

BOLETIM CONTEÚDO JURÍDICO N. 364.

(ano VII)

(08/06/2015)

ISSN - 1984-0454



BRASÍLIA - 2015

Conselho Editorial

COORDENADOR GERAL (DF/GO) -
VALDINEI CORDEIRO COIMBRA:
*Fundador do Conteúdo Jurídico. Mestre em
Direito Penal Internacional.*

Coordenador do Direito Internacional
(AM/DF): **SERGIMAR MARTINS DE
ARAÚJO** - Advogado com mais de 10 anos
de experiência. Especialista em Direito
Processual Civil Internacional. Professor
universitário

Coordenador de Dir. Administrativo:
**FRANCISCO DE SALLES ALMEIDA
MAFRA FILHO** (MT): Doutor em Direito
Administrativo pela UFMG.

Coordenador de Direito Tributário e
Financeiro - **KIYOSHI HARADA** (SP):
Advogado em São Paulo (SP). Especialista
em Direito Tributário e em Direito Financeiro
pela FADUSP.

Coordenador de Direito Penal - **RODRIGO
LARIZZATTI** (DF): Doutor em Ciências
Jurídicas e Sociais pela Universidad del
Museo Social Argentino - UMSA.

País: *Brasil*. Cidade: *Brasília* – DF.
Contato: editorial@conteudojuridico.com.br
WWW.CONTEUDOJURIDICO.COM.BR

SUMÁRIO

COLUNISTA DO DIA



08/06/2015 CARLOS EDUARDO RIOS DO AMARAL

» [Direito a um processo equitativo na Convenção Europeia dos Direitos do Homem](#)

ARTIGOS

08/06/2015 Rafael Ribeiro Alves Júnior

» [A lógica e a argumentação jurídicas como fatores de controle e legitimação das decisões judiciais](#)

08/06/2015 Allan de Alcântara

» [A alteração da jurisprudência em matéria eleitoral e o princípio da segurança jurídica na visão do Supremo Tribunal Federal](#)

08/06/2015 Paulo Rogério Ferreira de Lima

» [Criminologia: uma visão geral e contemporânea na sociedade brasileira](#)

08/06/2015 Tauã Lima Verdian Rangel

» [O Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como materialização dos Direitos Humanos de Solidariedade: Explicitação ao Art. 225 da Constituição Federal](#)

08/06/2015 Deivid Rodrigues dos Santos

» [Instrumentos políticos no Brasil e os princípios democráticos de direito afirmados na Constituição](#)

DIREITO A UM PROCESSO EQUITATIVO NA CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DO HOMEM

CARLOS EDUARDO RIOS DO AMARAL:
Defensor Público do Estado do Espírito Santo.

Adotada em 1950 pelos países da Europa, a Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais consagra em seu Art. 6º o direito a um processo equitativo.

O texto da Convenção faz uso da expressão “qualquer pessoa”, quando se refere ao destinatário da norma, sinalizando que cidadãos europeus ou não encontram-se abrangidos pela norma fundamental europeia.

O processo deverá ser público, banindo-se definitivamente do Continente Europeu qualquer tipo de procedimento sigiloso. O conteúdo de toda e qualquer decisão judicial, bem como sua fundamentação, são acessíveis a qualquer do povo.

Entretanto, “o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça”.

A exceção à publicidade dos julgamentos, aqui, é muito vaga e genérica. Preocupante a disposição europeia no ponto. Deixa ao arbítrio do tribunal decidir sobre a publicidade da causa. A exceção, em suma, revoga a regra da publicidade.

A causa deverá sempre ser examinada em prazo razoável pelo órgão investido da função jurisdicional. Ninguém poderá se ver indefinidamente acusado da prática de um ilícito. Assim como toda pessoa deverá receber brevemente a tutela jurisdicional para fazer cessar qualquer lesão ou ameaça a direito próprio.

O acusado deverá ser informado no mais curto prazo, em língua que entenda e de forma minuciosa, a natureza e a causa da acusação contra ele formulada.

Naturalmente, o juízo deverá ser independente e imparcial. O magistrado peitado ou corrompido deverá ser destituído da causa, tornando-se nulos todos os atos praticados no processo.

O órgão jurisdicional deverá ser criado por lei. Não poderá haver juízo de exceção, extraordinário ou casuísta. Muito menos haverá nomeação ou designação de magistrados *ad hoc*.

Todo acusado deverá ser presumido inocente antes de provada sua culpabilidade. Para demonstrar sua inocência, o mesmo deverá dispor do tempo e dos meios necessários para a preparação da sua defesa. Poderá inquirir quaisquer testemunhas de acusação, podendo exigir a convocação obrigatória de suas testemunhas de defesa.

Será assegurado defensor público ao acusado que não tiver meios para remunerar um advogado. Também será admitida a autodefesa exercida pelo próprio acusado. Ambas as teses defensivas deverão ser enfrentadas pelo julgador.

Outra vez, peca gravemente o texto europeu, quando usa a expressão “defender-se a si próprio ou ter a assistência de um defensor”. A defesa técnica deveria ser sempre obrigatória. A conjunção alternativa

aí é lamentável. O direito à defesa técnica é direito indisponível e irrenunciável, notadamente em matéria penal.

Para exercício pleno da autodefesa o acusado terá direito a intérprete gratuito se não compreender ou não falar a língua usada no processo.

Tais garantias se aplicam a processos de qualquer natureza, cíveis e criminais.

A LÓGICA E A ARGUMENTAÇÃO JURÍDICAS COMO FATORES DE CONTROLE E LEGITIMAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS

RAFAEL RIBEIRO ALVES JÚNIOR: Especialista em Direito Público pelo programa de Pós-Graduação lato sensu Universidade Gama Filho. Especialista em Direito Tributário pelo programa de Pós-Graduação lato sensu Faculdade Anhanguera-Uniderp. Analista Judiciário do Tribunal Regional Federal da Quarta Região.

Resumo: Este estudo investigou a decisão judicial, a argumentação jurídica e a lógica jurídica, interligando os temas com a necessidade de controle da arbitrariedade judiciária e a elevação da qualidade e legitimidade da decisão. O objetivo geral consistiu em analisar regras básicas de argumentação e sua importância na decisão judicial, no sentido de lhe conferir maior compreensão e controle. Os objetivos específicos consistiram em levantar e analisar a doutrina acerca da argumentação e da decisão judicial que, de forma geral, estabeleceu a utilização do critério da razoabilidade, pautado na lógica e na argumentação jurídicas, para compatibilizar o escopo da decisão judicial com a efetiva solução de conflitos juridicamente qualificados, de forma aceitável e racional; apresentar os tipos de lógica usualmente caracterizados e seu papel no sistema jurídico, enfocando sua conexão com a argumentação jurídica; analisar e expor a significação da decisão e os procedimentos que devem ser percorridos para que ocorra com

adequação à demanda; estruturar um argumento, abarcando seus critérios identificatórios e sua qualidade, perquirindo sobre os parâmetros capazes de formar argumentos “fortes”; e analisar a lógica jurídica, enfocando suas peculiaridades em relação a outros raciocínios lógicos. É a argumentação jurídica na decisão judicial um tema com elevada importância na tentativa de buscar técnicas aptas a controlar as ações do Judiciário imprimindo a este poder maior legitimidade social. Afastada a arbitrariedade, o senso comum, e a irracionalidade das decisões, é possível imaginar um sistema de Direito mais justo, seguro e democrático, com maior qualidade na solução de conflitos jurídicos.

Palavras-chave: Decisão judicial. Lógica Jurídica. Argumentação jurídica. Argumento.

1 INTRODUÇÃO

Para existir, a democracia, enquanto forma de exercício do poder político, necessariamente, e independente de seu grau de desenvolvimento, impescinde de instituições governamentais dotadas de canais e formas de comunicação efetivas entre seus agentes e aqueles cujas vidas são, direta ou indiretamente, e de alguma forma, influenciadas pela atuação de determinada instituição.^[1] Sem a existência dessas instituições aptas a se comunicarem com os cidadãos, captando reclames e providenciando soluções, torna-se inviável a sobrevivência de um sistema democrático genuíno.

Dentro das inúmeras instituições que integram e trabalham a democracia destaca-se o Judiciário. O julgador, seu agente central, se

comunica com os demandantes de seus serviços jurisdicionais de inúmeras formas, sendo que a decisão judicial terminativa costuma ser lenta^[2] e muitas vezes rebuscada e ininteligível.^[3] Não raras vezes, ainda, reveste-se de razões arbitrárias.^[4] Dos vários desafios a serem enfrentados pela sociedade para democratizar o Judiciário, dentro da perspectiva de serem oferecidas respostas com maior legitimidade e qualidade, será focado, no presente estudo, o desafio da correta motivação das decisões judiciais pelo panorama da lógica e da argumentação jurídicas.

