiros; a divisão internacional do trabalho que modera as reivindicações sindicais e barateia os custos salariais; a moeda forte, fator de estabilização; a desregulamentação; as privatizações; a liberalização; etc. Cada vez menos Estado, uma arbitragem constante a favor dos ingressos de capital em detrimento daqueles do trabalho. E uma indiferença a respeito dos custos ecológicos [...] (negrito e sublinhado no original).

Ademais, na receita neoliberal, vários dogmas são postos, entre os quais: a liberalização econômica (eliminação das barreiras comerciais); a privatização de serviços e empresas públicas; a redução da presença do Estado na vida econômica; a “crescente dolarização da economia mundial” (José Eduardo Faria); o/a equilíbrio/disciplina orçamentário; a flexibilização dos direitos sociais, notadamente no campo do trabalho; a disciplina quanto à dívida do setor público e a estabilidade monetária.

2 O Fundo Monetário Internacional

De forma breve, vamos tratar neste tópico de instituição tão falada no mundo atualmente, a partir dos critérios de seus antecedentes, sua criação, organização, funcionamento, formas de intervenção e princípios operacionais.

Inicialmente, relevante referir os antecedentes da instituição. Segundo Campos (1999, 455-466), esses antecedentes situam-se no contexto das questões monetárias internacionais e estruturam-se em fases: o padrão-ouro (1880-1914), as negociações anglo-americanas durante a II Grande Guerra e os planos Keynes e White.

O FMI foi criado na Conferência Econômica e Monetária das Nações Unidas e Associadas, que "... teve lugar a partir de 1 de Julho de 1944 na localidade de Bretton Woods, no estado de New Hampshire ..." (CAMPOS, 1999, p. 466), o que foi registrado na Ata Final dos Acordos de Bretton Woods, aprovada e assinada no dia 22 de Julho do mesmo ano. Iniciou, porém, suas operações em Washington, em 1 de março de 1947.

A organização e o funcionamento dessa instituição estão regulamentados nos famosos "Estatutos", os quais passaram por quatro emendas, no período de sua existência.

Nesses "Estatutos", no tocante à organização da instituição, estão previstas a existência de uma Assembleia de Governadores, de um Diretório Executivo e de um Diretor-Geral e definidas as respectivas atribuições.

Essas atribuições são pertinentes aos objetivos do FMI, que vão desde a criação de créditos sem contrapartida até a prestação de assistência financeira, passando pelo exercício do papel de "[...] árbitro de um sistema estável de cambios [...]" (CAMPOS, 1999, p. 483).

Em termos de formas de intervenção do FMI, ela ocorre basicamente nos campos financeiro e técnico. A primeira se dá a partir de diferentes tipos de financiamento (financiamento de emergência, fundos de apoio à estabilidade cambial, programa de ajustamento estrutural etc.). A segunda a partir da assistência técnica (nos domínios da reforma fiscal, do reforço do sistema financeiro, ações de formação etc.). O FMI também atua na vigilância sobre as políticas cambiais dos Estados membros.

A instituição opera sobre quatro princípios: a) uniformidade de tratamento aos Estados membros; b) universalidade, segundo o qual o FMI é uma organização aberta a todos os países; c) neutralidade, segundo o qual o FMI não toma partido por qualquer país ou grupo de países;

d) flexibilidade, pelo qual o FMI tem sensibilidade para atender às especificidades de cada membro.

3 O Grupo Banco Mundial

O Banco Mundial é instituição, de atuação mundial, de fomento econômico, o que o diferencia do Fundo Monetário Internacional, que é instituição de liberalização dos pagamentos.

Estruturalmente, o Banco Mundial é composto pelo Conselho dos Governadores, pelo Conselho dos Administradores e pelo Presidente.

Entre seus objetivos destacam-se: a) prestação de auxílio à reconstrução e o desenvolvimento dos territórios dos países membros; b) promoção de investimentos privados no estrangeiro; c) promoção do desenvolvimento do comércio internacional e, principalmente, d) outorgar empréstimos ou garanti-los.

É no exercício desse último objetivo que o Banco Mundial ganha maior visibilidade, porque, na concessão de empréstimos, exige dos tomadores o compromisso de promoverem ajustes estruturais, que nada mais são do que a adoção das regras de mercado, expressas no receituário da agenda neoliberal.

Para finalizar, importante destacar que o Banco Mundial não é composto por apenas uma instituição. São várias instituições compondo o Grupo, a saber: a) A sociedade financeira internacional (1955); b) A associação internacional para o desenvolvimento (1960); c) O centro internacional para a resolução de diferendos relativos a investimentos (1966), d) Agência multilateral para a garantia dos investimentos (1988).

Passa-se agora a uma breve referência o caso do Malawi.

4 O caso Malawi

4.1 Dados gerais sobre o país

O Malawi está situado no continente africano, na chamada “África Oriental”, fazendo divisa com a Tanzânia, a Zâmbia e Moçambique. Ficou independente em 1964, no contexto do processo de descolonização do pós-guerra.

O Malawi é um dos países mais pobres do mundo. Com uma população, em 2007, de aproximadamente 13,9 milhões, com esperança de vida de 48 anos, também em 2007, esse país africano apresentou índice de desenvolvimento humano nada bom. Segundo o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, nos anos 2007/2008, o Malawi ficou no 164º lugar no total de 177 países (Relatório de Pesquisa da Oxfam International, Novembro de 2008).

A reboque dessa situação econômica nada desejável, o país ainda enfrenta o problema da fome. Fome aguda, que obriga os cidadãos desse país, principalmente em momentos de crises, a consumir “ratos fritos”, não como petisco ou iguaria de elite, mas como algo essencial à sobrevivência daquele povo. Segundo Michel Chossudovsky (2011), “[...] o que provoca a fome é a ausência de procedimentos reguladores em relação ao comércio especulativo [...]”.

Ausência essa incentivada pelo FMI e Banco Mundial, principalmente em épocas de crise, preocupados que estão em conceder empréstimos, desde que os países tomadores cumpram a famigerada agenda neoliberal, travestida com o nome pomposo de “programas de ajustamento estrutural”.

4.2 O Programa de Insumos e Subsídios Agrícolas do Malawi

Pela imbricação dos subsídios agrícolas com a segurança alimentar, inicialmente apresenta-se o conceito desta.

Nas palavras de Jean Ziegler (2008), a segurança alimentar refere-se ao

[...] direito de ter acesso regular, permanente e livre, quer seja diretamente ou por meio da compra com dinheiro, a uma alimentação quantitativa e qualitativamente adequada e suficiente, que corresponda às tradições culturais do povo a que pertence o consumidor e que garanta a existência física e psíquica, individual e coletiva, livre de angústia, satisfatória e digna [...].

No Malawi, em 2005, face à existência de notória insegurança alimentar, foi colocado em prática, pela administração do Presidente Bingu wa Mutharika, o programa de subsistência cereal, a traduzir a introdução de subsídios destinados a insumos agrícolas.

O site da Comunidade para o Desenvolvimento da África Austral Hoje, no tocante ao que consistiu o programa e quais foram seus resultados, registra que:

O programa de subsistência cereal que foi introduzido em 2005 viu o governo a aumentar a provisão de sementes de milho e fertilizantes para pequenos camponeses em mais de 75 por cento. Como resultado, o Malawi triplicou a produção de milho de 1.2 milhões de toneladas para 3.4 milhões de toneladas na época agrícola de 2007/2008. A política de intervenção do governo - uma re-introdução de subsídios de fertilizantes e sementes que começou em 1999 - é profundamente apoiado pelo Presidente malawiano, Bingu wa Mutharika, que também serve como Ministro da Agricultura. Começando em 2005,

o governo distribuiu senhas para pequenos camponeses permitindo que comprassem dois sacos de fertilizantes de 50 quilos, equivalente a US\$7, a um quinto do preço do mercado. Acrescido a isso, o governo providenciou senhas para a compra de sementes suficientes para o plantio de meio acre cada. Como resultado, a média de produção dos camponeses aumentou para duas toneladas por hectare de 0.8 toneladas em 2014 (sic). Na época agrícola de 2007/2008, o programa de subsídios custou ao governo US\$62 milhões ou 6.5 por cento do seu orçamento total. O programa foi inicialmente criticado por economistas e agências multilaterais que argumentaram que a expansão de subsídios podia piorar o déficit orçamental e criar distorções no mercado. Mas os recentes sucessos de Malawi em virar o sector da agricultura e assegurando a segurança alimentar do país tem confundido os críticos. De facto, o aumento fenomenal da produção de milho poupou ao país US\$120 milhões anuais que tinha gasto em 2005 importando ajuda alimentar. Como destacado pelo vice-ministro de Agricultura do Malawi, Frank Mwendifumbo, a importante lição para os fazedores de políticas na região é de que os subsídios governamentais são necessários para o crescimento na área agrícola. Tal intervenção está em linha com a Declaração da SADC sobre Agricultura e Segurança Alimentar que foi adoptada pelos Estados membro da SADC na Tanzânia. Dentre os objectivos a médio e longo prazo, os líderes da SADC acordaram em assegurar que todos os Estados membro progressivamente aumentem a alocação de financiamento agrícola em pelo menos dez por cento dos orçamentos nacionais dentro de um período de cinco anos. Na época agrícola de 2008/2009, o Malawi planeja gastar US\$186 milhões num ambicioso programa de subsídios de insumos agrícolas para 1.7 milhões de cam-

poneses, anunciaram recentemente as autoridades agrícolas (Disponível em: <<http://www.sardc.net>>. Acesso em: 05 maio 2011).

De notar, na citação acima, em que consiste o programa de subsídios no Malawi. Nada mais é do que a provisão de sementes, principalmente de milho, e fertilizantes para pequenos camponeses, a um preço bem inferior ao de mercado.

Outro ponto notável na citação é o registro do principal resultado do programa. A média de produção dos camponeses aumentou para duas toneladas por hectare de 0.8 (zero ponto oito) toneladas em 2005. Além disso, "o Malawi triplicou a produção de milho de 1.2 milhões de toneladas para 3.4 milhões de toneladas na época agrícola de 2007/2008." (Idem).

Ainda no tocante aos resultados, importante anotar que, além do incremento produtivo agrícola para a segurança alimentar, o programa contribuiu para a diminuição da fome e da pobreza no país, influenciou no aumento da exportação regional e permitiu o fortalecimento de sistemas agrícolas.

Um ponto que não pode passar em branco é o fato de que o programa recebeu críticas do FMI e do Banco Mundial, ao menos inicialmente, por importar, supostamente, em déficit orçamentário e distorção nos preços dos insumos.

Os resultados, porém, conforme relatado, afastaram as suposições colocadas pelos citados agentes multilaterais. O incremento produtivo agrícola para a segurança alimentar, a superação das crises alimentares, a diminuição da fome, a redução da pobreza, a exportação regional e o fortalecimento de sistemas agrícolas depõem notoriamente contra as suposições do FMI e do Banco Mundial.

Fica o exemplo de política pública de sucesso, que poderia ser seguido em outros países, inclusive no Brasil,

dependendo, contudo, a adoção dela de decisão política de coragem, porquanto o delineamento dela demanda enfrentamento do modelo neoliberal que comanda a economia atualmente, onde até mesmo os alimentos são tratados como mercadorias e não gêneros imprescindíveis à satisfação de uma necessidade fundamental para a vida, que é comer.

Conclusão

Discutiu-se o dogma do neoliberalismo, seus valores fundantes e receituário básico. Também se tratou das instituições do Fundo Monetário Internacional e do Grupo Banco Mundial enquanto agentes de propagação do neoliberalismo. Por fim, explicitou-se o caso do Malawi, com seu Programa de Subsídios Agrícolas e seus resultados, confrontando com a visão do FMI e do Banco Mundial nessa situação.

Espera-se que se tenha, com esse breve escrito, atingido o objetivo do trabalho, de explicitar o papel do FMI e do Banco Mundial no campo dos subsídios agrícolas a partir do estudo do caso do Malawi.

O exemplo da política pública referida evidencia a importância hoje do direito agrário, não só no Brasil, mas no mundo, área do conhecimento jurídico que precisa se renovar constantemente para se abrir a novos horizontes temáticos, como o é aquele da relação entre os subsídios agrícolas e a segurança alimentar.

Referências

A COMUNIDADE PARA O DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL HOJE. *O Presidente Mutharika do Malawi ganha um prêmio de políticas sobre segurança alimentar*. Disponível em: <<http://www.sardc.net/editorial/sadctoday/portview.asp?vol=699&pubno=v11n2>>. Acesso em: 05 mai de 2011.

_____. *Programa malawiano de subsistência cereal fortalece segurança alimentar*. Disponível em: <<http://www.->

sardc.net/editorial/sadctoday/portview.asp?vol=719&pub-no=v11n3>. Acesso em: 11 maio 2011.

CAMPOS, João Mota (coord.). *Organizações internacionais: teoria geral das principais organizações internacionais de que Portugal é membro*. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999, p. 455-534.

CHOSSUDOVSKY, Michel. *Fome global*. Disponível em: <http://resistir.info/chossudovsky/global_famine_mai08_p.html>. Acesso em: 11 set. 2011.

COSTA, Jurandir Freire. *O vestígio e a aura: corpo e consumismo na moral do espetáculo*. Rio de Janeiro: Rocco, 2004.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Globalización y neoliberalismo: la crisis do direito criminal no Brasil*. Texto parcialmente preparado para la XXII Jornada Iberoamericana de la Asociación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social “Guillermo Cabanellas” sobre el tema “Derecho y Justicia en el 3er. Milenio”, realizado en Lima, Peru, del 8 al 12 de noviembre de 1999, gentilmente cedido pelo autor.

FAX, Media. *Malawi busca crédito na ordem de USD 50 milhões*. Disponível em: <http://www.verdade.co.mz/africa/17402-malawi-busca-credito-na-ordem-de-usd-50-milhoes>. Acesso em: 10 mai de 2011.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MPAKA, Charles. *Malawi: colheitas excedentárias, mas estamos a passar fome - Agricultores*. Disponível em: <http://www.ips.org/ipsbrasil.net/print.php?idnews=5193>. Acesso em: 10 mai de 2011.

OXFAM INTERNATIONAL. Campanha Para Todos da Oxfam, Estudo de Caso de País Enfocando Malawi. *Relatório de*

Pesquisa da Oxfam International, Novembro de 2008. Disponível em: http://www.oxfam.org.uk/resources/policy/health/downloads/malawi_essential_health_services_research_summary_pt.pdf. Acesso em: 10 maio 2011.

PARLAMENTO EUROPEU. *Perguntas parlamentares*: política de subsídios no Malawi. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+WQ+E-2008-5628+0+DOC+XML+V0//FR>. Acesso em: 10 maio 2011.

POLANY, Karl. *A grande transformação*: as origens da nossa época. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.

RAMONET, Ignácio. *O verdadeiro eixo do mal*. Disponível em: <http://diplomatie.uol.com.br/acervo.php?>>. Acesso em: 10 maio 2011.

_____. *Hong Kong*. Disponível em: http://www.cartamaior.com.br/templates/colunaMostrar.cfm?coluna_id=2326>. Acesso em: 10 maio 2011.

_____. *O Pensamento Único e os Novos Senhores do Mundo*. <http://www.culturabrasil.pro.br/zip/pensamentounico.rtf>>. Acesso em: 10 maio 2011.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *A função social da terra*. Porto Alegre: Fabris, 2003.

ZELEDON, Ricardo Zeledon. *Derecho agrario*: nuevas dimensiones. 2004.

ZIEGLER, Jean. *Fome e direitos humanos*. Disponível em: <http://www.ecodebate.com.br/2008/04/19/fome-e-direitos-humanos-....> Acesso em: 28 de janeiro de 2011.

Vem, vamos embora
que esperar não é saber!

Quem sabe faz a hora,
não espera acontecer.

Geraldo Vandré



Salvador Dalí. A persistência da memória, 1931. [Detalhe].

EPISTEME DAS CIÊNCIAS JURÍDICAS, NO CONTEXTO DO TRIEDRO DO SABER EM FOUCAULT, E AS INFLUÊNCIAS DECORREN- TES DO POSITIVISMO CARTESIANO

José Izecias de Oliveira

Advogado e engenheiro civil, mestre em Desenvolvimento e Planejamento Territorial pela PUC-Goiás (2011). Doutorando em Educação pela PUC-Goiás. Professor do curso de Direito da FANAP.

Resumo

No artigo a questão posta indaga em que medida o método positivista influenciou a formatação do saber jurídico, como ciência social modernamente consolidada, em sua gênese no final do período clássico. A análise percorre uma exposição dos postulados do Método em Descartes, bem como sua influência na conformação do locus epistemológico das ciências humanas como concebidas em Foucault. Aborda-se os três pares de “categorias”, originárias do plano empírico do saber, concebidas pelo filósofo como perpassantes de todo o domínio do conhecimento do homem. Finaliza-se com uma reflexão da episteme do direito, entrelaçado e em perfeita sintonia com o par função e norma, que nele não se esgota, e transborda nas demais categorias.

Palavras-chave: Epistemologia jurídica. Triedro do saber. Positivismo jurídico.

Abstract

In the article the question posed asks to what extent the positivist method influenced the formatting of legal knowledge, as modernally consolidated social science, in its genesis at the end of the classical period. The analysis shows the basis of Method in Descartes and its influence

in shaping the epistemological locus of the human sciences as designed in Foucault. The text approaches the three pairs of "categories", originated from the empirical level of knowledge, designed by the philosopher as *perpassantes* of every domain of the human knowledge. It ends with a reflection of the episteme of law, and the interwoven in perfect harmony with the even function and norm and overflows in other categories.

Keywords: Legal epistemology. Trihedral of knowledge. Legal positivism.

Introdução

O trabalho pretende analisar a nascedoura construção do direito como ciência jurídica, a partir da influência que o método racional positivista, apresentado à humanidade no período clássico, exerceu no conjunto das ciências nascentes. Para tal propósito toma-se como referencial o triedro do saber, concebido por Michel Foucault (1999), que expõe a complexidade epistemológica do lugar em que se instalam as ciências humanas.

Desta forma, o ponto de partida remete a falar em lugar epistemológico das ciências, como hoje conhecidas, o que implica em um retorno e uma reflexão ao período clássico vivido pela humanidade. Em especial diz respeito ao acontecimento, relatado por Foucault (1999, p. 475), que emergiu o homem como objeto das ciências na ordem do saber:

[...] nenhuma filosofia, nenhuma opção política ou moral, nenhuma ciência empírica, qualquer que fosse, nenhuma observação do corpo humano, nenhuma análise da sensação, da imaginação ou das paixões, jamais encontrou, nos séculos XVII e XVIII, alguma coisa como o homem; pois o homem não existia [...].

O fato é que o acontecimento relatado pelo epistemólogo, momento em que o homem passa a se colocar como objeto das ciências, cria a possibilidade para a superação da então teoria geral da representação, fundada na nomenclatura e na taxinomia dos seres vivos, na forma de uma nova distribuição geral da episteme. É um momento singular e decisivo para o progresso da cultura europeia: a fé cede seu lugar central no curso da humanidade para a racionalidade empírica.

O desequilíbrio que se instala provoca a filosofia e as ciências matemáticas, estas já amadurecidas em seus distintos planos e objetos epistemológicos, e, mais do que isto, será decisivo para as condições que proporcio-

narão o surgimento da biologia, da economia e da linguagem como ciências. Esse novo e terceiro plano do saber em que essas ciências irão se alojar, dará formato ao triedro concebido por Foucault, servindo-se de molduras na definição do locus epistemológico das nascentes ciências do homem.

Assim, em Foucault (1999), o locus epistemológico das ciências humanas encontra seu espaço delimitado pelos distintos planos representados (i) pela filosofia, (ii) pelas matemáticas e físicas, e (iii) pela biologia, economia e linguagem. Esses distintos planos epistemológicos constituirão o que o filósofo denomina de triedro dos saberes, tema que abrirá o último capítulo de sua obra dedicada à arqueologia das ciências humanas.

Formulações do método positivista das ciências em Descartes

Contudo, para adentrar com maior profundidade às dimensões do saber, para perscrutar a especificidade do objeto destas ciências e o movimento de relações que envolvem seus planos, oportuno se faz revisitar a obra de Descartes (2011). Em especial pelo difuso e intrincado espaço ocupado pelas ciências humanas e, nelas, para uma verificação das influências que as ciências jurídicas sofreram, como proposta elaborada e em curso.

Nesses termos, cumpre proceder-se a uma análise de sua obra mais conhecida, intitulada Discurso sobre o método, publicada no ano 1637, que proporciona um breve percurso ao efervescente século XVII e seu contexto de inúmeras peculiaridades.

Como alerta fica o registro da despreensão em tratar aqui da filosofia de Descartes, por não ter tal propósito esse singelo artigo. Cabe, apenas, compreender melhor a influência de sua obra sobre o desdobramento das ciências, que se encontravam enoveladas em sua gênese de formação. De forma particular o objetivo é ocupar-se com a ciência jurídica, em seu perfil cartesiano de segurança e procura pela verdade, entremeada em um espaço novo

que se oferecia como leito para acolher o conjunto das ciências do homem.

Desta forma, preliminarmente, compreende-se que o mundo da educação do jovem Descartes se apoiava na filosofia da Escolástica, enriquecida com elementos da filosofia aristotélica e exteriorizada pela produção de notáveis doutores da Igreja Católica Romana, como o manuseio dos inúmeros volumes da Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino. É um período em que, segundo Maia (2005, p. 2), “a fé se torna um mecanismo de controle da razão humana [...] funcionando como um limite ao humano na aferição do conhecimento”.

Em Descartes (2011) aflora a proposta de emancipação do homem em relação à fé, na forma de limite imposto ao humano para a descoberta da verdade, que rompe com o conhecimento definido a priori, pelos textos sagrados, em sua aparência de revelação. Nessa direção, a proposta do pensador é uma filosofia independente da fé, onde a verdade seja “fruto da demonstração que cria leis formuladas pelo homem a partir de sua condição de ator no conhecimento” (MAIA, 2005, p. 3).

Em seu trabalho, Maia (2005) ressalta o ambiente de grandes avanços no campo das matemáticas, como uma importante realidade vivida por Descartes em relação à forçosa necessidade de acreditar nas verdades determinadas e preconcebidas. À época, estes progressos quantitativos podem ser vistos nas primeiras possibilidades de determinação do cálculo integral, na criação da mecânica moderna por Galileu, na utilização dos primeiros métodos experimentais por Torricelli e Blaise Pascal, além do desenvolvimento de estudos na área da hidrostática e da física matemática, dentre vários outros.

Vale o destaque que maiores progressos nesse campo somente não foram possíveis pelas investigações ainda se encontrarem muito condicionadas à alquimia. Será esse o contexto em que Descartes (2011) irá fazer emergir o homem como mecanismo de determinação do sa-

ber, agora em uma perspectiva em que este se coloca como criador da verdade, em contradição frontal com a verdade posta a priori pela fé, externa ao ser humano.

O fato é que o movimento que projeta o homem, colocando-o como sujeito no novo cenário de episteme das ciências, levará o pensador a superar o íntimo conflito com a religiosidade herdada da Escolástica e criar a epistemologia da racionalidade, que passa a ter o homem na condição de protagonista na procura da verdade.

Pode-se dizer que a razão e a verdade são a centralidade dos objetivos de sua obra, bem demonstradas nas palavras iniciais que a inauguram: “Para bem conduzir a própria razão e procurar a verdade nas ciências” (DESCARTES, 2011, p. 27). O filósofo sustenta o fundamento de que há a possibilidade de uma boa condução da razão, em todos os homens, como caminho para se chegar à verdade. Esse caminho é o método da racionalidade, que estabelece um forte liame entre a ciência e a verdade, que não apenas inclui, mas estabelece o homem como ponto central dessa construção.

Em sua obra, ao sinalizar por uma maior facilidade na leitura, Descartes divide o Discurso em seis partes. Começa pelas considerações às ciências e segue-se às regras do método. A partir do método apresenta algumas regras da moral. Essas três primeiras temáticas serão especialmente importantes para a análise da epistemologia jurídica proposta, como se verá mais adiante. Em seguida, conclui sua obra com as temáticas da tentativa de prova da existência de Deus, pelo método; pelas questões de Física por ele investigadas; e, ainda, pelas propositivas na investigação da natureza.

Desta forma, o método proposto, de determinação racional da verdade, cristaliza uma atitude de total desapego aos dogmas em vigor à época. Nas palavras de Maia (2005, p. 11):

Claro que esse raciocínio cria uma dicotomia entre crença e razão. Uma dicotomia que, vista por outro

ângulo, pode ser representada pelos binômios fé x racionalidade, ontologia x epistemologia, a priori x a posteriori. (...) A crença se baseia num a priori ontologicamente estabelecido, e, portanto, não está sujeito a demonstração elaborada por quaisquer métodos. A crença é pelos simples fatos de assim o ser, sem nenhuma atitude gnoseológica ou mesmo epistemológica que a confirme.

De fato, opera-se uma ruptura, em forma de superação radical dos valores então colocados, momento em que a justificação do conhecimento toma outro rumo que não o do apego ético ao Divino. O que se encontrava consolidado ao longo de quase mil anos de Idade Média, agora não representa mais a mola propulsora do saber. Ele desloca-se de seu antigo eixo referencial para outro completamente diferente.

Nas palavras do autor, “esse é o pioneirismo de Descartes em relação à construção epistemológica e à inclusão do homem, rechaçado, quase sempre, pela limitação da razão à fé” (MAIA, 2005, p. 11). Presencia-se um descortinar para a racionalidade, agora baseada em um a posteriori que decorre da episteme, onde o homem é o protagonista da busca a partir do método cartesiano.

Epistemologia das ciências no triedro do saber

Foucault (1999) pontua não haver dúvidas de que as ciências emergem historicamente em função da ocorrência de um obstáculo, de uma emergência ou problema de ordem teórica ou prática. No caso das ciências humanas, o acontecimento na ordem do saber que marca a sua gênese não se dá quando o homem se apresenta como ator e protagonista da racionalidade em Descartes.

Ao contrário, esse protagonista do saber que agora observa, mede, fragmenta, ordena, experimenta e manipula o campo empírico do saber abrirá as possibilidades para a gênese de um novo plano epistemológico. A partir de então, com o método racionalista, no mundo empírico dos conflitos e regras nas relações do trabalho, no entre-

mear das funções nos órgãos constituintes da vida, bem como nas significações e nos significados das palavras, estava enfim possível o fértil ambiente para emergir as ciências da economia, da biologia e da linguística, respectivamente.

Com seus métodos e objetos distintos, porém entrelaçadas e inter-relacionadas entre si, essas ciências irão se alojar em um mesmo plano epistemológico do saber. É o terceiro plano que se forma, indo fechar com os planos da filosofia e das matemáticas o locus das ciências humanas, provocando uma geral redistribuição da episteme. É a racionalidade empírica que põe fim a toda uma teoria geral da representação, e gera um desequilíbrio quando interroga o ser do homem em suas positivities, agora como objeto e não mais apenas sujeito do saber.

Pode se dizer que, em um determinado momento, Descartes inaugura o período clássico com a quebra do paradigma da fé, longamente estruturado em todo o período medieval, que cede lugar à razão, ao conferir centralidade ao homem como sujeito que conduz o método racionalista em busca da verdade. Já o momento em que as ciências humanas emergem, com a fragmentação do campo epistemológico, a partir do século XIX, é o mesmo homem que se faz presente, só que agora na condição de objeto das então ciências nascentes.

No entanto, o campo da episteme moderna das ciências humanas não irá se conformar com o ideal de uma perfeita matematização, pelo contrário, irá se emoldurar nos três distintos planos epistemológicos das ciências postas, em uma espécie de espaço volumoso como se vê no triedro pensado por Foucault (1999, p. 479):

Numa delas, situar-se-iam as ciências matemáticas e físicas, para as quais a ordem é sempre um encaideamento dedutivo e linear de proposições evidentes ou verificadas; haveria, em outra dimensão, ciências [...] que procedem ao estabelecimento de relações entre elementos descontínuos mas análo-

gos, de sorte que elas pudessem estabelecer entre eles relações causais e constantes de estrutura. [...] Quanto à terceira dimensão, seria a da reflexão filosófica, que se desenvolve como pensamento do Mesmo. [...] A dimensão filosófica define com o plano das matemáticas um plano comum: o da formalização do pensamento.

Nessas palavras, o epistemólogo apresenta o que entende por triedro do saber, onde os três planos distintos como que emolduram e definem o locus das ciências humanas, visto geometricamente como o volume interno que os compõem. De partida já se percebe o quão peculiar é esse locus em relação aos demais planos epistemológicos, a começar pela distinta forma como ele se apresenta para os demais.

Apenas para efeito de compreender melhor os possíveis diálogos que ocorrem entre eles, quando se toma como primeiro plano epistemológico o da filosofia, verifica-se que a sua interface com o plano das matemáticas e físicas produz um lugar geométrico comum, que é conceituado pelo filósofo como de formalização do pensamento. Como já mencionado, o plano em cuja dimensão completa o triedro é composto pelas ciências empíricas como as da linguagem, da vida e da produção de riquezas, nas denominadas filologia, biologia e economia, respectivamente.

Quando o plano dessas ciências se encontra com o plano das matemáticas, dependendo do sentido em que é percorrido, produz-se o que é denominado por Foucault (1999, p. 479) “como o domínio do matematizável na linguística, na biologia e na economia”. Em igual relação, agora com o plano da filosofia, “lá podem aparecer, e efetivamente apareceram, as diversas filosofias da vida, do homem alienado, das formas simbólicas (quando se transpõem para a filosofia os conceitos e os problemas que nasceram nos diferentes domínios empíricos)”.

No triedro que engloba as ciências dedutivas, as ciências empíricas e a de reflexão filosófica, as ciências humanas são excluídas. Segundo Foucault (1999) elas irão se localizar em um espaço tridimensional nebuloso, delimitado pelos planos epistemológicos que compõem o triedro.

Nesse locus elas se fazem perigosas e em perigo, no entender do filósofo. Perigosas por colocarem em risco os outros saberes, com sua impureza. E em perigo constante, pela possibilidade real de se descaracterizarem em relação ao seu objeto, em especial quando adentram aos outros planos e produzem o “psicologismo”, o “antropologismo”, o “sociologismo” e tantos outros ismos possíveis.

As ciências humanas, desta forma, carregam em sua essência essa instabilidade essencial, essa nascedoura incerteza como ciência, tudo em função de sua complexa configuração epistemológica. Nessa configuração se encontram as ciências humanas como a psicologia, a sociologia e a literatura, todas elas respectivamente em estreita sintonia com a biologia, a economia e a linguagem, estas, situadas no plano das ciências empíricas.

Episteme jurídica e influências do método racionalista

Diante desse quadro, a questão que se coloca remete às ciências jurídicas referenciadas nos propósitos do artigo. E a indagação busca identificar em que medida o método positivista influenciou a formatação do saber jurídico, como ciência social modernamente consolidada, com sua gênese no período clássico.

De partida, pelas exposições da complexidade do locus das ciências humanas, podem-se compreender os motivos basilares da crise enfrentada pelo Direito, para sua afirmação como ciência, no novo campo do saber racionalista. A verdade é que esse árduo caminho percorrido em direção à cientificidade, com vistas à delimitação do objeto e do método, não foi privilégio apenas do Direi-

to, mas abarcou uma difícil construção de todas as ciências deste campo epistemológico.

No entanto, para uma análise em maior profundidade das influências que as ciências jurídicas sofreram em decorrência do método positivista, dois movimentos nos parecem necessários. O primeiro deles exige um deslocamento ao século XVII, para uma rápida síntese da essência do método em apreço, uma vez que o contexto histórico do trabalho de Descartes (1596-1650) abriu as primeiras páginas desse trabalho.

Diante do que o pensador compreendia, em seu tempo, como uma realidade constituída de um conjunto de regras que tornava confusa a arte e embaraçava o espírito, ele assim apresenta seu método, em que entende serem bastante apenas quatro postulados para bem conduzir a reta-razão da episteme cartesiana:

O primeiro - consistia em nunca aceitar, por verdadeira, coisa nenhuma que não conhecesse como evidente; isto é, devia evitar cuidadosamente a precipitação e a prevenção [...] o segundo - dividir cada uma das dificuldades que examinasse em tantas parcelas quantas pudesse ser e fossem exigidas para melhor compreendê-las. O terceiro - conduzir por ordem os meus pensamentos, começando pelos objetos mais simples e mais fáceis de serem conhecidos [...] supondo mesmo certa ordem entre os que não se precedem naturalmente uns aos outros. E o último - fazer sempre enumerações tão completas e revisões tão gerais, que ficasse certo de nada omitir (DESCARTES, 2011, p. 40).

Inaugura-se com o método cartesiano a prática científica, e ela se faz a partir de um conjunto determinado de processos que se articulam, a começar pela dúvida inerente a toda e qualquer evidência verossímil que não pudesse ser demonstrada. Já se falou aqui da centralidade do homem, em sua atitude gnoseológica, não se permitindo mais o caminho pelas crenças ou ontologias atri-

orísticas como justificadoras do conhecimento. Parece-nos ser este um mérito irrefutável do pensador: provocar, na teoria do conhecimento, uma verdadeira revolução.

O reto caminho passa, agora, por reduzir toda complexidade ao seu elemento mais simples, pela divisão ou fragmentação, de tal forma a proporcionar sua melhor compreensão. Enfim, conduzir o pensamento de forma ordenada pelos objetos simplificados e, somente a partir daí, reconstituir dedutivamente o todo, que se fará conhecido em sua complexidade original.

Assim, o método racional dedutivo passa a ser um conceito comum, que se unifica a partir da instituição de um sistema de normas, indo balizar o conjunto de áreas identificadas de conhecimento. Contudo esse movimento, que coloca a razão como senhora do saber, irá projetar o homem como protagonista do nascimento de uma ciência mecanicista. É o que se pode ver a respeito da natureza, compreendida como uma máquina que precisa ser exaustivamente desvendada e dominada, pelo então nascente *homo faber*, em seu inesgotável desejo de retirar dela tudo o que puder oferecer (LEAL, 2000).

Desta forma, as possibilidades para o surgimento das ciências no plano empírico, constituído pela biologia, economia e filologia, que se associam ao terceiro plano epistemológico na configuração do locus das ciências humanas, encontravam-se devidamente postas. E será exatamente esse conjunto de saberes, deveras influenciado em seu nascedouro pelo método racionalista apoiado nas ciências ditas “puras”, matemáticas e física, que irá oferecer “as ‘categorias’ no saber singular das ciências humanas”, como pontua Foucault (1999, p. 493). Nelas, o conjunto de influências sobre o direito, em apreço.

Com clareza, o epistemólogo ensina sobre as relações com as ciências humanas, que decorrem das “categorias” de base na formação das ciências da vida, do trabalho e da linguagem:

É na superfície da biologia que o homem aparece como um ser que tem funções, que [...] tem, em suma, condições de existência e a possibilidade de encontrar normas médias de ajustamento que lhe permitem exercer suas funções. Na superfície de projeção da economia, o homem aparece enquanto tem necessidades e desejos, [...] em suma, ele aparece em uma irreduzível situação de conflito; a esses conflitos ele se esquivava, [...] e instaura um conjunto de regras, que são, ao mesmo tempo, limitação e dilatação do conflito. Enfim, na superfície de projeção da linguagem, as condutas do homem aparecem querendo dizer alguma coisa, [...] e até em seus malogros, têm um sentido; [...] toda a esteira de rastros que deixa atrás de si constitui um conjunto coerente de um sistema de signos (FOUCAULT, 1999, p. 494).

O filósofo conclui que cada uma das ciências do campo empírico carrega um par de “categorias” que as definem: a biologia, pelo par função e norma; a economia, pelo par conflito e regra; e a linguagem, pelo par significado e sistema. Em sua compreensão essas seis categorias perpassam todo o domínio do conhecimento do homem.

Esse é o segundo movimento a pouco mencionado, que fará da produção do conhecimento no espaço epistemológico das ciências humanas, uma oferta de seis categorias fundamentais, como que a traçar o caminho metodológico para o saber nascente. Nesse locus o direito irá se constituir, entrelaçado e em perfeita sintonia com as categorias postas.

Maia (2005, p. 16) mostra a marcante influência que o método cartesiano terá na consolidação da filosofia moderna, quando destacará essa “influência inclusive na necessidade de um direito que, por conta de sua estruturação formal, não traga discussões que traduzam uma preocupação ética na aferição do conhecimento jurídico”. É o postulado do rigor e da segurança do método na constru-

ção do pilar da segurança jurídica, princípio central em seu ordenamento.

O educador ensina, contudo, que a noção de racionalidade da episteme irá conferir ao direito uma perspectiva meramente instrumental, levando-o a contentar-se, apenas, com que a dedução dos procedimentos lógico-formais fosse seguida. Tais procedimentos projetam considerações sobre a verdade exclusivamente no campo racional. Maia (2005, p. 16-17) critica essa maneira de pensar associando-a, em forma de metáfora, ao “leito de Procusto”, que assim o enuncia:

Procusto era filho de Possêidon e seu nome verdadeiro era Damastes ou Polípepon. Era um ladrão que vivia em Elísios, na Ática. Atraía pessoas para a sua casa, ora através da oferta de banquetes, ora como forma de dar abrigo às pessoas. Porém, em sua casa, havia um leito no qual o abrigado descansaria. Todavia, para merecer o repouso após a festa ou o cansaço, havia uma condição: o abrigado deveria caber exatamente no tamanho do leito, o que implicaria em duas situações possíveis: na primeira, a pessoa sendo maior que o leito, Procusto decepava seus membros inferiores, a fim de que a pessoa pudesse caber estritamente nos limites da cama. Outra possibilidade era de o abrigado ser menor que o leito, e, para poder repousar, Procusto esticava seus membros com tenazes até chegarem aos limites do leito. Invariavelmente, não havia a possibilidade de uma pessoa ser exatamente do tamanho do leito, pois a cama seria sempre modificada por Procusto, dependendo da altura daquele que estava em sua casa, a fim de que sempre a pessoa fosse torturada por ele.

Em seguida ao relato, o autor registra que Teseu pôs fim à vida de Procusto, aplicando-lhe o mesmo destino que este impunha às vítimas que se deitavam em seu leito.

A metáfora ressalta, de forma crítica, a unicidade formal do método e seu aspecto limitador da verdade única que ele pressupõe. Nesses termos, somente o que é considerado na estruturação racional do método, para a descoberta da verdade, possui sentido, sendo tudo o mais desprezado ou decepado, caso extrapole o modelo concebido. E se o objeto estiver aquém, estira-o.

Ao contrário do “atual momento de estágio do conhecimento, da ciência, da pluralidade, da hipercomplexidade e da diferença”, Maia (2005, p. 17) mostra, contudo, que a metáfora do “leito de Procusto” vem se consolidar, sobretudo “com o advento da liberdade e do Estado liberal”, abarcando a teoria do direito e do Estado, em largo esvaziamento de conteúdo. Desta forma, na esteira de que o verdadeiro é a conversão do racional, daquele que pode ser demonstrado, Adeodato (1989) mostra que o leito é a expressão da certeza, da segurança, da transmissibilidade, da previsibilidade e da forma, como postulados constituintes do método cartesiano.

Também é possível perceber que, com a Revolução Francesa (1789) deslocando o poder central e absolutista do monarca, a nova classe emergente burguesa tem como desejo a construção de um Estado que lhe dê segurança jurídica e política. E será a episteme formal racionalista do método cartesiano, que conferirá as justificativas para a afirmação do direito como ciência, em especial a partir dos postulados da segurança e da credibilidade, a conferirem verdades universais. No plano político era tudo o que a nova elite desejava para se justificar.

Assim, o ambiente e todas as possibilidades para a cristalização do novo exercício do poder, a partir de uma legitimação vinda de cima para baixo, conforme alude Adeodato (1989), estavam postas para a construção da basilar soberania do Estado, que emergia do movimento revolucionário. Todas as possibilidades estão postas para o aparecimento da ciência do direito, em todo o seu arcabouço formal, com vistas ao fortalecimento do Estado nascente, como hoje o conhecemos.

Maia (2005, p. 21) desta forma situa o momento, em cristalinas palavras, no contexto das atribuições do direito sob a influência do método cartesiano:

[...] fornecer previsibilidade na aferição de direitos subjetivos a partir do postulado fornecido pela forma. Adota-se a estrutura da independência e da harmonia dos poderes e o legislativo passa a se justificar, inicialmente, por ter sido formado através de um exercício de soberania popular. Configura-se, pois, o fenômeno da lei como sendo a expressão jurídica por excelência do período em questão.

A figura do arbítrio será devidamente rechaçada pela força da lei. E esta será decorrente da norma produzida pelo poder do povo, advinda de seus representantes e elaborada segundo um processo legislativo formal, que expresse a vontade da maioria. No Estado que se inaugura o soberano agora é o povo, como se pode ver em maior profundidade na obra mais conhecida do pensador Rousseau (2012), O Contrato Social, e a norma se apresenta como origem e constitutiva do direito.

O período é denominado por Larenz (1997, p. 45) como positivismo legalista, em função do “fenômeno da lei”. Em que o direito caminha na “busca de uma identificação de um método rigoroso das ciências sociais, sem abrir mão dos postulados formalistas da episteme”, como preceitua Maia (2005, p. 21). E constitui-se, segundo ele, na tentativa de construir uma tese em que a observação da realidade, permanente e continuada, pudesse ser possível sem as estruturas axiológicas do conhecimento.

Em palavras mais claras, o professor sintetiza que “é como se o método das ciências sociais - incluindo-se aí o direito - pudesse ser totalmente isomórfico, sem nenhuma variação ocasionada pelos elementos axiológicos e ideológicos do conhecimento na sociedade” (MAIA, p. 22). Desta forma, com a legitimação epistemológica e política do direito, via positivismo jurídico, ele pode se justificar através de uma forma jurídica apoiada na segurança, que

surge no século XIX, como doutrina jusfilosófica da ciência do direito.

Considerações finais

Nessas breves palavras procurou-se mostrar a importância da obra de Descartes, em O discurso do método, responsável por inserir o homem como sujeito no caminho metodológico de se produzir conhecimento, quando se opera um verdadeiro deslocamento conceitual entre fé e razão. A partir do Método cartesiano ocorre uma reorganização epistemológica do saber, concebida por Foucault nos três distintos planos que irão conformar o espaço das ciências humanas nascentes, na figura do triedro do saber aqui apresentado.

Para demonstrar a larga estruturação formal a que o direito se submete, a fábula do “leito de Procusto” facilita visualizar o caminho para a consolidação do positivismo jurídico, essencial na conformação da episteme jurídica. Movimento esse necessário para o fortalecimento do Estado proposto pela Revolução Francesa, que se torna fundamental para garantir a ascensão da burguesia como nova classe dominante, em que se garante segurança jurídica e credibilidade, inspiradas nos postulados do método cartesiano.

Oportuno se faz destacar as seis “categorias” fundantes das ciências humanas, como compreendidas por Foucault, originárias do plano epistemológico das ciências empíricas e expressas pelos pares ordenados função e norma, significado e sistema, conflito e regra, em suas intensas influências no campo da episteme do direito. Percebe-se que em um plano fundamental a ciência jurídica estuda o homem a partir das categorias função e norma, sendo esta o elemento constitutivo da lei e do direito.

Ao mesmo tempo em que a categoria norma constitui direitos, imediatamente ela pede a presença simultânea daqueles que irão interpretar e dizer o direito, de onde nasce a jurisdição e o operador do direito, expresso pela categoria função. Uma vez que o plano fundamental des-

te par ordenado não é mais suficiente para abarcar a complexidade da episteme jurídica, ela transborda para os demais pares, formatando um verdadeiro sistema judiciário com todo seu significado e significações.

Finalmente, semelhante ao conflito que demanda necessidades humanas infinitas no campo empírico das ciências econômicas, ele se fará presente no direito, agora, diante da necessidade de interpretação das normas, que aparentemente se chocam, auxiliando a jurisdição e os operadores de todo esse complexo sistema legal, a partir de regras bem definidas. Na verdade, de uma forma ou de outra, as seis categorias apresentadas por Foucault perpassam em variados graus de intensidade a episteme das ciências jurídicas.

Nesse movimento essas ciências iniciaram seu envelhecimento, tão complexas quanto o perigoso, e sempre em perigo, locus das ciências humanas e sociais, carregadas de influências do Método do Discurso de Descartes. No que elas se tornaram, a partir desse momento, como avançaram e se consolidaram diante da sociedade carente de liberdade e justiça social, é assunto que deverá ser objeto de outra reflexão e em outro momento.

Referências

ADEODATO João Maurício. *O problema da legitimidade* – no rastro do pensamento de Hannah Arendt. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

DESCARTES, René. *Discurso do método*. Tradução, prefácio e notas de João Cruz Costa. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

FOUCAULT, Michel. *As palavras e as coisas: uma arqueologia das ciências humanas*. Tradução Salma Tannus Muchail. 8. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LEAL, Rogério. *Considerações preliminares sobre a cientificidade do conhecimento jurídico*. Caxias do Sul – RS: Novos Estudos Jurídicos – Ano V – n. 10, 2000.

MAIA, Alexandre da. *O embasamento epistemológico como legitimação do conhecimento e da formação da lei na modernidade: uma leitura a partir de Descartes*. Recife: s/d.

MUNDO JURÍDICO, 2005. Disponível na Internet: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em: 18 dez. de 2014.

ROUSSEAU, J. Jacques. *O contrato social*. Tradução: Paulo Neves. Porto Alegre: L&PM, 2012.

A DISCRIMINAÇÃO DO EMPREGADO DOMÉSTICO POR PARTE DO ESTADO BRASI- LEIRO

Marcelle Dayane Corrêa Valim

Professora na Faculdade Nossa Senhora Aparecida. Especialista em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Goiás. Advogada.

Eduarda Luiza de Oliveira Fagundes

Estudante, graduanda do curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás.

Resumo

O presente artigo científico trata sobre a discriminação do empregado doméstico por parte do Estado brasileiro quanto à proteção trabalhista, em relação às demais classes de trabalhadores, buscando abordar o assunto através de uma investigação histórica e cultural que tenta buscar as raízes dessa discriminação, bem como apontar de que maneiras o trabalhador ficou desamparado. O artigo busca ainda explicar qual é o alcance da eficácia da Emenda Constitucional n. 72 de 2013, expondo sobre a falta de regulamentação de alguns direitos trazidos por essa emenda à classe.

Abstract

This scientific article presented deals with the discrimination against domestic employee by the Brazilian state regarding labor protection in comparison to other classes of workers, seeking to present the issue through an historical and cultural investigation that attempts to seek the roots of discrimination and pointing to ways that the employee was helpless. The article also looks to explain what is the extent of the effectiveness of Constitutional

Amendment No 72 of 2013, on exposing a lack of regulation of some rights.

Palavras-chave: Empregados domésticos. Exploração. Herança cultural. EC n. 72/13. Investigação social. Segregação racial.

Introdução

O presente artigo científico cujo tema é A Discriminação do Trabalhador Doméstico por parte do Estado Brasileiro, é de fundamental importância para a classe dos empregados domésticos, vez que no Brasil ela é constantemente esquecida e ignorada, inclusive por parte do Estado.

Os empregados domésticos têm, aqui, um tratamento diferente dos demais trabalhadores, a começar pela Lei nº 5.859, de 11 de dezembro de 1972, regulamentada pelo Decreto nº 3.361 de 2000, que trata exclusivamente do trabalho doméstico. Observando-se os direitos e obrigações do empregado, contidos no corpo da Lei, nota-se com clareza o quão desigual o Estado trata essa classe de trabalhadores em relação às demais. Concluído isso, a questão aqui levantada é: o que levou o Estado a discriminar o empregado doméstico?

Embora de maneira tardia, em 2013, foi feita uma Emenda à Constituição, na qual os empregados domésticos tiveram seus direitos iguados aos dos demais trabalhadores. Porém, alguns desses direitos ainda dependem de regulamentação para que possam ser exercidos. De nada adianta conquistar o direito e não poder exercê-lo. Isso nos leva à segunda questão aqui levantada: as leis criadas para essa classe têm, de fato, eficácia?

Na tentativa de responder essas duas questões principais, abordou-se o tema através do método de recorrência histórica, haja vista que para que se possa chegar à raiz da questão estudada, é indispensável o breve estudo da história da escravidão no Brasil, para que se possa estabelecer uma relação entre a cultura escravagista e a atual situação dos empregados domésticos no Brasil, que são, de certa forma, explorados.

Para que se possa responder a essas perguntas, o artigo tratará de um breve histórico da sociedade escravo-

crata no Brasil, a fim de identificar qual foi o cenário histórico e cultural que deu origem à relação de emprego aqui estudada.

Além disso, abordará mais especificamente as características do regime escravocrata que fora aqui implementado, sobre as relações entre escravos e senhores dentro da Casa Grande e sobre a construção da cultura, a fim de descobrir quais heranças culturais esse regime trouxe para a sociedade atual e mais especificamente para as relações de trabalho entre o empregado e o empregador doméstico.

Por fim, analisará o empregado doméstico no âmbito do direito do trabalho, de modo a explicar noções sobre essa relação de emprego, analisando como ocorreu a discriminação por parte do Estado e se a Emenda Constitucional nº 72 de 2013 foi totalmente eficaz para os problemas da classe.

É importante ressaltar que o presente estudo não tem por objetivo esgotar o tema, tendo em vista que este é muito vasto e profundo, tendo, porém, intenção de abordá-lo sob uma ótica crítica e investigativa, de modo também a tirá-lo do esquecimento da sociedade e trazê-lo para pauta de discussão, procurando equilibrar a relação de emprego objeto deste artigo.

I - A sociedade escravocrata no Brasil

Para que se possa entender de que maneiras o Estado brasileiro discriminou a classe dos empregados domésticos, em relação às leis trabalhistas que foram criadas para reger essa relação de emprego, faz-se necessário a compreensão do cenário histórico e cultural que, hipoteticamente, a logo prazo, resultou nessa classe de trabalhadores com características tão específicas e uma notável discriminação, não só por parte da sociedade, como também por parte do Estado.

É indispensável ressaltar que o presente estudo não tem por objetivo provar que a classe dos trabalhadores domésticos trabalha em condições análogas às de escravidão. O que aqui se discute é a influência cultural que o regime escravocrata, que fora há tempos estabelecido no Brasil, exerceu sobre o país, trazendo consequências negativas para algumas classes mais específicas, sendo que, aqui se estudará as decorrências disso os empregados domésticos.

Para tanto, primeiramente será apresentado um breve histórico do período de escravidão no Brasil, tendo sido esse cenário histórico o embrião da situação aqui hoje abordada, para que depois possa-se entender como se desenvolveu uma cultura escravocrata no Brasil, mesmo depois da abolição da escravatura em 1888, com o advento da Lei Áurea.

O traço de exploração e discriminação que existe na relação de emprego aqui tratada, qual seja a de empregado doméstico e empregador, nos remete a um Brasil escravocrata que iniciou em meados do século XVI, tendo findado no século XIX.

Portugal iniciou o processo de colonização utilizando a mão-de-obra escrava dos nativos para exportar madeiras, mais especificamente o pau-brasil, bem como especiarias para a Europa. O escravo era vantajoso, pois era de fácil recrutamento e tinha um baixo custo de manutenção.

Logo após o início da colonização do Brasil por Portugal, a partir da década de 1530, a Coroa portuguesa começou a estimular a construção de unidades açucareiras no Brasil, baseada na experiência acumulada com o fabrico do produto nas ilhas da Madeira e de São Tomé. Foi quando, em 1532, segundo Gilberto Freyre:

Mudado em São Vivente e em Pernambuco o rumo da colonização portuguesa do fácil, mercantil, para o agrícola; {...}. Formou-se na América tropical

uma sociedade agrária na estrutura, escravocrata na técnica de exploração econômica, híbrida de índio - e mais tarde de negro - na composição. Sociedade que se desenvolveria defendida menos pela consciência de raça, quase nenhuma no português cosmopolita e plástico, do que pelo exclusivismo religioso desdobrado em sistema de profilaxia social e política (FREYRE, Casa Grande e Senzala, 2013, p.65).

Isso já nos mostra como se iniciou a técnica de exploração econômica no Brasil, que utilizou da mão de obra escrava para que se desenvolvesse a sociedade. Ora, é inegável que aquilo que faz uma sociedade desenvolver-se, enraíza-se na cultura da mesma.

A escolha dessa técnica de desenvolvimento econômico, qual seja a da exploração do indivíduo de pele negra, através de um sistema escravocrata, foi crucial para que prosperasse, até os dias de hoje, uma sociedade profundamente preconceituosa e segregacionista em relação à cor da pele das pessoas, criando indivíduos que acreditam ter o direito de anular outros indivíduos (os negros e, conseqüentemente, pobres) e sobrepor-se a eles, explorando-os e, muitas vezes, inclusive, enriquecendo às suas custas, apenas em virtude da diferença da cor de suas peles.

Até o ano de 1570, por problemas como o recrutamento de mão de obra e falta de capital para financiar a montagem dos engenhos, os colonos se viram frente às muitas dificuldades para implantar, solidamente, uma rede de engenhos no litoral.

A mão-de-obra empregada na montagem dos engenhos de açúcar no Brasil foi predominantemente indígena. A maioria dos índios eram submetidos à escravidão, embora alguns trabalhassem sob regime de assalariamento (recrutados em aldeamentos jesuítcos no litoral). Em meados do século XVI, começaram a ser importados

os primeiros escravos africanos, cujo empregos nos engenhos brasileiro ocorriam em atividades especializadas; motivo pelo qual essa mão de obra custava até 3 vezes mais que a indígena.

Após 1560, a exploração da mão de obra indígena tornou-se dificultosa, pois estes não conseguiram se adaptar à rotina de exploração e passaram a morrer em proporções desastrosas em virtude de epidemias trazidas pelos colonos ao litoral brasileiro, como sarampo e varíola. Esse motivo exigiu que a mão de obra fosse constantemente reposta.

Em decorrência de problemas como o recrutamento de mão de obra e falta de capital para financiar a montagem dos engenhos, os colonos se viram frente às muitas dificuldades para implantar, solidamente, uma rede de engenhos no litoral.

Passadas tais dificuldades, com a junção da produção brasileira aos centros mercantis do Norte da Europa e articulação do tráfico de escravos entre África e Brasil, tornou-se viável o arranque definitivo da indústria de açúcar escravista da América portuguesa que ocorreu entre os anos 1580 e 1620.

Vale ressaltar, porém, que, ao contrário do que muitos acreditam, não deixou-se de usar a mão de obra indígena porque eles eram “preguiçosos”. A questão foi que, às exigências do novo trabalho, o agrário, o índio não respondeu. Como bem explica Freyre:

Se índios de tão boa saúde fracassaram, uma vez incorporados ao sistema econômico do colonizador é que foi para eles demasiado brusca a passagem do nomadismo à sedentariedade; da atividade esporádica à contínua; é que neles se alterou desastrosamente o metabolismo ao novo ritmo de vida econômica e de esforço físico. Nem o tal inhame nem os tais frutos da terra bastariam agora à alimentação do selvagem submetido ao trabalho escravo nas plantações de cana. O resultado foi eviden-

ciar-se o índio no labor agrícola o trabalhador banzeiro e moleirão que teve de ser substituído pelo negro. Este, vindo de um estádio de cultura superior ao do americano, corresponderia melhor às necessidades brasileiras de intenso e contínuo esforço físico. Esforço agrícola, sedentário. Mas era outro homem. Homem agrícola (Casa Grande e Senzala, 2013, p.230).

Na década seguinte, em resposta à pressão dos jesuítas, a Coroa portuguesa promulgou leis que coíbiavam de forma parcial a escravização dos índios. Ao mesmo tempo, os portugueses aprimoravam o funcionamento do tráfico negreiro transatlântico, principalmente após a conquista definitiva de Angola em fins do século XVI. Até 1625, o número de escravos negros na colônia chegou a cerca de 150 mil, sendo que a maioria trabalhava em canaviais e engenhos de açúcar.

A partir deste contexto o escravo negro foi inserido no Brasil passando a labutar inicialmente na lavoura canavieira nordestina. Posteriormente, a mão-de-obra também foi utilizada em Minas Gerais na extração de pedras preciosas.

Adentrado o século XIX, a produção nacional de cana-de-açúcar começou a enfrentar dificuldades em virtude do mercado das Antilhas que começava a se expandir. Foi a Inglaterra a nação responsável pelo cultivo da cultura canavieira na região caribenha. Então, o negro africano passou a ser utilizado com mais intensidade no plantio e cultivo do café, concentrado principalmente nos estados de São Paulo e Rio de Janeiro.

O açúcar antilhano, apesar da expansão e do mercado crescente encontrava problemas de mercado quando concorria com o brasileiro. O açúcar nacional, embora possuísse qualidade inferior, tinha o preço reduzido, vez que a mão-de-obra utilizada no cultivo era escrava, enquanto no Caribe era assalariada.

Camuflado em um discurso humanitário, o interesse econômico inglês, fez com que eles começassem a pressionar todos os países do mundo a abolirem a escravidão.

Argumentam, alguns autores, sobre a existência de outros motivos, como o interesse na manutenção da mão-de-obra barata no continente africano para ser utilizada nos empreendimentos britânicos, vez que a Inglaterra possuía várias colônias naquele continente.

Outro argumento utilizado foi que os ingleses tinham interesse no aumento do mercado consumidor que iria ser expandido com o fim da escravidão e consequentemente, o aumento de trabalhadores assalariados.

A interferência britânica no Brasil que objetivava dar fim à escravidão, iniciou-se ainda nos primeiros anos da independência, quando o governo inglês pôs, entre as condições para o reconhecimento da autonomia brasileira, a extinção do tráfico de escravos.

As tensões entre os governos agravaram-se em 1844, com a criação, pelo Brasil, da tarifa Alves Branco, que acabou com as vantagens alfandegárias que os ingleses tinham para entrar no país e ainda aumentou os impostos sobre os produtos britânicos, diminuindo, assim, a importação de mercadorias.

Em 1845, após a não renovação pelo Brasil do tratado de livre comércio com a Inglaterra, foi decretado pelos ingleses a Bill Aberdeen (Lei que autorizava a marinha inglesa reter os navios negreiros que navegassem pelo Atlântico em direção ao Brasil).

Com isso, surge no Brasil, na segunda metade do século XIX, uma série de iniciativas ligadas a fatores econômicos e sociais que podem ser apontadas como ensejadores do fim da escravidão.

Em 1850, a corte brasileira acabou cedendo às pressões britânicas. E no dia 04 de setembro do mesmo ano, foi editada a Lei n. 584, de autoria do então Ministro da

Justiça Euzébio de Queirós, que proibia a importação de escravos.

No mesmo ano, entrou em vigor a Lei n. 601 de 18 de setembro, também conhecida como a Lei de Terras, que tornava obrigatório o registro de todas as terras ocupadas e impedia a aquisição das terras devolutas. Seu objetivo era impedir o acesso de trabalhadores livres e imigrantes à propriedade privada rural, favorecendo a manutenção dos latifúndios.

A guerra do Paraguai (1864-1870), embora tenha sido encarada por muitos como um grande negócio para o fim da escravidão, não teve resultados favoráveis. Os escravos que se alistaram receberam a sádica promessa de ao final da batalha ganharem a alforria. Sádica, porque os negros tiveram a missão de ficarem na tropa de frente, servindo, várias vezes, como escudo humano, além de terem que realizar as tarefas mais árduas no campo de concentração. Por esses motivos, a maior parte dos escravos que participaram da guerra não voltaram, não tendo a chance de gozarem da almejada liberdade. Os poucos que voltaram estavam tão debilitados que a morte foi apenas uma questão de tempo.

Entrou, no ano de 1871, a Lei n. 2014, ou Lei Rio Branco, também chamada de Lei do Ventre Livre, que concedia liberdade aos filhos de escravas que completassem 21 anos, ou 8 anos de idade, desde que o Estado pagasse uma indenização ao seu dono e ainda, assumisse a criança, colocando-a em uma instituição de caridade.

Posteriormente, em 1885, foi assinado o Decreto n. 3.270, a chamada Lei do Sexagenário, que concedia liberdade aos escravos que completassem 60 anos de idade. No entanto, teriam que trabalhar por mais 3 anos com a finalidade de indenizar o seu senhor. Poderiam, ainda, atingir a liberdade os maiores de 60 anos que pagassem o referido valor em pecúnia a título indenizatório ou os

que atingissem 65 anos, não havendo neste caso a necessidade do pagamento de compensação.

A criação dessa Lei nos leva à reflexão de que, naquela época o Estado brasileiro já havia começado um processo de “proteção” do negro, não porque repudiava a escravidão e queria de fato acabar com ela, mas, possivelmente por motivos alheios; talvez para se adequar ao cenário internacional. Uma lei que concede a liberdade ao escravo que completa 60 anos, obrigando-o, ainda, a indenizar o seu senhor, é, no mínimo sem eficácia alguma, visto que, naquele tempo, quem chegava a essa idade já estava no fim da vida. Nessa época, o Estado já demonstra ter começado uma prática, de criar leis que não traziam eficácia de fato para o “beneficiado”. Na verdade, o único favorecido era o próprio Estado que, ao criar a lei ineficaz, veste-se de “cordeiro” e se exime da responsabilidade para com seus cidadãos.

Mais adiante, chegou-se, em 1888, ao marco final (formal) da escravatura no Brasil, quando foi assinada, no dia 13 de maio, a Lei n. 3.353 que aboliu a escravidão no país e proibiu a exploração do trabalhador em razão de sua cor, raça ou etnia.

A Lei Áurea criou a ferramenta jurídica necessária para pôr fim ao desrespeito à dignidade, liberdade e igualdade entre os indivíduos do país. A partir de então, frise-se, na teoria, o homem deixou de ser tratado como coisa, como bem que incorporava o patrimônio dos escravocratas, protegido, embora com muita demora, pelo Estado.

Na teoria, porque embora o Estado tenha criado a lei, ele não criou mecanismos de inserção do ex-escravo na sociedade, passando esse a ficar marginalizado. Inclusive, muitos escravos continuaram sendo explorados, agora na ilegalidade, porque era a única forma de ter moradia e comida, já que não tinham para onde ir.

Porém, não se deve esquecer, que essa situação perdurou por 3 séculos e influenciou drasticamente a cultura

brasileira, tendo a sociedade, ainda nos dias atuais, traços de uma sociedade escravocrata.

II - As características do regime escravocrata, a casa grande, a construção da cultura e as heranças culturais na atualidade

Encontram-se relatos da existência do instituto da escravidão desde os tempos mais antigos da história do homem. Na antiguidade, o trabalhador escravo era considerado res (coisa), não possuindo os mesmos direitos que uma pessoa.

A princípio, nota-se que são características da escravidão, a exploração das forças de trabalho de uma pessoa, bem como a sua redução à um objeto, ou a sua “objetização”, sendo, assim, passível de ser propriedade de alguém. A pessoa que figura na condição de escravo, uma propriedade, tem-se, então, o domínio do corpo como característica inerente à um regime de escravidão.

Em sua obra Casa Grande e Senzala, Gilberto Freyre traz alguns relatos que evidenciam que de maneira se dava o domínio do corpo em uma sociedade escravocrata. No trecho a seguir, o autor fala sobre “os negrinhos moleques companheiros de brinquedo dos meninos brancos”, de forma que se torna clara de que maneira se dava uma das facetas da dominação do corpo, onde os escravos eram reduzidos ao mero objeto:

Ao moleque companheiro de brinquedo do menino branco, o seu leva- pancadas, já nos referimos em capítulo anterior. Suas funções foram as de prestá- gio mané-gostoso, manejado à vontade por nho- nhô; apertado, maltratado e judiado como se fosse todo de pó de serra por dentro; de pó de serra e de pano como os judas do sábado de aleluia, e não de carne como os meninos brancos. “Logo que a crian- ça deixa o berço”, escreve Koster, que soube obser- var com tanta argúcia a vida de famílias nas casa- grandes coloniais, “dão-lhe um escravo de seu sexo

e de sua idade, pouco mais ou menos, por camarada, ou antes, para seus brinquedos. Crescem juntos e o escravo torna-se um objeto sobre o qual o menino exerce seus caprichos {...} (Freyre, Casa Grande e Senzala, 2013, p. 419, e Koster citado por Freyre).

Outra característica, referida pelo autor, é que nas sociedades escravocratas imperava a crueldade no tratamento dispensado aos escravos pelos senhores e senhoras:

Quanto à maior crueldade das senhoras que dos senhores no tratamento dos escravos é fato geralmente observado nas sociedades escravocratas. Confirmam-no os nossos cronistas. Os viajantes, o folclore, a tradição oral. Não são dois nem três, porém muitos os casos de crueldade de senhoras de engenho contra escravos inermes. Sinhás-moças que mandavam arrancar os olhos de mucamas bonitas e trazê-los à presença do marido, à hora da sobremesa, dentro da compoteira de doce e boiando em sangue ainda fresco. Baronesas já de idade que por ciúme ou despeito mandavam vender mulatinhas de 15 anos a velhos libertinos. Outras que espatifavam a salto de botina dentaduras de escravas; ou mandam-lhes cortar os peitos, arrancar as unhas, queimar a cara ou as orelhas. Toda uma série de judiarias (FREYRE, Casa Grande e Senzala, 2013, p. 420 2 421).

Esse trecho ainda nos remete ao domínio do corpo como característica, embora aqui fique evidenciada a relação de superioridade e inferioridade entre as senhoras e as escravas, na qual àquelas tinham total domínio sobre essas, não gozando as escravas e os escravos de proteção contra qualquer tipo de abuso, já que na época o abuso físico e psicológico era banalizado e não era visto como “abuso” como vemos na atualidade, mas sim como um direito que lhes era inerente em virtude da situação econômica e da cor da pele.

Quanto à formação religiosa do escravo no Brasil, o mesmo autor, citando Koster, afirma (2013, p.436):

No Brasil, país de formação social profundamente católica, sempre se fez mais questão do que nas Antilhas e no Sul dos Estados Unidos da condição religiosa do escravo: “os africanos importados de Angola”, informa Koster, “são batizados em massa antes de saírem de sua terra, e chegando ao Brasil ensinam-lhe os dogmas religiosos e os deveres do culto que vão seguir. Trazem no peito o sinal da Coroa Real a fim de indicar que foram batizados e por eles pagos os direitos. Os escravos que se importam das outras regiões da África chegam ao Brasil sem ter sido batizados e antes de proceder-se a cerimônia que os deve fazer cristão é necessário ensinar-lhes certas orações, para que o conceda-se aos mestres o prazo de um ano no fim do qual são obrigados a apresentar os discípulos à igreja paroquial”.

Esse trecho mostra um interesse no domínio não só do corpo, como também da “alma” e da subjetividade do escravo, em uma tentativa de inseri-lo completamente à cultura do colonizador-explorador. Ao mesmo tempo, mostra também uma certa contradição, já que vez que o escravo era visto como “coisa”, presume-se que se considerava que este não tinha “alma”. Porém, ainda assim, tentou-se introduzir a cultura religiosa do explorador no escravo, de modo a anulá-lo completamente, mostrando que na cultura escravocrata, o escravo não tinha direito algum não apenas sobre o seu corpo, mas também sobre os seus pensamentos e crenças.

Na sociedade atual, temos uma situação particular que nos remete diretamente a essa situação de querer dominar a subjetividade, as crenças e talvez até os sentimentos dos negros então escravos, já que estes não podiam revoltar-se com sua situação: hoje, é inegável que os negros sofrem preconceitos em razão da cor de sua pele,

onde eles são, por muitas vezes colocados em relação de inferioridade quanto às demais pessoas. Porém, algumas pessoas (não negras, claro), argumentam que não há preconceito no Brasil, e mais, de que o preconceito parte dos próprios negros que, segundo tais déspotas, agem com “vitimismo”, colocando-se em uma situação que existe apenas em sua cabeça.

Ora, tanto o negro que, não por mera coincidência é marginalizado (totalizando na maioria da população negra do Brasil), quanto aquele que, por uma exceção pertence a uma classe social mais privilegiada, já sofreu e sentiu algum tipo de preconceito. Seja o negro marginalizado que o sentiu desde o nascimento quando foi inserido em uma vida de falta de oportunidades que o impede de ter ascensão social, como aquele negro, a exceção, de classe privilegiada, que é vítima de olhares “diferentes” e discriminatórios quando adentra em um ambiente frequentado pela alta classe social, por exemplo.

Quanto ao aspecto sexual da questão, o autor pronuncia:

Não há escravidão sem depravação sexual. É da essência mesma do regime. Em primeiro lugar, o próprio interesse econômico favorece a depravação criando nos proprietários de homens, imoderado desejo de possuir o maior número possível de crias. Joaquim Nabuco colheu em um manifesto escravocrata de fazendeiros as seguintes palavras, tão ricas de significação: “a parte mais produtiva da propriedade escrava é o ventre gerador” (FREYRE, Casa Grande e Senzala, 2013, p.399).

Esse desejo de se possuir o maior número possível de crias, a que se refere o autor, nos revela a propagação no tempo de uma sociedade patriarcal onde a escrava possuía três características que a marginalizava de tal forma a deixa-la invisível e completamente anulada, sendo, por muitas vezes, objetos sexuais de seus senhores: era ne-

gra, mulher e não tinha poder socioeconômico. Na época, a condição feminina em uma sociedade profundamente patriarcal, muito mais do que nos dias de hoje, reduzia a pessoa, assim como a falta de poder socioeconômico e a pele negra.

Diante disso, já podemos vislumbrar porque a mulher negra ocupa hoje as casas de senhoras com boas condições financeiras, em seus papéis de empregadas domésticas, por muitas vezes exploradas e que, já na sociedade atual, demorou décadas (muito mais do que as outras classes de trabalhadores) para conquistar direitos que já eram dados a empregados de outras naturezas.

Nas casas grandes, às escravas negras, eram reservados os serviços domésticos, em virtude do seu sexo feminino, já que esses serviços eram considerados habilidades femininas.

Os escravos das casas grandes recebiam tratamento diferenciado dos escravos das senzalas. Aqueles que eram selecionados para trabalhar nas casas grandes (predominantemente as mulheres) guardava uma relação de confiança, onde os filhos das senhoras eram, por muitas vezes, criados por amas negras, sem ser deixado de lado, claro, as características de subordinação e a relação de superioridade e inferioridade entre as senhoras e as escravas:

À figura boa da ama negra, que nos tempos patriarcais criava o menino lhe dando de mamar, que lhe embalava a rede ou o berço, que lhe ensinava as primeiras palavras de português errado, o primeiro “padre-nosso”, a primeira “ave-maria”, o primeiro “vote!” ou “oxente”, que lhe dava na boca o primeiro pirão com carne e molho de ferrugem, ela própria amolengando a comida - outros vultos de negros se sucediam na vida do brasileiro de outrora. {...} Importando em experiências que se realizavam através do escravo ou à sua sombra de guia,

de cúmplice, de curandeiro ou de corruptor (FREYRE, Casa Grande e Senzala, 2013, p.419).

Freyre cita Koster para ilustrar de que maneira ainda predominava nessa relação a subordinação das escravas domésticas em relação às suas senhoras:

{...} sem outra perspectiva que a da senzala vista da varanda da casa-grande, conservavam, muitas vezes, as senhoras o mesmo domínio malvado sobre as mucamas que na infância sobre as negrinhas suas companheiras de brinquedo. “Nascem, criam-se e continuam a viver rodeadas de escravos, sem experimentarem a mais ligeira contrariedade, concebendo exaltada opinião de sua superioridade sobre as outras criaturas humanas, e nunca imaginando que possam estar em erro”, escreveu Koster das senhoras brasileiras. Além disso, aborrecendo-se facilmente. Falando alto. Gritando de vez em quando. Fletcher e Kidder, que estiveram no Brasil no meado do século XIX, atribuem a fala estridente e desagradável das brasileiras ao hábito de falarem sempre aos gritos, dando ordens às escravas (FREYRE, Casa Grande e Senzala, 2013, p.420).

Esse trecho, além de nos mostrar como era o tratamento das escravas dentro das casas grandes, ainda nos reforça a ideia de que as práticas adotadas no passado, influenciam de fato a nossa cultura hoje, como exemplificam Fletcher e Kidder.

Nos remete também, o mesmo trecho, à relação entre as empregadas domésticas e suas patroas, muitas vezes marcada por abusos psicológicos por parte das mesmas em relação àquelas, tratando-as com superioridade e por vezes humilhando-as como se tivessem esse direito e como se a relação de trabalho não fosse meramente a compra e a venda da prestação de um serviço, como são tratadas as demais relações de trabalho, sempre lembrando, é claro, dos direitos que foram, por longos tem-

pos, negados a essa classe de trabalhadores. Uma boa ilustração dos resquícios escravocratas que permeia os sujeitos dessa relação de emprego, é a insatisfação que a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 72, popularmente conhecida como a “PEC das domésticas”, gerou na classe patronal, por ampliar os direitos dos trabalhadores.

Quanto à influência do regime escravocrata na cultura da sociedade brasileira, a tese aqui defendida é a de que esse regime influenciou nossa cultura profundamente, estando inegavelmente enraizados no nosso cotidiano os resquícios lamentáveis de uma sociedade que outrora tivera a escravidão como base da economia.

Pretende-se, neste artigo, relacionar a discriminação dada pelo Estado à classe dos empregados domésticos que é composta, em sua maioria, por mulheres negras, com a maneira como se dava o regime de escravidão dentro das casas grandes, com a relação das escravas domésticas com suas senhoras e a relação das agora empregadas domésticas e suas patroas e patrões.

Ainda no sentido de defender a influência negativa da escravidão na sociedade brasileira hoje, busca-se aqui explicar como nasce uma cultura. Para tanto, buscou-se a melhor doutrina na área da antropologia, a de Darcy Ribeiro:

{...} Há, também, para complicar, as coisas da cultura imaterial, impropriamente chamadas de espiritual - muitíssimo mais complicadas. A fala, por exemplo, que se revela quando a gente conversa, e que existe independentemente de qualquer boca falante, é criação cultural. Aliás, a mais importante.

{...} Além da fala, temos as crenças, as artes, que são criações culturais, porque inventadas pelos homens e transmitidas uns aos outros através de gerações. Elas se tornam visíveis, se manifestam, através de criações artísticas, ou de ritos e práticas

- o batizado, o casamento, a missa -, em que a gente vê os conceitos e as ideias religiosas ou artísticas se realizarem. (RIBEIRO, Noções de Coisas. São Paulo, FTD, 1995).

Podemos concluir que, a partir da crença de que o negro era inferior e passível de ser escravizado, gerou-se o regime de escravidão, que, mesmo depois de extinto, a crença de sua inferioridade continuou propagando-se até criar uma cultura com profundas raízes e resquícios escravocratas, com influências negativas para diversos indivíduos, sendo que aqui se destaca as influências que isso trouxe para a classe de empregados domésticos, tendo em vista que esta é composta em sua maioria por mulheres negras, como já dito anteriormente.

Com o advento da Lei Áurea, abolindo-se a escravidão, o que restou foram muitos negros alforriados e desempregados, sem ter o que comer e onde morar. O que aconteceu, então, foi que, vários dos negros continuaram morando com seus ex-senhores e prestando-lhes os mesmos serviços que já prestavam antes, em troca de moradia e comida. Ou seja, a escravidão continuou, porém agora, de maneira ilegal, já que o Estado não criou nenhuma política de inserção do negro na sociedade e na vida econômica ativa. Foi nesse contexto que surgiu a figura da empregada doméstica. A ex-escrava da casa grande, alforriada, sem ter para onde ir, continuou prestando serviços nas mesmas casas grandes, já que era o que sabiam fazer, além de ser, também, as únicas “oportunidades” que lhes eram dadas, estando “presas” à condição de empregadas domésticas.