Isso porque as decisões judiciais não devem ser apenas legais, mas aceitáveis por não se oporem a valores socialmente reconhecidos.^[5] Ademais, não se pode ficar indiferente, mormente em um Estado Democrático de Direito, “às razões pelas quais ou ao modo através do qual um juiz ou tribunal toma suas decisões”, pois a necessidade de fundamentação possui status jurídico-constitucional.^[6]

2 a decisão judicial

No comando de um processo o juiz exerce duas funções cruciais, quais sejam a de dar solução à lide e a de conduzir o feito segundo o procedimento legal adequado, resolvendo todos os incidentes que surgirem até o momento da entrega do bem da vida pleiteado.^[7] Para solucionar a lide, se faz necessária a decisão judicial que, em linhas gerais, é um instrumento jurídico apto à pacificação dos conflitos submetidos à Justiça e compreende tanto a decisão interlocutória como a sentença.

A conformidade desta decisão com os anseios da sociedade e com os objetivos gerais do Direito é possibilitada pela interpretação e aplicação argumentada de regras e de princípios jurídicos, bem como de noções gerais de Direito, de ética e de moralidade (o que compreende as áreas do conhecimento não jurídico). A motivação ou fundamentação da decisão judicial, portanto, é um meio pelo qual é legitimada a realização do direito pelo juiz e pode ser considerada a parte da decisão na qual o julgador, apontando os fatores que contribuíram para a formação de seu convencimento, expõe suas razões de decidir.^[8] Isso porque

Só se pode considerar como legítima do ponto de vista constitucional uma decisão que possa ser submetida a alguma espécie de controle (seja tal controle proveniente das partes, do próprio Judiciário ou da sociedade), e tal controle só é possível se a decisão judicial tiver sido fundamentada.^[9]

Não é por menos que a fundamentação das decisões disfruta de amplo respaldo legal no Brasil, sendo nula a decisão que dela for desprovida, conforme art. 93, IX da Constituição Federal.

2.1 Decisão judicial e conflito

A incompatibilidade em um conflito ocorre numa situação comunicativa estruturada, conforme normas jurídicas que o qualificam. Essa qualificação ocorre conforme esquematismos do tipo lícito-ilícito, permitido-proibido, etc. Isso quer dizer que o conflito jurídico não é apenas um conflito institucionalizado conforme as normas materiais, senão também conflito sobre o procedimento de decisão do próprio

conflito, conforme as normas procedimentais e a dogmática. É justamente esta institucionalização fortalecida do conflito e do procedimento decisório, que confere aos conflitos jurídicos, independente da complexidade, uma qualidade especial: eles terminam.

A decisão jurídica, assim, é aquela capaz de lhes pôr um término. Não se elimina o conflito, mas se impede sua continuação. Não há dissolução, e sim solução que lhes põe um fim. Diferentemente de outros conflitos sociais, os jurídicos (simples ou complexos) são trabalhados dentro de uma situação pré-moldada. Não podem ser retomados ou conduzidos adiante indefinidamente, como se dá, por exemplo, quando ocorre a coisa julgada.^[10] Para tanto, precisa-se de mecanismos institucionalizados que impeçam seu prosseguimento. Um deles é chamado de argumentação jurídica.

2.2 Legitimidade da decisão e insuficiência da subsunção

O adequado término do conflito exige a sua transformação, pela decisão, com a fixação de uma alternativa que se pretende dotada de validade e de legitimidade. A adequação desta decisão com as normas legislativas remete à sua validade. A existência da motivação da decisão é, portanto, como mandamento legal, requisito de validade. O mesmo não se diz de seu conteúdo, que vai além desse âmbito.

Procura-se, nesse momento, uma vez atendidas as normas positivas, a legitimidade da decisão do magistrado. Significa que a decisão judicial deverá estar conforme a razão e, simultaneamente, de acordo com o consenso social.

É através da racionalização e da argumentação contida na motivação da decisão judicial que os tribunais assumem o papel de discutir, publicamente, o alcance dos princípios e direitos que constituem a reserva de justiça do sistema constitucional. Caso consigam levar a cabo esta tarefa, poderão se transformar num fórum de extraordinária relevância dentro de um sistema democrático, onde muitas vezes os valores fundamentais ficam submetidos ao decisionismo majoritário. Com isto não se pretende estabelecer uma hierarquia entre procedimento judicial e procedimento democrático, mas estabelecer ainda que idealmente um procedimento racional para a discussão e aplicação dos princípios de justiça que servem como limites habilitadores do sistema democrático.^[11]

Deve, portanto, ser desenvolvida a persuasão racional, isto é, o encadeamento de razões, ou argumentos, aptos a provocar a adesão não coerciva dos destinatários.^[12] Em um primeiro momento, analisar a forma do juízo deliberativo remeteria à uma construção silogística:

Sendo toda decisão jurídica correlata de um conflito que a desencadeia e de uma norma que a institucionaliza, a primeira imagem que nos vem à mente é a de uma operação dedutiva em que: a) a norma (geral) funciona como premissa maior; b) a descrição do caso conflitivo, como premissa menor;

e c) a conclusão, como o ato decisório (...). Entretanto, reduzir o processo decisório   constru o silogística o empobrece e não o revela em sua maior complexidade.(...) A aceita o geral de que a justiça deve ser feita não leva, por si,   premissa de que a a o x   injusta e, portanto, deve ser rejeitada.   preciso dizer o que   a justiça e provar que a a o x   um caso de a o injusta. Eis o problema da subsun o.[\[13\]](#)

Assim, não basta apenas a subsun o do fato concreto   norma para que se tire uma conclusão, o que acaba por ignorar a complexidade de uma delibera o. Para cada problema   necessária uma série de opera es cognitivas: defini o de conceitos, análise de contextos, defini o da extensão e validade da norma hipoteticamente aplicável, hierarquiza o e explicita o de valores, produ o de provas, etc. O problema da subsun o consiste, justamente, na incapacidade em lidar, através de uma opera o preordenada, com estes múltiplos fatores que norteiam a adequada aplica o do Direito ao caso concreto.

2.2.1 Decisão e subsun o

Como submeter, então, o caso concreto   norma jurídica? A resposta   sempre limitada. Não existem fórmulas fixas, inegáveis e definitivas. O Direito encerra no es e opera es fluídas, seja porque depende, para sua operacionaliza o, de variáveis como tempo e espaço, seja pela imperfei o da língua, que oferece diversas expressões

ambíguas e vagas (ou abertas) e que admitem diversos graus de interpretação e argumentação.

O princípio da motivação das decisões judiciais não se resume em simplesmente determinar qual o dispositivo legal que se "encaixa" no fato ocorrido. Nos casos mais difíceis, além do juiz percorrer pela subsunção, será necessário argumentar porque escolheu determinada premissa e não outra, porque achou relevante determinado fato e não outro, porque entendeu serem os casos semelhantes, etc.[\[14\]](#)

A operação de integração da norma ao fato jurídico, se outrora era encarada como mero processo silogístico, hoje se realiza (ou deveria ser realizada) por operações mais sofisticadas, marcadas pela influência de princípios, cláusulas gerais e técnicas de argumentação jurídica. Estas últimas destacam-se como importantes diretrizes de integração do direito ao caso concreto, em prol da constante necessidade de segurança jurídica e de equidade, bem como do consequente controle da arbitrariedade judicial.

Junto aos princípios e demais elementos dogmáticos, a argumentação jurídica passa a ser mais valorizada na interpretação e aplicação do Direito, em coexistência com os procedimentos silogísticos. Isso devido à consciência de que o Direito opera com uma plêiade de noções vagas e abstratas, com normas discricionárias, e com possibilidades de interpretação que não são, de modo algum, inequívocas.

3 lógica jurídica

Inexiste consenso quanto à definição exata do termo Lógica. Entretanto, é possível esboçar algumas concepções gerais, que se referem ao termo, como: 1) estudo dos processos válidos e gerais pelos quais se atinge a verdade; 2) conjunto de regras do bem pensar ou do pensar correto; 3) ciência das leis do pensamento; 4) estudo dos princípios da inferência válida (implicação das premissas na conclusão). A pluralidade destas definições ilustra a diversidade de estudos que são abrangidos pela Lógica, no qual se inclui o estudo do Direito.[\[15\]](#)

Um sistema lógico estabelece um conjunto de axiomas, e regras de inferência, que visam representar formalmente o raciocínio válido. Tradicionalmente, Lógica é também a designação para o estudo de sistemas prescritivos de raciocínio, ou seja, sistemas que definem como se "deveria" realmente pensar usando a razão, evitando-se o cometimento de erros.

Ressalte-se que aprendizagem da Lógica, não constitui um fim em si. Ela só tem sentido enquanto meio de garantir que o pensamento proceda corretamente, a fim de se chegar a conhecimentos válidos. Na seara da argumentação, pode-se afirmar que a lógica trata da validade das conclusões, através da apresentação de premissas que a sustentam.

A distinção dos tipos de conhecimento pode ser feita a partir da distinção de cinco áreas: a) senso comum; b) técnica; c) ciência; d) filosofia; e e) religião.[\[16\]](#) Em todas elas há presença do Direito, apesar de seus níveis distintos (deve-se evitar o Direito baseado no senso comum e na religião, por exemplo). Parece mais adequado enquadrar os

estudos sobre lógica jurídica na filosofia, ainda que seja influenciada, fortemente, por técnicas e por elementos da ciência jurídica. Esta localização ocorre porque, ao estruturar os encadeamentos de raciocínio, a lógica jurídica permite a crítica das práticas, das atitudes e das atividades dos operadores do Direito, tal como a filosofia.