De lá para cá, essa cultura de negras prestando serviços em casas de famílias veio se perpetuando, guardando muitas de suas características originais, surgidas em tempos de escravidão.

Em relação à criação e propagação da cultura através da crença, Gilberto Freyre, citando Joaquim Nabuco, rea-

firma o pensamento e explica a condição de escravidão dada ao negro que traz consequências até os dias atuais:

Mas logo de início uma discriminação se impõe: entre a influência pura do negro (que nos é quase impossível isolar) e a do negro na condição de escravo. “Em primeiro lugar o mau elemento da população não foi a raça negra, mas essa raça reduzida ao cativo”, escreveu Joaquim Nabuco em 1881. {...}

Sempre que consideramos a influência do negro sobre a vida íntima do brasileiro, é a ação do escravo, e não a do negro por si, que apreciamos (FREYRE, Casa Grande e Senzala, 2013, p.397).

Esse pensamento nos revela como o advento da escravização do negro trouxe consequências para o mesmo da atualidade, fazendo cair por terra o argumento daqueles que defendem que não há preconceito e segregação racial (e consequentemente econômica) no Brasil em função da cor da pele, pois não é a apenas a cor da pele, mas o histórico que essa carrega.

III - O empregado doméstico no âmbito do direito do trabalho, a discriminação do estado e a PEC 72/2013

A palavra “doméstico” deriva do latim domus - casa. Daí porque foi inserido no conceito que doméstico é o trabalhador que executa seus serviços na casa do patrão (CASSAR, 2014, p.337).

Conceitua o artigo 1º, da Lei n.5.859, de 1972, o empregado doméstico como “aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas”.

Maurício Godinho Delgado conceitua empregado doméstico como: “[...] pessoa física, que presta, com pessoalidade, onerosidade e subordinadamente, serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou família, em função do âmbito residencial destas.”.

Levando-se em conta que empregado doméstico é uma modalidade especial da figura jurídica de empregado, depreende-se da definição de Delgado que essa classe de trabalhadores compõe-se dos mesmos cinco elementos fáticos jurídicos característicos de qualquer empregado (pessoa física; pessoalidade; onerosidade; subordinação; não-eventualidade).

Porém, o elemento fático-jurídico da continuidade que também é comum aos demais empregados, recebe uma conformação jurídica relativamente distinta, a começar pelo fato de que a lei do doméstico preferiu a expressão “natureza contínua” no lugar da utilizada pela CLT, “natureza não eventual”, cuja diferenciação fez surgir duas interpretações.

A autora Vólia Bomfim Cassar, explica de forma esclarecedora que:

A primeira corrente entende que é irrelevante a diferença e que os critérios para apreciação do trabalho contínuo são os mesmos para o trabalho não eventual da CLT, ou seja, que o ponto a ser observado é a repetição do seu trabalho durante todo o contrato, mesmo que exercida uma só vez por semana, por quinzena ou mês, mas durante muitos meses ou anos. Alguns autores chamam esta corrente de teoria da (des)continuidade. Para os defensores desta tese, seria doméstico tanto o empregado que trabalha de segunda a sexta, durante seis anos, para uma família, quanto aquele que trabalha apenas às segundas-feiras para a mesma família, durante os mesmo seis anos.

Outra corrente entende que foi proposital a distinção, porque o conceito de trabalho não eventual previsto na CLT (art. 3º da CLT) relaciona-se com a atividade empresarial, bem como com seus fins e necessidades de funcionamento e o empregador doméstico não é empresa, vez que não explora ati-

vidade econômica lucrativa. Neste sentido, o trabalho "contínuo", relaciona-se com o tempo, a repetição, com o trabalho sucessivo, seguido, sem interrupção, como conceitua o Dicionário Aurélio. Segundo a doutrina e a jurisprudência majoritária, a repetição dos trabalhos domésticos deve ser analisada por semana, desprezando o tempo de duração do contrato, de forma que o trabalhador doméstico execute seus serviços três ou mais vezes na semana, por mais de quatro horas por dia, por período não inferior a 30 dias (CASSAR, 2014, p. 340 e 341).

Encontram-se, ainda na definição de empregado doméstico, os elementos fático-jurídicos específicos apenas à relação de emprego doméstica, quais sejam: finalidade não lucrativa dos serviços; apropriação dos serviços apenas por pessoa física ou por família; efetuação dos serviços em função do âmbito residencial dos tomadores (Delgado, 2014, p.383).

Assim, o vínculo de emprego doméstico concretiza-se a partir de oito elementos fático-jurídicos: os cinco genéricos a qualquer relação empregatícia, sendo que um deles está submetido à diferenciadora conformação jurídica, e três elementos fático-jurídicos especialmente estipulados apenas no que diz respeito a essa relação de emprego específica.

Atualmente no Brasil, os direitos dos domésticos são regidos pela Lei nº 5.859 de 11 de dezembro de 1972 e pelo Decreto nº 71.885 de 1973.

A Consolidação das Leis do Trabalho, que é dada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, conceituou o trabalhador doméstico e o excluiu dos direitos previstos na CLT, em seu artigo 7º, a:

[...]

Art. 7º Os preceitos constantes da presente Consolidação salvo quando for em cada caso, expressa-

*mente determinado em contrário, não se aplicam:
(Redação dada pelo Decreto-lei nº 8.079,
11.10.1945)*

- a) Aos empregados domésticos, assim considerados, de um modo geral, os que prestam serviços de natureza não-econômica à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas;*

[...]

Posteriormente, a Constituição de 1988, em seu artigo 7º, parágrafo único (hoje alterado pela EC 72/2013), estendeu aos domésticos alguns dos direitos concedidos aos rurais e urbanos. Todavia, isso não implicou na revogação do art. 7º, a, da CLT, ou seja, até hoje, mesmo depois da citada Emenda Constitucional, não se aplicam muitas das disposições e direitos contidos na CLT aos domésticos, já que são regidos por lei própria (Lei nº 5.859/72). Logo, o art. 7º, a, da CLT ainda se aplica parcialmente ao doméstico (CASSAR, 2014, p. 338).

Esse art. 7º, a, da CLT, bem como a criação de uma lei específica para os domésticos, já nos mostra claramente a distinção das classes trabalhadoras que o legislador fez ao tratar do assunto.

No ano de 2001, publicou-se a Lei nº 10.208/2001, que estendeu ao doméstico, de forma facultativa para seu empregador, o FGTS e o seguro-desemprego. Com a criação dessa Lei, o Estado continuou o tratamento discriminatório que era dado ao trabalhador doméstico, vez que submeteu o seu direito à percepção de FGTS e seguro-desemprego, à benevolência do seu empregador, enquanto as demais classes de trabalhadores já gozavam desses direitos há mais tempo, não estando subordinados a essa condição.

Já neste ponto, é possível perceber que o legislador atuou, antes de mais nada, como um cidadão brasileiro profundamente inserido em uma cultura com fortes res-

quícios escravocratas, que já fora estudada e explicada anteriormente. Neste momento da Lei, assim como nos tempos de escravidão, a condição do empregado fica completamente dependente da clemência e caridade do empregador, colocando aquele em uma situação de impotência e real submissão, assim como acontecia no regime escravocrata, onde o dono do escravo estava, da mesma forma que agora, legitimado pela Lei, com o poder de escolha sobre o escravo e, agora, sobre o seu empregado.

Por sua vez, a Lei nº 11.324/2006, estendeu ao doméstico outros direitos dos quais eles também eram excluídos: estabilidade à gestante, férias de 30 dias e proibição de descontos por concessão de algumas utilidades e feriados. A criação dessa Lei, ao mesmo tempo que demonstra qual foi o alcance da discriminação feita pelo Estado para com os empregados domésticos, também mostra tímidos avanços para a correção desse erro.

Finalmente, no dia 02.04.2013, foi promulgada a EC nº 72/2013, cujo conteúdo alterou o parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal “[...] para estabelecer a igualdade de direitos trabalhistas entre os trabalhadores domésticos e os demais trabalhadores urbanos e rurais” (EC nº 72/2013), estendendo aos domésticos outros direitos, que antes apenas eram concedidos aos urbanos (CLT), e rurais. “Entre os novos direitos estão: jornada de 8 horas diárias, limitadas a 44 horas, hora extra com acréscimo de 50% e, na forma da lei, adicional noturno, FGTS acrescido de multa de 40%, em caso de despedida imotivada etc.” (CASSAR, 2014, P.338)

A Emenda Constitucional nº 72 de 2013 mostra como passou a vigorar o parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal de 1988:

*EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72, DE 2 DE ABRIL
DE 2013*

Altera a redação do parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal para estabelecer a igualdade de direitos trabalhistas entre os trabalhadores domésticos e os demais trabalhadores urbanos e rurais.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Artigo único. O parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art.

7º

.....

.....

.....

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social." (NR)

Brasília, em 2 de abril de 2013.

Alguns dos direitos estendidos aos trabalhadores domésticos com o advento dessa emenda ostentam efeito jurídico imediato desde 3 de abril de 2013, ao passo que outros ficaram na dependência de regulamentação legal (nova regulamentação do parágrafo único do art. 7º da CF/88).

Delgado explica:

Dentro do rol de parcelas inovadoramente estendidas aos empregados domésticos, com efeito imediato e imperativo, contam as seguintes (sem computar os 16 direitos já assegurados nos anos anteriores à categoria): garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável; proteção do salário na forma da Lei, constituindo crime sua retenção dolosa; duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e 44 horas semanais, facultada a compensação de horários e redução de jornada, mediante acordo ou convenção coletiva; remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% à do normal; redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. (DELGADO, 2014, p. 396).

Embora essa Emenda não tenha sido totalmente satisfatória, é inegável que ela trouxe benefícios para a classe. O autor explica, ainda, sobre as parcelas que necessitam de regulamentação:

No rol de parcelas dependentes de regulamentação legal, destacam-se: relação de emprego protegida contra despedida arbitrária, ou seja, sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, entre os direitos (o dispositivo remete-se ao artigo 10, I, do ADCT: 40% sobre o FGTS, em caso de dispensa arbitrária, salvo regulação legal distinta; seguro desemprego, em caso de desemprego involuntário; fundo de garantia do tempo de serviço; remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; salário-família pago em

razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até os cinco anos de idade em creches e pré-escolas; seguro contra o acidente de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa (DELGADO, 2014, p. 396).

A partir dessa emenda, conclui-se que, embora ela tenha trazido benefícios para a classe, ela não foi totalmente eficaz por causa das normas que necessitam de regulamentação. Ora, de que adianta ter o direito e não poder exercê-lo? Mais uma vez a classe ficou marginalizada em reação aos demais trabalhadores.

Isso nos faz pensar que o legislador legislou nesse sentido, não porque estava realmente preocupado com as injustiças sofridas pelo trabalhador doméstico, mas talvez porque o Estado brasileiro fora pressionado a legislar sobre essa questão, pela Organização Internacional do Trabalho, quando, em 2011, essa emitiu a “Recomendação sobre os Trabalhadores Domésticos, 2011”, pressionando o Brasil a legislar sobre essa questão.

Considerações Finais

Diante do exposto, conclui-se que o Estado brasileiro discriminou a classe dos empregados domésticos de fato. Isso se deu porque os legisladores são, antes de mais nada, cidadãos brasileiros, profundamente inseridos em uma cultura que traz fortes resquícios escravocratas, por causa de um Brasil que, outrora, utilizou-se desse Regime. Percebemos que esse fato do passado tem ligação direta com a atualidade quando observamos que a maioria das pessoas que compõe a classe de empregados domésticos no Brasil são mulheres negras, assim como as escravas que trabalhavam nas Casas Grandes nos tempos de escravidão.

Quanto às leis criadas para essa classe, conclui-se que essas não têm total eficácia, não atendendo às necessi-

dades dos empregados domésticos. As leis são feitas com objetivo puro e simples de legislar e eximir-se da omissão, mas com pouquíssima intenção de realmente resolver os problemas enfrentados pela classe, sendo que aqui se defende que essa é uma característica do legislador brasileiro quando legisla para classes em situação de desvantagem socioeconômica. Ademais, tendo em vista as raízes históricas de discriminação contra os negros e pobres, faltam políticas afirmativas quanto ao preconceito, pois ainda hoje existem, infelizmente, pessoas que se submetem ao trabalho doméstico em troca apenas de moradia e alimentação, por exemplo, mesmo sendo isso ilegal, por falta de oportunidades melhores para a doméstica, bem como por falta de conscientização por parte de quem figura no pólo de empregador. Ao contrário do que se pensa, essa conscientização também é responsabilidade do Estado, pois foi ele o primeiro responsável pelo desenvolvimento de uma ideia de segregação racial (e conseqüentemente social) no inconsciente coletivo da população, que iniciou-se com o regime de escravidão há tempos aqui implantado.

Referências

FREYRE, Gilberto. *Casa Grande e Senzala*. 52.ed. São Paulo: Global, 2013.

CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 9.ed. São Paulo: Método, 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 13.ed. São Paulo: LTr, 2014.

RIBEIRO, Darcy. *Noções de Coisas*. São Paulo: FTD, 1995.

Consulta eletrônica:

<http://www.oitbrasil.org.br/content/sobre-o-trabalho-dom%C3%A9stico-decente-para-trabalhadoras-e-os-trabalhadores-dom%C3%A9sticos>> Acesso em: 12 nov. de 2014.

Marcelle Dayane Corrêa Valim e Eduarda Luiza de Oliveira
Fagundes

http://sudamerica.edu.br/argumentandum/artigos/argumentandum_volume_1/O_EMPREGADO_Domestico.pdf>
Acesso em: 13 nov. de 2014.

http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1308183602_ARQUIVO_ArtigoANPUH-Bergman.pdf. Acesso em: 20 out. de 2014.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5859.htm. Acesso em: 10 ago. de 2014.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc72.htm. Acesso em: 11 mai. de 2014.

O APAGAR DAS LUZES - A CAMUFLADA IMPRESCRITIBILIDADE FUNCIONAL NO DIREITO PENAL

Danilo dos Santos Vasconcelos
Professor na Faculdade Sul-Americana. Doutorando em
Ciência Jurídico-criminais pela Universidade de Coimbra.
Mestre pela Universidade de Coimbra. Advogado.

Resumo

A Constituição Federal estabelece, de forma taxativa, as hipóteses de crimes onde não se opera o instituto da prescrição. O Código Penal preconiza os prazos prescricionais e regulamenta alguns aspectos referentes às situações em que o Estado não mais estará legitimado a lançar mão do *ius puniedi*. O elencado pelo legislador infraconstitucional propicia situações onde, na prática, torna crimes que a CF, de forma implícita, determinou que imperasse a prescrição, funcionalmente imprescritíveis. Tal ocorrência se mostra inconstitucional.

Abstract

The Federal Constitution establishes exhaustive manner, the federal of crimes where there operates the Office of prescription. The Penal code calls for the periods prescricionals and regulating some aspects related to situations where the State will no longer be legitimized the use of the *ius puniedi*, The cast by the legislator encourages infra situations where, in practice, makes crimes that the CF, implicitly ruled that fell the prescription, functionally imprescriptible. Such an occurrence is unconstitutional.

Palavras-chave: Prescrição. Imprescritibilidade. Direito Penal. Constituição. Tempo. Processo Penal.

No final do século XVIII, na França, em meio à falta de emprego e dignas condições humanitárias, vivia um jovem, órfão, com mãos fortes e de bom coração, ávido para ajudar sua irmã e seus sobrinhos. Estava à procura de emprego para saciar a fome de seus entes queridos. Após muitas portas fechadas, com muita fome e vendo sua irmã desnutrida, resolve, em um ato de desespero, furtar um pão. Em decorrência dessa conduta, é preso e condenado. Passa demorados dezenove anos com sua liberdade restringida, obrigado a trabalhar diariamente, sendo, invariavelmente, humilhado e chicoteado. Já com seus quarenta anos, é libertado. Sua alforria ocorre em uma noite do gélido inverno da região montanhosa do sul da França. O agora senhor, alto e robusto, com roupas rasgadas e odor desagradável, como era de se esperar, procura um lugar aquecido e confortável para repousar. Suas tentativas são em vão, já que a notícia de seu passado “negro” já percorria toda a cidade e ninguém ousava em dar abrigo a um “criminoso”. Após dias de sofrimento, um bispo bondoso resolve lhe ajudar, lhe dando comida e uma cama quente. Durante a madrugada, aproveitando a calma, furta objetos de valor do senhor que lhe estendera a mão, e, momentos depois, é preso com a réis furtiva e levado até o bispo, que diz ao policial que havida ofertado tais objetos ao detido. Com a informação, o ex-condenado é libertado e o senhor lhe oferece novamente ajuda. Sensibilizado com tamanha bondade, o ex-presos, Jean Valjean, começa uma nova vida. Mudou de identidade, passou a se chamar Madeleine (já que um ex-detento não teria oportunidades) e trabalhou duro e honestamente. A partir daquele momento começou a ajudar o próximo, fazer o bem e seguiu uma vida honrada. Com muito esforço, comprou uma pequena fábrica e a fez prosperar, trazendo muito progresso para a cidade inteira. Não demorou muito e ficou rico, se tornando prefeito da

cidade. O dinheiro que ganhava usava para amenizar o sofrimento alheio, sendo um exemplo para toda a comunidade. Todos que precisavam de algo eram amparados pelo prefeito. Entretanto, seu passado o perseguia. Um policial, o Javert, que era ajudante de carcereiro no tempo em que Jean Valjean trabalhou forçosamente, desconfiava que o honrado prefeito era, na verdade, Jean Valjean . O então prefeito não tinha paz, já que poderia ser descoberto a qualquer instante. Após vários anos, um homem fora preso furtando pequenos objetos e suspeitaram que se tratava de Jean Valjean, e, como era reincidente, seria condenado à prisão perpétua. Ao saber disso, o prefeito, o verdadeiro Jean Valjean, no dia do julgamento do homem, contou a verdade e fora, novamente, preso².

² A história narrada fora embasada na obra: Les Misérables (Os Miseráveis) de Victor Hugo, publicada em 3 de abril de 1862. O drama reflete a necessidade do esquecimento.

Introdução

O homem é um ser comunicacional, na medida em que as relações interpessoais permeiam e dão sentido à vida em sociedade. Frequentemente, em decorrência dessa característica, surgem conflitos e divergências. A maioria dessas perturbações é resolvida sem a necessidade de intervenção do Direito Penal³. Entretanto, quando essa relação é rompida⁴ de tal modo que obriga o Estado lan-

3 A característica comum das diversas versões do direito penal mínimo reside na ideia de que o direito penal deve limitar-se, renunciando a penetrar em todos os aspectos da vida social, e, quando isso acontece, reduzir a severidade de suas sanções. Essas ideias se prestam a ser sintetizado em dois aspectos significativos: a punição só deve ser utilizada como último recurso em matéria de política social e as formas de controle extrapenal; entre as sanções penais, a pena privativa de liberdade deve ser a ultima ratio, reservadas para as condutas mais graves, que não podem ser controladas com instrumentos menos rigorosos. Entre esses limites, não se pode discordar, dado o princípio da subsidiariedade do direito penal -, bem como os princípios da proporcionalidade, legalidade, irretroatividade, culpabilidade, etc. - pertencem longa herança de política criminal liberal, a partir dos ensinamentos de Cesare Beccaria. MARINUCCI, Giorgio, e DOLCINI, Emilio, Derecho Penal <<Mínimo>> y Nuevas Formas de Criminalidad, Revista de Derecho Penal y Criminología, 2002, Madrid. E ainda: O Professor de Direito Penal alemão, KINDHÄUSER, Urs, da Universidade de Bonn, na Conferência "Presupuestos de la corrupción punible" ocorrida da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra em 23 de Maio de 2013, exteriorizou que: A sociedade necessita de um mínimo de moral para sobreviver, o perigo é quando o direito penal é chamado para manter esse mínimo.

4 (...) a comunidade politicamente organizada só se sente na necessidade de intervir penalmente quando a repercussão socialmente relevante - que varia, é óbvio, conforme os momentos históricos - do rompimento da relação de cuidado-de-perigo é tida como insustentável. Para além de que, aquele desvalor só é apreendido socialmente, em linha de máxima, se se reflectir ou consubstanciar em um desvalor de resultado. COSTA, José Francisco de Faria. Noções Fundamentais de Direito Penal, Coimbra, Coimbra Editora, 2.^a Edição, 2009.

çar mão do jus puniendi penal, várias e profundas reflexões são indispensáveis para que a justiça impere.

Após o movimento iluminista, houve uma inegável e salutar evolução humanitária para boa parte das nações, sobretudo as do ocidente. Dentre esses avanços, estão o nascimento ou o alargamento e consolidação dos direitos e garantias individuais do cidadão em matéria jurídico-criminal. O novo modo de pensar desencadeado pelas “luzes” influenciou e continua influenciando nossa sociedade.

Passados mais de duzentos anos da Revolução Francesa, existem vários indícios que parece nos levar de volta à escuridão. Restringindo-se às ciências criminais, que é nosso foco, deparamo-nos com recentes e frequentes medidas jurídico-legislativas que, para nós, são um indesejado retrocesso.

É sabido que o índice de criminalidade está em níveis alarmantes. Não se pode contestar que os criminosos possuem um aparato tecnológico e armamentístico à disposição, agindo de forma organizada, desafia e deixa em pânico parcela considerável dos Estados. O terrorismo é outra realidade que acende o alerta dos entes encarregados de manter a paz da população.

Diante do elencado, o Estado, incapaz de estabilizar essa avalanche de condutas delituosas, ao invés de aparelhar os órgãos repressivos e de investigação, investir em melhoramento da educação e das condições sociais dos cidadãos⁵, cria mecanismos paliativos e ineficazes – quiçá por motivos populistas e/ou midiáticos – no sentido

5 O Estado Social foi deixado de lado para dar lugar a um Estado Penal. Investimentos em ensino fundamental, médio e superior, lazer, cultura, saúde, habitação são relegados a segundo plano, priorizando-se o setor repressivo. A toda hora o Congresso Nacional anuncia novas medidas de combate ao crime. GRECO, Rogério, Direito Penal do Inimigo. <http://www.rogeriogreco.com.br/?p=1029>. Acesso em 12/06/2013.

de dar uma satisfação à sociedade que já está cansada de tanta violência⁶.

Esse direito penal de emergência⁷ é perigoso. No Brasil, por exemplo, após as recentes e inúmeras manifestações populares, onde as pessoas, além de outras reivindicações, pedem a diminuição da violência⁸ e da corrupção, já se colocou em pauta várias medidas – para nós insuficientes, populistas e inapropriadas – almejando acalmar os manifestantes⁹.

Essa tendência não é privilégio do país sul-americano. Meses atrás, em Portugal, regras atinentes à prescrição foram alteradas no sentido de expandir os prazos e as possibilidades de suspensão dos prazos prescricionais, di-

6 A política criminal não pode transigir com princípios tão elementares, sob pena da banalização do direito penal e da turbação da racionalidade de um sistema que, pela sua violência e agressividade, exige serenidade e cautela daqueles que operam seus instrumentos. BOTTINI, Pierpaolo Cruz, Novas regras sobre prescrição retroativa: comentários breves à Lei 12.234/2010. Boletim - 211 - Junho / 2010 - IBCCRIM.

7 O terreno fértil para o desenvolvimento de um Direito Penal simbólico é uma sociedade amedrontada, acuada pela insegurança, pela criminalidade e pela violência urbana. SICA, Leonardo. Direito penal de emergência e alternativas à prisão, Revista Dos Tribunais. 2002 p. 77.

8 Não é necessária estatística para afirmar que a maioria das sociedades modernas (...) vive sob o signo da insegurança. O roubo com traço cada vez mais brutal, 'seqüestros-relâmpagos', chacinas, delinqüência juvenil, homicídios, a violência propagada em 'cadeia nacional', somados ao aumento da pobreza e à concentração cada vez maior da riqueza e à verticalização social, resultam numa equação bombástica sobre os ânimos populares. SICA, Leonardo. Direito penal de emergência e alternativas à prisão, Revista dos Tribunais, 2002, p. 77.

9 Proposto em 2011, o projeto de lei que classifica a corrupção passiva e a ativa – entre outros delitos contra a administração pública – como crimes hediondos só foi votado e aprovado no Senado anteontem graças à pressão popular, afirma o autor da matéria, Pedro Taques (PDT-MT). Reportagem veiculada no jornal: O Estado de São Paulo em 28/06/2013.

ficulando significativamente a configuração do instituto e, conseqüentemente, outorgando ao Estado a agir com a corriqueira letargia que lhe é inerente. Para o grande público, a sensação de impunidade é amenizada com tais “arranjos”.

O cidadão suspeito de infringir o código penal está sendo tachado como oponente da sociedade. O famigerado direito penal do inimigo¹⁰, e suas variações (exemplos: Lei e Ordem e Tolerância Zero), influencia e está sendo colocado em prática em diversas nações. Há uma patente deturpação do verdadeiro sentido e função do direito penal, a qual deve ser extirpada sumariamente. Essa vertente policialesca¹¹ não se mostra o mais apropriado caminho a ser trilhado.

10 Por meio dessa denominação, procura traçar uma distinção entre um Direito Penal do Cidadão e um Direito Penal do Inimigo. O primeiro, em uma visão tradicional, garantista, com observância de todos os princípios fundamentais que lhe são pertinentes; o segundo, intitulado Direito Penal do Inimigo, seria um Direito Penal despreocupado com seus princípios fundamentais, pois que não estaríamos diante de cidadãos, mas sim de inimigos do Estado. Segundo o autor, o Direito penal conhece dois pólos ou tendências de suas regulações. Por um lado, o trato com o cidadão, em que se espera até que este exteriorize seu fato para reagir, com o fim de confirmar a estrutura normativa da sociedade, e por outro, o trato com o inimigo, que é interceptado prontamente em seu estágio prévio e que se combate por sua perigosidade. JAKOBS, Günther; CANCIO MELIÁ, Manuel. Derecho penal del enemigo, Buenos Aires: Hammurabi, 2007. p. 42.

11 Como refere Packer, cada hora de labor da polícia, do ministério público, do tribunal e das autoridades penitenciárias gasta nos domínios marginais do direito criminal, é uma hora retirada à prevenção da criminalidade séria. Inversamente, cada infração trivial ou duvidosa eliminada da lista das infracções criminais representa a libertação de recursos essenciais para uma resposta mais eficaz às prioridades cimeiras do sistema penal. DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. Criminologia - O homem delinqüente e a sociedade criminógena, Coimbra. p. 411.

Entretanto, como a protagonista de nosso estudo é a (im)prescrição e suas peculiaridades, almejamos, pois, neste estudo, adentrar nas minúcias deste instituto e, posteriormente, discorrer sobre as tendências de alargamento dos prazos prescricionais e, não diferentemente, trataremos também do pródigo aumento das possibilidades de suspensão dos mesmos prazos, que, ambos, de fato, acarretam em uma verdadeira imprescritibilidade funcional.

O Tempo

Antes de adentrarmos na questão principal deste estudo, faz-se necessário tecermos algumas considerações acerca do “tempo”, já que a prescrição se dá com o decorrer da sucessão de “vários instantes”. No Direito em geral, faz-se imperativo analisar qualquer questão que seja a partir do momento histórico em que nos situamos. Não é possível esconder o (e do) tempo. Ignorá-lo é desprezar o inevitável. O tempo - ou o decorrer dele - é fator preponderante na seara jurídico-criminal, na medicina, física, química, natureza, guerras e até no amor. O tempo maltrata, pune e dilacera. Mas esse mesmo tempo cura¹², afaga, reestabelece, potencializa o esquecimento e o perdão¹³. O tempo interfere sobremaneira e está, de forma

12 Em um sentido oposto ao explanado está o acórdão do Superior Tribunal de Justiça brasileiro, segue: O tempo é incapaz de curar ilegalidades ambientais de natureza permanente, pois parte dos sujeitos tutelados - as gerações futuras - carece de voz e de representantes que falem ou se omitam em seu nome. (REsp 948.921/SP, rel. Min. Herman Benjamin, DJe 11/11/2009).

13 (...)por um lado, do lado do passado, o perigo de ficar fechado na irreversibilidade do já acontecido, um destino de erro ou infelicidade, por exemplo, condenado a perpetuar-se eternamente, por outro lado, do lado do futuro, o terror inverso que um futuro indeterminado suscita, já que a sua imprevisibilidade radical nos priva de qualquer referência. Nenhuma sociedade se acomoda aos seus receios; tanto mais que todas elas elaboraram mecanismos destinados, pelo menos em parte, a desligar o passado e ligar o futuro. Com Hannah Arendt, falaremos aqui das instituições do perdão e da promessa. Se não fossemos per-

indissociável, presente no presente, passado e futuro de nossa vivência temporal. O passar do tempo interfere na “necessidade” de perseguição jurídico-penal do Estado¹⁴.

Faria Costa¹⁵ ensina que o tempo ou, em um certo entendimento das coisas, a expressão histórica da nossa vivência com o tempo, no tempo e pelo tempo, ou seja, a temporalidade, para se dizer a partir de um outro radical, mais não são do que manifestações do nosso irrecusável modo-de-ser com o “outro”, historicamente determinado. Daí que o tempo não deva ser visto como um dado, um simples objecto ou, como queria Kant, uma categoria apriorística, enquanto pura condição formal da intuição sensível. Ele é, neste sentido, isto é, em um sentido ou dimensão onto-antropológica, muito mais do que isso. É a condição ontológica da nossa própria humanidade, confundindo-se, por consequência e inapelavelmente, com ela.

doados, explica ela, libertados das consequências do que fizemos, a nossa capacidade de agir seria como que fechada num acto único (...) OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. pp. 41-42.

14 Não dizemos que devemos fechar os olhos sobre o nosso passado. Mas a justiça não pode perseguir toda a gente, isso não teria fim. Assim se exprimia, em outubro de 1996, Desmond Tutu, Prémio Nobel da Paz, presidente da comissão Sul-Africana <<Verdade e Reconciliação>>. Após décadas de apartheid, de terror e de ódio, a África do Sul acabava, com efeito, de fazer essa aposta inaudita: sim, seria possível olhar a verdade de frente e exorcizar o passado; sim, poder-se-ia perdoar, sem por isso esquecer. OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. p 139.

15 É a glorificação do instante. É a mitificação da síndrome da borboleta, enquanto manifestação de um modo de vida que exalta à exasperação os momentos do agora. Apontamentos para umas reflexões mínimas e tempestivas sobre o direito penal de hoje. COSTA, José Francisco de Faria. Revista de Legislação e de Jurisprudência, Coimbra, Ano 139, N.º 3958, (Setembro-Outubro 2009), p. 48 e s.

Não podemos desprezar o fato de que, nesta tardo-modernidade em que nos situamos, o tempo possui outro “tempo”, ou seja, tudo é mais rápido, a brevidade é a regra¹⁶. As distancias encurtaram, a comunicação evoluiu, as mudanças¹⁷ ocorrem – quase que – diariamente, as revoluções são passageiras, os meios de transportes voam, as alterações legislativas são tão constantes que o jurista precisa se atualizar constantemente, o tempo encurtou, porém o tempo continua intocável. O tempo é o mesmo tempo de sempre¹⁸, todavia ele se tornou – muitas vezes – imperceptível, fulminante, súbito. A voracidade do tempo é relativa¹⁹, para os atletas olímpicos, um segundo é

16 Nesse sentido, Faria Costa: O nosso tempo vive na singeleza perversa do efêmero. Do transitório. Do presente que se quer irremediavelmente presente. COSTA, José Francisco de Faria. Direito Penal e Globalização. Reflexões não locais e pouco globais. Coimbra, Coimbra Editora, 2010. p. 7.

17 Todos sabemos, para o dizemos com as palavras insuperáveis de beleza e profunda de Camões, que “mudam-se os tempos, mudam-se as vontades / muda-se o ser, muda-se a confiança / todo o mundo é composto de mudança / tomando sempre novas qualidades”. Deste turbilhão de mudanças não se pode escapar. Dele não escapa o direito penal. COSTA, José Francisco de Faria. Apontamentos para umas reflexões mínimas e tempestivas sobre o direito penal de hoje, Revista de Legislação e de Jurisprudência, Coimbra, Ano 139, N.º 3958, (Setembro-Outubro 2009), p. 48 e s.

18 O tempo é uma instituição social antes de ser um fenómeno físico e uma experiência psíquica. Não há dúvida que ele apresenta uma realidade objectiva, tão bem ilustrada pelo curso das estrelas, pela sucessão do dia e da noite, ou pelo envelhecimento do ser vivo. Também é verdade que depende da experiência mais íntima da consciência individual que pode experienciar um minuto de relógio, ora como tempo interminável, ora como instante fulgurante. Mas quer o aprendamos em termos objectivos ou subjectivos, o tempo é antes do mais uma construção social – e, logo, uma questão de poder, uma exigência ética e um objectivo jurídico. OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. p. 12.

19 Para Albert Einstein, o tempo é relativo e não pode ser medido exactamente do mesmo modo e por toda a parte.

uma eternidade, para o vento que esculpe a pedra, um ano é insignificante.

Em determinadas situações o tempo sempre será essencialmente o mesmo, a aurora e o crepúsculo continuam em alternar, a marcha dos pinguins sempre acontece na mesma época²⁰.

Conectando o tempo ao Direito e mais precisamente às questões jurídico-criminais, percebe-se, sem maiores transtornos, a importância do tempo nesta seara. Vejamos alguns exemplos: O tempo de vida do arguido ou da vítima; o momento da consumação de um crime; o lapso temporal entre a conduta ilegal e seu arrependimento; o tempo legal que determinada pessoa estaria apta a agir amparada pela legítima defesa; o tempo exato da nidação; se era dia ou noite; a lei penal no tempo; dentre inúmeras outras influências que o tempo exerce sobre o direito penal.

Não diferentemente, como explanado, esse mesmo tempo interfere, inexoravelmente, na prescrição penal.

Prescrição

Quando uma conduta aparentemente criminosa surge em nossa sociedade, nasce, com isso, o direito/dever do Estado em intervir. Essa intervenção se dá de várias formas, dentre elas, o de processar e, dependendo do resultado dessa persecução penal, punir a pessoa responsável pelo ilícito. Relacionado com essas possibilidades está o instituto da prescrição penal, já que, se o Estado, titular do jus puniendi, não agir em pré-estabelecido espaço de

20 Os pinguins praticam a cooperação, mais concretamente a sociedade, pois ajudam-se uns aos outros. Então, no início do Inverno partem todos para Oamock onde se irão conhecer e re-produzir-se. A essa viagem chama-se marcha. Alguns perdem-se e ficam pelo caminho. Em Oamock, como as fêmeas são em maior número, praticam a competição, ou seja lutam para acasalarem com um macho. Documentário: A Marcha dos Pinguins, 2005, França.

tempo, estará impossibilitado de intervir²¹. Extraem-se dessa situação os crimes imprescritíveis²², já que, diferentemente de Portugal, existem países onde, em alguns crimes, a prescrição não ocorre.

Podemos descrever a prescrição, de forma singela, como a perda do poder-dever de punir do Estado pelo não exercício da pretensão punitiva ou da pretensão executória durante “pré-determinado” lapso temporal. Em uma visão contratualista, seria o rompimento da relação entre os sujeitos em razão da falta de interesse do Leviatã. Seguindo a linha de raciocínio de Faria Costa, a prescrição é uma causa de afastamento da punição.

Basileu Garcia a define como a renúncia do Estado a punir a infração, em face do decurso do tempo²³.

Silvani elenca que, a prescrição é um instituto que estabelece um limite de tempo após o qual haverá uma revogação da punição. Tem a ver com a alternativa entre punir e não punir, e o motivo de não punição²⁴.

Para Perrone, prescrição é a renúncia do Estado às pretensões punitiva e executória, através da atribuição de valor jurídico a um determinado fato natural: o decurso do tempo²⁵.

21 OST utiliza a expressão: “esquecimento programado”. OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. p. 178.

22 Em alguns países, como se verá adiante, há crimes imprescritíveis, como no Brasil, Itália, França, dentre outros.

23 GARCIA, Basileu. Instituições de Direito Penal. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 1, tomo II, p. 368.

24 SILVANI, Simona. Il Giudizio Del Tempo, Uno Studio sulla prescrizione Del reato. El Mulino. Bolonha. 2009, p. 54.

25 PERRONE, Daria. Prescrizione del reato:nuovi termini e disposizione della ex-Cirielli. <http://www.overlex.com/leggiarticolo.aspx?id=1620>. Acesso em 16 de junho de 2013, p. 2.

A prescrição²⁶ penal se subdivide em duas espécies: a prescrição da pena e a prescrição do procedimento criminal. Possuindo, pois, uma natureza preponderantemente material²⁷, tendo em vista que estão envolvidos direitos fundamentais do arguido. Nesta perspectiva, cabe ao Estado, de forma cristalina e prévia, estabelecer os prazos prescricionais. Assim, caso os prazos sejam alterados, aplica-se, em respeito ao princípio da irretroatividade da lei penal e da legalidade, a norma mais favorável ao réu²⁸.

Faria Costa, neste sentido, escreve que, se todos temos o direito de conhecer antecipadamente que comportamentos não devemos adoptar e quais as consequências em caso de irreverência, devemos, igualmente, saber de antemão, com esteio num princípio da legalidade da perseguição penal²⁹.

Tem-se, pois, que a punibilidade é a possibilidade jurídica de imposição de sanção, ou seja, vinculada à pena, tratando-se de questão essencialmente penal. Neste caminho, sendo a prescrição uma causa que extingue a pu-

26 A prescrição da pretensão punitiva remonta aos anos 17 ou 18 a.C., em Roma, e a prescrição executória surgiu na França em 1791. SANTOS, Christiano Jorge, Prescrição Penal e Imprescritibilidade, Ed. Campus Jurídico, São Paulo, 2010. p. 1.

27 COSTA, José Francisco de Faria, Noções Fundamentais de Direito Penal (Fragmenta iuris poenalis), Coimbra. 3º ed. Coimbra. 2012. p.83.

28 Em Portugal, o artigo 2.º, n.4, do Código Penal preconiza que: Quando as disposições penais vigentes no momento da prática do facto punível forem diferentes das estabelecidas em leis posteriores, é sempre aplicado o regime que concretamente se mostrar mais favorável ao agente, salvo se este já tiver sido condenado por sentença transitada em julgado. No ordenamento jurídico brasileiro, o artigo 5º, inciso XXXIX da Constituição preconiza que: não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal; XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu.

29 COSTA, José Francisco de Faria, Linhas de Direito Penal e de Filosofia - Alguns cruzamentos reflexivos, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p. 179.

nibilidade, não se pode atribuir outra natureza senão à substantiva³⁰.

Entretanto, há posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais no sentido de que a natureza do instituto da prescrição penal possui natureza processual ou mesmo mista, mas não é nossa pretensão navegar nesta seara, entretanto, somos da corrente que tal instituto possui natureza essencialmente material.

Mas qual o fundamento da prescrição? São vários os argumentos no sentido de legitimar este instituto. A doutrina mais avisada traz algumas teorias acerca do tema.

Uma delas é a teoria psicológica, que é lastreada na ideia de que, com o passar dos anos, o agente malfeitor muda sua maneira de agir, passando a ser um cidadão distinto daquele que infringiu a lei.

Tem-se, também, a teoria do esquecimento³¹, consistindo no fato de que, transcorrido determinado lapso temporal, que altera de acordo com a gravidade do crime, a lembrança do delito é diluída da memória da sociedade, não mais persistindo o repúdio causado por sua ocasião, deixando de perdurar, então, justificativa/neces-

30 ANTOLISEI, Francesco. Manuale di diritto penale: parte generale. 5. ed. Milano: Giuffrè, 1963, p. 533.

31 Sobre o direito ao esquecimento, na seara cível, fora aprovado na VI Jornada de Direito Civil pelo Conselho da Justiça Federal (Brasil), em março de 2013, o Enunciado 531, no seguinte teor: Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.

sidade para a punição³². A todos é ou deveria ser outorgado o direito ao esquecimento³³.

Outra justificativa bastante plausível é a da teoria da emenda do delinquente, que é no sentido de que, passado o decurso do tempo capaz de invocar a prescrição, e, o cidadão não cometera outro (s) delito (s), demonstra, por si só, regeneração, presumindo uma plena capacidade do indivíduo a contribuir com a sociedade, ficando, pois, patente, a desnecessidade da pena³⁴.

32 Celso Lafer, analisando a questão, sobre outra perspectiva, afirma que existe um nexo estreito entre a imprescritibilidade, este tempo jurídico que se escoa sem encontrar termo, e a memória, apelo do passado à disposição dos vivos, triunfo da lembrança sobre o esquecimento, como explica Alain Laquiéze (Le debat de 1964 sur l'imprescritibilité des crimes contre l'humanité, In: Droits, 31, Paris, PUF, 2000, p. 19). LAFER, Celso. A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais. Barueri: Manole, 2005, p. 88.

33 Quando personagem pública ou não, fomos empurrados para a boca de cena e colocados sob os projectores da actualidade - muitas vezes, é preciso dizê-lo, uma actualidade penal -, temos o direito, depois de um certo tempo, de sermos deixados em paz e cair no esquecimento e anonimato de onde nunca gostaríamos de ter saído. Numa decisão de 20 de Abril de 1983, Mme. M. c. Filipachi et Cogedipresse, o Tribunal de Grande Instância de Paris consagrou esse direito em termos muito claros: <<Tendo em conta que qualquer pessoa que se viu envolvida em acontecimentos públicos pode, com o tempo, reivindicar o direito ao esquecimento; que a recordação desses acontecimentos e do papel que ela desempenhou nisso é ilegítima se não se fundar nas necessidades da história ou se puder ser de natureza a ferir a sua sensibilidade; tendo em conta que o direito ao esquecimento se impõe a todos, incluindo aos jornalistas, deve igualmente beneficiar todos, incluindo os condenados que pagaram a sua dívida à sociedade e nela tentam reinserir-se>>. OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. pp. 170-171.

34 Entre a teoria do esquecimento e a da emenda do delinquente podemos fazer referência à aposta no futuro explicitada por OST: O esquecimento como a memória requerem ser revisitados, selecionados, triados, ultrapassados, subsumidos num

Já a teoria da expiração moral baseia-se na perspectiva de que, com o passar do tempo, o delinquente é acarretado com a indissolúvel possibilidade de ser, a todo instante, preso, processado e sancionado, fazendo desta sensação uma punição suficientemente onerosa. (Como pode ser exemplificado no sofrimento de Jean Valjean, em “Os Miseráveis”)

Não menos importante é a teoria da dispersão das provas, que funda na razão de que o decurso do tempo ocasiona o detrimento das provas, de modo a obstaculizar a descoberta da verdade material, potencializando uma eventual injustiça. Neste trilhar, OST exterioriza que, com o tempo, a força obrigatória das leis enfraquece em vez de se reforçar, os títulos jurídicos definham em vez de se consolidar, as provas, mais do que acumular-se, dispersam-se e baralham-se. Veremos aí, quer a acção destruidora do tempo, quer o vestígio da sua obra tradicional de apaziguamento³⁵.

Ainda existe a Teoria da presunção de ineficiência do Estado, que, como explana Bitencourt, baseia-se na inadmissibilidade de alguém que, (...) tendo cometido um de-

tempo que não se reduza unicamente à declinação do passado. Eis-nos na terceira etapa, que nos levará ao limiar do perdão. Um perdão que é simultaneamente anamnese e remissão: acto de memória e aposta no futuro. Sem dúvida, um tal perdão é demasiado sublime para ser integralmente jurídico; admitamos que se situe ligeiramente para além do direito, tal como o esquecimento estava muitas vezes aquém das suas virtualidades. OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. p. 154.

Não iremos, por questões de espaço e de objetividade, adentrar na dogmática da função ou finalidade da pena, porém, temos que, independente da teoria adotada, a memória e a necessidade de uma sanção vai sendo minada com o passar do tempo, se não cessa completamente, a intensidade vai diminuindo, seja do ponto de vista de punição com um viés de prevenção ou mesmo (neo-)retributiva.

35 OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. p. 165.

lito, fique sujeito, ad infinitum, ao império da vontade estatal punitiva. Se existem prazos processuais a serem cumpridos, a sua não-observância é um ônus que não deve pesar somente contra o réu. A prestação jurisdicional tardia, salvo em crimes de maior gravidade, não atinge o fim da jurisdição: a justiça. Não há interesse social nem legitimidade política em deixar o criminoso indefinidamente sujeito a um processo ou a uma pena³⁶.

Nucci, escreve que, em verdade, todas as teorias, em conjunto, explicam a razão da existência da prescrição, que não deixa de ser medida benéfica e positiva, diante da inércia do Estado em sua tarefa de investigação e apuração do crime³⁷.

Soler, de modo sucinto escreve que, a prescrição tem, teoricamente, diversos fundamentos: o simples transcurso do tempo, o desaparecimento dos rastros e dos efeitos do delito, a presunção de boa conduta, o esquecimento social, etc. Em nosso direito tal instituto funciona com base em dois sistemas: o decurso do tempo e a conduta observada pelo sujeito³⁸.

Tudo passa, um dia. Há de passar, também, e ser esquecida, a ameaça do Estado de apanhar o delinquente. Nem o ódio dos homens costuma ser invariavelmente implacável e irreduzível³⁹.

Trippo completa afirmando ser o instituto da prescrição causa política de extinção da punibilidade, já que está sujeito a critérios de conveniência e oportunidade, que não comportam restrições absolutas, universais e perenes⁴⁰.

36 BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 13. ed. São Paulo: Saraiva. 2008. v. I, p. 730.

37 NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de direito penal: São Paulo, Revista dos Tribunais, 2007. p. 581.

38 SOLER, Sebastian. Derecho Penal Argentino. 10ª ed., Buenos Aires: Tipografica Editora Argentina, 1992, p. 541.

39 GARCIA, Baliseu. Institutos de direito penal. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1959, v. I, t.2, p. 700.

40 TRIPPO, Mara Regina. Imprescritibilidade penal, São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004. p. 55.

Para Ferrari, ocorre uma híbrida admissão de três teorias: a do esquecimento, a da dispersão das provas e a política criminal fundamenta a existência do instituto⁴¹.

Assim, para Carrara, a prescrição penal é modo político de extinguir-se a ação (...) ⁴². Modos políticos são os que a lei consagra para se extinguir a ação penal, embora não tenha esta atingindo seu fim, ainda possível de alcançar-se.

Bottini, sobre o tema, aduz que, o instituto da prescrição admitido desde o século VIII pelo direito romano (*Lex Julia de adulteriis*) se presta a inúmeros objetivos, dentre os quais evitar a eternização da persecução penal, garantir a duração razoável do processo (CF, art. 5.º, LXXVIII), a utilidade da pena, e evitar o perecimento da prova pelo decurso do tempo. Mas, mais do que tudo, a prescrição é uma face importante do princípio da personalidade da pena, pois a aplicação da sanção após um largo período de tempo encontraria o agente do delito modificado, distante para melhor ou pior do estado de espírito e de caráter daqueles que ostentava à época do crime. Seria como aplicar a sanção penal a alguém pelo comportamento de outro, porque, como explica Schultz, o fundamento da prescrição está em "não ser o homem que está diante do tribunal aquele que praticou o delito"⁴³.

Acerca da prescrição da ação, todavia, Carrara aduz serem duas as razões: (i) a cessação do interesse social da punição e (ii) o perigo de que o inocente, pelo exercício retardado da ação, não se possa defender⁴⁴.

41 FERRARI, Eduardo Reale. Prescrição da ação penal. Suas causas suspensivas e interruptivas. São Paulo: Saraiva: 1998. p 38.

42 CARRARA, Francesco. Programa do curso de direito criminal. Tradução de José Luisa V. de A. Franceschini e José Rubens Preses Barra. São Paulo: Saraiva, 1956. v.1, § 576 e § 578, pp. 394 e 395.

43 BOTTINI, Pierpaolo Cruz, Novas regras sobre prescrição retroativa: comentários breves à Lei 12.234/2010. Boletim - 211 - Junho / 2010 do IBCCRIM.

Em uma situação excepcional, é elencado pela doutrina um caso em que a prescrição favorece a “injustiça”: o daquele que, após começar a sofrer a pena, a ela se tenha subtraído, mediante evasão do cárcere. Nessa hipótese, pode-se dizer com plena razão que a prescrição e o perdão constituem em um prêmio concedido à criminalidade, uma recompensa dada ao delito de evasão⁴⁵.

Beccaria, já naquela época ensinava que, há de se ter um prazo para pôr fim à incerteza do cidadão, pois a obscuridade que toma conta nas lembranças do ato delituoso anula o exemplo de impunidade, mas, por outro lado, libera o delinquente a se redimir⁴⁶.

Marques, sobre a prescrição, observa que, renomados juristas falam em renúncia ou abdicação do Estado, quando cessa seu poder punitivo pelo decurso do prazo prescricional. Essa renúncia, porém, só pode ser entendida se focalizada no momento pré-legislativo da norma penal, e não no plano de sua aplicação após estar promulgada. A prescrição penal é perda do direito de punir pelo não uso da pretensão punitiva durante certo espaço de tempo. É da inércia do Estado que surge a prescrição. Atingido ou ameaçado um bem jurídico penalmente tutelado, é a prescrição uma decorrência da falta de reação contra o ato lesivo ou perigoso do delinquente. Desaparece o direito de punir porque o Estado, através de seus órgãos, não conseguiu, em tempo oportuno, exercer sua pretensão punitiva⁴⁷.

44 CARRARA, Francesco. Programa do curso de direito criminal. Tradução de José Luísa V. de A. Franceschini e José Rubens Prestes Barra. São Paulo: Saraiva, 1956 v.2, § 718 p. 791.

45 CARRARA, Programa do curso de direito criminal, Tradução de José Luisa V. de A. Franceschini e José Rubens Prestes Barra. São Paulo: Saraiva, 1956. v.2, § 715, p. 187.

46 BECCARIA, Cesare, Dos delitos e das penas. Tradução de José de Faria Costa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.

47 MARQUES, José Frederico, Tratado de direito penal. 3 ed. Campinas: Millennium, 2002, v. III, p.

Como visto, são inúmeros os argumentos que demonstram a plausibilidade e mesmo a necessidade da prescrição penal, todavia, existem posicionamentos que vão de encontro com o exposto, já que, há também um sentimento de retribuição. Parte da sociedade quer ver, a todo custo, o infrator punido. Nesta encruzilhada, importante são os ensinamentos de OST, onde elenca que, aqui estão seguramente dois pólos essenciais da regulação jurídica do tempo social: o perdão, entendido em sentido amplo, como essa capacidade da sociedade para <<salvar o passado>>: ultrapassá-lo ao estabelecê-lo, libertá-lo destruindo o ciclo sem fim da vingança e do ressentimento (...)⁴⁸. Entendemos que, chega um momento, como ensina OST, que o passado deve ser esquecido e a vida seguir seu natural caminho.

E ainda, Silvani preceitua que, há diversos motivos que amparam a prescrição, todos igualmente válidos e estes estão condicionados a alternar, dependendo da opção concedida em diferentes vias da política-criminal: às vezes pode ser mais garantista ou ainda mais orientada para as necessidades de defesa social, por exemplo⁴⁹.

Os juriconsultos que advogam contrários à aplicabilidade deste instituto, usam, como principal argumento, que a prescrição é mais uma forma de promover a impunidade e, conseqüentemente, alargar o índice de criminalidade.

Considerando que a prescrição, como causa de extinção da punibilidade, impede a propositura de uma ação penal ou o julgamento do mérito de um processo de conhecimento já iniciado, resta claro que se culpado fosse o indiciado ou o réu, teria sido beneficiado com a decisão judicial e não arcaria com as conseqüências previstas em lei por sua conduta anterior. Em suma, é a prescrição da

48 OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. p. 42.

49 SILVANI, Simona. Il Giudizio Del Tempo, Uno Studio sulla prescrizione Del reato. El Mulino. Bolonha. 2009, p. 129.

pretensão punitiva um fator de produção de impunidade⁵⁰.

O mesmo se diga, via de regra - com ainda mais razão - quanto à prescrição da pretensão executória. Isso porque, nesse caso, o Estado já reconheceu a culpa do indivíduo, condenando-o. Com a não efetivação do cumprimento da pena, vê-se claramente a impunidade reinando (não se discutindo aqui a quem deve ser imposta a responsabilidade pelo evento: ao Estado que foi inerte ou o réu que se valeu eventualmente de inúmeros subterfúgios para viver na clandestinidade)⁵¹.

Nesta rota, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas aprovou a Resolução n° 40/34⁵² no sentido de dar maior respaldo às vítimas de crimes. Nesse diapasão, como preconiza Neuman, tem-se a perseguição dos culpados (assim entendido aqueles definitivamente condenados pelo Poder Judiciário) para a imposição das penas fixadas, após o devido processo penal, como um dever do Estado e um direito de todos (como também das vítimas), o que pode ser apontado como uma decorrência imediata, inclusive, do direito à segurança. É a imposição da pena, por conseguinte, uma das formas de concretização do enunciado principiológico⁵³.

Santos, nessa linha de raciocínio, escreve que, (...) a missão estatal e a colocação da pessoa ofendida em situação de desamparo (dupla vitimização, pelo crime e pela impunidade) caracteriza evidente quebra de "cláusula

50 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p 19.

51 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. pp. 19 - 20.

52 Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder - 1985. Adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução 40/34, de 29 de Novembro de 1985.

53 NEUMAN, Elías. Victimologia: el rol de la víctima em los delitos convencionales y no convencionales. 2. Ed. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1994, pp. 229-300.

contratual" do contrato social, como Jean-Jacques Rousseau apregoou: "O tratado social tem por fim a conservação dos contratantes"⁵⁴.

E ainda o mesmo autor afirma que, (...)impõe-se ao Poder legislativo o aperfeiçoamento das normas penais que regulamentam a prescrição, para evitar a produção da impunidade, tanto com a criação de novas leis que dificultem ou impeçam o reconhecimento da prescrição, como também através da revogação de outras normas que são verdadeiras trilhas por onde passeiam os réus a caminho da impunidade⁵⁵.

Os críticos ao instituto da prescrição argumentam, dentre outras teses, a de que o Estado estaria infringindo o princípio da proibição de proteção insuficiente. Nesta senda, Santos⁵⁶ ensina que, por ser a prescrição um fator criminógeno, em nome da defesa da sociedade, com amparo no princípio constitucional da segurança (...) e também respaldado constitucionalmente pelo princípio implícito da proibição da proteção deficiente, impõe-se ao Estado a tomada de providências (...).

Streck, compactuando com o defendido por Santos, leciona que, assim, é possível afirmar, com base em doutrina que vem se firmando nos últimos anos, que a estrutura do princípio da proporcionalidade não aponta apenas para a perspectiva de um garantismo negativo (proteção contra os excessos do Estado), e, sim, também para uma espécie de garantismo positivo, momento em que a preocupação do sistema jurídico será com o fato de o Estado não proteger suficientemente determinado direito funda-

54 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p. 29.

55 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p. 30. Corroborando com o explanado, a Constituição de Portugal, Artigo 27.º, n.º 1 preconiza que: Todos têm direito à liberdade e à segurança.

56 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p 180.

mental, caso em que estar-se-á em face do que, a partir da doutrina alemã, passou-se a denominar de “proibição de proteção deficiente” (Untermassverbot). A proibição de proteção deficiente, explica Bernal Pulido, pode definir-se como um critério estrutural para a determinação dos direitos fundamentais, com cuja aplicação pode determinar-se se um ato estatal – por antonomásia, uma omissão – viola um direito fundamental de proteção⁵⁷. Alessandro Baratta⁵⁸ e Baptista Machado⁵⁹ corroboram com tal posicionamento de Streck.

Assim, Sholler⁶⁰ diretriz que, o legislador fica vinculado ao princípio da proporcionalidade⁶¹. Seguindo esta li-

57 STRECK, Lenio. O Princípio da proibição de proteção deficiente (Untermassverbot) e o cabimento de mandado de segurança em matéria criminal: superando o ideário liberal-individualista-clássico. <http://www.leniostreck.com.br/site/wp-content/uploads/2011/10/1.pdf>. Acesso em 15/06/2013.

58 BARATA, Alessandro, La política Criminal y el Derecho Penal de la Constitución: Nuevas Reflexiones sobre el modelo integrado de las Ciencias Penales. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, n. 2, 1999, p. 110.

59 MACHADO, João Baptista, Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador. Coimbra, Coimbra Editora, 1998.

60 A vinculação do legislador ao princípio da proporcionalidade só veio a ser reconhecida com a vigência da Lei Fundamental de 1949, em boa parte a partir da experiência com as “leis injustas” do período nacional-socialista. SCHOLLER, Heinrich. O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha. Tradução por SARLET, Ingo Wolfgang. Interesse Público, ano 1, nº 2. São Paulo: Notadez, abril/junho de 1999, p. 95 e ss.

61 Sarlet, nesta direção ensina que: tanto o princípio da proibição de excesso, quanto o da proibição de insuficiência (já por decorrência da vinculação dos órgãos estatais aos deveres de proteção) vinculam todos os órgãos estatais, de tal sorte que a problemática guarda conexão direta com a intensidade da vinculação dos órgãos estatais aos direitos fundamentais e com a liberdade de conformação do legislador penal (não é à toa que se fala que houve uma evolução – pelo menos no que diz com a proporcionalidade como proibição de excesso – da concepção de uma reserva legal para o de uma reserva da lei proporcio-

na de raciocínio, dever-se-ia criar mecanismos no sentido de alargar os prazos prescricionais ou mesmo atribuir o “status” de imprescritíveis para uma gama maior de crimes.

Imprescritibilidade

A imprescritibilidade é a ausência da prescrição. Cre-tella Junior leciona que crime imprescritível é aquele cuja sanção é perene, podendo o Estado punir a qualquer tempo⁶².

Figueiredo Dias, contrário à imprescritibilidade, explica que, pode naturalmente persistir o sentimento geral de repugnância e de reprovação, como ainda hoje sucede, v.g., quanto aos crimes da Inquisição, do nazifacismo ou do estalinismo. Só que uma tal persistência possui, a partir de certo momento, o carácter da “memória histórica”, incapaz de fundar previamente a necessidade de punição. Só, por isso, (ilegítimas) necessidades “absolutas” de punição, baseadas em sentimento de vingança e de retribuição, poderiam ser apontadas no sentido de fundar a imprescritibilidade⁶³.

nal), e os limites impostos pelo sistema constitucional aos órgãos jurisdicionais também nesta seara resulta evidente, mas convém ser permanentemente lembrado. Da mesma forma, verifica-se a existência de substancial convergência quanto à circunstância de que aos órgãos legiferantes encontra-se reservado um espaço de conformação mais amplo e, portanto, uma maior (mas jamais absoluta e incontrolável) liberdade de ação do que a atribuída ao administrador e os órgãos jurisdicionais(...) SARLET, Ingo Wolfgang. Constituição, Proporcionalidade e Direitos Fundamentais: o Direito Penal entre Proibição de Excesso e de Insuficiência. Boletim da Faculdade de Direito. Universidade de Coimbra, v. LXXXI, pp. 325-386, 2005.

62 CRETELLA Júnior, José. Comentários à Constituição brasileira de 1988. 3. Ed. São Paulo. Forense Universitária, 1997, p. 482.

63 DIAS, Jorge de Figueiredo. Direito Penal português: parte geral II – As consequências jurídicas do crime. Lisboa: Editorial Notícias, 1993, § 1.132.

Nesta linha de pensamento, Ferreira Filho, sobre a realidade brasileira, leciona que, não foi de estranhar, portanto, que as previsões de imprescritibilidade da Carta Magna de 1988 tenham soado como acordes dissonantes aos juristas brasileiros, tendo sido argumentado não caber no direito penal moderno à imprescritibilidade⁶⁴.

Naquele país⁶⁵, que tem em seu ordenamento jurídico a previsão, em sua Lei Fundamental, de crimes imprescritíveis, teve a oportunidade de ser debatida tal questão em sede do Habeas Corpus n° 82.424/RS no Supremo Tribunal Federal⁶⁶. Nesta ocasião, o então Ministro Moreira Alves explicitou que a imprescritibilidade aberrante de nossa tradição jurídica pelos absurdos a que conduz. Na mesma rota, o Ministro Marco Aurélio exteriorizou que o instituto da imprescritibilidade de crime conflita com a corrente das garantias fundamentais do cidadão, pois o torna réu, eternamente, de atos ou manifestações(...) gerando um ambiente de total insegurança jurídica, porquanto permite ao Estado condená-lo décadas e décadas após a prática do ato.

64 FERREIRA Filho, Manoel Gonçalves. Comentários à Constituição Brasileira de 1988. São Paulo: Saraiva, 1990. V. 1, pp. 58-59.

65 Na realidade brasileira, SANTOS desenvolveu um importante trabalho de campo, onde, mostra através de estatística, a incidência da prescrição. O autor afirma que: Apuraram-se, por esta pesquisa, percentuais elevados de prescrição (5%, 9% ou 20%) da pretensão executória, reveladores de situação grave de geração de impunidade, como também, em alguns casos, porcentagens elevadíssimas de impedimentos de julgamento ou de cumprimento de pena (mais de setenta por cento de prescrição em alguns anos - tanto nos casos de crimes praticados por prefeitos quanto por cidadãos comuns no âmbito dos juizados especiais criminais), desnudando-se alguns dos gargalos que levam à impunidade. SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010.

66 HC 82424 RS, Relator: Moreira Alves. Julgamento em 16/09/2003. Publicação: DJ 19-03-2004 PP-00017EMENT VOL-02144-03 PP-00524. Partes: Siegfried Ellwanger; Werner Cantalício João Becker e Superior Tribunal de Justiça.

O ministro afirma ainda que, no Brasil, sempre houve repúdio à adoção de crimes imprescritíveis. Afirmando, de forma derradeira, que os doutrinadores, em sua plenitude (os de relevância), entende ser a imprescritibilidade de tipos penais uma excrescência que direciona contra a orientação moderna do Direito Penal e Constitucional.

É importante ressaltar que a prescrição no Brasil é a regra. O ordenamento jurídico brasileiro taxou apenas o racismo e a ação de grupos armados, civis e militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático. Assim, lei ordinária não poderia prever outras figuras que, direta ou indiretamente, conduzissem à imprescritibilidade.

Capez, acerca da temática, de forma contrária à possibilidade de alargamento do rol de crimes imprescritíveis no Direito brasileiro, preconiza que, a constituição consagrou a regra da prescritibilidade como direito individual do agente. Assim, é direito público subjetivo de índole constitucional de todo acusado o direito à prescrição do crime ou contravenção penal praticada. Tal interpretação pode ser extraída do simples fato de o Texto Magno ter estabelecido expressamente quais são os casos excepcionais em que não ocorreria a prescrição. Como se trata de direito individual, as hipóteses de imprescritibilidade não poderão ser ampliadas, nem mesmo por meio de emenda constitucional, por se tratar de cláusula pétrea (núcleo constitucional intangível), conforme se verifica da vedação material explícita ao poder de revisão, imposta pelo art. 60, § 4º, IV, da CF. Com efeito, não serão admitidas emendas constitucionais tendentes a restringir direitos individuais, dentre os quais o direito à prescrição penal⁶⁷.

Militante pró imprescrição penal, Santos aduz que, certos valores, em determinado período histórico, podem ser considerados tão relevantes para determinada sociedade (ou para várias delas) que o Estado (ou um conjunto de-

67 CAPEZ, Fernando. Curso de Direito penal: parte geral. Sarai-va, 2000, v. 1, p. 584-585.

les) passe a tutelá-los em prejuízo dos criminosos, sem limite temporal. É o que se dá atualmente na Alemanha, após o trauma do nazismo e da 2º Guerra Mundial, com o crime de genocídio, mas também, nas terras germânicas, sob uma nova influência - ainda no Brasil, estranhamente não divulgada, muito menos defendida - tantos lá tidos como imprescritíveis. Na Itália, então, mais fortemente é notada essa tendência, uma vez que o direito peninsular prevê, somente em seu Código Penal, vinte e seis crimes imprescritíveis⁶⁸.

Nessa corrente, Barros, em 1960, asseverou que a imprescritibilidade perdura em alguns códigos contemporâneos, como, por exemplo, no italiano de 1930 (art. 157) e também nos Códigos Penais de União das Repúblicas Socialistas soviéticas de 1926 e o da Dinamarca de 1930⁶⁹.

Um das normas mais importantes sobre a imprescritibilidade, hodiernamente, verdadeira diretriz de uma tendência mundial no âmbito do direito internacional penal, é a prisão do Tratado de Roma assinado em 18 de julho de 1998, mas que entrou em vigor somente em 1º de julho de 2002, após o depósito do 60º instrumento de ratificação⁷⁰, base para a instituição do Tribunal Penal Internacional de Haia, estabelecia expressamente em seu artigo 29: os crimes relevantes da competência da Corte não prescrevem.

Em sentido convergente, Santos aponta que, quando o Estado assumiu a exclusividade do exercício do direito-dever-poder de punir, fez de todo o ofendido um credor, e de cada cidadão, um fiador. O povo, portanto, tem direito de saber se os criminosos estão sendo punidos de acordo com a lei, ou não (e em que medida), sob pena de quebra

68 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p. 58.

69 BARROS, Oscar N Vera. La prescripción penal en el Código Penal: leyes especiales, tratados internacionales. Buenos Aires, 1960. p.6.

70 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p.125.

do contrato social a que aludiam os iluministas do século XVIII⁷¹.

De maneira a colocar em xeque as virtudes da imprescritibilidade, lançaremos mãos da contribuição de OST, que escreve: Só há memória num fundo de esquecimento, escreve Pierre Vidal-Naquet, esse esquecimento ameaçador e contudo necessário. Se o esquecimento, reverso da memória, apresenta essa natureza ambígua, é porque também a memória é necessária (dissemos a que ponto ela era constitutiva do social) e perigosa. No capítulo VII do Procès, Kafka tem esta frase terrível: <<O tribunal nunca esquece nada>>; um tribunal que nunca esquece nada, haverá sinal mais revelador de uma sociedade virtualmente totalitária? Mas uma memória infalível não é apenas ameaçadora, ela é igualmente ineficaz⁷².

O esquecimento é, pois, necessário como o repouso do corpo e a respiração do espírito⁷³.

Com entendimento correlato, Zaffaroni é crítico à imprescritibilidade penal, já que, não existe na listagem penal crime que, por mais hediondo que se apresente ao sentimento jurídico e ao consenso da comunidade, possa merecer a imprescritibilidade, máxime se atentarmos que as expectativas comunitárias de reafirmação da validade da ordem jurídica não perduram indefinidamente⁷⁴.

Sobre a imprescritibilidade, cabe ressaltar os ensinamentos de Faria Costa, nos quais o Catedrático de Coimbra salienta o absurdo axiológico de um monolítico, global e intemporal “fiat iustitia et pereat mundus” que ela

71 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010.

72 OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. p. 162.

73 OST, François. O Tempo do Direito, Instituto Piaget, tradução Maria Fernanda Oliveira, 1999, Lisboa. p. 163.

74 ZAFFARONI, E. R. Manual de Direito Penal brasileiro. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 1, p. 645.

representa⁷⁵. Esse “absurdo” se dá, também sob a perspectiva utilitarista, já que configura uma inegável e elevada probabilidade de distúrbio no sistema jurídico-penal.

A imprescritibilidade, na contramão da segurança jurídica, faz guardar o ódio, preservando a intolerância. Cultiva-se o poder punitivo, que, em vez de ser irrigado, deveria, com o tempo, arrefecer, encolhendo naturalmente, como uma ferida que cicatriza. A bem da paulatina retomada da normalidade, cumpriria ao Poder Público estimular o gradual restabelecimento de laços, pautando-se pela solidariedade e não por um baixo, tanto quanto infantil, sentimento de vingança⁷⁶.

Prescrição no Direito Comparado

Em diversos países, alguns, referências em se tratando de direito penal, possuem em seu ordenamento jurídico, crimes imprescritíveis. Vejamos algumas peculiaridades em algumas nações:

O Código Penal argentino de 1984 prevê a prescrição como causa extintiva da ação penal (art. 59,3).

Santos leciona que, naquele país o instituto da prescrição é dividido em: prescrição da ação e prescrição da pena. O prazo máximo de prescrição da ação é de quinze anos, e para a prescrição da pena é de vinte anos, em ambas as hipóteses para os casos de reclusão perpétua ou de prisão perpétua (art. 65, 1 e 2). Não há previsões, no Código Penal argentino, tampouco na Constituição, sobre a imprescritibilidade em relação aos crimes contra a humanidade⁷⁷.

75 COSTA, José Francisco de Faria, Linhas de Direito Penal e de Filosofia - Alguns cruzamentos reflexivos, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p.181-182.

76 MAHMOUD, Mohamad Ale Hasan, Sobre a imprescritibilidade penal. Boletim - 228 - Novembro /2011, IBCCRIM.

77 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p. 106.

Na Espanha, o Código Penal preconiza, em seu art. 139, 5º e 6º, que a responsabilidade penal extingue-se pela prescrição do delito ou pela prescrição da pena, entre outras causas. É no artigo 131 que são estabelecidos os prazos de prescrição de delitos, sendo o lapso temporal máximo de vinte anos, para penas de prisão iguais ou superiores a quinze anos. Já em relação às contravenções (“faltas”), o prazo prescricional é de seis meses.

Em relação à prescrição das penas, em condenação igual ou superior a quinze anos, a prescrição ocorrerá com o passar de vinte e cinco anos, ao passo que, já se tratando de “penas brandas”, o lapso temporal é de um ano (art.133).

De forma excepcional, o sistema espanhol tem como imprescritível apenas o genocídio, tanto em relação à ação quanto à pena.

Na Alemanha, a Constituição não traz em seu corpo referência à prescrição, tampouco sobre a imprescritibilidade, porém, o Código Penal alemão (Strafgesetzbuch-StGB), prevê, em seu § 78, o período de três anos como mínimo de prescrição, e o máximo de trinta anos, para os casos puníveis com prisão perpétua, isso para a prescrição da ação. Estabelecendo também, serem imprescritíveis o genocídio (§ 220a) e o homicídio “qualificado” (§ 211). Em relação à prescrição da pretensão executória no Código Penal Alemão, são onze as possibilidades de imprescritibilidade.

A prescrição no Código Penal japonês (Lei nº45, de 24 de abril de 1907) está prevista no artigo 31 ao artigo 34 do Capítulo VI do Livro 1. Naquele país oriental, são reconhecidas as duas grandes modalidades de prescrição: do crime (art. 101) e da execução da pena (art.34-2). Na primeira modalidade, o lapso temporal mais elevado é de trinta anos, previsto para os delitos punidos com pena de morte, ao passo que o menor é de um ano, para infrações

penais menos graves (consoante disposto no art. 32, inciso 1 e 7)⁷⁸.

No que tange à prescrição da “pretensão executória”, é estabelecido o lapso temporal de dez anos para os casos de “sentença de prisão” ou sentença decorrente da prática de “penalidade (crime) mais grave”. Quando condenado a pena de multa ou sentença decorrente da prática de sanção inferior”, o prazo será de cinco anos. O Código japonês é omissivo em relação à prescrição da pretensão executória no caso de aplicação de pena de morte, prevista no art. 32, inciso 1, e aplicável, exemplificativamente, a delitos como insurreição (art. 77) e homicídio (art. 199).

No país da Torre Eiffel, há crimes imprescritíveis, porém, são casos excepcionais. A Lei nº 64-1326 de 1964 estabelece, em crimes contra a humanidade, a ausência da prescrição. Tal Lei preconiza, em seu artigo único que: “Os crimes contra a humanidade, tais quais são definidos pela Resolução das Nações Unidas, de 13 de fevereiro de 1946, legalmente previstos a definição dos crimes contra a humanidade, tal qual figura na carta do Tribunal Internacional de 8 de agosto de 1945, são imprescritíveis por sua natureza”. Esta norma fora inserida em 1994 no Código Penal francês.

Na Itália, as regras atinentes à prescrição sofreram significativas alterações com a Lei nº 251 de 2005. Em se tratando da prescrição da pretensão executória, o prazo corresponde ao dobro da pena aplicada, não podendo ser superior a trinta nem inferior a dez anos.

Silvani, sobre o assunto leciona que, a prescrição do delito é um instituto que sempre fora contemplado na legislação penal italiana, e, tem sido, nos últimos tempos, aplicado com um sucesso sem precedentes⁷⁹.

78 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p. 117.

79 SILVANI, Simona. Il Giudizio Del Tempo, Uno Studio sulla prescrizione Del reato. El Mulino. Bolonha. 2009, p. 13.

Na atual conjuntura italiana, existe a previsibilidade da imprescritibilidade⁸⁰ de variados crimes, por exemplo: os contra a personalidade do Estado (Livro 2º, Título I, com exemplos de três dos seus quatro Capítulos), assim como em delitos que atentam contra a incolumidade pública (Título VI), contra a pessoa (Título XII) e também contra o patrimônio (Título XIII).

Nesta perspectiva, tendo como base exclusivamente o Código Penal italiano, a título de exemplificação, são vinte e seis crimes não “cobertos” pela prescrição, já que, mesmo que de forma indireta, faz menção à possibilidade de prisão perpétua.

Além do explicitado, o artigo 172 preconiza a imprescritibilidade “da pena” para os reincidentes (nas hipóteses do caput do art. 99) e para os criminosos habituais, profissionais ou por tendência (aquele que, durante o

80 O caso Cesare Batista, onde a Itália pleiteia a extradição de seu nacional junto ao governo brasileiro, é um exemplo dessa imprescritibilidade. Com a sentença de 13 de dezembro de 1988 a Corte de Assise de Milão condenou Cesare Battisti por homicídio premeditado do agente penitenciário Antonio Santoro. A mesma Corte condenou Battisti por outros crimes, dentre os quais os homicídios de Pierluigi Torregiani, Lino Sabbadin e Andrea Campagna e - em aplicação do princípio da continuação estabelecido pelo art. 81 do código penal italiano - aplicou - lhe a pena de prisão perpétua com isolamento diurno de seis meses. A sentença de 13 de dezembro de 1988 foi confirmada em segundo grau pelas sentenças proferidas pela Corte de Assise de Apelação de Milão em 16 de fevereiro de 1990 (torno - se irrevogável em 8 de abril de 1991), e em 31 de março de 1993 (que também se tornou irrevogável em 10 de abril de 1993) - esta última proferida em decorrência de reenvio da Suprema Corte de Cassazione, e que inclui a conformação da Corte de Assise de Milão em 13 de dezembro de 1988 que faz referência ao homicídio de Pierluigi Torregiani. A extradição de Cesare Battisti é requerida com referência aos seguintes crimes: Os crimes datam de 1977 e 1979. Texto retirado da petição do advogado do condenado, onde o mesmo requer, junto ao Supremo Tribunal Federal (Brasil), o reconhecimento da prescrição (tendo como parâmetro a legislação brasileira). Extradição 1.085.

tempo necessário para a extinção da pena, sofre uma condenação a reclusão por um delito da mesma natureza)⁸¹.

Como visto, são vários os países que preveem, expressamente, a imprescritibilidade em matéria penal.