Também tem como escopo, não taxativo, que justifica sua classificação como ramo da filosofia: a) conferir subsídios à avaliação do papel desempenhado pela ciência jurídica, e o próprio comportamento do jurista ante a ela; b) depurar a linguagem jurídica, expondo os conceitos filosóficos e científicos do Direito; c) esclarecer a teleologia do Direito, seu aspecto valorativo e suas relações com a sociedade e os anseios culturais; d) auxiliar o juiz no processo decisório, por meio da hierarquização e inserção de valores e noções institucionais, políticas e procedimentais; e) dimensionar a aplicação de direitos; f) proceder à discussão estruturada das bases axiológicas das práticas jurídicas.[\[17\]](#)

3.1 Classificação da Lógica

Para melhor compreensão do tema, importante identificar os diferentes tipos de lógica.

3.1.1 Lógica formal

A lógica formal consiste em uma forma de pensar, de conhecer, de organizar o raciocínio sem considerar o conteúdo.[\[18\]](#) Trata-se de uma atitude de reflexão sobre a verdade ou falsidade de ideias e proposições. O raciocínio lógico-formal ocorre quando as premissas implicam na conclusão, formando o que é denominado inferência. A palavra, com origem no latim (*in ferre*, que significa "conduzir para"), é o ato ou efeito

de admitir a verdade de uma proposição, que não é conhecida diretamente, em virtude da ligação dela com outras proposições, já admitidas como verdadeiras; é a passagem de uma proposição a outra que dela deriva, sem mediação.[\[19\]](#)

Se as premissas são aceitas como verdadeiras, necessariamente, a inferência também será verdadeira. Assim, a lógica formal ocupa-se apenas com a validade das inferências, com a forma, e não com a veracidade das premissas, e seu conteúdo.

Os lógicos não se ocupam da veracidade ou falsidade da proposição. Interessam-se apenas pela validade ou invalidade do argumento. Estudam, em outros termos, as condições segundo as quais se pode considerar lógica uma inferência, isto é, obediente aos princípios e regras do pensamento lógico. Por essa razão, inclusive, e para propiciar maior agilidade no raciocínio, desenvolvem os lógicos uma linguagem própria, uma notação específica. Como não se preocupam com a realidade do que está sendo afirmado, os lógicos dispensam os 'mamíferos, asiáticos, Sócrates, ruminantes e tartarugas' e adotam uma idéia geral de 'ser', representada por letras (A, B, C...). O argumento lógico ganha, então, a seguinte forma: Todo A é B; todo B é C; logo, todo A é C.[\[20\]](#)

Para que determinado raciocínio possa ser considerado lógico-formal deve, necessariamente, atender ao princípio da identidade (é a

veracidade das ideias, ou seja, aquilo que é, é: uma cadeira é uma cadeira, um livro é um livro, a vida é a vida), ao princípio do terceiro excluído (é a não contradição das ideias. Uma ideia ou é verdadeira ou é falsa, não existindo uma terceira possibilidade) e ao princípio da não contradição (nenhum pensamento pode ser ao mesmo tempo verdadeiro e falso).

3.1.2 Lógica material

É a subdivisão da lógica que determina as leis particulares e as regras especiais que decorrem da natureza dos objetos a conhecer. Trata da aplicação das operações do pensamento, segundo a matéria ou natureza do objeto a conhecer. Define os métodos das matemáticas, da física, da química, das ciências naturais, das ciências sociais (inserindo-se o Direito), etc., que são outras tantas lógicas especiais.[\[21\]](#)

3.1.3 Lógica dialética

A dialética é um método de conhecimento que agrega o fato ao fenômeno, analisando-o dentro de um contexto universal. Essa metodologia analisa os contraditórios, conhece o que o objeto é a partir do que ele não é. O pensamento dialético conta com premissas prováveis e de ampla aceitação, enquanto que o pensamento analítico, da lógica formal, utiliza de premissas verdadeiras e imediatas.[\[22\]](#) É uma estratégia de troca de pontos de vista e críticas, teses e antíteses, na busca de melhores posições intelectuais, pela síntese. Consideram-se interpretações alternativas dos dados e evidências apresentadas.

3.2 A Lógica jurídica e a incompatibilidade da lógica formal

No sistema lógico-formal, uma vez verificada a aceitabilidade das premissas, como verdadeiras, impõe-se a verdade da conclusão. A racionalidade conduz, nesta situação, a uma solução absolutamente verdadeira, sendo desnecessário aduzir argumentos que sustentem a única alternativa que emerge das premissas. Se não há outra possibilidade para que justificá-la? A argumentação, nesta situação, embora não desapareça, fica bastante comprometida.

Os juízos jurídicos são juízos de valor, resultantes de uma miríade de processos decodificativos, culturais, ideológicos, programáticos, psicológicos, sociais, lógicos, funcionas, e interpretativos. Este conjunto de fatores demonstra a incapacidade de reduzir a interpretação e aplicação do Direito a sistemas pré-ordenados de lógica formal, com suas características de impessoalidade, universalidade, autossuficiência e definitividade. Todo e qualquer ramo de conhecimento que tem como objeto o comportamento humano está sujeito, pelo contrário, à pessoalidade do estudioso, às limitações geográficas, a não suficiência, vez que interdisciplinar, e à mutabilidade, diante das próprias metamorfoses sociais.

O Direito é controverso, é dinâmico, tem valor e finalidade. Toda prática jurídica possui uma lógica de valores, e uma razão instrumental, prática, para regulamentar o convívio social. Assim é que o tema da aplicação e interpretação jurídica demanda razoabilidade, exigindo ponderação do que, circunstancialmente, e de acordo com inúmeras variáveis valorativas, do que seja e do que não seja.[\[23\]](#)

Pelo exposto é possível concluir que o Direito não comporta apenas verdades “absolutas”, não admite somente uma lógica binária (formal) do certo/errado. Desenvolve-se, sim, por uma progressão discursiva que tem um objetivo: o momento da decisão. De constatações dessa natureza é que ressurge, modernamente, o estudo da argumentação como método de construção do próprio Direito. As técnicas de persuasão deixam de significar um modo de afastar-se da verdade, tornando-se o meio de aproximar-se da justiça. Impõe-se, neste diapasão, a compreensão e aplicação pelo magistrado, e demais juristas, das regras lícitas de convencimento do interlocutor no meio judiciário, por meio do conhecimento dos principais tipos de argumento jurídico, a forma de construção do discurso persuasivo, os modos de conferir-lhe coerência, o trabalho com a emoção e a empatia, o valor das ilustrações, etc.

A lógica formal, do raciocínio dedutivo, tem um papel limitado no raciocínio jurídico, diferente da supervalorização conferida pelos positivistas. A solução jurídica não se restringe a uma operação puramente teórico-silogística, sendo que a subsunção dos fatos às regras gerais pode até produzir um resultado formalmente lógico, mas não adequado à realidade. O pensamento jurídico não se conforma com um tipo de raciocínio linear que ignora a dialética e os valores que informam a hermenêutica. Então, que diretriz emerge nesta nova racionalidade, capaz de orientar a dogmática jurídica e, ao mesmo tempo, defendê-la da arbitrariedade? O parâmetro capaz de nortear este novo modo de pensar seria o da razoabilidade?

3.2.1 O parâmetro da razoabilidade

Nas ciências exatas, o parâmetro que determina o valor de certo conhecimento é o da verdade. As conclusões obtidas em determinada análise são, a rigor, falsas ou verdadeiras. Deve-se averiguar, ainda, se as propriedades da lógica formal, de universalidade, impessoalidade, definitividade, e autossuficiência, podem ser constatadas nesses casos. Já para o Direito tal parâmetro não é suficiente.

Em teoria, seria possível a busca pela “verdade” através do Direito - na teoria das provas, por exemplo, o raciocínio dedutivo é bastante valorizado -, mas nem sempre. Tampouco se sabe, de forma objetiva, o que poderia ser considerado como verdade. Emerge, assim, a necessidade de fixação de outros parâmetros para a avaliação dos conhecimentos jurídicos, a saber, os da razoabilidade, do equitativo, do aceitável, do admissível, etc.[\[24\]](#) Depois de afirmada a insuficiência da qualificação de conclusões jurídicas como verdadeiras/falsas, cabe introduzir o parâmetro da razoabilidade. Seu papel torna-se central quando se pretende desenvolver a argumentação jurídica.

O razoável em Perelman aparece como uma alternativa conciliatória, um meio termo, entre uma perspectiva unilateralmente racionalista (razões constringentes) e uma outra unilateralmente voluntarista (entregue ao subjetivismo sem padrões) (...). Esta realidade, consoante a axiologia diversificada encontrada na seara jurídica, é que,

segundo Perelman, caracteriza a lógica jurídica e, portanto, a argumentação.[25]

A ideia de razão e racionalidade foram, em um primeiro momento, vinculadas a um modelo divino e, posteriormente, a uma lógica e a uma técnica eficaz, aos conceitos de verdade e coerência. Já as noções de razoável e desarrazoado possuem um liame com as reações do meio social e sua evolução - com o que é socialmente aceitável. Por detrás da ideia de razoabilidade estaria a de finalidade. Aquele que tem um determinado direito, ou poder, o possui com vistas a uma finalidade e por isso mesmo deve exercê-los dentro de certos limites aceitáveis, sopesando-se, deste modo, os meios e os fins.[26]

Razoabilidade, pelo exposto, é um conceito geral e indeterminado, voltado para a prudência e para a equidade, e para a comunicação entre o meio social e o Direito.