Some-se a isso um aspecto relevantíssimo: as mesmas tendências (de imprescritibilidade e de alargamento dos lapsos prescricionais) dos direitos internos são vistas em inequívoca rota de ascensão no direito penal internacional(...) que apontam como exemplos diversas convenções internacionais voltadas à preservação dos direitos humanos, como a convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio, de 1948, a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade, que entrou em vigor em 1970, o Estatuto de Roma, através do qual foi criado o Tribunal Penal Internacional, que entrou em vigor no ano de 2002, e a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento forçado de Pessoas⁸².

Imprescritibilidade funcional

Como vimos, o instituto da prescrição é envolvido por várias nuances, existindo argumentos e doutrinadores que são favoráveis e contrários à prescrição. Como já explanado, Portugal não possui crimes imprescritíveis. Também já fora debatido que a Constituição brasileira prevê apenas dois crimes que não estão amparados pela prescrição. No caso do país latino americano, subentende, sem maiores dificuldades que o legislador ordinário não está autorizado a criar outros crimes imprescritíveis⁸³.

81 PORTO, Antonio Rodrigues. Da prescrição penal. 5 ed. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1998. p. 26.

82 SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição Penal e Imprescritibilidade. Editora Campus Jurídico. São Paulo. 2010. p. 87.

83 Para Kelsen, o sistema jurídico é composto por um sistema vertical de validade de normas (Pirâmide de Kelsen), em cujo ápice se encontra a Constituição Federal, e abaixo dela todas as normas infraconstitucionais, das quais só terão validade jurídica se estiverem em conformidade com a norma hierarquicamente

A Constituição da República Portuguesa não trouxe, em seu texto, de maneira expressa, dispositivos atinentes à prescrição penal, todavia, de maneira indireta, elenca diretrizes no sentido de um processo em um prazo razoável⁸⁴, célere⁸⁵. E ao vedar a prisão com caráter perpétuo, direciona para a proibição da imprescritibilidade penal. A segurança jurídica e a dignidade da pessoa humana é ampliada com o instituto da prescrição.

Assim, não é heresia afirmar que a constituinte, de maneira tácita, estabeleceu a prescritibilidade penal como o caminho a ser seguido no ordenamento jurídico português. Mas não adentraremos nesta dogmática. Almejamos, pois, neste momento do estudo, demonstrar as tendências do alargamento dos prazos prescricionais, que ocasiona uma camuflada imprescritibilidade funcional, sobretudo em Portugal e no Brasil.

superior a ela. Nesta sintonia, nenhuma norma jurídica terá validade no ordenamento pátrio se não estiver em plena consonância com a Lei Fundamental.

84 Embora em seus primórdios não tivesse ela tal destinação, a prescrição constitui, sem dúvida, ao lado de outros institutos jurídicos como o relaxamento da prisão por excesso de prazo, a preclusão, a perempção na ação penal privada etc., mecanismo de efetivação dessa garantia. SOUZA, Gilson Sidney Amâncio de. A Lei 12.234/2010 e a nova regulação da prescrição penal. Boletim - 213 - Agosto / 2010.

85 Nesse sentido, a CRP preconiza que: art. 20.º, n.º4 - Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo. N.º 5 - Para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efectiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos. 32.º, n.º2 - Todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação, devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa. BECCARIA, de forma correlata discorreu que: Conhecidas as provas e avaliada a certeza do delito, é necessário conceder ao réu o tempo e os meios oportunos para se justificar. BECCARIA, Cesare, Dos delitos e das penas. Tradução de José de Faria Costa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998. p. 129.

Não bastassem os (em nosso entendimento) dilatados lapsos temporais para ocorrer a prescrição, tendo em vista esse “novo tempo”, onde o instantâneo é a regra⁸⁶, os legisladores, quiçá para satisfazer anseios de seus eleitores, criam mecanismos que outorgam o Estado a agir com ainda mais letargia⁸⁷. É certo que a criminalidade, sobretudo a organizada e transnacional, está, cada vez mais, demonstrando que os órgãos investigatórios e judiciários precisam, urgentemente, se modernizar ao ponto de combater esta (não tão) nova modalidade de crime e criminosos. Também é inegável o fato de que os crimes de “colarinho branco” demandam um maior tempo e uma investigação meticulosa para se chegar ao pretendido (verdade material), sobretudo quando os arguidos são agentes públicos (políticos). Diante desta constatação, será que o caminho adequado é alterar as <<já rígidas>> regras prescricionais?

Para ilustrar e aprimorar o debate, faz-se imperativo discorrermos, de maneira sucinta, sobre as recentes alterações normativas que tratam da matéria em Portugal e em sua maior ex-colônia.

A Lei n.º 19/2013, de 21 de Fevereiro trouxe a 29.ª alteração do Código Penal português, onde, além de outras

86 Se aceitarmos que o (e no) tempo contemporâneo tudo é mais rápido, que o esquecimento é potencializado pelo turbilhão de novas informações que recebemos todos os dias, não é heresia a tese de que os prazos prescricionais deveriam ser reduzidos e não aumentados, como é a tendência atual.

87 Excetuando as situações em que o arguido evade do distrito da culpa para um lugar bastante isolado, quando um crime é prescrito, para nós, ocorre uma demonstração da ineficiência do judiciário como um todo. Não é aceitável que o Estado, que tem (ou espera-se que tenha, devido a exacerbada carga tributária), à sua inteira disposição, uma estrutura apta a cumprir sua função precípua, não consiga processar e dar início ao cumprimento da pena de um cidadão antes da configuração da prescrição. Se mesmo existindo a prescrição o Estado atua com uma lentidão inaceitável, imaginemos se esse instituto não fizesse parte do sistema.

novidades, modificou algumas regras atinentes à prescrição⁸⁸.

Essas e outras alterações que vêm ocorrendo nos últimos anos, torna improvável uma sentença penal onde se atribui a prescrição, logo, de forma indireta, criam, de maneira camuflada, crimes funcionalmente imprescritíveis.

A Lei Fundamental de Portugal assegura em seu artigo 32.º, n.º 1, todas as garantias de defesa, e, em rota de colisão, essa alteração legislativa, de certa forma, “pune” o arguido que utiliza os meios processuais – que a mesma legislação autoriza – para que um tribunal mais experiente possa (re)analisar a lide⁸⁹. A nova redação do artigo 120 do Código Penal passou a determinar que a prescrição do procedimento criminal suspende-se no momento da notificação do réu e em caso de sentença condenatória que ainda não tenha transitado em julgado. Tais suspensões não poderão ser superiores a 5 anos, porém,

88 29ª alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto -Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, e primeira alteração à Lei n.º 112/2009, de 16 de setembro, que estabelece o regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica, à proteção e à assistência das suas vítimas. O Art. 120.º que trata da suspensão da prescrição sofreu as seguintes alterações: 1 - A prescrição do procedimento criminal suspende-se, para além dos casos especialmente previstos na lei, durante o tempo em que:

e) A sentença condenatória, após notificação ao arguido, não transitar em julgado;

f) [Anterior alínea e).]

3 — No caso previsto na alínea c) do n.º 1 a suspensão não pode ultrapassar o prazo normal de prescrição.

4 — No caso previsto na alínea e) do n.º 1 a suspensão não pode ultrapassar 5 anos, elevando-se para 10 anos no caso de ter sido declarada a excecional complexidade do processo.

5 — Os prazos a que alude o número anterior são elevados para o dobro se tiver havido recurso para o Tribunal Constitucional.

6 — (Anterior n.º 3.)

89 A CRP aduz, em seu artigo 32.º, n.º 1 que: O processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso.

será elevado a 10 anos quando o processo for declaradamente complexo.

E ainda, prevê, de maneira positivada, não deixando dúvidas⁹⁰, que o recurso endereçado ao Tribunal Constitucional suspenderá o prazo prescricional, sendo estabelecido o dobro do lapso do parágrafo anterior, podendo chegar, assim, ao patamar de 20 anos.

É inegável o fato de que um processo criminal em desfavor de um cidadão, mesmo que ainda não exista uma sentença definitiva, causa um transtorno, sendo sua honestidade questionada, colocada em xeque pela sociedade⁹¹. Em não esporádicas situações, uma pessoa se vê na necessidade de apresentar certidões de bons antecedentes (para conseguir emprego; tirar passaporte; vistos e etc.) e, enquanto o processo não findar, sempre haverá uma dúvida que prejudicará sobremaneira o cotidiano do indivíduo processado. Em aldeias ou pequenas cidades esse problema é potencializado. Esta situação colide frontal e bruscamente com o princípio da presunção de ino-

90 Existia uma divergência jurisprudencial acerca da suspensão do prazo prescricional em situações análogas à debatida, todavia, o Acórdão de Fixação de jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça n.º 9/2010, de 26/11 havia direcionado as soluções para a matéria, que, restou superada com o advento da 29ª Alteração do Código Penal português.

91 A formalização da acusação pode desencadear um processo irreversível de estigmatização e de manipulação e adulteração da identidade e da imagem do arguido. Um processo que nem sempre será eficazmente neutralizado por via do arquivamento do processo. O interesse do arguido em ver a sua inocência proclamada por sentença judicial pode reclamar a ritualização do conflito no contexto de uma audiência de julgamento (...) AN-DRADE, Manuel da Costa, Consenso e oportunidade, Jornadas de direito processual penal. O novo código de processo penal, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra: Livraria Almedina, Centro de Estudos Judiciários, 1995, p. 337.

cência⁹², deixando, ainda mais patente, a pertinência e necessidade de razoáveis prazos prescricionais.

Não se pode negar que a opinião pública influenciou sobremaneira a alteração mencionada. O midiático caso Isaltino Moraes⁹³ fora determinante. O Direito Penal ser modificado por pressão popular, sem uma devida e salutar reflexão, não nos parece a via adequada para uma sociedade mais equânime.

A prescrição funciona como uma sanção à inércia estatal, obrigando com que o Estado diligencie em suas atribuições⁹⁴. E não estamos falando que tal instituto impõe que os agentes públicos desempenhem seu labor com pressa, apenas não autoriza o Estado a dormir, já que os prazos prescricionais são suficientemente dilatados⁹⁵.

92 A CRP, em seu artigo 32.º, n.º2 discorre que: Todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação, devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa.

93 Supremo Tribunal de Justiça - 5ª Secção - Proc. 712/00.9J-FLSB-U.L1.

94 O instituto da prescrição, além do importantíssimo papel de evitar punições completamente extemporâneas e já sem significado como medida de prevenção especial e geral, retributiva e ressocializadora, possui a correlata função de impor celeridade à atuação do Poder Judiciário. Para tanto, basta lembrar a corriqueira preocupação dos juízes, ao conduzirem a instrução e proferirem suas sentenças, em não deixar escoar o prazo prescricional, sem restringir, evidentemente, os direitos da defesa. Celeridade que significa diligência e não precipitação, e que é um direito do acusado, estatuído na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 7.º, n. 5), e no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de Nova Iorque (art. 9.º, n. 3), ambos ratificados pelo Brasil (art. 5.º, §§ 2.º e 3.º, da Magna Carta). SCHOLZ, Leônidas Ribeiro. Extinção da prescrição retroativa anterior ao recebimento da denúncia. Boletim - 211 - Junho / 2010, IBCCRIM.

95 A prescrição é um meio necessário de compatibilizar a justiça penal com a realidade dos fatos, nunca um instrumento de impunidade ou de estímulo à criminalidade. Desonera o criminoso (...) não porque tenha ele conquistado, à custa da incúria

Aos que são a favor da expansão dos prazos da prescrição e mesmo da imprescritibilidade, usam, de forma corrente, argumentos sob a perspectiva da vítima, elencando que quando um suspeito é “beneficiado” pelo instituto, o maior prejudicado seria quem sofreu as consequências do suposto crime. Contrário a esta doutrina, entendemos que a prescrição milita pró-vítima, assim como beneficia toda a sociedade. RUI BARBOSA há muito já dizia: A justiça atrasada não é justiça, senão injustiça, qualificada e manifesta. Tal afirmação vai ao compasso de que a existência da prescrição em um ordenamento jurídico, indubitavelmente, faz com que a resposta que a vítima tanto espera ocorra em tempo satisfatório. Na atual conjuntura, dependendo da situação, serão necessárias inúmeras décadas para que ocorra a prescrição, e, a vítima poderá nem estar viva quando o processo findar.

No ordenamento jurídico brasileiro, com a alteração introduzida pela Lei 12.234/2010⁹⁶, a ocorrência da prescrição fora obstaculizada. Não mais faz parte da normatividade a figura da prescrição retroativa. Desta feita, entre a conduta criminosa e a denúncia ministerial não correrá a prescrição, tendo como parâmetro a pena em concreto. Essa mudança legislativa⁹⁷ abre margem para que um cri-

alheia, esse privilégio de isenção penal, mas porque justiça que tarda é justiça intempestiva, o que vale dizer falha nos seus objetivos práticos e, pois, sem bases jurídicas e morais. A sociedade, ela mesma, tem interesse em se poupar ao espetáculo, algo desconcertante, dessa justiça fora de tempo'. DELMANTO Junior, Roberto. Inatividade no Processo Penal Brasileiro, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, pp. 332-339.

96 Nova redação do parágrafo 1º do artigo 110 do CP - § 1o A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa.

97 Nesse sentido, Sanches alerta o Congresso Nacional brasileiro: Cuidado com a criação de Direito Penal de Emergência. Movido pela pressão popular, o Direito Penal de Emergência cria normas de repressão, afastando-se de seu importante caráter subsidiário e fragmentário, assumindo feição nitidamente puni-

me - a priori -prescritível seja funcionalmente imprescritível.

Analisemos agora, corroborando com o exposto, de forma prática e matemática, uma situação, que, apesar de hipotética, é possível no Brasil:

Uma pessoa que comete o crime de roubo, qualificado pelo uso de arma de fogo⁹⁸. A pena máxima para este crime é de 15 anos. Conforme o artigo 109 do CP⁹⁹, tal crime prescreve em 20 anos. Assim, suponhamos que o suspeito seja denunciado 19 anos após o crime. O recebimento desta denúncia¹⁰⁰ interrompe o prazo prescricional, logo, este começa a correr, novamente, do início. Recebida a denúncia e dado início ao processo, esta demora mais 19 anos para a sentença. Com a sentença recorrível, a prescrição é novamente interrompida. Assim, o Tribunal possui mais 20 anos para julgar a apelação. Transcorrido quase 60 anos, ainda existe a possibilidade de mais dois tribunais para julgar eventuais novos recursos, que, cada um ainda terá 20 anos para sentenciar antes que ocorra a prescrição. Isso sem contar os casos de suspensão do

tivista, ignorando as garantias do cidadão. O legislador atua pensando na opinião pública, querendo, com novos tipos penais e/ou aumento de penas, devolver para a sociedade a (ilusória) sensação de tranquilidade. SANCHES, Rogério. <http://atualidadesdodireito.com.br/rogeriosanches/>. Retirado em 28/06/2013.

98 Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 2º - A pena aumenta-se de um terço até metade:

I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma;

99 Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1o do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando -se:

I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

100 Art. 117 - O curso da prescrição interrompe-se:

I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa;

prazo¹⁰¹ prescricional e o reinício da contagem do prazo da prescrição da pretensão executória. Logo, existe a possibilidade de uma pessoa ser condenada e obrigada a cumprir a pena mais de um século após a conduta tida como criminosa, isso se ela estiver viva. E olha que o crime em análise fora um roubo.

É certo que o caso narrado acima é excepcional, porém, não é demais pensarmos em situações em que um uma pessoa seja condenada 50 anos após o fato, por um crime não hediondo, e que ainda não tenha ocorrida a prescrição.

Há uma indesejada violação do princípio da proporcionalidade. Esse (proibido) excesso¹⁰², como já discutido, também ocorre em Portugal¹⁰³. Com a possibilidade de suspensão do prazo prescricional por 10 anos no caso de sentença condenatória ainda não transitada em julgado, e 20 anos em se tratando de recurso para o Tribunal Constitucional, faz com que a ocorrência da prescrição se torne improvável. E ainda é preciso levar em consideração as variadas possibilidades de interrupção do prazo

101 Art. 366 - Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no Art. 312.

102 Canotilho utiliza a expressão: Justa medida. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, Direito Constitucional e Teoria da Constituição, Coimbra, Editora: Almedina, 7.^a Edição - 7.^a Reimpressão, 2003.

103 O princípio da mínima intervenção - ou da proibição de excesso - a que aludimos, retira-se, aliás, como se sabe, do texto da nossa Lei Fundamental e não deve, quanto a nós, ser postergado. Impõe, com efeito, o artigo 18.º, n.º 2, da Constituição que a lei penal enquanto restritiva de direitos, liberdades e garantias se deve limitar ao mínimo necessário para salvaguarda de outros interesses constitucionalmente protegidos. TORRÃO, Fernando. Sociedade de risco e oportunidade: A intervenção Penal entre a tentação de um modelo repressivo e os limites da proibição de excesso. Artigo publicado na revista Lusfada - revista de ciência e cultura, 2003.

prescricional¹⁰⁴ e o lapso temporal da prescrição da pretensão executória. Assim, não é tarefa difícil uma pessoa iniciar o cumprimento da sanção penal várias décadas após o ilícito.

Essa avalanche de situações em que a prescrição é suspensa ou interrompida traz consideráveis prejuízos à sociedade. Existe uma tendência, com viés de involução, de eterna e máxima perseguição estatal para os que um dia contrariaram a lei penal. Esses mecanismos, desencadeados pelos congressistas com a justificativa de minorar a impunidade, colide frontal e bruscamente com o momento histórico em que nos encontramos.

Na atual conjuntura em que nossa sociedade se situa, não se justifica expandir os prazos prescricionais (em sentido amplo) de forma desenfreada. Independentemente da legislação, não ficando adstrito ao “engessado direito positivo”, essa <<camuflada>> imprescritibilidade funcional contraria dos ditames de um Estado Democrático de Direito pós-iluminismo.

Conclusão

O ser humano, único ser racional, evolui com o passar dos séculos. Logo, com o avançar do tempo, presume-se que somos mais propensos a agir acertadamente. Vários movimentos, revoluções e até guerras contribuíram para chegarmos ao patamar atual. O sistema jurídico-penal - em sentido lato - deve, inexoravelmente, acompanhar o desenvolvimento da sociedade. É certo que as ciências criminais devem ser norteadas de acordo com o contexto

104 Art. 117 - O curso da prescrição interrompe-se:

I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa;

II - pela pronúncia;

III - pela decisão confirmatória da pronúncia;

IV - pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorribéis;

V - pelo início ou continuação do cumprimento da pena;

VI - pela reincidência. (Redação dada pela Lei 9268, de 1º.4.1996).

histórico, assim, faz-se imperativo refletirmos sobre o caminho sinuoso que o Direito Penal está tomando.

A segurança jurídica, as garantias processuais, o respeito aos direitos fundamentais do cidadão -inclusive quando arguido -, o princípio da legalidade, da presunção de inocência, da proporcionalidade, da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, o princípio da celeridade, dentre outros, são exemplos de legados que obtivemos com o passar do tempo. Não podemos retroceder.

O instituto da prescrição é um mecanismo que agrega inúmeras vantagens para o sistema jurídico-penal e, conseqüentemente, para toda a sociedade. Situações como a do Jean Valjean são inadmissíveis nessa tardo-modernidade, porém, há uma tendência policialasca no sentido de dilatação das possibilidades de suspensão e prazos prescricionais (dentre outras medidas de um Direito Penal Máximo) em um patamar alarmante. Essa inclinação, em sua maioria, ocorre devido ao exponencial aumento da criminalidade, fazendo com que a população - e a mídia - clame por uma rápida solução. Assim, de forma emergencial, transitando do Estado Social para um Estado Penal, os governantes editam leis populistas e paliativas para acalmar o “grande público”. A consequência desta “manobra”, invariavelmente, banaliza e deturpa o Direito Penal.

Apesar da existência, em vários países, de crimes imprescritíveis, e dos argumentos doutrinários pró imprescrição, entendemos que a prescrição é de suma importância em um Estado Democrático de Direito, já que o instituto protagonista deste estudo traz inúmeros benefícios para a coletividade, como já fora pormenorizada-mente elencado. Independentemente deste posicionamento, é certo que, em nações onde a Constituição Federal, mesmo que implicitamente, veda a criação de (outros) crimes imprescritíveis, o legislador ordinário não está autorizado a contrariar a Lei Fundamental e estabelecer crimes que não serão afetados pela prescrição penal.

Opondo-se às plausíveis razões históricas, filosóficas, humanitárias, iluministas e até normativas, estão sendo criados instrumentos que, de forma camuflada, impõe uma imprescritibilidade funcional de uma gama elevada de crimes/situações. Como supramencionado, persecuções penais poderão durar várias décadas sem que a prescrição seja alcançada, tamanhos são os entraves recente e indevidamente introduzidos na legislação, sobretudo brasileira e portuguesa. Tais obstáculos se dão, também, em crimes não considerados graves e/ou hediondos. Podemos aqui fazer referência a uma indesejada influência do famigerado Direito Penal do Inimigo.

Não estamos aqui defendendo a impunidade, ou que o Estado não tenha a obrigação de propiciar segurança à população, muito pelo contrário, temos que é função primordial do Leviatã combater o crime e a criminalidade, todavia, muitas vezes o itinerário escolhido não é o mais apropriado. Não são com atalhos, movidos pela pressão dos eleitores, que se chegará ao almejado. É com estudo e reflexão, pautados cientificamente, que as alterações legislativas, mormente em Direito Penal, devem suceder. A dogmática penal não recomenda, para um direito penal equitativo, o endurecimento imprudente das leis criminais.

Cristalizando: Tudo passa, um dia. Há de passar, também, e ser esquecida, a ameaça do Estado de apanhar o delinquente. Nem o ódio dos homens costuma ser invariavelmente implacável e irredutível. Não dizemos que devemos fechar os olhos sobre o nosso passado, mas a justiça não pode perseguir toda a gente, isso não teria fim. O esquecimento é, pois, necessário como o repouso do corpo e a respiração do espírito. O passado deve ser esquecido e a vida seguir seu natural caminho. Essa junção de pensamentos, anteriormente citados, legitima o instituto da prescrição.

Referências

ANDRADE, Manuel da Costa. *Consenso e oportunidade, Jornadas de direito processual penal*. O novo código de processo penal, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra: Livraria Almedina, Centro de Estudos Judiciários, 1995.

ANTOLISEI, Francesco. *Manuale di diritto penale: parte generale*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 1963.

BARATA, Alessandro. La política Criminal y el Derecho Penal de la Constitución: Nuevas Reflexiones sobre el modelo integrado de las Ciencias Penales. *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, n. 2, 1999.

BARROS, Oscar N Vera. *La prescripción penal en el Código Penal: leyes especiales, tratados internacionales*. Buenos Aires, 1960.

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Tradução de José de Faria Costa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Novas regras sobre prescrição retroativa: comentários breves à Lei 12.234/2010. *Boletim - 211 - Junho / 2010 - IBCCRIM*.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Editora Almedina, 2003.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito penal: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2000.

CARRARA, Francesco. *Programa do curso de direito criminal*. Tradução de José Luisa V. de A. Franceschini e José Rubens Prestes Barra. São Paulo: Saraiva, 1956.

COSTA, José Francisco de Faria. *Linhas de Direito Penal e de Filosofia - Alguns cruzamentos reflexivos*. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

_____. *Noções Fundamentais de Direito Penal* (Fragmenta iuris poenalis). Coimbra: Coimbra, 2012.

_____. Apontamentos para umas reflexões mínimas e tempestivas sobre o direito penal de hoje. *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Coimbra, Ano 139, N.º 3958, (Setembro-Outubro 2009).

_____. *Direito Penal e Globalização*. Reflexões não locais e pouco globais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

_____. *Revista de Legislação e de Jurisprudência*. Coimbra, Ano 139, N.º 3958, (Setembro-Outubro 2009).

CRETILLA Júnior, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 3. ed. São Paulo: Forense Universitária, 1997.

DELMANTO Junior, Roberto. *Inatividade no Processo Penal Brasileiro*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito Penal português: parte geral II - As consequências jurídicas do crime*. Lisboa: Editorial Notícias, 1993.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia - O homem delincente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra, 1997.

DOCUMENTÁRIO: A Marcha dos Pinguins, França, 2005.

FERRARI, Eduardo Reale. *Prescrição da ação penal*. Suas causas suspensivas e interruptivas. São Paulo: Saraiva: 1998.

FERREIRA Filho, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1990.

GARCIA, Baliseu. *Institutos de direito penal*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1959.

_____. *Instituições de Direito Penal*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 1.

GRECO, Rogério. *Direito Penal do Inimigo*. <http://www.rogeriogreco.com.br/?p=1029>. Acesso em: 12 jun. de 2013.

HUGO, Victor. *Les Misérables* (Os Miseráveis), 1862.

JAKOBS, Günther; CANCIO MELIÁ, Manuel. *Derecho penal del enemigo*. Buenos Aires: Hammurabi, 2007.

LAFER, Celso. *A internacionalização dos direitos humanos: Constituição, racismo e relações internacionais*. Barueri: Manole, 2005.

MACHADO, João Baptista. *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*. Coimbra: Coimbra Editora, 1998.

MAHMOUD, Mohamad Ale Hasan. Sobre a imprescritibilidade penal. *Boletim - 228 - Novembro /2011*, IBCCRIM.

MARINUCCI, Giorgio; e DOLCINI, Emilio. Derecho Penal <<Mínimo>> y Nuevas Formas de Criminalidad. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, Madrid, 2002.

MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito penal*. 3 ed. Campinas: Millennium, 2002.

NEUMAN, Elías. *Victimologia: el rol de la víctima em los delitos convencionales y no convencionales*. 2. Ed. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1994.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

OST, François. *O Tempo do Direito*. Tradução: Maria Fernanda Oliveira. Lisboa: 1999.

PERRONE, Daria. *Prescrizione del reato: nuovi termini e disposizione della ex-Cirielli*. Disponível em: <<http://www.overlex.com/leggiarticolo.aps?id=1620>>. Acesso em: 16 jun. de 2013.

PORTO, Antonio Rodrigues. Da prescrição penal. 5 ed. São Paulo. *Revista dos Tribunais*, 1998.

SANCHES, Rogério. <http://atualidadesdodireito.com.br/rogeriosanches/>. Acesso em: 28 jun. de 2013.

SANTOS, Christiano Jorge. *Prescrição Penal e Imprescritibilidade*. São Paulo: Editora Campus Jurídico, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. Constituição, Proporcionalidade e Direitos Fundamentais: o Direito Penal entre Proibição de Excesso e de Insuficiência. *Boletim da Faculdade de Direito*. Universidade de Coimbra.

SCHOLLER, Heinrich. O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet. *Interesse Público*, ano 1, nº 2. São Paulo: Notadez, abril/junho de 1999.

SCHOLZ, Leônidas Ribeiro. Extinção da prescrição retroativa anterior ao recebimento da denúncia. *Boletim - 211 - Junho / 2010, IBCCRIM*.

SICA, Leonardo. *Direito penal de emergência e alternativas à prisão*. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2002.

SILVANI, Simona. *Il Giudizio Del Tempo, Uno Studio sulla prescrizione Del reato*. Bologna: El Mulino, 2009.

SOLER, Sebastian. *Derecho Penal Argentino*. 10ª ed., Buenos Aires: Tipografica Editora Argentina, 1992.

SOUZA, Gilson Sidney Amâncio de. A Lei 12.234/2010 e a nova regulação da prescrição penal. *Boletim - 213 - Agosto / 2010*.

STRECK, Lenio. *O Princípio da proibição de proteção deficiente* (Untermassverbot) e o cabimento de mandado de segurança em matéria criminal: superando o ideário liberal-individualista-clássico.

<http://www.leniostreck.com.br/site/wp-content/uploads/2011/10/1.pdf>. Acesso em: 15 jun. de 2013.

TORRÃO, Fernando. *Sociedade de risco e oportunidade: A intervenção Penal entre a tentação de um modelo repressivo e os limites da proibição de excesso*. Artigo publicado na revista Lusíada - revista de ciência e cultura, 2003.

TRIPPO, Mara Regina. *Imprescritibilidade penal*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

ZAFFARONI, E. R. *Manual de Direito Penal brasileiro*. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

ESTRATÉGIA DE DESENVOLVIMENTO CAPITALISTA, ECONOMIA VERDE E GARANTIA DE SUSTENTABILIDADE

Claudino Gomes

Graduado em Direito pela Universidade de Rio Verde (2005). Pós-graduado pela UNISUL-SC (2009) em Direito Tributário. Mestre em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento pela PUC-GO (2014).

Resumo

Diante das discussões que giram em torno do tema sustentabilidade, ao considerar a necessidade de reflexão sobre o assunto, ao pontuar noções e críticas ao sistema de economia verde e desenvolvimento sustentável, o presente trabalho tem como objetivo de encontrar soluções e desenvolver críticas ao sistema de economia verde e desenvolvimento sustentável, na abordagem do conceito e características de economia verde, ao apontar formas de como a economia verde pode ser utilizada para melhorar a relação do poder capitalista, ao agir sobre o meio ambiente e ao procurar demonstrar que o mercado pode lucrar com o meio ambiente sem desrespeitá-lo, e ainda utilizá-lo como meio para aumentar sua lucratividade. Afinal, o dilema sobre o desenvolvimento econômico a fim de atender um mercado cada vez mais ávido por produtos diversos em equilíbrio com o meio ambiente suscita a questão sobre como resolver tal conflito, o que pretendemos demonstrar neste estudo. Não pretende-se esgotar o vasto campo sobre o assunto, mas por meio da pesquisa metodológica bibliográfica realizada foi possível concluir que existe a necessidade de se criar mecanismos conscientes e inteligentes para a mudança do jeito de viver, de consumir e das expectativas sobre o futuro dentro de cada comunidade local para estabelecer o equilíbrio per-

feito na relação homem – ambiente. Em outro prisma, um alerta à sociedade que está sendo levada ao consumo de produtos com a denominação de “ecologicamente corretos” e pagando mais por isso, sem a contrapartida de investimentos capitais que gerem esta condição, o que coaduna mais uma vez com a crítica de Karl Marx ao capitalismo, o qual juntamente com Leonardo Boff, tem a visão que a economia verde é mais uma armadilha econômica para lucrar sobre a sociedade desinformada. Em outro aspecto vimos que a necessidade de políticas e ações voltadas a mudanças de paradigmas de consumo desenfreado e consumista, pode ser uma solução, partindo do princípio que a economia verde iria ao encontro destas proposições, gerando lucro ao sistema capitalista ao passo que, nem que de maneira tímida, esta economia nos impulsiona a acreditar numa melhoria da relação capital versus ambiente.

Palavras-chave: Economia verde; Cidadania; Desenvolvimento sustentável; Globalização.

Abstract

Given the discussions that revolve around the theme of sustainability , when considering the need for reflection on the subject , the scoring notions and critiques of the green economy and sustainable development system , this paper aims to point out considerations and criticisms of the green economy system and sustainable development , addressing the concept and characteristics of green economy , pointing to the ways of how the green economy can be used to improve the relationship of capitalist power , to act on the environment and seek to show that the market can profit from environment without disrespect , and still use it as a means to increase their profitability . After all, the dilemma of economic development in order to meet an increasingly avid market for several products in balance with the environment raises the question about how to resolve this conflict, we intend to demonstrate in this study. Not intended to exhaust the vast field on the subject , but by methodological literature survey it was concluded that there is a need to create

conscious and intelligent mechanisms to change the way of living , consuming and expectations about the future within each local community to establish the perfect balance in the man - environment. In another way , a warning to society that is being brought to the consumption of products with denomination of " environmentally friendly " and paying more for it , without the consideration of capital investments that generate this condition , which again is consistent with the critical Karl Marx on capitalism , which together with Leonardo Boff , has a vision that the green economy is more an economic trap for profiting on the uninformed society. In another aspect that we saw the need for policies and actions to change the paradigms of rampant consumerism and consumption, can be a solution, assuming that the green economy would meet these propositions, generating profit to the capitalist system whereas neither shy that way, this economy pushes us to believe in improving capital ratio versus environment.

Keywords: Green Economy; citizenship; Sustainable development; Globalization.

Introdução

As discussões que giram em torno do tema “sustentabilidade” foram transformadas em grandes conferências mundiais, em que ideias são levadas aos líderes e organizadores destes eventos com a finalidade de encontrar soluções que aliem a crescente e pujante economia mundial na preservação e respeito ao meio ambiente.

Muitos termos nascem com este movimento em prol da natureza, como economia verde, empregos verdes, energias limpas e renováveis, produção de baixo carbono, na tentativa de transformar a opinião pública, e na alerta para o uso de produtos economicamente corretos, na utilização de artifícios para justificar a exploração natural.

O escritor e ambientalista Leonardo Boff traduz na obra Terra Saber Cuidar o âmago da questão, em que o autor crítica, de forma clara e contundente, a exploração deste mercado ecológico, o que muitas vezes de forma mutante engana continuamente os consumidores, ao levá-los a consumir produtos e serviços que têm o cunho de ecologicamente correto, mas escondem sob suas mídias, o lado obscuro desta economia.

Esta lógica de mercado do capital, que oprime, segregua, exclui seres humanos da vida com dignidade, também se aplica sobre o planeta Terra. Resta claro que necessitamos de uma educação para a sustentabilidade, que reafirme os valores da ética global, da integridade ambiental e da justiça econômica e da valorização da vida.

O objetivo deste trabalho é apontar as críticas e modelos sustentáveis que podem ajudar nosso planeta a atenuar a agressividade do sistema capitalista, em que os lucros são considerados acima de valores coletivos como o meio ambiente, utilizando-se inclusive desta bandeira para agregar valores em suas mais variadas parafernalias oferecidas a sociedade.

Neste aspecto, como referencial teórico, tomamos como dogmas norteadores o apontado por Adorno (2012), ao discutir sobre a assimilação do movimento objetivo e universal da história pelos indivíduos, em sua análise que se não vigoraria uma dialética no sentido de que, para que essas relações hierárquicas se sedimentem nas formas subjetivas, sempre ao mesmo tempo tenha que existir um momento na subjetividade constituinte, o qual, por sua vez, contribui para que tal seja experienciado assim e não de outra maneira.

Nasce, nesse escopo, um questionamento apontado por Adorno, que se deve responder: Porque cada vez mais os indivíduos agem contra sua racionalidade? Nesse âmbito, como análise do estudo pretendido a referência com o autor, o qual constata-se que a pressão do capitalismo e dos fatos sociais, faz o indivíduo agir contra sua própria razão, ao deixar a irracionalidade aflorar, esta forma relaciona-se claramente com a atomização social do indivíduo, em que a irracionalidade do indivíduo dentro da sociedade na busca por valores capitalistas força-o a agir irracionalmente, dizimando o meio ambiente desenfreadamente na busca por valores capitais os quais em sua loucura entende ser primordiais para sua existência.

Na problemática levantada, temos que nosso planeta pede socorro em razão das agruras cometidas pelo homem, ao ultrapassar o senso comum e ao degradar a natureza de forma predatória, com objetivo diretamente o lucro, explorando-a de forma insensata, desrespeitando as legislações ambientais sem preservar o meio ambiente para as futuras gerações.

Como resolver tal dilema: Produzir cada vez mais desrespeitando as regras ambientais, ou conseguir lucrar preservando na legalidade ecológica e utilizando deste modelo? Neste contexto na resposta à problemática apontada no título deste trabalho.

Ao solucionar a problemática notamos que o capitalismo continua seu ataque aos recursos naturais, onde em

sua obra O Manifesto Comunista, Marx (1998), expressa sobre as necessidades do capitalismo sobre os bens naturais, em análise ao seu posicionamento que as condições atuais favorecem o capitalismo, onde o homem se interage com a natureza e o seu entorno, com os meios de produção e com outros homens, construindo assim a identidade humana. Por meio da distribuição, partilha-se a riqueza produzida, ao possibilitar a manutenção da vida. O consumo, por fim, provém da exigência do corpo para subsistir.

No sistema capitalista, tanto produção, distribuição e consumo adquirem especificidades conduzem a uma reflexão sobre a existência humana. Um levantamento histórico destas três variáveis fornece uma análise significativa dos valores que norteiam uma sociedade em determinado espaço e tempo.

Como exemplo, nas sociedades primitivas, se tendia o trabalhador a possuir também a posse e propriedade dos meios de produção, sendo com o passar do tempo destituído de tais meios, ao se criar, no capitalismo atual, uma distinção entre força de trabalho e meios de produção.

Assim, Marx (1998) revela os efeitos nocivos deste distanciamiento, no qual chamou de alienação; o que neste estudo, iremos analisar que o capitalismo, é mais que uma simples análise de meios e fins econômicos, mas significa pensar o próprio ser humano, suas culturas, seus valores, éticas, posições e interações no espaço.

Contudo, nas últimas décadas, tanto a ciência econômica, como o capitalismo e seu conceito de crescimento econômico vêm sendo posto em análise, se questionando os limites e os problemas causados pela destruição em massa de nosso planeta, o consumo incontrolável, ao despertar o pensar e ao surgir um modelo de economia voltado para produção de baixo carbono, que degrade menos o meio ambiente e que seja rentável do ponto de vista empresarial, “a economia verde”.

O que propomos neste estudo são críticas a este modo da economia verde, utilizado em muitos casos como marketing, como subterfúgio, para lucrar com os problemas ambientais, no aproveitamento do pouco interesse da sociedade em aprofundar-se no tema, admitindo-se como consciência ecológica o uso de produtos com menções a sustentabilidade, selos verdes, pegadas ecológicas.

O estudo prevê ainda em seus capítulos apontar que embora haja a exploração do jargão “ecologicamente correto”, existem modelos que buscam adaptar-se as legislações ambientais, ao utilizar de recursos naturais de forma menos degradante, abordaremos o conceito de economia verde suas características e como a mesma pode ser utilizada para melhorar a relação do poder capitalista agindo sobre o meio ambiente, respeitando-o e lucrando ao mesmo tempo.

Marx (2001), ao retratar a dominação que produziu danos ambientais severos, sendo justificado pelos capitalistas como geração de riquezas e bem-estar, essas concepções marxistas são atuais para um debate onde a crise ecológica se faz presente como uma anomalia para a ciência atual e, em particular, a ciência econômica, ao questionar seus pressupostos e a lógica que fundamenta o sistema capitalista, que para o autor, é causa dos desafios ambientais vividos hoje.

A maior eficiência na produção agrícola, aumentando significativamente a produção de alimentos, entretanto, os custos dos alimentos e a fome mundial não foram solucionados, desbancando o discurso humanitário de aumentar a produção de alimentos para acabar com a fome nos países em desenvolvimento.

A Constituição Brasileira de 1988, reservou um capítulo próprio sobre o meio ambiente, com o objetivo de garantir a todos os brasileiros um meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida, em seu artigo 225 a Constituição incumbiu o poder públi-

co de promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e preservação do meio ambiente por meio da conscientização e preservação; entretanto, se faz necessário que cada município componha seu perfil de gestão. Conforme consta no artigo 30, incisos I e V, da Constituição Brasileira de 1988:

Art. 30. Compete aos municípios: I - legislar sobre o assunto de interesse local (...); V - organizar e prestar, diretamente ou sob-regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local (...) (BRASIL, 1998).

O País conta ainda com a Lei nº 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dão outras providências, em seu art. 54 parágrafo 2, inciso V, penaliza o lançamento de resíduos sólidos em locais que estão em desacordo com as exigências estabelecidas em leis e regulamentos (BRASIL, 1998), sendo que, também, foi aprovada pelo Congresso Nacional em julho de 2010 a Lei nº 12.305/2010, denominada Política Nacional de Resíduos Sólidos, que tratará de problemas ambientais resultantes do excesso de lixo, destinação final e do tratamento adequado dos mesmos. Essa lei é de fundamental importância para a aplicação do gerenciamento de resíduos sólidos dentro de um município (BRASIL, 2010).

Segundo Trigueiro (2012), lixo pode ser fonte de emprego e renda, no Brasil estima-se que existam em torno de 1 milhão de catadores de papel, embora apenas 40 mil estejam organizados em cooperativas, estimular a coleta seletiva significa abrir novas frentes de trabalho e que um amplo programa de reciclagem poderia gerar até um milhão de empregos diretos, além de diminuir a quantidade diária de lixo enviadas aos aterros, afinal, nas cidades em que há uma eficiente coleta seletiva a vida útil dos aterros é maior devido receberem basicamente matéria orgânica.

Outros benefícios, segundo Trigueiro (2012), são os benefícios fiscais, pois os produtos recicláveis são bitributados, ou seja, recolhem impostos duas vezes. Ainda segundo o autor, as “estimativas apontam que a eliminação da bitributação, sobretudo dos “pets”, representaria um aumento de até 40% no volume de reciclagem deste material” (TRIGUEIRO, 2012, p. 53).

Não é raro, principalmente na época do natal as prefeituras promoverem decoração de natal nas ruas usando material reciclado, esta iniciativa, além de promover a reciclagem, promovem, também, a cultura e o trabalho de artistas locais.

Mais um importante fator a ser considerado de acordo com Trigueiro (2012) é que a decomposição do lixo orgânico, libera gás metano, utilizado em várias cidades, podendo ser aproveitado como fonte de energia.

Em São Paulo, foi inaugurada em 2004 a maior usina e energia do mundo construída sobre um aterro sanitário abastecendo em torno de 400 mil pessoas atualmente.

Existem, também, usinas assim projetadas no Rio de Janeiro, porém esta não uma solução apenas para grandes cidades, pois de acordo com Trigueiro (2012), as cidades pequenas, podem em forma de consórcio intermunicipal destinar o lixo para um aterro único de aporte maior onde seja possível a construção de usina de energia.

Entretanto, as iniciativas de aproveitamento inteligente do lixo no Brasil ainda são pequenas, segundo Trigueiro (2012), mas vale enfatizar que aquilo que chamamos de lixo precisa deixar de ser visto como problema e ser visualizado como solução.

Preservação da água

Com o atual inchaço populacional dos grandes centros urbanos, é um desafio garantir o acesso universal a água.

Segundo Trigueiro (2012), as cidades dos países em desenvolvimento recebem todos os meses em torno de 5

milhões de novos residentes e garantir o simples acesso a água torna-se uma tarefa complexa, pois além da necessidade de ampliação constante da infraestrutura de abastecimento, lida-se também com a pressão por novos mananciais com conflitos entre os usuários de fontes comuns de água e as dificuldades técnicas das prestadoras de serviços de saneamento e comprometimento da qualidade da água devido a poluição urbana; o que é agravado pelas incertezas climáticas.

No Brasil, o desafio de garantir água em quantidade e qualidade para todos, não é menor nem diferente, nosso país tem características históricas e geográficas que explicam a aparente contradição de abrigar uma das maiores reservas hídricas do planeta e, ainda assim, enfrentar problemas de escassez, pois apesar de possuir cerca de 12% da água doce superficial disponível na terra a distribuição territorial natural deste recurso é muito desigual.

Nenhum outro país do mundo tem tanta água. O Brasil é irrigado por doze mil córregos e rios e ainda detém a bacia do Rio Amazonas, a maior concentração de água doce do mundo. Entretanto, o que é abundante na região norte está se tornando escasso no resto do país. De acordo com o IBGE (2003) tem se multiplicado nas regiões mais populosas do país o lançamento nos rios de esgoto sem tratamento, o que leva a entender que a falta de saneamento é um grave problema no país.

A poluição da água no Brasil custa caro, gerando prejuízos para a indústria, turismo, pesca e outros setores importantes para a economia.

Cruz (In TRIGUEIRO, 2012 p.170), relata que “pesquisas da Organização Pan-Americana de Saúde mostram que cerca de 60% dos leitos hospitalares estão ocupados por pessoas doentes por falta de saneamento” e ainda enfatiza que grande parte dos casos de mortalidade infantil também estão relacionadas com a falta de saneamento. O sistema público de saúde gasta em torno de 310 milhões com doenças transmitidas pela água.

Segundo Kelman (In TRIGUEIRO, 2012) a ideia de que a entrada da iniciativa privada nos serviços de saneamento possa trazer benefícios, modificando a situação é falsa e ilusória, pois as empresas centradas no lucro e não de fazer caridade, portanto como a população pobre pagará pelo serviço? Continuará a desigualdade de acesso aos serviços.

Outro fator a ser discutido é a água gasta pelo sistema produtor agrícola, na lista dos produtos exportados pelo Brasil, não está listada a água e segundo Trigueiro (2012), o país é de fato o maior exportador de água do planeta. Esta água é chamada pelos especialistas de “água virtual”, ou seja, a população não vê, mas ela está presente em todos os produtos exportados pelo Brasil.

Por exemplo, no campo, para se produzir um quilo de arroz gasta-se em média, um litro e meio de água, daí pode-se refletir na quantidade de água gasta para com o crescimento econômico do país.

Para Kelman (In TRIGUEIRO, 2012), isso não é comercializado, ou seja, não é percebido, porém este não é o maior problema, o centro da problemática é o desperdício de água na agricultura brasileira, pois mais da metade da água usada nas lavouras brasileiras é desperdiçada.

Rebouças (In TRIGUEIRO, 2012), relata que em 60% dos três milhões de hectares plantados no Brasil é usado o método da inundação, uma metodologia primitiva já proibida no resto do mundo, devido o grande desperdício de água. Em mais 20% dos hectares é utilizado o método de aspersão convencional que também além de ineficiente, exige o uso intensivo de energia para pressurizar a água para o pivô, além do pivô central que, também, desperdiça água e gasta muita energia.

O país campeão mundial de água doce está perdendo a guerra contra o desperdício e a poluição, como conclui Trigueiro (2012, p. 178): “De nada adianta ter o maior estoque de água limpa do planeta [...] se o uso descontrola-

do de água ameaça a economia e a saúde da população”, conclui o autor.

Oportunidades econômicas na aplicação da Economia Verde

Esta forma de economia procura, em seus pressupostos, ressaltar a inclusão social, a diminuição da pobreza e a eficiência dos recursos naturais, que por serem escassos, se não administrados eficientemente, podem ameaçar a própria continuidade das atividades empresariais. Esta forma de economia vem sendo adotada por muitas empresas de sucesso, que observam nessa nova tendência oportunidades de vantagens competitivas significativas.

O programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) no relatório “O argumento comercial para a economia verde: retorno sustentável do investimento” (2012) faz um levantamento de empresas multinacionais que adotaram a economia verde nas suas atividades, buscando com este relatório evidenciar as vantagens comerciais e empresariais de se investir neste nicho de mercado.

Segundo o relatório, vários argumentos comerciais podem direcionar o pilar econômico a voltarem para este tipo de economia, demonstrando exemplos de empresas que investiram neste conceito e estão tendo retorno de seus investimentos.

Este relatório foi produzido pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) em parceria com a *SustainAbility* e a *GlobeScan*, no qual utilizada dados econômicos e científicos convincentes e uma variada coletânea de estudos de casos da vida real para demonstrar as vantagens da economia verde em ação.

Exemplos Empresariais:

- O Plano de Vida Sustentável da Unilever, que visa integrar a sustentabilidade aos modelos de negócio, conseguiu economizar mais de US\$10 milhões por ano. Ao

mesmo tempo, a sua fórmula para lavar roupas “com apenas um enxágue” economiza em média 30 litros por lavagem. Ela já é usada em 12,5 milhões de lares no mundo inteiro, um crescimento de 60% em relação a 2010 (PNUMA, 2012).

- A Siemens produz metade da capacidade instalada de turbinas eólicas marítimas (2.000 Mw), economizando 4 milhões de toneladas de CO₂ por ano. Recentemente ela anunciou um investimento de € 150 milhões em P&D em vento marítimo e a expansão da sua empresa de energia eólica (PNUMA, 2012).

- No México, o Grupo Bimbo economizou aproximadamente US\$ 700 mil e 338.400 m³ de água em 3 anos com o seu programa de redução de consumo de água (PNUMA, 2012).

- A AVIVA, que lançou em 2011 o seu produto de seguro para baixo carbono e Bens e Serviços Ambientais, espera que o setor cresça cerca de 45 bilhões até 2015, apoiado por decisões governamentais e incentivos financeiros (PNUMA, 2012).

- Em 2010 a PUMA fez o seu primeira Demonstrativo de Lucros e Perdas Ambientais, em colaboração com a Pricewaterhouse Cooper e a Trucost. O valor do impacto ambiental foi calculado em € 145 milhões (visto como impacto financeiro negativo). Com esta ferramenta, a PUMA pode reduzir perdas financeiras futuras, enquanto reforça a sua margem operacional levando em conta os riscos emergentes. A empresa se comprometeu a fazer 50% dos seus produtos com materiais sustentáveis até 2015 (PNUMA, 2012).

- No Egito, o projeto de compostagem do Grupo SEKEM ajudou a economizar o equivalente a mais de 300.000 toneladas de CO₂ entre 2007 e 2011, e aumentou as vendas de EGP 788.400 para mais de EGP 10,5 milhões em 2010 (PNUMA, 2012).

- A General Motors economizou mais de US\$ 30 milhões em 6 anos com seu programa de produtividade dos recursos, que também reduziu o volume de resíduos em 40% (PNUMA, 2012).

- Na China, o Grupo Zhangzidao Fishery viu um aumento anual de 40% na sua receita entre 2005 e 2010 (comparado com a média de 13% no seu ramo de atividade) oferecendo uma alternativa aos métodos de monocultura. A abordagem integrada da Multi-Tropic Aquaculture utilizada pela empresa proporcionou um ecossistema mais equilibrado, tendo em conta a qualidade ambiental e as condições locais (PNUMA, 2012).

- A Federação Colombiana de Produtores de Café assegura uma renda sustentável para mais de 27 mil produtores de café com o seu café certificado Rainforest Alliance, como parte do programa Nespresso AAA Sustainable Quality™ (PNUMA, 2012).

- Prevê-se que os mercados para compensações de biodiversidade cresçam a ponto de atingir US\$ 10 bilhões até 2020 (PNUMA, 2012).

- Somente no setor de vento marítimo, os empregos na Europa deverão aumentar para 150 mil em 2020 e para mais de 200 mil em 2030, ao passo que a projeção das receitas globais das empresas envolvidas com os mercados de energia renovável prevê um aumento além de US\$ 300 bilhões por ano até 2020 (PNUMA, 2012).

Segundo especialistas, as empresas que investem em inovação sustentável para aumentar a eficiência dos recursos e operações responsáveis antecipando-se aos marcos regulatórios estão conseguindo uma vantagem competitiva, posicionando-se de modo a capturar os principais mercados da próxima década.

Achim Steiner, subsecretário na ONU e diretor executivo do PNUMA, destacou:

Muitas empresas já estão aproveitando as oportunidades oferecidas pela transição para uma economia

verde inclusiva. Nessa economia, a eficiência dos recursos e a baixa emissão de carbono são a regra, e não a exceção. De fato, as empresas pioneiras já estão colhendo os resultados e se encaminhando para o sucesso sustentável que beneficia seus clientes e comunidades.

Acrescenta ainda que:

O desafio e a oportunidade da Rio+20 são a implementação de panoramas políticos e práticos que acelerem e ampliem o compromisso do setor privado com um resultado claro e decisivo que inicie ações capazes de propiciar resultados econômicos, sociais e ambientais. Os estudos realizados pelo relatório demonstraram que desde as empresas de serviços públicos em mercados emergentes até as empresas de bens de consumo em mercados desenvolvidos, os bens e serviços sustentáveis estão passando de um nicho para a tendência geral.

Paul Polman, CEO da Unilever, ao comentar o relatório, disse:

Na Unilever não vemos conflito entre a sustentabilidade e o crescimento econômico. Precisamos de ambos, e cada vez mais percebemos que um não é possível sem o outro. Isso é confirmado pelo novo relatório do PNUMA, que mostra casos não apenas do nosso próprio negócio, mas de muitos outros em diversos setores, explorando as maneiras em que a sustentabilidade reduz o risco, reduz custos, e cria oportunidades de crescimento, formando a base para um novo modelo de negócios para o século 21.

Como se demonstra as empresas podem sim conseguir melhorar seus ganhos, com investimentos em projetos e produtos sustentáveis, praticando a economia verde, pois os grandes visionários que hoje percebem esta importância do preservar para ter, garantirão além de uma preservação ambiental a manutenção de sua maté-

ria prima próxima às suas fabricas, aumentando seu lucro em razão da desnecessidade de busca-las em locais distantes da sua estrutura fabril e do seu consumidor local.

Benefícios na adoção da Economia Verde

No próprio relatório do PNUMA, pesquisas demonstram que o fornecimento de produtos e serviços sustentáveis impulsiona o crescimento de vendas, a participação no mercado, o valor e a reputação da marca enquanto aumenta a fidelidade dos clientes.

Jeff Erikson, vice-presidente da *SustainAbility* e colaborador do relatório, afirma que:

Nos 25 anos em que temos trabalhado com sustentabilidade empresarial, fomos testemunhas frequentes das diversas maneiras em que a sustentabilidade proporciona valor comercial para as empresas que a adotam como princípio estratégico. "As empresas que lideram a transição para a economia verde percebem que não é uma questão de coragem, mas de resultados finais."

Há fortes indícios de que nos últimos anos a demanda por produtos sustentáveis só tem aumentado, com muitos clientes dispostos a pagar um preço maior por um selo de sustentabilidade, onde indiretamente tem sua consciência produz momentaneamente uma satisfação por estar fazendo algo por seu planeta, consumindo um produto ecologicamente correto.

Uma pesquisa da *National Geographic/Globe Scan* de 2010 constatou que os consumidores no Brasil, Índia e China obtiveram a maior pontuação em termos de comportamento de consumidor ambientalmente sustentável, sendo que outros resultados apontam que em futuros negócios entre empresas, bem como entre empresa e consumidor, os clientes terão a expectativa de que todos os produtos sejam ambiental e socialmente responsáveis.

Os mercados de novos estilos de vida, os mercados para as cidades sustentáveis, os mercados de serviços,

os mercados orgânicos e certificados são exemplos de oportunidades a serem cultivadas e aproveitadas.

As instituições financeiras desempenham um papel duplo na transição para uma economia verde, tanto por meio de investimento em projetos sustentáveis como na integração dos indicadores ambientais, sociais e de governança (ESG em inglês) aos seus critérios de tomada de decisões no cotidiano; desde a concessão de empréstimos até investimentos e seguros.

O desempenho ESG cada vez mais é visto como um substituto da qualidade da administração; daí o interesse crescente das empresas na esquematização da avaliação de sustentabilidade.

Especialistas estimam que o financiamento anual necessário para criar a economia verde está na faixa de US\$ 1 a 2,5 trilhões. O investimento representa uma oportunidade para o setor privado fornecer a infraestrutura, os equipamentos, bens e serviços que irão impulsionar a transição.

No entanto, as empresas por si só não são capazes de mudar na velocidade e na escala necessárias. É essencial a colaboração com órgãos reguladores, clientes e a comunidade financeira.

Políticas públicas

As políticas públicas de cada país a serem adotadas ligadas a princípios claros de sucesso econômico sustentável são necessárias para apoiar esta transição, incentivando as empresas e demonstrando que as mesmas podem lucrar adotando estes conceitos ambientais. Portanto a governança global pode mudar os rumos de nosso planeta, ao analisar junto a dirigentes e sociedades organizadas planos de incentivos fiscais, á prática, contrariando novamente o pensamento marxista, no qual o capitalismo mais uma vez entra na política do ganha-ganha.

Os locais com subsídios fiscais e padrões ambientais mais elevados são mais atraentes para os investidores.

Na Guatemala, são oferecidos incentivos fiscais em equipamentos para projetos destinados a apoiar a meta de gerar 60% da eletricidade a partir de fontes geotérmicas e hidrelétricas até 2022.

A OCDE confirmou um movimento crescente rumo a incentivos fiscais ambientais e licenças negociáveis nas economias da OCDE ao longo a última década. O valor dos impostos verdes para impulsionar a inovação é evidente por meio do aumento em investimentos em pesquisa, desenvolvimento e registro de patentes de novas tecnologias, mais limpas.

Outros exemplos de incentivos fiscais em nível nacional e municipal para energia mais limpa incluem:

- Brasil, Belo Horizonte: créditos fiscais para energia solar residencial.
- China: os subsídios aos carros verdes e de financiamento para a construção da infraestrutura para carregar as baterias de carros elétricos em cinco cidades.
- Índia: imposto de carbono sobre a produção local.
- Zâmbia: redução de impostos em áreas de mineração para estimular o investimento em energias renováveis.
- Argentina, Bolívia, Colômbia, Espanha, Bélgica, França, Reino Unido, Grécia, Irlanda, Estados Unidos, África do Sul, Suécia, Eslovênia, Lituânia, Itália: isenção de imposto sobre combustíveis para favorecer os biocombustíveis.

Superando Desafios

Uma pesquisa de especialistas e profissionais da sustentabilidade, realizada em 2011 pelo PNUMA, *GlobeScan* e *SustainAbility*, estudou as razões de algumas empresas não estarem aderindo à transição para a economia verde.

Os resultados do estudo mostraram que a maioria dos acionistas percebeu uma divergência entre as metas po-

líticas de sustentabilidade estabelecidas e as políticas efetivamente praticadas.

- Uma maioria esmagadora de 88% dos entrevistados citou o eterno problema financeiro do curto prazo como a principal barreira para o desenvolvimento de modelos econômicos focados na sustentabilidade; com alguns investidores aproveitando o aumento da demanda, impulsionado pela escassez de recursos, para aumentar os preços.

- 65% dos entrevistados citaram como a principal barreira a ineficiência nos regimes regulatórios; são os regulamentos que inibem a mudança, combinados à falta de uma regulamentação que incentive práticas mais sustentáveis.

- Do mesmo modo, 65% dos entrevistados responderam que o baixo nível de conscientização sobre a importância da sustentabilidade entre os líderes empresariais também é um obstáculo considerável.

Se os líderes empresariais e executivos tivessem uma compreensão melhor dos riscos e das oportunidades que as questões como direitos humanos, alterações climáticas e escassez de água representam para os seus negócios, a velocidade da transição aumentaria significativamente.

A falta de padrões internacionais formais representou mais uma barreira. Diretrizes e padrões internacionais, como a *Global Reporting Initiative* (GRI) e o as Normas de Responsabilidade Social ISO 26000, estão sendo adotados pelas principais corporações em todo o mundo, mesmo que voluntariamente. Agora, estas empresas estão pleiteando a obrigatoriedade de relatórios sociais e ambientais obrigatórias para forçar o desempenho, melhorar e criar vantagens justas de mercado.

Segundo o relatório, o sucesso em longo prazo da transição para uma economia verde exigirá novas habilidades, colaborações diversificadas, inovação contínua, in-

vestimento com retorno incerto e uma mudança nos valores do mercado.

As empresas, assim como os governos, terão de escolher sabiamente, se quiserem capitalizar nas oportunidades futuras.

A reunião de líderes de governo, empresas e da sociedade civil na Conferência da ONU Rio+20 sobre Desenvolvimento Sustentável apresenta uma oportunidade histórica de acelerar a transição para uma economia verde. Embora as políticas públicas sejam um fator essencial para tornar a economia verde realidade, será a atuação do setor privado o que irá determinar o ritmo e a forma da transição.

Estudo de Caso, Modelo de Exploração Ambientalmente Sustentável

Mas algumas empresas não esperam por políticas integradas e nem incentivos fiscais para iniciar suas estratégias ambientais dentro de suas próprias atividades. Surgem, ainda, nesta nova forma de visão empresarial o empreendedor que possui visão futura de preservar o ambiente e garantir a continuidade de suas atividades; seguindo nesta linha, vimos demonstrar neste estudo um caso prático de adoção deste tipo tratamento, onde mesmo os subprodutos adquiridos da extração são armazenados em locais apropriados, no aguardo de pesquisas sobre suas características de aproveitamento industrial ou ambiental, sabendo que em outras empresas os mesmos são descartados na natureza.

Em exemplo real vimos apresentar a Empresa Calcário Rio Verde Mineração e Agropecuária Ltda., situado no município de Caiapônia-GO, onde explora a atividade de extração de minerais tendo como produto principal o calcário para uso de corretivo agrícola.

Nesta empresa constatamos através de visita no local e entrevista ao responsável técnico pela lavra e beneficiamento o Engenheiro de Minas, Sr. Augusto Cesar Gus-

mão Lima - CREA 4133/D GO; o qual informou que a empresa extrai a matéria prima de forma adequada e sustentável, conforme relatos do próprio engenheiro:

Ao ser questionado a respeito de como considera que a atividade extrativa está sendo realizado de forma ecologicamente correta, respondeu:

Ao retirar o solo que é a primeira camada, o mesmo fica armazenado. Em local separado para posterior recomposição da área, onde o minério é retirado; o minério de utilização é chamado de calcário, acima do mesmo em estrato regular situa-se uma formação rochosa mineral chamado "ritmito" que é a disposição alternada de camadas de calcário e folhelho (argilito fissil) e sobrejacente a ele encontra-se uma camada de argilito compacto verde, o qual neste modelo de extração é preservado para posterior aproveitamento econômico, o qual está sendo estudado uma forma de utilização, pois o material tem composições e características potenciais futuras que poderão ser aproveitadas; o que seria um erro despreza-los.

No modelo extrativista capitalista este material é descartado como estéril (material sem utilidade), acarretando um desgaste maior de aberturas de barrancos (áreas) logo caracterizando a exploração de forma inapropriada (lavra ambiciosa), o que contraria o próprio código de mineração; que concede a lavra por determinado período.

Entende-se por lavra ambiciosa, o não aproveitamento total da jazida mineral ou lavar-se a mesma de modo a impossibilitar o seu ulterior aproveitamento, não correspondendo com o modelo de sustentabilidade esperado nesta atividade.

Este modelo de exploração sustentável aplicado atualmente é contraposto com o modelo do antigo arrendatário; o qual exemplificamos por meio de fotos dos dois modelos, em um relatório elaborado pelo

engenheiro responsável Augusto, ao demonstrar, ao final, as vantagens ambientais de exploração sustentável.



Figura 3 - Folhelho estocado; ao fundo a usina. Note-se o aparente vigor da vegetação. Fonte: Relatório de Viabilidade de Aproveitamento de Descartes, 2013.

A jazida de Dolomito Calcítico, concedida à empresa Calcário Rio Verde Mineração e Agropecuária Ltda., está situada no município de Caiapônia, Estado de Goiás, às margens do Rio Verdão, esta jazida, inicialmente aflorante, tem atitude N40W e mergulho de 5% para SW.

Tem sobrejacente, um latossolo vermelho bem desenvolvido, com espessura variando de 5 a 35 metros. Tem formato tabular e relativamente regular, aprovada pelo DNPM, a jazida foi dividida em unidades, que colocaremos do topo para a base, com as seguintes espessuras médias, subjacentes ao solo citado no parágrafo anterior e que descrevermos a seguir:

Unidade 1 - Argilito - espessura média - 4,5 metros;

Unidade 2 - Folhelho Rítmico Dolomítico - espessura - 7 metros;

Unidade 3 - Dolomito Calcítico Laminado - espessura - 6 metros;

Unidade 4 - Folhelho Rítmico Inferior;

Unidade 5 - Dolomito Argiloso;

Unidade 6 - Marga.

Para a lavra foram consideradas apenas as unidades 2 e 3, sendo que a unidade 1 é considerada estéril, para objetivos minerais. A seguir uma breve descrição das unidades 2 e 3.

Unidade 2 - Folhelho Rítmico Dolomítico ou Ritmito Calcítico: É composta de folhelho preto placóide, carbonoso e facilmente desagregável, alternado ritmicamente com dolomito calcítico cinza, normalmente maciço. Dados das análises químicas indicam teores médios de CaO +MgO de 32,7%.

Unidade 3 - Dolomito Calcítico Laminado: Apresenta-se um dolomito cinza, estratificado, com variação de cores, do topo para a base da unidade de cinza claro a escuro. Foi constatado um teor médio de soma de óxidos, CaO+MgO de 44,25%.

A partir dos resultados analíticos, e seguindo a legislação do ministério da Agricultura, que coloca como valor mínimo para produtos a serem usados como corretivo de solo; um teor de soma de óxidos igual a 38% foram cubadas estas duas unidades como componentes da jazida, cujo teor médio seria igual a 38,5% (LIMA, 2013).

Entretanto, a operacionalização da mistura destas unidades tende a ser dificultada. No caso do desmonte, se teria um pacote de 13 metros de espessura e que com dimensões usadas na detonação, malha de 2,5 metros de afastamento por 4 metros de espaçamento, cada furo dará um desmonte de 130 metros cúbicos.

Na recuperação para a planta, após ter sido disposto no pátio, torna-se inviável conseguir uma homogeneidade na alimentação do material, dando a cada momento materiais díspares, impedindo qualquer

controle na qualidade do material produzido e, conseqüentemente, a venda seguindo as garantias do produto.

Estudos efetuados encomendados pela Empresa Calcário Rio Verde, já preocupada no aproveitamento dos montes de estéril e rejeitos deixados na área da lavra por um ex-arrendatário, aconselharam o uso de uma peneira de 9 mm, pois separando-se nesta granulometria, o não passante teria um teor de óxidos que, associado a produtos de áreas novas, ou do dolomito calcítico, daria um produto de acordo com a legislação para corretivos. Tal fato tinha sido pensado para os rejeitos de mina.

Em 2006, lavramos também o Ritmito Superior (Folhelho alternado com Dolomito), ao usar esta peneira após o britador, e conseguimos aumentar a qualidade do produto, em termos de soma de óxidos. Isto porque, ela separava o folhelho do dolomito, que são os componentes da unidade (LIMA, 2013).

Entretanto causava problemas operacionais sérios, pois, devido à capacidade de retenção de umidade do folhelho, com pouco tempo de funcionamento ele tampava as passagens da peneira, por aglomeração. Deixando esta de cumprir sua função, então o material passava direto para os moinhos, baixando os teores e causando empastelamento, devido à umidade.

Além desse caso se guarde material de um ano para uso no ano seguinte, tentando otimizar-se a utilização da usina tem-se que, a umidade retida pelo folhelho durante a época pluviosa, no meio da massa de calcário, obrigamos a espalhar o material para tentar secá-lo, o que só é parcialmente obtido após inúmeros dias de sol, e após incontáveis revolvimentos do material.

Isso atrasa sobejamente o reinício dos trabalhos, após o período de chuvas. Em virtude disso, todas as empresas que lavram calcário de mesma gênese na região, inclusive o ex-arrendatário da jazida da Calcário

Rio Verde, utilizam/utilizavam apenas o dolomito calcítico laminado.

Quanto a todo o material sobrejacente, seja solo, Argilito ou o Folhelho Rítmico Superior, são apenas empurrados, via máquina de esteiras, de um lado para outro, com o único fito de aproveitamento do dolomito laminado. Tal fato encurta a vida útil das jazidas, bem de todos nós, pois que é da União, e é a execução não uma lavra, mas sim de uma ambiciosa predação da riqueza natural, além de altamente danosa, em seus resíduos, ao meio ambiente.

A partir de 2007, o processo já foi outro. Por meio de máquinas de esteira é feito o decapeamento do solo e jogado ao pé da bancada a ser trabalhada, ali por meio de carregadeiras e caminhões, este solo é levado para fora da área de lavra e depositado em bota-fora para posterior recomposição da área lavrada.

O argilito pela dificuldade de mistura com o solo é depositado em bota-fora diferenciado, para estudo de posterior uso.

Estudo dos usos para o Folhelho

Inserimos a Legislação para que pudéssemos ter ideia de quão positivo é a composição e qualidade do folhelho desta jazida e de resto, da região e que, ignorantemente, têm a sua utilização irremediavelmente impedida, visto que é feita uma lavra predatória, ambiciosa, e burra.

Com poucos estudos observa-se que, pode-se ampliar o uso dos produtos para um mesmo decapeamento, diminuindo obrigatoriamente o custo unitário do mesmo.

Veja-se que para condicionador de solo, o folhelho tem apenas 3,5 pontos percentuais a menos de Capacidade de Retenção de Água (CRA), fato que poderia, se fosse de interesse, ser adicionado um pouco de argila, proveniente do material sobrejacente ao Ritmito, na mesma jazida, ou talvez nem isso, pois estaria dentro do desvio permitido

para a garantia, que pode variar até 10% para menos, assim então para 54%.

E para a exigência de Capacidade de Troca Catiônica (CTC), o folhelho tem 2,5 vezes a mais que o limite mínimo de garantia.

Para definição do que é substrato de plantas, apresentamos abaixo um texto, vindo da Embrapa Clima Temperado, para Mudanças de Citros, subseção Etapas de produção de mudas certificadas, elaborado por Roberto Pedroso de Oliveira, Walkyria Bueno Scibittaro, Rogério de Sá Borges, Bonifácio Hideyuki Nakasu.

O substrato deve apresentar propriedades físicas e químicas adequadas para o desenvolvimento das plantas, sendo as físicas determinantes por serem de difícil correção. O substrato deve ser leve para facilitar o manuseio e o transporte, apresentar boa porosidade, drenagem e capacidade de retenção de água, ser suficientemente consistente para fixar as plantas, isento de patógenos de solo, não conter sementes ou propágulos de plantas daninhas, não conter componentes de fácil decomposição, possuir composição uniforme para facilitar o manejo das plantas e apresentar um custo compatível com a atividade.

Segundo as normas e padrões da Secretaria da Agricultura e Abastecimento (1998), o substrato deve estar isento dos fungos *Armillaria* sp., *Phytophthora* spp., *Rhizoctonia solani*, *Rosellina* sp. e *Sclerotinia* sp. e dos nematódeos *Meloidogyne* spp., *Pratylenchus* spp. e *Tylenchulus semipenetrans*, devendo ser analisado em laboratório credenciado pela Entidade Certificadora e Fiscalizadora do Estado.

Conhecendo as propriedades de um substrato ideal, o viveirista pode optar pela produção própria ou aquisição junto a empresas especializadas, analisando sempre a qualidade, o custo e a facilidade de obtenção.

Os principais componentes utilizados pelos viveiristas para a produção própria de substrato são: terra tratada, areia e esterco curtido. A desinfestação desses componentes pode ser feita por solarização em coletor solar ou em sacos plásticos transparentes. A desinfecção química, com fumigantes, e a térmica, por autoclavagem (110-120°C) não são recomendadas por prejudicarem o desenvolvimento da microflora benéfica do substrato (FECHTENBER, 1998, *apud* LIMA, 2013).

A maioria dos viveiros de citros tem utilizado substratos comerciais constituídos de casca de pinos, palha de arroz, serragem, bagacilho de cana, vermiculita, perlita, argila expandida, húmus ou turfa (JOAQUIM, 1997; GRAF, 1999).

Cada substrato exige um manejo diferente, desde a fertilização até a irrigação, em função de propriedades específicas. Por esse motivo, é muito importante trabalhar com um mesmo substrato, o qual, obrigatoriamente, tem que apresentar lotes uniformes.

Antes da distribuição nos recipientes, recomenda-se que seja realizada a análise de fertilidade do substrato, seguida de correção química. Esta é essencial para maximizar o desenvolvimento das plantas. Nessa fase, normalmente é necessário acrescentar nitrogênio, fósforo e cálcio ao substrato.

O fósforo deve ser adicionado antes da semeadura, enquanto que os demais nutrientes podem ser aplicados em cobertura, por meio de formulações de liberação lenta, ou semanalmente, via fertirrigação.

A salinização do substrato é um dos problemas mais frequentes no cultivo de plantas em recipientes. Por esse motivo, deve-se tomar bastante cuidado com a aplicação de fertilizantes em excesso. A toxidez por sais provoca necrose de folhas, desidratação, redução do crescimento, e, até mesmo, a morte de plantas (JOAQUIM, 1997). A correção do nível de sais pode ser feita lixiviando-os, por meio de irrigação em excesso.

Método de Lavra Sustentável

O método de lavra a ser o de decapeamento por máquinas, sendo o material decapeado, primeiro o solo e depois o argilito derrubado a partir do flanco da bancada, para a praça de trabalho, dali sendo carregado em caminhões por carregadeiras e transportado para botas-foras fora da área de lavra. Em botas-foras separados, pois na recomposição da área de lavra, posteriormente, o solo deverá ocupar o seu lugar sobrejacente ao argilito.

Retirado o sobrejacente, chegamos ao Ritmito Calcítico, que será desmontado pelo “ripper” dos tratores D-8, e então jogados na praça de trabalho. Dali, serão, como o foram este ano, levados por caminhões à praça de estocagem de material, separada da de pedras a serem britadas, para posterior tratamento. Este tratamento será a separação entre folhelho e dolomito.

Devido ao fato de ficar estocado, acontecerá uma propriedade já utilizada em jazidas do estado de São Paulo, chamada de “sazonamento”. Ou seja, acontece pelo intemperismo, uma facilidade de separação entre estes constituintes. Isso lá, onde devido à propriedade do folhelho ser oleífero, ou o chamado “xisto betuminoso”, ser muito dificultada esta separação.

Este sazonamento mostrou ser a melhor alternativa de separação, em que, inclusive, a flotação chegou a ser testada, e consiste na separação mecânica, em peneira construída com trilhos de ferrovias, dos produtos, com o folhelho passando pelas frestas e ao separar-se dos blocos de calcário, após, é claro, a estocagem.

No nosso caso, devido ao fato do folhelho não ser oleoso, isto é facilitado, podendo ser tentada a separação mecânica ou mesmo a separação via meio hidráulico. Com jatos de água direcionados à pilha de ritmito formando uma polpa com o folhelho, sendo esta polpa bombeada e sofrendo processo de desaguamento por hidro ciclone, já sendo depositado, o folhelho em local próprio para o despacho.

Como o material não é poluente, esta água, após a separação dos sólidos, pode ser utilizada em regime fechado indefinidamente. Pretende-se, futuramente, tão logo a área de lavra sofra uma ampliação física da área livre para as praças, promover-se a construção de piscinas, que poderão servir também para a separação via hidráulica do folhelho e do dolomito calcítico. Estas piscinas serão construídas escavando-se e utilizando o ritmo Inferior.

Economia Sustentável

Por que esta separação na área de lavra? Porque esta separação teria de ser feita em algum lugar e, tendo em vista a quantidade de água existente na área da lavra, possibilita que seja feita esta separação lá mesmo. Nesse modelo, pode-se transportar o folhelho, que representa 28,75% do material a ser transportado, via polpa, através de bombas que usam energia elétrica, energia limpa no Brasil e economizando o poluente diesel, pneus, graxas, óleos lubrificantes, etc. Mais uma alternativa limpa, o que coaduna com nossos estudos neste trabalho.

Esta polpa também sofrerá desaguamento, e a água do mesmo modo será aproveitada em circuito fechado.

Voltando-se à lavra, retirado então o Ritmito, proceder-se-á ao desmonte do dolomito calcítico laminado por explosivos, através de detonação. Esta detonação usa a malha anteriormente descrita, explosivos granulados, cordel detonante, dinamite gel com 1" de diâmetro e espoleta.

Conforme a foto, onde se nota o espaço do material detonado este ano, o preparado para detonação e parte ainda do folhelho que não havia sido "ripado", vê-se como são os trabalhos.

A lavra se dará longitudinalmente ao eixo desta abertura, ou seja, perpendicularmente ao afloramento da jazida, até o máximo atingível, devido à quantidade de

solo passível de ser removida, que em nosso caso, foi estimado em 35 metros de capeamento por solo.



Figura 4 - Área em lavra. Foram retirados o solo e o argilito, que foram recuperados por carregadeira e caminhões.

Ao se fazer assim não se mexe nas áreas hoje ocupadas por eucaliptos, e que estão estabilizando o capeamento, evitando que ele seja carregado ribanceira abaixo na época chuvosa.