Que o razoável, o prudencial, o ponderável, o meio-termo são partes constitutivas das práticas jurídicas sobre o justo. Apostar na virtude prudencial, e nas próprias incertezas que daí decorrem, é apostar na capacidade humana de criar soluções satisfatoriamente justas para lides e conflitos decorrentes da interação social.[27]

A razoabilidade encerra a ideia de razão prática, ou seja, que orienta o agir, partindo sempre de certos fins, de modo diferente da razão teórica, que para chegar às conclusões parte de princípios. Nos juízos práticos os princípios são fins conhecidos livremente pelo magistrado e

pelos destinatários de sua decisão. Sob os auspícios da razão prática e da razoabilidade, é que são pesquisados e utilizados métodos para a tomada de decisões judiciais racionais, destacando-se a argumentação jurídica, pelos quais se pretende combater

Tanto o determinismo metodológico [pelo silogismo formal positivista] como também o decisionismo metodológico, ou seja, combate-se a idéia de que a decisão judicial pode ser atingida facilmente através de um ato de que o julgador tem toda liberdade para decidir conforme suas preferências pessoais.[\[28\]](#)

O estudo dos procedimentos do raciocínio da razoabilidade deve ser o objeto de uma lógica jurídica, não identificada com a lógica formal, mas preocupada com a análise da argumentação. A lógica jurídica, portanto, é o ramo do conhecimento encarregado de analisar o raciocínio propriamente jurídico, que se aproxima do raciocínio dialético. Trata-se da lógica relativa à retórica, voltada à dialética.[\[29\]](#)

A lógica jurídica se apresenta como uma argumentação regulamentada, cujos aspectos podem variar conforme as épocas, os sistemas de direito e as áreas de aplicação. Suas características não podem ser distinguidas inteiramente a priori. Para formulá-las com precisão, indicando-lhes as condições de aplicação, mostram-se indispensáveis estudos empíricos e analíticos.[\[30\]](#)

O que há de específico na lógica jurídica é que ela não é uma lógica da demonstração formal, mas sim uma lógica da argumentação. Não utiliza provas analíticas, mas provas dialéticas, cujo objetivo é convencer ou, pelo menos, persuadir o destinatário da decisão.^[31] Tem como utilidade fornecer argumentos de ordem geral ou particular, a serem utilizados nas controvérsias jurídicas.

A lógica jurídica deve ser capaz de suportar e organizar o enfrentamento de teses opostas referentes a um mesmo problema jurídico. A idéia é que cada um dos integrantes da relação jurídica possa expor suas razões da melhor maneira possível a alcançar o convencimento do juiz. A melhor maneira, respeitados os padrões éticos e de liberdade, é aquela que atinge o seu objetivo: a adesão dos ouvintes. Mas para isso, servimo-nos de técnicas específicas, como, por exemplo, aquelas analisadas por Perelman no Tratado da Argumentação.^[32]

O magistrado deve recorrer à lógica jurídica para escolher a lei aplicável a um caso concreto, sobretudo se essa escolha levantar um problema de direito, se houver conflito entre regras ou se for preciso preencher as lacunas da lei, bem como quando for necessário interpretá-la e precisar-lhe o campo de aplicação.^[33]

Levando isso em conta, tem-se que o papel e a aplicabilidade de certos tipos de raciocínio dependem da tradição ou do meio, sendo que estes admitem ou descartam certos tipos de raciocínios, ou ainda

restringem ou ampliam seu campo de aplicação. O argumento por analogia, por exemplo, é mais facilmente admitido em Direito Civil do que no Direito Penal, sendo que no último terá o argumento mais aceitabilidade quando pender em favor do réu, do que contra ele. A lógica jurídica depende do ramo específico do Direito em que se labuta.

4 Argumentação jurídica

Ao tomar sua decisão, o julgador faz uma escolha e precisa de argumentos para sustentá-la. Os argumentos devem: a) permitir um controle correicional sobre a decisão, pelos órgãos judiciais superiores e por seus próprios destinatários, pois só é possível demonstrar a falibilidade de uma decisão conhecendo as razões pelas quais foi proferida; b) provocar a persuasão do destinatário, ou destinatários, da norma aplicada no caso concreto; c) garantir a correção do processo decisório, dificultando qualquer ação arbitrária ou parcial do julgador, vez que os argumentos, devidamente analisados, expõem a sustentabilidade de determinada escolha.

A tomada de decisões é um processo pelo qual são escolhidas algumas ou apenas uma entre muitas alternativas para as ações a serem realizadas. Deve ocorrer de maneira racional. Dentre os diversos métodos utilizados para a escolha racional de alternativas destaca-se a argumentação lógica, meio de garantir que o pensamento do magistrado proceda corretamente, a fim de estabelecer conhecimentos verdadeiros, ou ao menos plausíveis. Deve-se ter em mente “o fato de que a compreensão no campo do direito dá-se por intermédio da

argumentação.”.[34] Por ser um processo, a tomada de decisão passa por fases distintas.

4.1 Tese e antítese

Antes da fixação de uma alternativa e de sua justificativa, faz-se necessário o devido conhecimento e análise das teses e antíteses envolvidas na lide. Ao sugerir determinada ideia, a parte interessada está propondo uma tese, a qual pode ser oposta uma antítese. Nesse cenário, correta pode ser a tese, a antítese ou ambas, o que permite uma nova forma de interpretação da questão.[35] Importante destacar que:

O mecanismo de troca entre teses opostas até que se chegue a mais provável, como verdadeira, proporciona o diálogo, imprescindível na democracia. A motivação das decisões judiciais e o confronto de idéias permite uma participação mais ampla da opinião pública e também a legitimação dos poderes Legislativo e Judiciário.[36]

Do conflito deste combate de ideias surge a necessidade de se obter uma solução, uma alternativa, através de uma síntese.

4.2 Análise e síntese

O conhecimento das teses e antíteses se desenvolve durante um contínuo e dinâmico processo de análise e síntese. Analisar é separar com critério, transformando o todo em partes. Como nossa capacidade mental é limitada, havendo restrições para o que podemos entender de uma só vez, é preciso separar em partes menores objetos de estudo mais complexos. Assim, através da análise podemos focar nossa atenção em

uma parte específica de um sistema e esquecer momentaneamente as outras partes que compõe o todo, a fim de se entender mais profundamente uma questão. Identificada cada uma das partes, passamos a compreender melhor a essência do que estudamos, de forma mais clara e racional.

O oposto da análise é a síntese, ou seja, a junção das partes no todo novamente. Ao fazer isso, podemos notar a colaboração existente entre os fragmentos. A síntese procura observar o problema que tínhamos, levando em consideração a argumentação dos dois lados, tentando obter o máximo de consenso. [37] Por esse processo alternado de idas e vindas (análise e síntese das teses e antíteses) pode-se chegar a uma decisão (no caso a judicial). E é pela argumentação jurídica que esta decisão, realizada dinâmica e dialeticamente, se justifica. Antes de aduzir argumentos e de se utilizar técnicas argumentativas, é necessário que o magistrado, conscientemente, saiba distinguir e avaliar com clareza teses e antíteses, e que saiba proceder, de forma disciplinada, a processos de análise e síntese dos elementos em voga no processo judiciário.

4.3 Definição e estrutura da argumentação

Tomada a decisão, é hora dos argumentos. Mas afinal, o que é um argumento? É componente imprescindível e central da argumentação. É proposição sustentada por outras proposições, também denominadas de razões, que conduzem a uma conclusão.[38] As proposições, base de sustentação de um argumento são, por sua vez, construções linguísticas que têm o caráter de alegar ou de propor uma ideia ou conceito. Assim, é pertinente definir argumento como um conjunto de proposições que

usamos para promover suporte na veracidade ou plausibilidade de uma conclusão, nada mais do que outra proposição.

As proposições aduzidas para sustentar uma conclusão são denominadas premissas, que podem ser classificadas como premissa maior (ideia mais geral) e premissa menor (caso particular), conforme a importância que desempenham na configuração da conclusão. As premissas e a conclusão de um argumento são sempre proposições, significados ou ideias expressáveis por sentenças declarativas. As proposições são espécies de ideias verdadeiras ou falsas. Interrogações, comandos, opiniões, fatos - esta distinção é consagrada, aliás, pelo brocardo "contra os fatos não há argumentos"-, descrições, histórias, expressões emotivas, e explicações (cuja conclusão independe das premissas), não são consideradas premissas, embora algumas vezes as possam remeter, indiretamente.

4.4 Fins gerais da argumentação

O tipo de discurso que enseja a argumentação tem duas finalidades básicas: persuadir e ampliar o conhecimento.^[39] Utilizando a argumentação para a finalidade exclusivamente persuasiva, o argumentador não estabelece compromisso com a veracidade de suas alegações. Este discurso meramente persuasivo pode levar a uma consequência impopular, fazendo com que uma mentira ou a pior alternativa possa predominar. É uma possibilidade que, por diversas vezes, desacredita a argumentação como forma de raciocínio válida, ao confundir o meio, a argumentação, com a responsabilidade pela finalidade que lhe conferem.

A argumentação, interpretada como forma de ampliar o conhecimento, forma de aprendizagem, por sua vez, enfoca a interação de ideias. Ao colocar as ideias em contato, às vezes em conflito, é possível que surja uma convergência para um ponto superior, mais refinado, melhor. A argumentação, neste aspecto, é uma tática que serve para ampliar o conhecimento entre os debatedores, a princípio não importando quem ganha ou quem perde. É uma importante forma de se chegar mais perto de pontos de vista razoáveis, através da troca de exposições e críticas mútuas. Há uma vantagem acentuada quando submetemos determinado pensamento a uma análise crítica, com a participação de diferentes pontos de vista sobre determinado problema ou questão, facilitando nosso entendimento.[\[40\]](#)

4.4 Conceitos acessórios

Em termos de argumentação, faz-se necessário estabelecer alguns conceitos de termos associados a este tipo de raciocínio. Insta definir o que é: verdade, validade e plausibilidade.

O conceito de verdade se distingue em verdade formal e verdade material. O primeiro é sinônimo de validade, enquanto que o último é a adequação entre o que é e o que é dito, a correspondência entre a existência incontestada de um fato e o seu relato. O vernáculo relata verdade como sendo a conformidade com o real, a exatidão, a realidade, a coisa verdadeira ou certa e, ainda, a representação fiel de alguma coisa da natureza.[\[41\]](#) A validade diz respeito, no contexto argumentativo, à necessária implicação das premissas na conclusão. Se as premissas são aceitáveis a conclusão que delas se extrai é válida, independente de ser

ou não verdadeira. Por exemplo, é possível considerar a validade do seguinte argumento: “todos os presos são culpados”, “todos os culpados são perigosos” e, portanto, “todos os presos são perigosos”. O argumento é válido, mas suas premissas e sua conclusão não são verdadeiras. O simples fato de aceitarmos argumentos como válidos não quer dizer que concordamos com a veracidade de sua conclusão. [42] Premissas podem receber interpretação falsa ou verdadeira. Argumentos não. Estão sujeitos apenas à validade. Obter uma conclusão verdadeira exige ter premissas verdadeiras, e também válidas.

Por fim, salienta-se que existem determinadas situações que não decorrem da lógica, aqui considerada como formal, mas que nem por isso podem desmerecer tratamento jurídico. Imaginemos a seguinte hipótese: policiais abordam um suspeito, próximo a uma área de venda de drogas; nada encontram de ilícito com o indivíduo, mas, a um metro de distância, acham uma sacola abandonada, com determinada quantidade de substância entorpecente; o suspeito, embora não assuma a propriedade da sacola, se demonstra nervoso, não justificando a presença naquele local. Ora, pela situação apresentada não é possível extrair uma conclusão lógica, que afirme que as premissas “ter posse de drogas é ilícito” e “um homem, sem justificativa, visto perto de uma sacola com drogas a possui” resulta na conclusão “o homem é criminoso”. Assim, percebe-se que, no Direito, a lógica nem sempre funciona. Na situação ilustrada é bastante provável que o suspeito tivesse a posse da droga, o que, corroborado com outros elementos de prova, ensejaria a condenação penal.

É possível e legítima a aplicação do direito com base em raciocínios de plausibilidade, nos quais a situação fática não tem um enquadramento jurídico perfeito, mas cujas evidências são tão fortes que se torna impossível lhes ignorar sentido jurídico. Em casos como o descrito a utilização de raciocínio lógico, demonstrativo, certo, não é possível. Entretanto não se deve descurar da apresentação de elementos que sustentem, de forma sólida, a plausibilidade do que se defende.

4.5 Análise dos argumentos

O principal propósito de um argumento é demonstrar que uma conclusão é provável ou verdadeira. Assim, os argumentos podem ser melhores ou piores, na medida em que realizam ou falham ao executar esse propósito.

Os principais passos para a construção ou análise de bons argumentos são: a) montagem de um formato padrão, obtendo-se destacadamente, e de forma clara, as premissas e a conclusão; b) verificação da estrutura lógica ou validade, observando se a aceitação das premissas implica ou não na conclusão; c) avaliação das premissas, sopesando se são todas aceitáveis, e se conferem suporte suficiente à conclusão; d) identificação de potenciais falácias (as falácias, ou sofismas, são raciocínio enganoso, carentes de lógica ou de aceitação), o que depende do resultado das duas etapas anteriores.

4.6 Qualidade dos argumentos

Existem critérios que podem informar se um argumento é bom ou não, o que interessa sobretudo à legitimidade da decisão judicial. Uma decisão legítima necessariamente deve oferecer bons argumentos.

Quatro critérios principais devem ser averiguados na busca da decisão legítima, portanto alicerçada em bons argumentos, quais sejam: aceitabilidade, suficiência, relevância e refutabilidade.^[43]

O critério da aceitabilidade é o mais importante, até porque se identifica com a concepção de democracia, no sentido de se colocar ao alcance do povo as razões da decisão. Consiste o critério na ideia de que as premissas propostas em suporte ao argumento têm que ser aceitáveis. As premissas devem ser consideradas razoáveis tanto para o seu criador quanto para o seu auditório.^[44]

Importa ressaltar que aceitável não se confunde com verdadeiro. A verdade é, inclusive, uma característica questionável em argumentação, como já explanado. Assim resta encontrar premissas razoáveis, que possam ser aceitas por não haver nenhuma razão especial para serem rejeitadas. A concordância com a conclusão só pode ser obtida caso o auditório aceite a premissa, daí a importância da aceitabilidade para a adequação da resposta, da conclusão que o argumento encerra. Lógica e aceitabilidade também não se confundem. Têm-se argumentos que são lógicos, mas inaceitáveis. Por exemplo, pode-se dizer que “Maria matou um homem” e que “matar um homem é crime”, logo, “Maria cometeu um crime”. O argumento é lógico, mas inaceitável, pois a segunda premissa nem sempre é aceitável, uma vez que a autora poderia estar agindo em legítima defesa, o que descaracterizaria o crime.

O terceiro critério é o da suficiência. Premissas aceitáveis e relevantes são boas, mas pode ocorrer que não ofereçam sustentação suficiente à conclusão. Para obter suficiência é possível adicionar novas

premissas as já existentes, ou ainda, modificar premissas fracas. O quarto e último critério confere excelência ao argumento. Preza pela adoção de premissas que consigam refutar, invalidar, argumentos que possam levar à conclusão do oposto ao que propusemos. A refutabilidade é conquistada quando as premissas constituem conclusão válida e razoável de outro argumento.

5 CONCLUSÃO

O direito não é lugar do irracional, como também não é do racionalismo científico. As estruturas dedutivas, oriundas de um modelo kelseniano de direito puro, e as fórmulas deônticas não conseguem explicar a linguagem real do direito, nem a tomada de decisão. O lugar do direito é o do razoável, suscitado por uma dialética equilibrada entre formalismo e pragmatismo, entre legislador e juiz. A solução ou resposta adequada a determinado conflito, nasce da adaptação do estatismo da prescrição legal ao dinamismo da decisão judiciária.

Essa adaptação decorre da necessidade de se aplicar prescrições gerais e abstratas a situações específicas e reais. Entre a planificação de condutas (normas) e a solução efetiva de conflitos (decisão) se encontra um espaço de contornos bastante complexos, influenciado pelo contexto social. A questão de como aplicar o direito ao caso concreto não encontra resposta certa, inequívoca, inquestionável. Não é possível afirmar um critério definitivo e universal para esta indagação. Porém, é permitido afirmar que os fatos, as leis *lato sensu* e mesmo os conceitos de Direito, em geral maleáveis ou de conteúdo variável, se curvam ante a argumentação jurídica.

A doutrina, especialmente com a teoria da argumentação, revela uma investigação prática de padrões lógicos para a tomada de decisão e para a configuração dos conflitos. À luz da teoria da argumentação, o Direito, em sua aplicação jurisdicional contenciosa, não se exaure num ato puramente técnico, neutro e mecânico, como também não se esgota no racional nem prescinde de valorações e de estimativas. O Direito se forma com a implicação e exigência recíproca dos fatos, dos valores e das normas.

Em um Estado Democrático de Direito não é possível ficar indiferente às razões pelas quais ou ao modo através do qual um juiz toma suas decisões. A necessidade de fundamentação eficiente, desse modo, tanto interna quanto externa, assume status jurídico constitucional. Ante tal relevo conferido à necessidade de fundamentação, não se pode admitir que a simples menção das premissas, normativas e fáticas, cumpra a exigência de fundamentação das decisões judiciais.

A adoção, pelo magistrado, de argumentos fortes e razoáveis nas decisões judiciais que profere, construídos através de raciocínios lógico-jurídicos, não é o único passo a ser dado rumo ao constante aperfeiçoamento da democracia. No entanto, é um dos mais importantes, sensivelmente no âmbito do Judiciário, pois permite o controle de eventuais arbitrariedades, facilitando a organização metódica de uma comunicação clara e efetiva, voltada para a aprendizagem, para a persuasão e para o convencimento, especialmente

em tempos de instantaneidade e grande alcance das comunicações. Daí a relevância e atualidade do tema.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Letícia Balsamão. **Motivação das decisões judiciais: Reabilitação da razão prática na ciência do Direito**. Belo Horizonte: Revista Del Rey Jurídica, 2007.

BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de Almeida. **Curso de Filosofia do Direito**. 3 Ed. São Paulo: Atlas, 2004.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação: Uma Contribuição ao Estudo do Direito**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CARVALHO, Lucas Borges de; DIAMANTINO, Pedro Teixeira et al. **Do sono dogmático à implosão do Direito**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 71, 12 set. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4350>>. Acesso em: 15 abril 2015.

COELHO. Fábio Ulhoa. **Roteiro de Lógica Jurídica**. São Paulo: Max Limonad, 1996.

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

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1973.

FIGUEIRA, Dermeval J. **Filosofia e lógica jurídica**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 32, 1 jun. 1999. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24>>. Acesso em: 23 abril 2015.

MARTINS, Dayse Braga. **Lógica formal e lógica jurídica sobre a dialeticidade do Direito**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2118>>. Acesso em: 23 abril 2015.

NAVEGA, Sérgio. **Pensamento Crítico e Argumentação Sólida**. São Paulo: Publicações Inteliwise, 2005.

OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. **Por uma Teoria dos Princípios: O Princípio Constitucional da Razoabilidade**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

PASSOS, J. J. Calmon de. **A crise do Poder Judiciário e as reformas instrumentais**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 57, 1 jul. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2987>>. Acesso em: 15 abril 2015.

PEDROSA, Valtércio. **A lentidão do Judiciário brasileiro**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 749, 23 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/7039>>. Acesso em: 15 abril 2015.

PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

PERELMAN, Chaim. **Tratado da Argumentação: a Nova Retórica**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

PINHEIRO, Miguel Dias. **Justiça democrática**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 23, 27 jan. 1998. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/244>>. Acesso em: 15 abril 2015.

SILVA, Alexandre Rezende da. **Legalidade e legitimidade**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 63, 1 mar. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3814>>. Acesso em: 25 abril 2015.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 42. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A Constituição como Reserva de Justiça**. São Paulo: Lua Nova, 2001.

NOTAS:

[1] PINHEIRO, Miguel Dias. **Justiça democrática**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 23, 27 jan. 1998. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/244>>. Acesso em: 15 abril 2015.

[2] PEDROSA, Valtércio. **A lentidão do Judiciário brasileiro**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 749, 23 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/7039>>. Acesso em: 15 abril 2015.

[3] CARVALHO, Lucas Borges de; DIAMANTINO, Pedro Teixeira et al. **Do sono dogmático à implosão do Direito**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 71, 12 set. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4350>>. Acesso em: 15 abril 2015.

[4] PASSOS, J. J. Calmon de. **A crise do Poder Judiciário e as reformas instrumentais**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 57, 1 jul. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2987>>. Acesso em: 15 abril 2015.

[5] PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 557-558.

[6] AMORIM, Letícia Balsamão. **Motivação das decisões judiciais: Reabilitação da razão prática na ciência do Direito.** Revista Del Rey Jurídica, 2007. p. 78.

[7] THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento.** 42. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 210.

[8] CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil.** 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p.432.

[9] CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil.** 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 46.

[10] FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação.** São Paulo: Atlas, 2001. p. 309.

[11] VIEIRA, Oscar Vilhena. **A Constituição como Reserva de Justiça.** São Paulo: Lua Nova, 2001. p. 91.

[12] SILVA, Alexandre Rezende da. **Legalidade e legitimidade.** Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 63, 1 mar. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3814>>. Acesso em: 25 abril 2015.

[13] FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação.** São Paulo: Atlas, 2001. p. 311.

[14] AMORIM, Letícia Balsamão. **Motivação das decisões judiciais: reabilitação da razão prática na ciência do Direito.** Belo Horizonte: Revista Del Rey Jurídica, 2007. p. 78.

[15] FIGUEIRA, Dermeval J. **Filosofia e lógica jurídica.** Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 32, 1 jun. 1999. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24>>. Acesso em: 23 abril 2015.

[16] BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de Almeida. **Curso de Filosofia do Direito**. 3 Ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 26-27.

[17] BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de Almeida. **Curso de Filosofia do Direito**. 3 Ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 52.

[18] MARTINS, Dayse Braga. **Lógica formal e lógica jurídica sobre a dialeticidade do Direito**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2118>>. Acesso em: 23 abril 2015.

[19] INFERÊNCIA. In FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1973. p. 763.

[20] COELHO. Fábio Ulhoa. **Roteiro de Lógica Jurídica**. São Paulo: Max Limonad, 1996. p. 21.

[21] MARTINS, Dayse Braga. **Lógica formal e lógica jurídica sobre a dialeticidade do Direito**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2118>>. Acesso em: 23 abril 2015.

[22] CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação: Uma Contribuição ao Estudo do Direito**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 235.

[23] BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de Almeida. **Curso de Filosofia do Direito**. 3 Ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 501.

[24] BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de Almeida. **Curso de Filosofia do Direito**. 3 Ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 414.

[25] OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. **Por uma Teoria dos Princípios: O Princípio Constitucional da Razoabilidade**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003. p. 203.

[26] PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 436.

[27] BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de Almeida. **Curso de Filosofia do Direito**. 3 Ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 501.

[28] AMORIM, Leticia Balsamão. **Motivação das decisões judiciais: reabilitação da razão prática na ciência do Direito**. Belo Horizonte: Revista Del Rey Jurídica, 2007. p. 79.

[29] CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação: Uma Contribuição ao Estudo do Direito**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 228.

[30] PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 420.

[31] PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 500.

[32] CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação: Uma Contribuição ao Estudo do Direito**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 231.

[33] PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 501.

[34] CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação**: Uma Contribuição ao Estudo do Direito. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 255.

[35] NAVEGA, Sérgio. **Pensamento Crítico e Argumentação Sólida**. São Paulo: Publicações Inteliwise, 2005. p. 20-21.

[36] CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação**: Uma Contribuição ao Estudo do Direito. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 235.

[37] NAVEGA, Sérgio. **Pensamento Crítico e Argumentação Sólida**. São Paulo: Publicações Inteliwise, 2005. p. 21.

[38] NAVEGA, Sérgio. **Pensamento Crítico e Argumentação Sólida**. São Paulo: Publicações Inteliwise, 2005. p. 31.

[39] NAVEGA, Sérgio. **Pensamento Crítico e Argumentação Sólida**. São Paulo: Publicações Inteliwise, 2005. p. 10.

[40] NAVEGA, Sérgio. **Pensamento Crítico e Argumentação Sólida**. São Paulo: Publicações Inteliwise, 2005. p. 10-11.

[41] VERDADE. In FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira. 1973. p. 1451.

[42] NAVEGA, Sérgio. **Pensamento Crítico e Argumentação Sólida**. São Paulo: Publicações Inteliwise, 2005. p. 36.

[43] NAVEGA, Sérgio. **Pensamento Crítico e Argumentação Sólida**. São Paulo: Publicações Inteliwise, 2005. p. 45.

[44] Sobre o conceito de auditório ensina Perelman que se trata do “conjunto daqueles que o orador quer influenciar com sua argumentação”. Acrescenta ainda que “cada orador pensa, de uma forma mais ou menos

consciente, naqueles que procura persuadir e que constituem o auditório ao qual se dirigem seus discursos.”. In: PERELMAN, Chaim. **Tratado da Argumentação: a Nova Retórica**. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 22.

A ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA EM MATÉRIA ELEITORAL E O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA NA VISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ALLAN DE ALCÂNTARA: Bacharel em Direito, pela Universidade Federal de Mato Grosso. Procurador Federal.

Resumo: Na seara eleitoral uma singela mudança no entendimento, por exemplo, do Tribunal Superior Eleitoral, pode provocar drásticas alterações no cenário político nacional, mormente quando os candidatos, cientes de que aquela situação era consolidada no âmbito judicial, são surpreendidos e se veem privados da disputa do pleito ou mesmo do mandato conquistado nas urnas. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 637485/RJ, com repercussão geral reconhecida, o Supremo Tribunal Federal analisou o caso do Prefeito do Município de Rio das Flores/RJ que, após exercer dois mandatos consecutivos naquela localidade, transferiu seu domicílio eleitoral e candidatou-se ao cargo de Prefeito de Valença/RJ. Na oportunidade, restou definido pelo Supremo Tribunal Federal que as decisões do Tribunal Superior Eleitoral que alterarem a jurisprudência, durante o curso do pleito eleitoral ou logo após seu encerramento, não poderão ser objeto de aplicação aos casos concretos imediatamente, somente tendo eficácia para hipóteses que venham a ocorrer no pleito eleitoral posterior.

Palavras-chaves: **Eleitoral. Eleições. Alteração da jurisprudência. Segurança Jurídica. Eficácia da decisão. Supremo Tribunal Federal.**

Sumário: 1 Introdução; 2 Segurança jurídica e alteração da jurisprudência; 3 Mudança da jurisprudência do TSE durante o pleito eleitoral e o entendimento do STF; 4 Conclusão; 5 Referências.