Existem mais duas circunstâncias condicionantes para essa escolha, a primeira é que haverá uma diluição no custo do decapeamento sendo que, entre o início de lavra junto à primeira face até o final, o capeamento variará do mínimo ao máximo, voltando ao mínimo quanto for se iniciar outro bloco. Assim o valor do decapeamento se manterá aproximadamente constante durante toda a vida útil da lavra.

Caso fizéssemos paralelo à maior face, teríamos um valor do decapeamento menor para os primeiros anos, e para os últimos anos, para um mesmo produto, o valor do decapeamento será máximo. Tal fato para uma empresa

que, ao aproximar-se da exaustão da jazida, já terá inclusive que começar a trabalhar na desmobilização e fechamento de mina, que já são motivos de grandes gastos.

Outra circunstância é que, tendo em vista que o material retirado do primeiro bloco foi levado à área extra lavra, ao começarmos a lavrar um novo bloco, nos é possibilitado que o espaço vazio existente, seja imediatamente preenchido por material do decapeamento lateral; já que trabalhos de lavra ali não mais se realizarão.

Então, com pouca movimentação de material, poderemos começar a recomposição do local lavrado já durante a vida útil da lavra, o que também evita um acúmulo de despesas no final da lavra.

Este acúmulo de despesas, em virtude da falta de planejamento, é responsável pelo abandono de passivos ambientais em inúmeros empreendimentos minerais.

Aquele material extra lavra, foi depositado próximo ao último bloco a ser lavrado, assim quando necessitarmos recompô-lo também não será muito oneroso.



Figura 5 - Foto de bloco mostrando o desenvolvimento da lavra. Foi tirada um mês antes da foto seguinte, é o mesmo local, veja-se pelos eucaliptos.



Figura 6 - Vê-se em primeiro plano, atrás do caminhão, o bloco de dolomito calcítico laminado, por sobre este, ao fundo, o Folhelho Rítmico, acima deste último, com tonalidade verde-amarelada, o Argilito e, por último, o solo.



Figura 7- Esta foto é do mesmo local da foto anterior, só que tirada quase um ano antes. Veja como se adentrou ao bloco.

A lavra continuará, conforme o planejamento, em direção perpendicular ao maciço e paralela à direção do eixo do caminhão. É claro, que será em bloco mais largo do que esse; mas a parede direita do bloco, quando este

atingir a largura máxima, só será mexida quando da abertura de novo bloco, sendo que este atual estará sendo recomposto.

Modelo Praticado anteriormente pelo antigo Arrendatário

Conforme fotos a seguir têm-se uma vista da realidade de uma lavra ambiciosa, a que foi deixada a área em questão. Estes montes estão ocupando todo o afloramento artificial da jazida, tendo sido deixado apenas uma pequena parte onde estamos fazendo a recuperação da mesma.



Figura 8- Vista da estrada que leva da praça da mina à usina. Do lado esquerdo vêem-se as pilhas de rejeitos de minas deixadas pelo ex-arrendatário.



Figura 9 - Vista de outra parte dos montes de rejeitos de mina, deixados pelo ex-arrendatário. Veja-se que a coloração dos mesmos deve-se ao folhelho, além de inúmeros blocos de dolomito.

Benefícios ambientais de uma exploração sustentável de lavra

De acordo com o relatório Lima (2013), afirma que os benefícios ambientais estimados serão:

- o Aproveitamento integral da jazida, com o **ritmuito superior** sendo integralmente aproveitado, isso dará um aumento na vida útil da jazida de 51% em tempo, mantidas as condições atuais de exploração;
- o Com o uso do **ritmuito inferior**, a vida útil dará um salto grande, talvez não na mesma medida do anterior, mas a lucratividade com certeza crescerá acentuadamente, visto que não haverá mais serviços de decapeamento; sendo os impactos diluídos por toda a massa aproveitável. Ter-se-á mais produtos, sem que haja mais nenhum decapeamento;
- o O emprego na região permanecerá na mesma medida do prolongamento de vida útil e da manutenção da empresa, o que é socialmente muito benéfico;
- o A agricultura na região aproveitará, da mesma forma, este prolongamento;
- o Para o mesmo ritmo de aproveitamento mineral a superfície lavrada foi reduzida em 36,75%, ou seja, manteve-se o compasso de atividade econômica, mas o impacto ambiental foi reduzido em mais de 1/3;
- o O aproveitamento de um novo produto, o folhelho carbonoso, que pode ampliar a capacidade produtiva de terras arenosas, e assim diminuir o assédio contra as reservas florestais em terras de boa qualidade;
- o Diminuição no consumo de Diesel, em 8,45%, ganhando-se com a redução da emissão de

gases do efeito estufa. Por consequência, diminui-se também todos os acessórios ao Diesel, como pneus, graxas, óleos lubrificantes, material de oficina;

- o Diminuição dos trabalhos de perfuração e detonação em 34 %, com óbvios ganhos ambientais;
- o Até o final da lavra haverá uma diminuição de 25,9% no volume de bota-fora, devido ao uso do Ritmito Calcítico (Dolomito Calcítico mais Folhelho); mas, veja-se que, conforme explicitado no tópico adiante, a partir do segundo bloco a ser lavrado, aquilo que seria destinado ao bota-fora já servirá para a recomposição do primeiro bloco; e assim sucessivamente, utilizando-se também os resíduos deixados na área de lavra;
- o O Planejamento e Desenvolvimento da Lavra prevêem que, após a exaustão de um bloco e com o início da lavra de outro, já se iniciará a recomposição do exaurido, com acertada reposição de camadas. A empresa estará recuperando as áreas lavradas por ciclos, não necessitando esperar o final da lavra para fazê-lo. A recuperação será concomitante aos trabalhos de lavra, e os ganhos ambientais desta prática ou mitigação dos impactos serão enormes.



Figura 10 - Vista do depósito de Ritmito Calcítico (Folhelho e Dolomito)

O relatório do engenheiro responsável, permitiu compreender que o aproveitamento integral de uma jazida mineral, a partir de uma lavra profissionalmente planejada, ambientalmente correta, e seguindo as normas do Código de Mineração, já que este abomina a lavra ambiciosa, não é sinônimo de aumento de custos, pelo contrário, muito pelo contrário.

Vimos que foi conseguido um aumento substancial na lucratividade, aproveitando-se todo o minério da jazida, demonstrando à diretoria da Calcário Rio Verde que a recuperação de um passivo ambiental, pode ser muito lucrativa financeiramente, além dos indelévels ganhos ambientais.

Assim, por meio de pesquisa de um exemplo real, que mesmo em áreas pouco difundidas há o modo correto de realizar a atividade, mas o capitalismo impera onerando à natureza mais uma vez seus desmandos. As empresas que laboram nesta atividade, buscam extrair no prazo de concessão de sua lavra o máximo de minerais possíveis, ignorando a continuidade da atividade e comprometendo o futuro do local extraído, pois os resíduos que possuem características e composições importantes, poderiam estar sendo aproveitados com outra função, e são descartados em outros modelos de exploração, devido a urgência de faturar cada vez mais e aproveitar o tempo de sua concessão, não importando em abrir crateras e como as mesmas cicatrizarão, ferindo mais uma vez nosso planeta gaia.

Exemplos como este deveriam ser seguidos em todas as áreas econômicas, ultrapassando assim o pensamento capitalista, no qual Marx sempre atacou, pois a natureza é de todos, portando direito de exploração ofertada a empresa pelo governo, não se deve pensar de forma egoísta e predadora ao desenvolver suas atividades, mas sim com pensamento voltado para o futuro, mesmo com a possibilidade de sua licença não ser renovada.

Ao seguir a consciência ambiental dos administradores do exemplo pesquisado, entendemos que a educação ambiental coaduna com a política da empresa, exemplos, como este que demonstramos em nosso trabalho, aponta como fator importante para a degradação ambiental a falta de comprometimento e conhecimento sustentável, a qual poderá ser rentável em todas as etapas inclusive na recuperação de áreas já degradadas.

Aspectos Relevantes Sustentáveis

Seguir criteriosamente a legislação ambiental não é suficiente para ser sustentável, “ser eco eficiente nos meios de produção atenua impactos, mas não resolve a questão” (TRIGUEIRO, 2012, p. 304).

É necessário encontrar um novo modelo econômico que assegure ao mesmo tempo produção de riqueza, geração de emprego e renda sem destruir as reservas naturais necessárias para a geração de toda essa riqueza.

É necessário que as ciências econômicas percebam o lógico de que os limites estabelecidos pela capacidade do planeta suportar a exploração e os riscos inerentes ao colapso dos ecossistemas, amplamente falados e discutidos pela comunidade científica, caso contrário, continuará a ser privilegiado o tradicional capitalismo, que elege o melhor negócio como sendo o mais lucrativo, o que evidentemente não é sustentável.

Mudar a cultura gerencial, o jeito de fazer negócios e de planejar as estratégias comerciais não são opção, essa nova dimensão ética já é uma realidade onde existe a compreensão de que aquilo que não for bom para todos, também não é bom para ninguém.

Os problemas ambientais pelo mundo

Os problemas ambientais noticiados em várias partes do mundo, despertaram a humanidade para pensar em ideias e situações que consiga aliar os pilares econômico, social e o ambiental dentro da expressão

desenvolvimento sustentável, nascendo assim a expressão “economia verde”, estes fatores nos alertam e impõem a necessidade de repensarmos o atual modelo econômico impulsionado pela globalização.

Se o aquecimento global já nos alertava para o risco da combinação entre lucro fácil e o consumismo exacerbado, a crise econômica determina não apenas a necessidade de mudanças na regulação dos mercados, mas aponta parâmetros de uma nova economia, mais integradora, multipolar, equilibrada e, principalmente, sustentável. Em meio a este debate global, surge uma referência: a “Economia Verde”.

Economia está calcada em princípios como a produção de baixo de carbono, aumento na produção de orgânicos, novas técnicas de captação de energias limpas e renováveis, a diminuição, o mais possível, de intervenção nos ritmos da natureza, a busca da reposição dos bens utilizados, a reciclagem; tudo que vem sob o nome de economia verde são os processos mais buscados e difundidos, sendo este o modo de produzir que se impõe.

Este modelo de desenvolvimento econômico escorado pela pesquisa e uso em larga escala de fontes renováveis de energia, por políticas de eficiência energética, pela racionalização do uso da água, por compromissos com a responsabilidade socioambiental, pela criação de novos produtos, no reconhecimento dos serviços ambientais e na gestão adequada do lixo.

Tantos debates e discussões a respeito do tema que o PNUMA Programa de Meio Ambiente das Nações Unidas, por meio da união das organizações da sociedade civil, do setor empresarial, do setor sindical e também por outras agências da ONU e organismos internacionais da sociedade, criarão o GEC - *Green Economy Coalition*; que tem como finalidade promover e difundir a economia verde na sociedade, transformando setores empresariais por meio da lavagem verde, a qual é traduzida como a

transição do sistema atual para sistemas econômicos sociais e ambientalmente sustentáveis.

A coalizão tem como objetivo construir um entendimento comum sobre o que é economia verde e inclusiva e também promover propostas concretas para a sua implementação.

Partindo desta ideia, o PNUMA define economia verde numa expressão mais simples como: Baixo Consumo de Carbono, Uso Eficiente dos Recursos e Inclusão Social, ainda como do ponto de vista prática conceitua como o crescimento de renda e empregos, conduzida por investimentos públicos e privados, que reduzem as emissões de carbono e a poluição; o que aumenta a eficiência do uso dos recursos e da energia, evitando a perda da biodiversidade e dos serviços ecossistêmicos.

Economia verde pode ser conceituada como aquela que resulta em melhor qualidade de vida humana e equidade social, além da redução de riscos ambientais e escassez ecológica.

Segundo Belinky (2012), a economia verde não deve ser boa apenas para o meio ambiente, mas também para a sociedade, além disso, que o conceito não deve apenas ajudar na redução dos impactos ambientais e das demandas sobre recursos escassos dos ecossistemas, mas também gerar valor para a natureza.

Versa, ainda, a constituição pátria no Art. 225 sobre o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado:

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.

Portanto, a economia necessária à vida é aquela que não estresse nem degrade a natureza, pois é preciso

mais do que a busca do verde, em virtude que a crise é conceitual e não somente econômica.

O Brasil e a economia verde

As discussões em torno do tema economia verde, ganham cada vez mais espaço mundial, sendo impossível atualmente produzir e crescer sem respeitar a natureza, no Brasil o potencial de criação e implantação dos sistemas de lavagem verde, toma rumos galopantes em razão de nossos recursos naturais, hídricos, a extensa área geográfica e condições climáticas favoráveis para implantação de novas fontes de energia limpa e renováveis.

Possuindo o quinto maior território do mundo, o Brasil, com quase 8,5 milhões de quilômetros quadrados, onde vivem mais de 200 milhões de pessoas, tornando-se o quinto país mais populoso do mundo, deu grandes passos para resolver problemas como o desmatamento da Amazônia por meio do monitoramento da região, e ainda alcançou uma redução significativa de gases causadores de efeito estufa como resultado da redução das taxas de desmatamento, o País tem tido uma posição de destaque na construção de uma economia que inclui a reciclagem, a energia renovável e a geração de empregos verdes (VECCHIA, 2010).

O Brasil reúne o maior número de vantagens comparativas para liderar a agricultura de energia - a agro energia - ao transformar energia solar em combustível líquido. Tem o domínio tecnológico sobre a cana de açúcar, a melhor espécie vegetal para produzir açúcar, etanol e eletricidade de forma competitiva e sustentável; tem vasta disponibilidade de terras agricultáveis, água em abundância, clima tropical propício ao cultivo e mão de obra avida por trabalho (VECCHIA, 2010).

A indústria de reciclagem do Brasil gera um retorno de dois bilhões de dólares, ao passo que reduz as emissões de gases de efeito estufa em dez milhões de toneladas.

Juntos Brasil, China e Estados Unidos, empregam doze milhões de pessoas (*green jobs*) na indústria de reciclagem.

Outras oportunidades para que o Brasil construa uma economia verde forte são: surgimento de novas tecnologias que beneficiem uma produção sustentável; visibilidade do país no cenário internacional por sua mega diversidade; construção de um plano nacional para produção e consumo sustentável, conforme projeto que está disponível para consulta pública; estabelecimento de uma Política Nacional de Resíduos Sólidos; maior envolvimento da sociedade civil com o tema; valorização de áreas ambientais, por meio do pagamento por serviços de preservação; várias legislações e processos para estabelecimento de preços mais justos para o comércio e educação ambiental e democratização da informação (RIFKIN, 2011).

Por outro lado, há ainda algumas questões (obstáculos) que devem ser trabalhadas, pois representam uma ameaça para o desenvolvimento desta economia, as quais se destacam: desigualdade social brasileira; políticas públicas sobre meio ambiente desarticuladas; consumismo desenfreado, em contraposição ao consumo consciente; lobbies de grandes empresas e *greenwashing* (falsa propaganda de apelo ambiental); baixa qualidade da educação brasileira e mercantilização do meio ambiente, com a exploração do conhecimento de comunidades tradicionais (VECCHIA, 2010).

Todos esses fatores, em conjunto com estratégias e ações bem planejadas, são instrumentos capazes de moldar o futuro e conduzir o país ao papel de líder mundial em programas de energia renováveis não poluentes.

Empregos verdes

As discussões em torno do tema trazem a necessidade de apontar os setores que com mais facilidades

contribuirão adequadamente para uma economia verde, inclusive ao agregar valores e ganhos com esta forma ecológica de atuação, atividades como os empregos verdes, que estão inseridos diretamente dentro da economia verde, pois não seria possível esta transformação de paradigmas e conceitos, sem novas vagas de empregos e empregados treinados para ocupar este mercado promissor.

Os empregos verdes são definidos como postos de trabalho que reduzem o impacto ambiental de empreendimentos e setores econômicos setores, em última análise, a níveis que sejam sustentáveis, abrangendo o trabalho na agricultura, indústria, serviços e administração que contribui para manter ou restabelecer a qualidade do ambiente ao mesmo tempo, satisfazer os critérios para o trabalho decente - salários adequados, condições de segurança, os direitos dos trabalhadores, diálogo social e proteção social.

Setores como a produção de etanol, onde o Brasil é líder, tido como combustível sustentável e está se expandindo em outras formas de energia renovável como a eólica e solar. Recentemente, a construção de 500.000 novas casas com instalações de painéis solares no Brasil gerou 300 mil novos empregos, dentro de uma política de habitação em que foram tratados em conjunto de forma tímida mais significativa a questão da redução de energia e o acesso de populações carentes a esta nova tecnologia que é abundante em nosso país, pela sua luminosidade (PNUMA, 2012).

Até 2008, mais de 2,3 milhões de pessoas foram empregados neste tipo de economia de baixo carbono em países que são líderes em empregos verdes, (China, Dinamarca, Alemanha, Índia, Espanha e Estados Unidos). A energia eólica no Brasil era 0,2% da matriz energética. A Carta dos Ventos de 2009 elencou 12 medidas para viabilizá-la, foi retirado o IPI de turbinas, torres e hélices, sendo garantida sua compra em leilões anuais medidas estas que fizeram os investimentos quintuplicar

derrubando o preço e viabilizando esta fonte renovável (PNUMA, 2012).

A água era tida como infinita e gratuita, poluída e desperdiçada. A cobrança da Taxa de Recursos Hídricos e a destinação do recurso aos Comitês de Bacia, indústrias adotaram o reuso da água; Comitês aplicaram em saneamento e pagamento para agricultores plantarem matas ciliares, garantindo mais água (TEEB - A Economia dos Ecossistemas e da Biodiversidade, Relatório para o Setor de Negócios).

A Economia Verde não é apenas uma moda, mas uma das melhores soluções disponíveis para o crescimento verde da economia que reconhece o componente social. Independentemente dos benefícios ambientais e opções para sustentabilidade, investimentos em uma Economia Verde são relatados como um agente de criação de milhões de empregos, como no relatório do PNUMA Empregos Verdes.

Um dos mais importantes motores para o crescimento da economia é o alto nível de empregos, o que não só reduz os encargos sobre a economia, mas também dá aos consumidores o poder de compra para sustentar vidas através de indústrias de apoio.

Conforme o tempo passa e a transição para um verde intensifica a economia, o que é considerado um trabalho verde de hoje não pode continuar a ser assim considerada (TEEB - A Economia dos Ecossistemas e da Biodiversidade. Relatório para o Setor de Negócios).

Os ecossistemas têm de ter a capacidade de resiliência ou elasticidade necessária para suportar as deformações e retomar sua forma original a fim de fornecer alimentos, energia, água e estabilidade climática em prol do equilíbrio e da continuidade da vida.

No entanto, não se respeita o tempo necessário para recuperação do capital natural; pelo contrário, extrai-se da natureza mais que sua capacidade de restauração. Por

longos anos, o ser humano tem cometido o crime de lesa-humanidade ao transformar, modificar e agredir os quatro elementos físicos da natureza: o solo, a água, o ar e a energia solar.

Os cinco pilares da terceira revolução industrial

A introdução da tecnologia de impressão com prensas movidas a carvão transformou a mídia na ferramenta básica de comunicação para gerenciar a Primeira Revolução Industrial. A prensa de cilindro a vapor e a posterior prensa rotativa e a linotipo aumentaram imensamente a velocidade da impressão e reduziram significativamente o custo.

O material impresso na forma de revistas, proliferou na Europa e América, estimulando a alfabetização em massa pela primeira vez na história. O advento do ensino público criou uma força de trabalho alfabetizada, capaz de organizar as operações complexas de uma economia sustentada com o uso de carvão.

Na primeira década do século XX, a comunicação por via elétrica convergiu com o motor de combustão interna movida a gasolina, dando origem à Segunda Revolução Industrial. A eletrificação das fábricas inaugurou a era da produção de bens em massa, sendo o mais importante deles o automóvel (RIFKIN, 2012).

Henry Ford começou a fabricar seu modelo “T” a gasolina, alterando a orientação espacial e temporal da sociedade. Praticamente da noite para o dia, milhões de pessoas começaram a vender seus cavalos e charretes para comprar automóveis.

Para atender a maior demanda de combustível, a nascente indústria petrolífera acelerou a exploração e a perfuração de poços, tornando os Estados Unidos o principal produtor de petróleo do mundo. Em duas décadas, rodovias espalharam pelo país alterando as paisagens e mudando hábitos de vida e consumo dos

americanos, era uma economia calcada no automóvel e petróleo.

Atualmente, estamos à beira de outra convergência da tecnologia da comunicação com formas de energia. A conjunção da tecnologia de comunicação da internet com as energias renováveis esta originando a Terceira Revolução Industrial (TRI), pois neste século, serão geradas centenas de milhões de seres humanos, os quais irão gerar sua própria energia verde em suas casas, escritórios e fabricas, compartilhando-a uns com os outros por meio de redes inteligentes de distribuição de eletricidade a medida que as pessoas criam suas próprias informações e compartilham pela internet.

A indústria fonográfica não percebeu a força da distribuição até que milhões de jovens começaram a compartilhar musica *on line*, e as receitas corporativas despencaram em menos de uma década. A Enciclopédia Britânica não valorizou o poder de colaboração e distribuição que tornou a Wikipédia a principal fonte de referência do mundo.

Nem os jornais levaram a sério o poder da distribuição da blogosfera; agora, muitas editoras fecharão ou irão transferir muitas das atividades para a rede. As implicações das pessoas que compartilham a energia distribuída, de uso comunitário, são ainda mais amplas (RIFKIN, 2012).

O TRI (Terceira Revolução Industrial) terá um impacto tão significativo no século XXI quanto a Primeira Revolução Industrial teve no século XIX. E como nas duas primeiras revoluções industriais, ela provocará uma mudança fundamental de cada aspecto de nosso trabalho e vida.

A organização convencional, de cima para baixo, da sociedade que caracterizou muito da vida econômica, social e política das revoluções industriais baseadas em combustíveis fósseis, está cedendo às relações

colaborativas e distributivas da era industrial verde, emergente.

Como todas as demais infraestruturas de energia e comunicação na história, os vários pilares de uma Terceira Revolução Industrial devem ser estabelecidos simultaneamente, ou a fundação não se sustentará. Isto porque cada pilar só pode funcionar em relação aos outros.

Os cinco pilares da Terceira Revolução Industrial são, segundo Rifkin, (2012), 1) a mudança para energia renovável; 2) Transformação do patrimônio imobiliário de cada continente em micro geradores de energia para coletar energias renováveis no local; 3) o emprego de hidrogênio e outras tecnologias de armazenamento em todas as edificações e toda infraestrutura para armazenar energias intermitentes; 4) o uso da tecnologia da internet para transformar a rede elétrica de todo o continente em uma rede de compartilhamento de energia que age como a internet (quando milhões de edificações estão gerando uma pequena quantidade de energia no local, elas podem vender o excedente para a rede compartilhar eletricidade com seus vizinhos continentais; e 5) efetuar a transição da frota de transporte para veículos movidos a células de combustíveis ou elétricos que podem comprar e vender eletricidade em uma rede de eletricidade interativa, continental, inteligente.

A necessidade crítica de integrar e harmonizar estes esses cinco pilares em todos os níveis e etapas de desenvolvimento tornou-se clara para União Europeia no outono de 2010. Um documento que vazou da Comissão Europeia advertia que a EU precisaria gastar 1 trilhão entre 2010 e 2020 para atualizar sua rede elétrica, a fim de comportar uma entrada de energia renovável.

A transição para um novo sistema de energia renovável está chegando mais rápido do que qualquer um tenha previsto alguns anos atrás. Os preços dos combustíveis fósseis convencionais e do urânio

continuam a subir nos mercados mundiais, á medida que se tornam mais escassos, enquanto que os preços das novas energias verdes estão caindo rapidamente, devidos aos avanços tecnológicos, a adoção precoce e a economia de escala.

Espera-se que o custo da eletricidade fotovoltaica caia a uma taxa de 8% ao ano, chegando a metade do custo da geração a oito anos. Com a esperada taxa de aumento na energia elétrica, estima-se que a eletricidade fotovoltaica atingirá paridade de rede em todos os mercados europeus por volta de 2012 (EWEA, 2013).

Embora os setores de petróleo, carvão, gás e energia nuclear admitam, a contragosto, que as energias verdes estão em ascensão, eles alegam que são inconfiáveis e insuficientes demais para dirigir uma economia global, e, quando muito, servirão para complementar os combustíveis fósseis e a energia nuclear.

Os argumentos não se sustentam pois os cientistas destacam que uma hora de raios solares fornece energia suficiente para dirigir uma economia global para um ano inteiro.

Portanto, notamos que há várias soluções sustentáveis em todas as atividades e classes capitalistas, além de que muitas surgirão a partir de estudos com novas tecnologias, ao reduzir o custo de exploração, levando-nos a um futuro de uso de energias renováveis dentro dos parâmetros de acessibilidade a sociedade, utilizando a natureza para manter nossa qualidade de vida, deste modo transformando a utopia de uma economia verde em realidade, ao contribuir para frear ou até mesmo diminuir os danos ambientais causados em busca de energias.

Conclusão

Nos últimos duzentos anos, a espécie humana se multiplicou por sete, esse crescimento populacional veio acompanhado de um grande desenvolvimento científico e

tecnológico, juntamente a todas essas mudanças aumentou-se a expectativa de vida da população.

Este conjunto de fatores demandam ajustes importantes que vão desde a reforma do sistema previdenciário até aumento na produção de alimentos e energia e até mesmo uma maior importância ao meio ambiente como fez o Equador em 2008, ao aprovar em sua Constituição que não somente o homem possui direito ao meio ambiente, mas a própria natureza *Pacha Mama*, previsto no artigo 14, primeira parte (SILVA, p. 53).

A economia verde e a questão da sustentabilidade se encontram em oposição ao atual modo de produção e consumo. Mas, no fundo, trata-se de medidas dentro do mesmo paradigma de dominação da natureza. Não existe o verde e o não verde.

Todos os produtos contêm nas várias fases de sua produção, elementos tóxicos, danosos à saúde da Terra e da sociedade. Hoje pelo método da Análise do Ciclo de Vida podemos exibir e monitorar as complexas inter-relações entre as várias etapas, da extração, do transporte, da produção, do uso e do descarte de cada produto e seus impactos ambientais, ao restar claro que o pretendido verde não é tão verde assim. O verde representa apenas uma etapa de todo um processo. A produção nunca é de todo eco amigável.

Em meio à seara de temas que envolvem a chamada Economia Verde, o simples “bom mocismo” ambiental não tem vez. É fundamental que haja um entendimento global em torno do tema, uma coordenação entre países desenvolvidos e emergentes que devem estabelecer seus próprios marcos regulatórios e políticas públicas capazes de respaldar as mudanças de comportamento, paradigmas e postura frente ao meio ambiente em que vivemos.

Estamos no limiar de uma nova era em que a gestão capitalista irá mudar radicalmente, não é possível a

sociedade viver com o consumismo desenfreado sem ter o conhecimento das consequências advindas deste consumo.

O planeta Terra pede socorro e as questões sobre a mudança climática é uma pequena parcela de tudo o que está ocorrendo no globo terrestre. Faz-se necessário mudar valores, perceber atitudes construtivas na sociedade civil para a sobrevivência da Humanidade neste planeta.

Atitudes de uma consciência coletiva se fazem necessárias na busca de soluções possíveis, em que não podem prevalecer credos ou castas políticas, sendo determinantes aspectos como: informação, capacitação e planejamento do futuro de todas as comunidades e ecossistemas existentes no mundo.

A discussão sobre economia verde é uma discussão válida à medida que procura estabelecer um compromisso com paradigmas de organização social e, por conseguinte, econômicas atreladas à preservação da natureza e a valorização do ser humano.

O problema consiste quando se utiliza de tal discurso para se produzir ações contrárias, que valorizam o capital e estão comprometidas apenas com o curto prazo, não questionando a lógica de crescimento econômico *ad infinitum* em um planeta finito. As críticas marxistas ao capitalismo, desta forma, se tornam um instrumental basco para a construção de uma ideologia ecológica.

Criar mecanismos conscientes e inteligentes para a mudança do jeito de viver, de consumir e das expectativas sobre o futuro dentro de cada comunidade local para estabelecer o equilíbrio perfeito na relação homem - ambiente, podem provocar um desenvolvimento sustentável de novas oportunidades de negócios.

As empresas e todas as sociedades civis organizadas devem ter o papel de dialogar e orientar sobre a nova

base do conhecimento, que é a ERA VERDE, em que milhões de negócios podem ser gerados, fortunas podem ser criadas ou destruídas, de acordo com os aspectos colocados na condução de cada atividade. O mundo está carente de tecnologias de conservação do solo, manuseio e solução para passivos ambientais (lixo), dentre outros.

A economia verde constitui conjunto de medidas econômicas, financeiras, creditícias, tributárias, tecnológicas, sociais, regionais, que viabilizam o Desenvolvimento Sustentável, ao gerar empregos e inclusão com menos desperdício e emissões de carbono, as quais temos o dever de contribuir, realizando nossa parte neste contexto complexo que se apresenta de simples compreensão mais complexa de aplicar no mundo capitalista.

A ideia mercantilista de agregar ao rotulo de produtos e serviços, é eticamente irresponsável, pois as grandes empresas e grupos mundiais exploram e deterioram o ambiente e ainda buscam receber por isso, o que seria parte de sua obrigação.

Podemos iniciar estas medidas adotando hábitos simples, como reciclar o lixo em casa, no prédio, na rua, no bairro, na cidade, economizar água, consumir sem excesso, o que nos leva ao despertar do interesse mútuo da sociedade em preservar o planeta, o qual pede socorro urgente, o que depende somente de nós para darmos uma chance a nós mesmos, pois salvando-o para gerações futuras estamos preservando nossa própria sobrevivência.

É possível ver o passado, mas não se pode modifica-lo; já o futuro pode ser influenciado, mas não se pode vê-lo. É preferível, então, que a geração atual possa reconhecida no futuro por ter agido de forma firme e resoluta na proteção do meio ambiente, proposta esta de aplicação das regras da economia verde de forma urgente no presente.

As gerações atuais hóspedes e não senhores da natureza, não herdaram o planeta Terra dos avós, mas tomaram emprestado de seus filhos, devem atender as necessidades e as aspirações do presente sem comprometer a capacidade de também atender as do futuro. Isso é o desenvolvimento sustentável: perene, eterno, perpétuo, que impõe limites por uma questão de sobrevivência.

Referências

ABRAMOVAY, Ricardo. *Muito Além da Economia Verde*. São Paulo: Abril, 2012.

ADORNO, Theodor W. *O conceito do indivíduo na obra de Theodor W. Adorno e suas relações com o pensamento de Sigmund Freud*. In: PUCCI, Rodrigo. Material estudo PUC, 2012.

BARBIER, Edward B., PEARCE, David, ANIL Markandya. *Blueprint for a green economy*. Projeto para uma economia verde. Earthscan Publications, 1989.

BELINK, Aron, MATTAR, Helio e cols. *Pesquisa Akatu 2012*. Rumo à Sociedade do Bem-Estar: Assimilação e Perspectivas do Consumo Consciente no Brasil - Percepção da Responsabilidade Social Empresarial pelo Consumidor Brasileiro. São Paulo: Instituto Akatu, 2013.

BOFF, Leonardo. *A Opção Terra - A solução para Terra não cai do céu*. Petrópolis: Vozes, 2009.

_____. *Saber Cuidar - Ética do Ser Humano - Compaixão pela terra*. 17 ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

BRASIL. *Constituição* (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Organização do texto: Luiz Roberto Curia e colaboradores. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 1990. 2015 p. (Vade Mecum).

BRASIL, Ministério de Minas e Energia. *Balanço de Energia Útil*. Disponível em: (MME)

(<http://www.energiabrasil.gov.br/BEN/BalancoEnergiaUtil.pdf>). Acesso em: 12 out. de 2013.

BRASIL. *Lei 10.438* de 26/04/2002 Dispõe sobre a expansão da oferta de energia elétrica emergencial, recomposição tarifária extraordinária, cria o Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica (Proinfa), a Conta de Desenvolvimento Energético (CDE), dispõe sobre a universalização do serviço público de energia elétrica, dá nova redação às Leis no 9.427, de 26 de dezembro de 1996, no 9.648, de 27 de maio de 1998, no 3.890-A, de 25 de abril de 1961, no 5.655, de 20 de maio de 1971, no 5.899, de 5 de julho de 1973, no 9.991, de 24 de julho de 2000, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10438.HTM Acesso em: 10/11/2013

BRASIL. *Lei nº 9.605*, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10438.HTM Acesso em: 10/11/2013

BRASIL. *Lei nº 12.305*, de 2 de agosto de 2010. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei no 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10438.HTM Acesso em: 10/11/2013

BRASIL, Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel). *Atlas da Energia Nuclear no Brasil*. Disponível em http://www.aneel.gov.br/arquivos/PDF/atlas_par3_cap8.pdf . Acesso em: 10 nov. de 2013.

BRASIL, Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. *Atlas de Saneamento. Ministério do Planejamento*, 2003. Disponível em: http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/atlas_saneamento/pdfs/introducao.pdf . Acesso em 20 nov. de 2013.

BRUNDTLAN, Comissão. *Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento: o nosso futuro comum*. Universidade de Oxford. Nova Iorque, 1987. Disponível em: <http://eubios.info/BetCD/Bt14.doc>. Acesso em: 11 set. de 2014.

CANTOR, Rena Veiga. *Marx, a ecologia e o discurso ecológico*. In: Jorge Nóvoa(Org.). São Paulo: Editora UNESP, 2007.

CASSOLI Dias, Mário Sergio. Energia solar fotovoltaica - Uma alternativa para projetos de eficiência energética. *Revista GTD*, p. 54, Mai 2006.

CASTRO, Nelson Henrique Carvalho de. *Antes e depois de Charles Darwin: Como a ciência explica a origem das espécies*. São Paulo: HARBRA 2009.

CIAMBERLINIA, C.; FRANCINIA, F.; LONGOBARDIA, G.; PIATTELLIB, M.; SANSONIA, P. *Solar system for exploitation of the whole collected energy*. Elsevier, Jun 2001.

EQUADOR. *Constitución Política de La República del Ecuador*. Riobamba: Congreso Nacional, 2008. Disponível em: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/constudies.html>. Acesso em 09 mai. de 2014.

DADOS INÉDITOS SOBRE ENERGIA FOTOVOLTAICA NO BRASIL E NO MUNDO. Disponível em http://www.sfiiec.org.br/portaltv2/sites/fiec-online/home.php?st=listinfo&conteudo_id=15865. Acesso em 03 mai. de 2014.

DURANT, Will. *A História da Civilização*. Vol. 1. São Paulo: Record, 1975.

EHRlich, Paul R. *The population bomb*. 2 ed. Buccaneer Books, 1995.

EWEA - EUROPEAN WIND ENERGY ASSOCIATION; GREENPEACE. *Wind force 12: a blueprint to achieve 12% of the world's electricity from wind power by 2020*. London: EWEA, 2004. Disponível em:

<http://www.ewea.org/documents/WF12-2004_eng.pdf>.
Acesso em: 31 mai. de 2013.

FERRY, Luc. *Aprender a viver: Filosofia para os novos tempos*. Tradução Vera Lucia dos Reis. Rio de Janeiro: Objetiva, 2010.

FOSTER, John Bellamy. Marx e o meio ambiente. In: Ellen Meiksins Wood; John Bellamy Foster. *Em defesa da história: marxismo e pós-modernismo*. Trad. Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999.

GONÇALVES, Carlos Walter Porto. *Os descaminhos do meio ambiente*. São Paulo: Contexto, 1990.

GUATTARI, Felix. *As três Ecologias*. Trad. Maria Cristina F Bitencourt – Campinas: Papirus, 1990.

GRUBB, M. J; MEYER, N. I. Wind energy: resources, systems and regional strategies. In: JO-HANSSON, T. B. et. al. *Renewable energy: sources for fuels and electricity*. Washington: Island Press, 1993.

HANS, Christian Angele, et all. *Renewable Energy in Brazil 2050: A vision for a totally renewable Brazil*. São Paulo, 2013. Disponível em: http://www.ecogeo.com.br/anexos/EKOS_Renewable%20Brazil%202050.pdf. Acesso em: 18 nov. de 2013.

HARDIN, Garret. The Tragedy of the Commons. *Science*, 162: 1243-1248, 1968. Disponível em: <http://www.sciencemag.org/content/162/3859/1243.full> Acesso em: 10 set. de 2013.

HAWKEN, Paul. *The ecology of commerce: a declaration of sustainability*. 2 ed. Harper Busines, 1994.

http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S010340142012000100005&script=sci_arttext Acesso em: 24 mar. de 2014.

http://www.unep.org/pdf/Business_Case-16June-News-desk-Draft_PR_PT-BR.pdf. Acesso em: 24 mar. de 2014.

http://www.miniweb.com.br/ciencias/artigos/Thomas_Robert_Malthus.pdf. Acesso em: 24 mar. de 2014.

IBRIK, Imad H.; MAHMOUD, Marwan M. *Energy efficiency improvement procedures and audit results of electrical, thermal and solar applications in Palestine*. Elsevier, Out 2004.

VELOSO, João Paulo dos Reis; ALBUQUERQUE, Roberto Cavalcanti de et al. *A questão ambiental e a Rio+20: a economia verde como oportunidade global para o Brasil*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. 4. ed. Tradução: Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1997.

MARX, Karl. *O Capital*, Crítica da Economia Política. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2001.

MARX, Karl & ENGELS, Friedrich. *O manifesto comunista*. Editora Paz e Terra, 1998.

LASZLO, Ervin. *The chaos point*. EUA: Publishing Company, 2006.

LOVELOCK, James. *Gaia: Alerta Final*. Trad. Vera de Paula Assis. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2010.