1. Introdução

No Direito Eleitoral, instituto que regulamenta as relações entre o voto e Poder representado, há que se verificar com cautela determinados fatos que, em outras circunstâncias, pareceriam dentro da normalidade e sem grande relevância. Entre esses fatos, temos a mudança na jurisprudência em determinado caso concreto.

Via de regra, quando certa hipótese em discussão em processo judicial é julgada pelos Tribunais Superiores, a aplicabilidade da decisão é imediata, não havendo, a priori, necessidade de modulação dos efeitos. Ainda que haja jurisprudência em relação ao tema, é comum que ocorra sua alteração e aplicação instantânea à questão em discussão, bem como, eventualmente, aos casos similares que chegam a corte.

Na seara eleitoral, por outro lado, uma singela mudança no entendimento, por exemplo, do Tribunal Superior Eleitoral, pode provocar drásticas alterações no cenário político nacional, mormente quando os candidatos, cientes de que aquela situação era consolidada no âmbito judicial, são surpreendidos e se veem privados da disputa do pleito ou mesmo do mandato conquistado nas urnas.

Essa discussão foi objeto de repercussão geral junto ao Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Recurso Extraordinário nº 637.485/RJ, onde foi firmado entendimento acerca da relação entre a mudança jurisprudencial e a segurança jurídica, especialmente se este princípio poderia constituir barreira normativa contra a retroatividade e aplicabilidade imediata das decisões que alteram entendimento em matéria eleitoral.

2. Segurança jurídica e alteração da jurisprudência

É sem dúvida que, com o passar do tempo e por diversos fatores, desde alteração de composição dos Tribunais até reflexos da evolução da sociedade, os julgamentos vão se amoldando ao momento atual. Logo, casos que até então possuíam jurisprudência em determinado sentido, ou seja, que eram reiteradamente decididos de certa maneira, podem rapidamente serem reinterpretados para seguir outro entendimento.

Em casos tais, quando há mudança de entendimento, na maior parte das vezes, é de praxe que a aplicabilidade dessas decisões ocorra de modo imediato, não havendo que se falar em modulação. Ainda que possa provocar surpresa às partes, inexistindo prejuízos de maior monta, resta a instantânea aplicação da decisão proferida.

Todavia, deve-se ter em mente que o princípio da segurança jurídica é de observância nessas situações, notadamente quanto versar sobre matéria eleitoral. Isto porque o artigo 16 da Constituição Federal traz importante preceito em relação ao processo eleitoral, impedindo com que a lei que o altera se aplique a eleições que ocorram até um ano da data da sua vigência:

Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 4, de 1993)

Evidente que o artigo busca evitar que os candidatos e eleitores sejam surpreendidos por abruptas alterações na legislação que, no mais das vezes, podem até mesmo inviabilizar a candidatura ou impedir que determinado aspirante ao mandato eletivo possa ser eleito.

O postulado, conhecido como princípio da anualidade ou anterioridade eleitoral, traz, conjuntamente, o princípio da segurança jurídica. Esse princípio, assim, pode e deve ser aplicado no que se refere a mudança de entendimento jurisprudencial em matéria eleitoral.

3. Mudança da jurisprudência do TSE durante o pleito eleitoral e o entendimento do STF

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 637485/RJ, com repercussão geral reconhecida, o Supremo Tribunal Federal analisou o caso do Prefeito do Município de Rio das Flores/RJ que, após exercer dois mandatos consecutivos naquela localidade, transferiu seu domicílio eleitoral e candidatou-se ao cargo de Prefeito de Valença/RJ.

Acontece que o Tribunal Superior Eleitoral possuía entendimento tranquilo de que não havia hipótese de falta de condição de elegibilidade no que tange ao requisito do art. 14, §5º da Constituição Federal, considerando que não estava pleiteando nova eleição consecutiva no

mesmo Município (CTA - CONSULTA nº 936 - Brasília/DF, Resolução nº 21487 de 04/09/2003, Relator(a) Min. RAPHAEL DE BARROS MONTEIRO FILHO).

Na oportunidade, porém, no período de diplomação dos eleitos, o TSE altera sua jurisprudência para considerar esses casos como vedados pelo citado artigo (REspe - Recurso Especial Eleitoral nº 32507 - Porto De Pedras/AL, Relator(a) Min. EROS ROBERTO GRAU; REspe - Recurso Especial Eleitoral nº 32539 - Palmeira Dos Índios/AL, Relator(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, Relator(a) designado(a) Min. CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO).

Com base nisso, houve impugnação do diploma expedido ao eleito, fato que culminou em sua cassação quando do julgamento do recurso especial junto ao TSE. Após, o eleito apresentou o referido Recurso Extraordinário para julgamento no STF.

Nesse passo, cabe observar que o Ministro Relator, Gilmar Mendes, fez importante destaque no voto proferido naquele julgamento:

Ressalte-se, neste ponto, que não se trata aqui de declaração de inconstitucionalidade em controle abstrato, a qual pode suscitar a modulação dos efeitos da decisão mediante a aplicação do art. 27 da Lei 9.868/99. O caso é de substancial mudança de jurisprudência, decorrente de nova interpretação do texto constitucional, o que impõe ao Tribunal, tendo em vista razões de segurança jurídica, a tarefa

de proceder a uma ponderação das consequências e o devido ajuste do resultado, adotando a técnica de decisão que possa melhor traduzir a mutação constitucional operada. Esse entendimento ficou bem esclarecido no julgamento do RE n.º 353.657/PR, Rel. Min. Marco Aurélio e do RE n.º 370.682/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão (caso IPI alíquota zero).

Assim, também o Tribunal Superior Eleitoral, quando modifica sua jurisprudência, especialmente no decorrer do período eleitoral, deve ajustar o resultado de sua decisão, em razão da necessária preservação da segurança jurídica que deve lastrear a realização das eleições, especialmente a confiança dos cidadãos candidatos e cidadãos eleitores.

(...)

O Ministro continua afirmando que:

Aqui não se pode deixar de considerar o peculiar caráter normativo dos atos judiciais emanados do Tribunal Superior Eleitoral, que regem todo o processo eleitoral. Mudanças na jurisprudência eleitoral, portanto, têm efeitos

normativos diretos sobre os pleitos eleitorais, com sérias repercussões sobre os direitos fundamentais dos cidadãos (eleitores e candidatos) e partidos políticos. No âmbito eleitoral, portanto, a segurança jurídica assume a sua face de princípio da confiança para proteger a estabilização das expectativas de todos aqueles que de alguma forma participam dos prélios eleitorais.

(...)

Ao final do voto, o Ministro faz a seguinte conclusão acerca da aplicabilidade do princípio da segurança jurídica quando se trata de mudança da jurisprudência do TSE, notadamente pela aplicação do princípio da anterioridade eleitoral, conforme a norma trazida pela Constituição Federal:

O art. 16 da Constituição traduziu o postulado da segurança jurídica como princípio da anterioridade ou anualidade em relação à mudança na legislação eleitoral. Em razão do caráter especialmente peculiar dos atos judiciais emanados do Tribunal Superior Eleitoral, os quais regem normativamente todo o processo eleitoral, é razoável concluir que a Constituição também alberga uma norma, ainda que implícita, que traduz o postulado da

segurança jurídica como princípio da anterioridade ou anualidade em relação à alteração da jurisprudência do TSE.

Logo, é possível concluir que a mudança de jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral está submetida ao princípio da anterioridade eleitoral. Assim, as decisões do TSE que, no curso do pleito eleitoral (ou logo após o seu encerramento), impliquem mudança de jurisprudência (e dessa forma repercutam sobre a segurança

jurídica), não têm aplicabilidade imediata ao caso concreto e somente terão eficácia sobre outros casos no pleito eleitoral posterior.

(...)

O julgamento em análise restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
REPERCUSSÃO GERAL. REELEIÇÃO. PREFEITO.
INTERPRETAÇÃO DO ART. 14, § 5º, DA
CONSTITUIÇÃO. MUDANÇA
DA JURISPRUDÊNCIA EM MATÉRIA ELEITORAL.
SEGURANÇA JURÍDICA. I. REELEIÇÃO.
MUNICÍPIOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 14, §
5º, DA CONSTITUIÇÃO. PREFEITO. PROIBIÇÃO
DE TERCEIRA ELEIÇÃO EM CARGO DA MESMA