MACHADO. Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MAKOWER, Joel. *A economia verde; descubra as oportunidades e os desafios de uma nova era dos negócios*. Trad. Célio Knipel Moreira. São Paulo: Editora Gente, 2009.

MILARÉ, Edis. *Direito Ambiental - A Gestão Ambiental em foco*. 7. ed. São Paulo: RT. 2010.

NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do. *Trajetória da sustentabilidade: do ambiental ao social, do social ao econômico*. *Estud. av.* vol.26 n°.74 São Paulo, 2011.

OLIVEIRA, Admardo Serafim de. et al. *Introdução ao pensamento filosófico*. 8ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2005.

ONU - Organização das Nações Unidas. *Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano*. Estocolmo: 1972 Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/estocolmo1972.pdf>. Acesso em: 10 out. de 2013.

ONU - Organização das Nações Unidas. *Declaração final da conferência das nações unidas sobre desenvolvimento sustentável (rio + 20)*. Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável: Rio de Janeiro, Brasil, 2012.

ONU - Organização das Nações Unidas. *Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento- Rio 92*. Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento: Rio de Janeiro, 1992. Disponível em: http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/decl_rio92.pdf. Acesso em: 20 out. de 2013.

ONU - Organização das Nações Unidas. PNUMA: Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente. Disponível em: <http://www.onu.org.br/onu-no-brasil/pnuma/>. Acesso em: 20 set. de 2013

RODRIGUES, Eder Bomfim. *O desenvolvimento sustentável e a reforma do Código Florestal no Brasil*. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9005&revista_caderno=5. Acesso em 10 mar. de 2014.

SACHS, Ignacy. *A Terceira Margem: em busca do eco desenvolvimento*, São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

RATTNER, Henrique. *Liderança para uma sociedade sustentável*. São Paulo: Nobel, 1999.

RIFKIN, Jeremy. *A terceira revolução industrial: como o poder lateral está transformando a energia, economia e mundo*. São Paulo: M. Books do Brasil Editora Ltda, 2012.

RODRIGUES Filho. *Um futuro incerto: mudanças climáticas e a vida no planeta*. Rio de Janeiro: Garamond, 2011.

ROGERS, Elizabeth. *O livro verde*. Rio de Janeiro: Sextante, 2009.

RÜTHER, Ricardo. *Panorama Atual da Utilização da Energia Solar Fotovoltaica e O Trabalho do Labsolar nesta Área*. UFSC, 1999.

SCARLATO, Francisco Capuano. *Do nicho ao lixo: Ambiente, sociedade e educação*. São Paulo: Atual, 2009.

SILVA, Jose Antonio Tietzmann e. *Direito ambiental: em busca da sustentabilidade*. Goiânia: Kelps, 2012.

TEEB. *Relatório para o Setor de Negócios: Coordenador do Joshua Bishop (International Union for Conservation of Nature)*.

TRIGUEIRO, André. *Mundo Sustentável 2: novos rumos para um planeta em crise*. São Paulo: Globo, 2012.

VECCHIA, Rodnei. *O meio ambiente e as energias renováveis: instrumentos de liderança visionária para a sociedade sustentável*. São Paulo: Manole, 2010.

VELLOSO, João Paulo dos Reis. *Brasil, novas oportunidades: economia verde, pré-sal, carro elétrico, Copa e Olimpíadas*. Rio de Janeiro: Jose Olympio, 2010.

VISSER, Wayne. *Os 50 mais importantes livros em sustentabilidade*. São Paulo: Peirópolis, 2010.

VIOLÊNCIA DE GÊNERO COMO VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

Aurélia Silva Borsato

Mestre em Ciências da Religião pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC-GO). Especialista em Direito Penal, pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás (UFG), Especialista em Direito Constitucional e Administrativo Pela Academia de Polícia Civil do Estado de Goiás.

Resumo

O artigo contempla uma análise da violência de gênero como forma de violação de direitos humanos contra a mulher. A intenção é analisar a violência como um elemento nas relações de gênero e ainda os direitos humanos e violência de gênero a partir de uma perspectiva voltada para a necessidade de criação de novas instituições que atuem nesse contexto promovendo alterações legislativas que efetivamente sirvam de paradigma para de ações coletivas para mulheres. O estudo aponta para a necessidade que questão da violência de gênero impõe sobre uma articulação política sobre o problema, que alcance também o ambiente privado da sociedade. Contempla igualmente uma verificação de que a violência de gênero é também violação de direitos humanos

Palavras-chave: Direitos Humanos, mulheres, violência de gênero.

Abstract

The article includes an analysis of gender violence as a form of human rights violation against women. The intention is to analyze the violence as an element in gender relations and even human rights and gender violence from a perspective geared to the need to create new institutions that operate in this context promoting legisla-

tive changes that effectively serve as a paradigm for collective action for women. The study points to the need to issue of gender violence imposes on the political articulation of the problem, which also reach the private environment of society. By the end the study include the verification that gender violence is also a violation of human rights.

Keywords: Human Rights, women, gender violence.

Contextualizando a Violência de Gênero

Os direitos das mulheres, a discriminação de gênero e a violência são questões tão antigas quanto antiga é a humanidade, e fazem parte de muitas tradições religiosas e culturais.

Embora seja verdade que as violações de direitos humanos são cometidas tanto contra os homens como contra as mulheres, o seu impacto é claramente diferente quando se analisa o sexo da vítima. Estudos sobre o assunto indicam que os atos de agressão contra as mulheres ou apresentam diferentes características ou fornecem uma base para a sua classificação como violência de gênero. Isso significa que essa violência está diretamente relacionada com a distribuição desigual de poder e às relações assimétricas que existem entre homens e mulheres, que tendem a perpetuar a desvalorização das mulheres e sua subordinação aos homens. O que diferencia este tipo de violência de outras formas de agressão ou coerção é que o fator de risco, que neste caso, é o simples fato de ser mulher.

A falta de dados estatísticos precisos, necessários para fornecer um retrato preciso do problema, constitui um obstáculo para uma melhor compreensão das questões associadas à violência baseada no gênero. Embora ocorra com muito mais frequência do que é indicado por registros oficiais, estudos sobre o assunto sugerem que o problema realmente tem alcançado proporções epidêmicas.

A violência de gênero pode assumir muitas formas e, dependendo do tipo de relacionamento, do seu contexto e do poder opressivo exercido, a violência pode, portanto, configurar: estupro, assédio sexual no trabalho ou em escola, violência sexual, ou ainda outros atos de violência como tráfico de mulheres e violência doméstica.

O presente estudo explora violência de gênero como forma de violação de direitos humanos contra a mulher. A

intenção é analisar a violência como um elemento nas relações de gênero e ainda os direitos humanos e violência de gênero a partir de uma perspectiva voltada para a necessidade de criação de novas instituições que atuem nesse contexto promovendo alterações legislativas que efetivamente sirvam de paradigma para de ações coletivas para mulheres.

A natureza indivisível dos direitos das mulheres, e a obrigação do Estado de proteger e defender esses direitos sustenta a convicção de que o respeito aos direitos humanos é também uma condição essencial para o desenvolvimento do nosso país e para a plena cidadania de todos.

Direitos Humanos das Mulheres: Novas Perspectivas

Os direitos humanos¹⁰⁵ devem ser compreendidos como um conjunto de princípios éticos que possuem dimensão jurídica e que surgem a partir da necessidade de cada indivíduo e das condições essenciais para uma vida planetária digna. Estes direitos foram estruturados através de um processo de mudança ao longo dos últimos dois séculos. Embora seja impossível estabelecer uma sequência histórica linear na identificação desses direitos, uma análise da história de debates sobre a questão nas instâncias internacionais mostra que os direitos civis podem ser considerados como correspondentes à "pri-

105 O Sistema Internacional de Direitos Humanos surge com o advento da Organização das Nações Unidas - ONU, em 1945, os campos de concentração eram a expressão da necessidade de se fundamentar os direitos humanos (não é mais lícito ao Estado justificar a sua soberania tendo como princípio a violação a direitos humanos). Em 1948 é aprovada a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Trata-se de um texto jurídico aprovado no âmbito da Assembleia Geral da ONU, que possui 30 artigos, uma redação simples e com vocabulário objetivo. A declaração não é obrigatória, trata-se de uma recomendação, mas o fato é que o texto passou a ser o fio condutor para a elaboração de conceitos de direitos internacionais.

meira geração" de direitos humanos; direitos políticos de "segunda geração", direitos sociais "terceira geração", ao passo que os direitos dos povos ou coletivos representam uma "quarta geração".

Nos últimos anos, como parte desta evolução, o conceito de direitos humanos tem se ampliado tomando formas e dimensões hermenêuticas expressivas, que colocam em cheque a "validade universal do androcentrismo" e do modelo do homem ocidental. Isto levou a uma consciência da necessidade de se ter em conta as características específicas dos indivíduos, seja em termos de sexo, origem étnica, idade ou qualquer outra característica. É importante ressaltar que o reconhecimento dessa heterogeneidade não conduz à fragmentação ou atomização da condição humana; pelo contrário, contribui para uma verdadeira universalização dos indivíduos e dos direitos humanos com base no princípio do pluralismo e do respeito às diferenças e à diversidade.

Neste contexto, é imperativo analisar os direitos humanos e a questão de gênero com base na violência contra as mulheres a partir de uma perspectiva que ofereça a possibilidade de mudança cultural. Para isso, deve-se ter em mente que esta questão está diretamente relacionada com a distribuição desigual de empoderamento na sociedade e que mudanças radicais são, portanto, necessárias nesta área. Experiências históricas e do dia-a-dia devem ser levadas em conta para uma reformulação substancial dos direitos humanos, uma vez que a definição e aplicação destes direitos não podem vir separadas da vida cotidiana das pessoas.

Uma das necessidades latentes que a questão da violência de gênero impõe é a de uma articulação política sobre o problema, que alcance também o ambiente privado da sociedade. As relações assimétricas exercitadas na esfera pública são transferidas naturalmente para a esfera da vida privada ou vice-versa, onde a prática da opressão e o exercício do poder masculino imperam, promovendo formas

de subjugação perpetuando relações de domínio (BORSATO, 2011, p. 50).

Após um período marcado por inúmeras violações dos direitos humanos, os processos de democratização, apesar de muito lentos, estão moldando bases sociais mais amplas para uma maior consciência, repúdio e solidariedade em relação à violência contra a mulher. O processo de democratização das relações de gênero ainda se encontra em estágios iniciais, não há um significativo reconhecimento acerca da necessidade de ir além dos padrões em que as mulheres ocupam posições inferiores ou subordinadas aos homens. Some-se a isso o fato de que a forma como a agressão contra as mulheres é conceituada deve passar por uma nova análise hermenêutica que conduza a mudanças na legislação, para que se possa ter o reconhecido na prática do direito das mulheres a uma vida sem violência. Isso implica um reconhecimento de que o respeito pelos direitos humanos é um requisito indispensável para o desenvolvimento e exercício pleno da cidadania, e que existem graves conflitos que devem ser resolvidos na dimensão existente entre indivíduo e direitos coletivos e na dimensão existente entre o princípio da igualdade e do direito de ser diferente.

Apesar da existência de fatores como etnia, classe social, orientação sexual, deficiência e filiação política e religiosa, em geral, todo ato de agressão perpetrada contra a mulher tem alguma outra característica que o identifica como violência de gênero¹⁰⁶. Trata-se de um tipo de vio-

106 A violência contra as mulheres, embora qualquer um poder ser vítima de atos de violência, o sexo da vítima é um dos fatores que aumenta significativamente a vulnerabilidade. Alguns dos fatores que respaldam a afirmação de que a violência de gênero especificamente existe são: a) a maioria dos agressores são homens; b) a violência afeta homens e mulheres de diferentes maneiras, a lesão ou dano sofrido é que normalmente é determinada pelo sexo da vítima; c) os agressores são geralmente motivados por considerações de gênero, como a necessidade de reforçar o poder masculino e seus "privilégios" (Nações Unidas, 1993a).

lência que reflete a assimetria existente nas relações de poder entre homens e mulheres e que perpetua a subordinação e desvalorização do sexo feminino em oposição ao masculino. A violência de gênero se manifesta mais precisamente no âmbito do patriarcado, que se caracteriza por ser um sistema simbólico que engendra um conjunto de práticas cotidianas, que negam às mulheres seus direitos e contribuem para reproduzir o desequilíbrio e a desigualdade.

A desvalorização da mulher possui uma longa história ligada aos padrões rigidamente definidos no patriarcado, Anne M. Clifford, observa que “patriarcado” significa literalmente regra do pai, ou, dos pais:

O patriarcado refere-se a um sistema de relações jurídicas, econômicas e políticas que legitima e reforça relações de dominação em uma sociedade. Ele funciona como uma ideologia que afeta todos os aspectos da vida social. Nas sociedades patriarcais mulheres e crianças possuem status de inferioridade. Para a vantagem dos homens, as mulheres não são tratadas de forma igual. As regras masculinas negligenciam os direitos, as liberdades e as esperanças das mulheres. Embora as mulheres possam apresentar padrões de dominação, em culturas patriarcais a organização de sociedades patriarcais é iniciada por homens em posição de poder, continua sendo mantida por homens, e tem os homens como seus principais beneficiários. (CLIFFORD, 1994, p. 18, Nossa Tradução).

O patriarcado com suas dinâmicas de dominação e submissão, determinadas através da violência, se apresenta como uma barreira para a interdependência e mutualidade, fatores que podem orientar a sociedade para uma visão holística e igualitária de várias maneiras. A miopia patriarcal faz com que o homem passe a ser visto como o único sujeito de direitos dentro da sociedade, e quando isso acontece, a mulher é diminuída e subtraída nos seus direitos humanos mais fundamentais.

A violação dos direitos das mulheres e violência de gênero não são problemas novos; muitas vezes eles surgem de atitudes que, até muito recentemente, eram socialmente aceitáveis e, uma vez que em geral, eram limitados à esfera da vida privada, conseqüentemente eram também pouco conhecidos. Tem sido cada vez mais comum a ocorrência de violência contra mulheres no âmbito doméstico. Infelizmente é em casa que tais práticas criminosas se perpetuam através da manifestação covarde do poder androcêntrico.

A casa como espaço de referência, de refúgio e amparo, de construção primária de identidades, de atendimento das necessidades básicas materiais e afetivas do indivíduo, sinônimo de aconchego, serenidade, diversão, segundo relatórios estatísticos do Movimento Nacional de Direitos Humanos (MNDH), tem sido evidenciada como um lugar em potencial da violência, mais especificamente da violência contra crianças e mulheres. (ARAÚJO, 1998, Apud RICHTER REIMER, 2011, p. 75).

É importante ressaltar que o que é novo é uma preocupação que começa a surgir com as mulheres que sofrem agressão física, sexual ou psicológica na família, no trabalho ou em instituições de ensino. A sociedade começa a questionar, em um nível essencial, a consubstancialidade entre as relações de violência e de gênero, demonstrando uma atitude negativa em relação à violência, em qualquer de suas manifestações na vida social.

Apesar de serem várias as expressões de violência contra a mulher, o problema mais amplamente reconhecido é a violência de gênero em âmbito doméstico. Contudo, a complexidade das relações entre homens e mulheres e de suas causas e efeitos, as diferentes formas de discriminação, os estereótipos que as perpetuam, e a violação dos direitos humanos das mulheres não estão limitados ao problema da violência doméstica. O que é certo é que as várias dimensões da desigualdade social não podem ser analisadas sem considerar este fato como uma

expressão dramática da desigualdade de gênero e assimetria.

Evolução do Tema: Violência de Gênero

Embora desde a década de 1970 as mulheres participem amplamente no movimento de defesa dos direitos humanos, nem sempre as demandas relacionadas a gênero, foram colocadas no centro dessa questão. Foi aproximadamente no final da década de 1980 que as mulheres tornaram-se plenamente conscientes da sua condição de pessoas que possuem uma identidade legal e assim começaram a agir em conformidade, questionando a visão essencialista das hierarquias sociais e da "normalidade" de sua subordinação. Neste contexto, suas demandas por direitos humanos também são uma consequência de suas demandas por novas maneiras de exercer sua cidadania e seu desejo de fazê-lo em pé de igualdade, como propôs Hannah Arendt:

A igualdade não nos é dada, mas resulta da organização humana, porquanto é orientada pelo princípio da justiça. Não nascemos iguais; tornamo-nos iguais como membros de um grupo por força da nossa decisão de nos garantirmos direitos reciprocamente iguais (1990, p. 335).

Ao longo das últimas décadas, a violência de gênero tem sido cada vez mais reconhecida como um problema sério a nível internacional, não só para as mulheres, mas também para a efetivação da igualdade, e principalmente para concretização do desenvolvimento e paz mundial (ONU, 1986). A questão também se tornou uma prioridade para as organizações de mulheres e um assunto para o pensamento feminista durante a Década das Nações Unidas para a Mulher: Igualdade, Desenvolvimento e Paz (1976-1985).

Em 1979 a Assembleia Geral das Nações Unidas adotou a Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas

de Discriminação contra as Mulheres - CEDAW¹⁰⁷, documento que apesar de incorporar as mulheres na esfera dos direitos humanos, não fez mais do que tocar no problema da violência que atinge mulheres no mundo todo. Uma de suas falhas é precisamente a falta de uma definição clara sobre violência baseada no gênero.

A Preocupação específica para esse problema começou a se manifestar em 1980, quando a Conferência Mundial da Década das Nações Unidas para a Mulher: Igualdade, Desenvolvimento e Paz, realizada em Copenhague, aprovou a resolução sobre "as mulheres maltratadas e violência na família".

Como consequência grupos de mulheres passou a realizar uma série de atividades para promover o respeito pelos direitos humanos das mulheres. Este processo intensificou-se durante os preparativos para a Conferência Mundial das Nações Unidas sobre Direitos Humanos, realizada em Viena, em Junho de 1993. Nessa Conferência, o movimento de mulheres propôs que a Declaração Universal dos Direitos Humanos incluísse referências específicas à violência baseada no gênero e que a declaração fosse

107 A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) é a lei internacional dos direitos das mulheres. Ela baseia-se no compromisso dos Estados signatários de promover e assegurar a igualdade entre homens e mulheres e de eliminar todos os tipos de discriminação contra a mulher. Adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 18.12.1979, entrou em vigor em 03.09.1981. Assinada pelo Brasil, com reservas, em 31.03.1981 e ratificada, com reservas, em 01.02.1984, entrou em vigor em nosso país em 02.03.1984. Em 22.06.1994 foi ratificada, sem reservas. Texto publicado no Diário do Congresso Nacional em 23.06.1994.

É importante notar que a América Latina é a primeira região do mundo a ratificar a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres: Uruguai, em 1981; Brasil e Chile em 1984; Argentina, em 1985; Paraguai, 1987. Isto, contudo, não significa que os países em questão adaptaram todos os aspectos da sua legislação à Convenção, adotando medidas que de fato eliminem a discriminação contra a mulher.

reformulada a partir da perspectiva de gênero¹⁰⁸, que não se limita à situação das mulheres, mas engloba toda a sociedade.

Por seu lado, na Declaração de San José sobre Direitos Humanos, que foi aprovada na Conferência Mundial sobre Direitos Humanos, realizada em janeiro de 1993, em Costa Rica, os governos da América Latina reiteraram que o Estado deve dar prioridade a ações que promovam o respeito pelos direitos das mulheres, a sua participação na vida nacional em igualdade de condições, a erradicação de todas as formas de discriminação¹⁰⁹ oculta ou aberta, e especialmente a eliminação da violência de gênero.

As resoluções aprovadas na Conferência Mundial sobre Direitos Humanos enfatizam a importância de garantir que as mulheres sejam capazes de desfrutar do mais elevado nível possível de saúde física e mental ao longo da vida e, para isso, deve-se reconhecer o seu direito a cuidados de saúde acessíveis e adequados incluindo serviços de planejamento familiar, a igualdade de acesso a todos os níveis de ensino (em pé de igualdade), e a uma vida livre de violência.

108 A categoria de gênero como instrumental de análise ajuda a entender que a construção de nossas identidades femininas e masculinas depende mais da nossa cultura do que da biologia sexual. Pois não é verdade que as chamadas “características” de mulheres e homens são “naturais”; elas vão sendo construídas, assumidas, introjetadas e reproduzidas por mulheres e homens em seus processos de educação/formação. (RICHTER REIMER, 2005, p. 26).

109 Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher:

Art. 1º: Para os fins da presente Convenção, a expressão “discriminação contra a mulher” significará toda a distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

Em resumo, o progresso tem sido verificado principalmente em duas áreas: a divulgação de informações sobre a violência contra as mulheres e sobre violações dos seus direitos humanos, e a consideração de seus interesses e demandas em instrumentos das Nações Unidas para a proteção e promoção dos direitos humanos.

Este crescente reconhecimento internacional do problema se deve a uma maior sensibilização a nível mundial dos direitos das mulheres. Os meios de comunicação, também, estão mais abertos à publicação de artigos denunciando a violência de gênero, e a editoriais relativos à emissão e as conclusões dos estudos sobre o assunto. A violência de gênero não está mais reservada às seções de notícias dedicadas a relatos policiais sensacionalistas. O tema alcançou o ambiente acadêmico. É comum, hoje, que instituições de ensino promovam cursos, seminários e até mesmo dediquem linhas de pesquisa inteiras, sobre temas como violência de gênero e violações de direitos humanos das mulheres. Isso é muito importante em nível de investigação do problema.

O tema da violência de gênero como forma de violação de direitos humanos, deve ser estudado de forma interdisciplinar para que se obtenham perspectivas de mudanças culturais, como bem ensina Rifiotis (2007, p. 242):

O nosso argumento não se restringe a uma expansão da autoconsciência dos Direitos Humanos em abstrato, mas a tomada de consciência e sua tradução em práticas efetivas de que a questão fundamental hoje é pensar e agir de acordo com a ideia tão comentada em termos gerais que é a sua construção com os sujeitos sociais nas suas configurações concretas.

Contudo, apesar da intensificação de debates públicos, do diálogo sobre a questão estar sendo mais amplamente difundido, de se verificar uma crescente consciência social sobre os problemas que afetam as mulheres que tem

seus direitos violados, e ainda da existência de uma maior preocupação com a violência de gênero no âmbito internacional, os governos ainda não têm uma política definida com estratégias que possibilitem combater e prevenir a violência baseada no gênero em todas as suas formas, nas palavras de Richter Reimer (2011, p.75) "... permanece a impressão de que continuamos em desertos, rumo à terra prometida...".

Violência de Gênero em Âmbito Doméstico

Violência contra a mulher no âmbito doméstico possui uma série de características específicas que a diferenciam de outros tipos de agressão e abuso. Dentre tais características pode-se incluir o espaço em que ela ocorre, os sujeitos envolvidos, e o conjunto de fatores psicológicos que estão em questão, os quais contribuem para a complexidade do problema e podem obscurecer o seu significado e percepção.

O desequilíbrio de gênero permeia todas as facetas da sociedade, e a violência doméstica não pode ser separada do contexto social. A classificação de violência doméstica em violência física, psicológica, sexual e/ou indireta¹¹⁰ traz uma contribuição importante a nível descritivo, mas levanta problemas do ponto de vista conceitual, já que se torna mais difícil lidar com a informação empírica sobre esta base, e divide um fenômeno que é único e indivisível em categorias artificiais. Os diferentes tipos de violência baseada no gênero encontradas no âmbito da casa combinam e se entrelaçam uns com os outros. A sua segmentação tem consequências negativas sobre a forma de prestação de assistência e sobre a concepção de políticas e programas de prevenção.

110 "Violência Indireta" pode ocorrer quando o agressor destrói objetos pessoais ou de propriedade da mulher, recusa-se a contribuir para o apoio da família, proíbe a mulher de trabalhar ou a estudar, a impede de ter contatos sociais passa a controlar suas atividades e amizades, tudo como parte de um esforço para limitar sua liberdade e suas oportunidades para que possa tomar decisões com base em seus próprios critérios e desejos.

Esse tipo de violência coloca em questão a família como uma instituição social que oferece segurança, proteção e carinho, bem como os papéis e funções tradicionalmente atribuídos a cada um dos seus membros. Isso revela um caráter paradoxal, uma vez que, a maior parte das famílias está organizada em torno do poder do membro do sexo masculino.

A base familiar é estruturada, portanto, em fortes laços de dominação e relações de poder desiguais, que evidentemente impacta as mulheres de várias formas. O papel atribuído à mulher na vida conjugal é baseado na submissão, dependência e aceitação da autoridade indiscutível do homem e de uma série de normas e padrões de comportamento que limitam o desenvolvimento das mulheres. A violência de gênero doméstica é usada como um instrumento funcional do poder para reforçar a autoridade e supremacia masculina.

A violência doméstica pode ser analisada de diferentes maneiras em termos teóricos e metodológicos. Uma abordagem descritiva pode ser feita "ciclo de violência", que começa com agressões menores, que então se acumulam alcançando o ápice com a verificação de uma prática violenta mais grave. Depois vem a fase da diminuição da violência que é seguida por um período de "arrependimento" por parte do agressor. E posteriormente o ciclo se repete. É claro que esse critério de análise não esclarece as causas da violência, nem os mecanismos envolvidos na sua reprodução, trata-se apenas, de uma perspectiva geral, que pode ajudar a identificar a violência de gênero refletida em tais eventos.

Esse tipo de violência contra mulheres, não deve ser minimizada, assim como, tantas outras práticas violentas de convivência, familiar também não devem ser consideradas menos graves. Condutas como agressões verbais, coação, privação de liberdade ou lesões corporais de natureza leve, são suficientes para sérios comprometimentos, físicos e/ou psíquicos. Acrescente-se a tudo isso, o

fato de que a violência doméstica constitui uma violação dos direitos humanos das mulheres.

É preciso progredir, é necessária mais informação e mais instrução para alcançar mais mulheres, realizar trabalhos de maior conscientização sobre direitos formais das mulheres e promover a aplicação prática desses direitos no dia-a-dia, dentro ou fora da esfera da administração da justiça. A ignorância contribui para a discriminação de gênero e de violação dos direitos. Por mais que os progressos legislativos forneçam mais cobertura em um sentido declaratório de direitos com previsão de sanções, as mulheres ainda estão restritas no exercício dos seus direitos devido à resistência ideológica que perpetua a discriminação passada e, portanto, impede a afirmação de direitos existentes hoje.

O caminho para solucionar o problema da discriminação e da violência de gênero é o empoderamento das mulheres. Isso envolve o fortalecimento das capacidades individuais e coletivas de mulheres para ações positivas. O empoderamento das mulheres pode viabilizar uma parceria equilibrada entre ambos os sexos. Isso deve envolver um trabalho de conscientização sobre as falácias dos estereótipos de gênero e ainda a uma maior atitude contra a violência de gênero como violação de direitos humanos. Contudo, isso só será positivo se houver um envolvimento de todos os agentes de socialização, a família, a sociedade, instituições de ensino, igrejas e governo.

Violência de Gênero Como Violação de Direitos Humanos

As mulheres têm os mesmos direitos, liberdades e autonomia que os homens, nos termos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, além de tantos outros documentos internacionais¹¹¹.

111 O Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) cuida amplamente de direito ao trabalho, justa remuneração, direito de associação em sindicatos, nível de vida adequado, saúde e participação na vida cultural da comu-

Ainda influente, no entanto, é o fato de que o paradigma dos direitos humanos foi estruturado no pressuposto de que os assuntos públicos formam o contexto dos direitos civis e políticos individuais, o que deixa de fora as violações que ocorrem dentro do lar. Assim, os crimes contra as mulheres são considerados como tal, na medida em que eles podem ser associados a situações abordadas em Códigos Legais e Tratados. Por esta razão, é que se faz urgente dar uma nova definição e ampliação de direitos internacionalmente reconhecidos, de modo que as relações de gênero passem a ser consideradas dentro de um contexto, onde a desigualdade se manifesta. É preciso estudar de forma mais profunda quais questões pertencem à esfera pública, quais pertencem à esfera da vida privada e, conseqüentemente as questões pertencentes à esfera dos direitos humanos, uma vez que esta dicotomia tem limitado a condição de cidadania das mulheres.

A violência de gênero reforça e reproduz a subordinação das mulheres aos homens, bem como conduz a uma distorção do ser humano com relação ao do direito ao afeto, uma vez que a violência é a antítese de qualquer expressão desse tipo: do direito à paz e de enriquecer as relações pessoais, uma vez que é uma forma negativa de resolução de litígios; do direito à proteção, uma vez que cria uma situação de não proteção, não só no âmbito doméstico, mas também no contexto do Estado que nega

nidade. Gênero: O que diz o Pacto:

Artigo 2º

2. Os Estados-partes no presente Pacto comprometem-se a assegurar que os direitos nele enunciados serão exercidos sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

3. Os Estados-partes no presente Pacto comprometem-se a assegurar a homens e mulheres igualdade no gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais enumerados no presente Pacto.

proteção às mulheres e da sociedade, que nega a existência do problema; do direito ao desenvolvimento pessoal, uma vez que as vítimas são acometidas de uma forma de “paralisia psicológica” que as impede de desenvolver o seu potencial criativo; do direito à participação social e política, porque inibe as atividades fora do domicílio (com exceção daquelas atividades relacionadas com os papéis tradicionais). Enfim, tais distorções, ou mesmo a subtração desses direitos, confrontam diretamente com o princípio da dignidade da pessoa humana.

A violência também inibe as mulheres de desempenhar um papel na tomada de decisões dentro da família, no trabalho e nas esferas política, econômica e social, e, influencia, portanto, diretamente a sua participação em atividades públicas impedindo o exercício de sua cidadania. Os custos sociais da violência baseada no gênero também incluem a inércia da sociedade quando deixa de tomar medidas para defender os direitos humanos das mulheres, ignorando os eventos que ocorrem em uma base diária, negando uma discussão pública sobre esses crimes, seu significado político e dos mecanismos sociais para repará-los.

Na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, junho de 1994, os Estados concordaram em adotar, por todos os meios apropriados e sem demora, políticas destinadas a prevenir, erradicar e punir a violência contra a mulher, que conseqüentemente se traduz em violação de direitos humanos¹¹². De acordo com este critério, o Estado torna-se de fato um “cúmplice” ao não

112 Vale lembrar que a obrigação do Estado de proteger os direitos humanos dos cidadãos (mulheres e homens), em todas as circunstâncias, não elimina o conflito entre a possibilidade de uma forma arbitrária de intervenção do Estado na vida privada das pessoas para promover o controle de tudo que impede a construção de relações familiares equitativas. Estas são questões que merecem ser cuidadosamente analisadas no quadro das liberdades pessoais.

oferecer às mulheres necessária proteção contra as violações de seus direitos, agindo de forma discriminatória e omissa quando não previne e não pune atos de violência baseada no gênero, negando assim às mulheres igualdade de proteção na forma da lei.

Vale lembrar que é dever do Estado contribuir ativamente para erradicar as injustiças e desigualdades dentro da sociedade. A incapacidade do Estado para solucionar problemas que afetam as condições sociais, econômicas e culturais que acabam por expor as mulheres à violência de gênero, caracteriza descumprimento de preceito constitucional, previsto como princípio fundamental inserido no art. 4º, II e também de direito fundamental previsto no art. 5º, I.

Os direitos humanos são indivisíveis, de forma que se torna impossível reconhecer ou defender somente alguns desses direitos, deixando outros de fora. Os direitos das mulheres devem ser respeitados da mesma forma e com a mesma atenção que os direitos dos homens e uma abordagem integrada dos direitos humanos é o caminho para garantir o respeito a todos e a cada um desses direitos.

Relacionando a questão da violência de gênero com os direitos humanos abrem-se novas possibilidades para a análise da questão. É bem verdade, que, os direitos humanos não devem servir como único paradigma para resolver todo o problema da violência contra a mulher. Isso porque, os avanços legais só funcionam efetivamente se forem acompanhados de outros mecanismos eficazes a atuar na esfera social.

Existem propostas legislativas que são apresentadas no sentido de prevenir e punir a violência de gênero e, especificamente, a violência de gênero no lar. Tais propostas se baseiam na “convicção” de que um dos problemas concretos que as vítimas enfrentam é uma resposta legal inadequada. A resistência à promulgação de novas leis em alguns países, e isso inclui o Brasil, é motivada

por fortes crenças tradicionais de que as mulheres devem ocupar um ambiente doméstico e que os homens devem gozar de direitos exclusivos de propriedade.

Esforços têm sido realizados em diversos países para promulgar leis específicas sobre a violência de gênero e violação de direitos humanos das mulheres. Contudo, vale ressaltar que iniciativas tomadas para reformar Códigos Penais e Cíveis de alguns países além de outras leis de natureza mais geral, enfrentam o problema de serem vistas através das lentes políticas.

A normativa jurídica, suas lacunas e barreiras impedem o efetivo acesso à justiça e à proteção dos direitos humanos de mulheres e adolescente em situação de violência sexual. Infelizmente a normativa infraconstitucional viola o conceito de igualdade entre os homens e mulheres e despreza os tratados internacionais de direitos humanos aplicáveis ao tema da violência contra a mulher, crianças e adolescentes. O texto da lei (Código Penal) ajuda a perpetuar e cristalizar os estereótipos de gênero, fomentando a desigualdade nas relações de poder entre homens e mulheres. É a desigualdade dessas relações que gera um ambiente propício às situações de violência doméstica e sexual (SOUZA E ADESSE, 2005, p. 38-39).

Os direitos das mulheres como direitos humanos são de fato fundamentais para o crescimento social e bem-estar de qualquer sociedade. A desigualdade de gênero, discriminação e violência são um anátema para a existência humana.

Enfim, a ideia que deve prevalecer é a de transformação baseada na perspectiva de justiça. Justiça que é em parte individual, mas também amplamente coletiva. Talvez seja realmente o caso de nos apoiarmos no termo Koinonia¹¹³, que pode ser compreendido como uma parti-

113 No mundo helenístico antigo, o termo Koinonia, derivado de Koinós (comum) ou de Koinein (pôr em comum), significa a rela-

cipação comunitária compartilhada e comprometida com os direitos humanos para compor uma nova sociedade que incorpore valores baseados na justiça, na dignidade da pessoa humana e principalmente na igualdade dos seres humanos.

Referências

ARENDDT, Hannah, O declínio do Estado-nação e o fim dos direitos do homem. (parte II – Imperialismo). In: *Origens do totalitarismo: antissemitismo, imperialismo, totalitarismo*. Tradução Roberto Raposo. Companhia das Letras, 1990.

BORSATO, Aurélia S. Jesus, as Mulheres e os Direitos Humanos: diferenças. In: RICHTER REIMER. (Org.). *Direitos Humanos: Enfoques bíblicos, teológicos e filosóficos* São Leopoldo: Oikos; Goiânia: PUC, 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2008. – (Coleção Saraiva de legislação).

CLIFFORD, Anne M. *Introducing Feminist Theology*. New York: Orbis Books, 2001.

RICHTER REIMER, Ivoni. *Grava-me como selo sobre teu coração: teologia bíblica feminista*. São Paulo: Paulinas, 2005.

RICHTER REIMER, Ivoni; MATOS, Keila. Silencioso desespero: violência e silêncio contra a mulher em casa e na Bíblia In: RICHTER REIMER. (Org.). *Direitos Humanos: Enfoques bíblicos, teológicos e filosóficos* São Leopoldo: Oikos; Goiânia: PUC, 2011.

RIFIOTIS, T. Direitos humanos: sujeito de direito e direito do sujeito. In: SILVEIRA, R. M G. et al. *Educação em direitos humanos: fundamentos teórico-metodológicos*. João Pessoa: Ed. Universitária, 2007.

ção fraterna das pessoas entre si, isto é, sua solidariedade, irmandade ou fraternidade, próprias da vida social. Para maiores informações ver: Samanes e Acosta (1999, p.107).

SAMANES, Cassiano F; ACOSTA, José Tamayo. *Dicionário de conceitos fundamentais do cristianismo*. São Paulo: Paulus, 1999. (Coleção dicionários).

SOUZA, Cecília de M.; ADESSE, Leila. *Violência sexual no Brasil: perspectivas e desafios*. Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2006.

UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS. Bedford, Massachusetts: Applewood Books, 1948.

Política Editorial

Os textos apresentados devem ser redigidos em português, e os resumos, em português e inglês (abstract). É condição para a publicação de um texto encaminhado à Revista Jurídica que este não tenha sido publicado e não seja, simultaneamente, submetido a outro processo de publicação em publicações similares.

Os trabalhos devem ser apresentados como arquivo em *.doc; *.odt; *.docx. Os trabalhos terão a extensão mínima de 08 (oito) e máxima de 20 (vinte) laudas. O texto deve ser apresentado em fonte Times New Roman ou Arial, corpo 12, espaçamento simples entre linhas e sem espaçamento entre os parágrafos. A configuração de tamanho do papel deverá ser A4, com todas as margens de 2,0 cm. O processo editorial só será iniciado se o trabalho analisado cumprir todas as recomendações acima. Os autores serão comunicados, por e-mail, sobre o início ou não do processo de edição de seus trabalhos, com a devida exposição de motivos.

Processo de Publicação

Os textos aprovados pelo Conselho Editorial serão encaminhados para consultores *ad hoc*. Os consultores *ad hoc* são escolhidos exclusivamente pelo Conselho Editorial e Científico da Revista Jurídica. O consultor pode ser substituído, caso haja algum impedimento. Os consultores não terão conhecimento da autoria dos trabalhos, assim como os autores não terão conhecimento dos consultores *ad hoc*. Após análise dos consultores *ad hoc*, os artigos podem ser: recomendados, rejeitados ou orientados para realização de modificações. Neste caso, serão posteriormente analisados pelos mesmos consultores *ad hoc*. Todos os autores recebem cópias dos pareceres, tanto no caso de aceite, como de não aceite dos trabalhos recebidos. Não será identificado o parecerista em nenhuma das situações.

A decisão de publicar ou não cabe ao Conselho Editorial e Científico da Revista Jurídica.