NATUREZA, AINDA QUE EM MUNICÍPIO DIVERSO. O instituto da reeleição tem fundamento não somente no postulado da continuidade administrativa, mas também no princípio republicano, que impede a perpetuação de uma mesma pessoa ou grupo no poder. O princípio republicano condiciona a interpretação e a aplicação do próprio comando da norma constitucional, de modo que a reeleição é permitida por apenas uma única vez. Esse princípio impede a terceira eleição não apenas no mesmo município, mas em relação a qualquer outro município da federação. Entendimento contrário tornaria possível a figura do denominado “prefeito itinerante” ou do “prefeito profissional”, o que claramente é incompatível com esse princípio, que também traduz um postulado de temporariedade/alternância do exercício do poder. Portanto, ambos os princípios – continuidade administrativa e republicanismo – condicionam a interpretação e a aplicação teleológicas do art. 14, § 5º, da Constituição. O cidadão que exerce dois mandatos consecutivos como prefeito de determinado

município fica inelegível para o cargo da mesma natureza em qualquer outro município da federação. II. MUDANÇA DA JURISPRUDÊNCIA EM MATÉRIA ELEITORAL. SEGURANÇA JURÍDICA. ANTERIORIDADE ELEITORAL. NECESSIDADE DE AJUSTE DOS EFEITOS DA DECISÃO. Mudanças radicais na interpretação da Constituição devem ser acompanhadas da devida e cuidadosa reflexão sobre suas consequências, tendo em vista o postulado da segurança jurídica. Não só a Corte Constitucional, mas também o Tribunal que exerce o papel de órgão de cúpula da Justiça Eleitoral devem adotar tais cautelas por ocasião das chamadas viragens jurisprudenciais na interpretação dos preceitos constitucionais que dizem respeito aos direitos políticos e ao processo eleitoral. Não se pode deixar de considerar o peculiar caráter normativo dos atos judiciais emanados do Tribunal Superior Eleitoral, que regem todo o processo eleitoral. Mudanças na jurisprudência eleitoral, portanto, têm efeitos normativos diretos sobre os pleitos eleitorais, com sérias repercussões sobre os direitos fundamentais dos cidadãos

(eleitores e candidatos) e partidos políticos. No âmbito eleitoral, a segurança jurídica assume a sua face de princípio da confiança para proteger a estabilização das expectativas de todos aqueles que de alguma forma participam dos prélios eleitorais. A importância fundamental do princípio da segurança jurídica para o regular transcurso dos processos eleitorais está plasmada no princípio da anterioridade eleitoral positivado no art. 16 da Constituição. O Supremo Tribunal Federal fixou a interpretação desse artigo 16, entendendo-o como uma garantia constitucional (1) do devido processo legal eleitoral, (2) da igualdade de chances e (3) das minorias (RE 633.703). Em razão do caráter especialmente peculiar dos atos judiciais emanados do Tribunal Superior Eleitoral, os quais regem normativamente todo o processo eleitoral, é razoável concluir que a Constituição também alberga uma norma, ainda que implícita, que traduz o postulado da segurança jurídica como princípio da anterioridade ou anualidade em relação à alteração da jurisprudência do TSE. Assim, as decisões do Tribunal Superior

Eleitoral que, no curso do pleito eleitoral (ou logo após o seu encerramento), impliquem mudança de jurisprudência (e dessa forma repercutam sobre a segurança jurídica), não têm aplicabilidade imediata ao caso concreto e somente terão eficácia sobre outros casos no pleito eleitoral posterior. III. REPERCUSSÃO GERAL. Reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais atinentes à (1) elegibilidade para o cargo de Prefeito de cidadão que já exerceu dois mandatos consecutivos em cargo da mesma natureza em Município diverso (interpretação do art. 14, § 5º, da Constituição) e (2) retroatividade ou aplicabilidade imediata no curso do período eleitoral da decisão do Tribunal Superior Eleitoral que implica mudança de sua jurisprudência, de modo a permitir aos Tribunais a adoção dos procedimentos relacionados ao exercício de retratação ou declaração de inadmissibilidade dos recursos repetitivos, sempre que as decisões recorridas contrariarem ou se pautarem pela orientação ora firmada. IV. EFEITOS DO PROVIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Recurso

extraordinário provido para: (1) resolver o caso concreto no sentido de que a decisão do TSE no RESPE 41.980-06, apesar de ter entendido corretamente que é inelegível para o cargo de Prefeito o cidadão que exerceu por dois mandatos consecutivos cargo de mesma natureza em Município diverso, não pode incidir sobre o diploma regularmente concedido ao recorrente, vencedor das eleições de 2008 para Prefeito do Município de Valença-RJ; (2) deixar assentados, sob o regime da repercussão geral, os seguintes entendimentos: (2.1) o art. 14, § 5º, da Constituição, deve ser interpretado no sentido de que a proibição da segunda reeleição é absoluta e torna inelegível para determinado cargo de Chefe do Poder Executivo o cidadão que já exerceu dois mandatos consecutivos (reeleito uma única vez) em cargo da mesma natureza, ainda que em ente da federação diverso; (2.2) as decisões do Tribunal Superior Eleitoral que, no curso do pleito eleitoral ou logo após o seu encerramento, impliquem mudança de jurisprudência, não têm aplicabilidade imediata ao caso concreto e

somente terão eficácia sobre outros casos no pleito eleitoral posterior.

(STF, RE 637485 / RJ - RIO DE JANEIRO, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 01/08/2012 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Portanto, restou definido pelo Supremo Tribunal Federal que as decisões do Tribunal Superior Eleitoral que alterarem a jurisprudência, durante o curso do pleito eleitoral ou logo após seu encerramento, não poderão ser objeto de aplicação aos casos concretos imediatamente, somente tendo eficácia para hipóteses que venham a ocorrer no pleito eleitoral posterior.

4. Conclusão

As alterações da jurisprudência, em que pese normalmente terem aplicação imediata aos casos concretos, até mesmo e principalmente aos que foram objeto de julgamento quando dessa mudança, devem ser vistas com parcimônia na seara eleitoral.

Diante da possibilidade de violação do princípio da segurança jurídica e da previsão constitucional do princípio da anualidade ou anterioridade eleitoral, as regras de direito eleitoral precisam ser previamente de conhecimento dos candidatos que concorrem ao pleito e

dos próprios eleitores, evitando-se surpresas que possam macular a legitimidade de um pleito e subverter a escolha popular feito pelo voto.

Tais princípios devem, inclusive, ser objeto de emprego em julgamento que possa alterar jurisprudência pacificada que envolva o direito eleitoral, impedindo com que candidatos eleitos ou ainda durante o processo eleitoral, sejam surpreendidos com situações novas que não possam mais ser revertidas.

Por tais razões o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 637485/RJ, com repercussão geral reconhecida, definiu que as decisões do Tribunal Superior Eleitoral modificativas de sua jurisprudência, durante o curso do pleito eleitoral ou logo após seu encerramento, somente possuem eficácia para hipóteses que venham ocorrer no pleito eleitoral posterior, não possuindo imediata incidência.

5. Referências

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

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 637485 / RJ - RIO DE JANEIRO, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 01/08/2012 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJE-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3823598>> Acesso em: 20 jan. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. CTA - CONSULTA nº 936 - Brasília/DF, Resolução nº 21487 de 04/09/2003, Relator(a) Min. RAPHAEL DE BARROS MONTEIRO FILHO, Publicação: DJ - Diário de Justiça, Volume 1, Tomo ., Data 16/9/2003, Página 76. Disponível em: <<http://inter03.tse.jus.br/InteiroTeor/pesquisa/actionGetBinary.do?tribunal=TSE&processoNumero=936&processoClasse=CTA&decisaoData=20030904&decisaoNumero=21487&noCache=0.04593596211634576>>.

Acesso em: 20 jan. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. RESpe - Recurso Especial Eleitoral nº 32507 - Porto De Pedras/AL, Acórdão de 17/12/2008, Relator(a) Min. EROS ROBERTO GRAU, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 17/12/2008, RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 20, Tomo 1, Data 17/12/2008, Página 362. Disponível em: <<http://inter03.tse.jus.br/InteiroTeor/pesquisa/actionGetBinary.do?tribunal=TSE&processoNumero=32507&processoClasse=RESPE&decisaoData=20081217&decisaoNumero=&noCache=0.8599470027256757>>. Acesso em: 20 jan. 2015.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. RESpe - Recurso Especial Eleitoral nº 32539 - Palmeira Dos Índios/AL, Acórdão de 17/12/2008, Relator(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, Relator(a) designado(a) Min. CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 17/12/2008. Disponível em:

<<http://inter03.tse.jus.br/InteiroTeor/pesquisa/actionGetBinary.do?tribunal=TSE&processoNumero=32539&processoClasse=RESPE&decisaoData>

=20081217&decisaoNumero=&noCache=0.22909789765253663>.

Acesso em: 20 jan. 2015.

PAULO ROGÉRIO FERREIRA DE LIMA: Bacharel em Direito, graduado pela universidade Veiga de Almeida.

Resumo: O objetivo do presente artigo é trazer algumas considerações sobre a evolução da pena e a história da criminologia, procurando destacar as posições da escola clássica e positiva. A preocupação com essa temática visa o surgimento da criminologia e seus objetos de acordo com os pensadores da escola positiva e os dias atuais. A tríplice aliança entre a criminologia, direito penal e política criminal. É nesta concepção que abordo a compreensão do processo evolutivo até chegar à importância das políticas criminais, abordando o crime e o controle social no Brasil. A relevância do policiamento comunitário para a sociedade como meio de controle e das medidas das políticas criminais. Para tanto, no primeiro momento, aborda-se a posição da escola clássica e positiva até chegar à criminologia dos dias atuais.

Palavras-chave: Criminologia; objetos crime e controle social; política criminal; policiamento comunitário.

Introdução

A conduta humana em uma ou outra direção e o livre arbítrio na escolha entre o bem ou mal mostram as existentes formas de viver do homem junto ao cunho social.

Os estudos bíblicos apontam que Deus ao colocar o homem no jardim do Éden, deu livre arbítrio de escolha e advertiu-o para não se entregar ao pecado. Por sua cobiça, o homem acabou conhecendo o bem e o mal através do fruto da árvore proibida.

Outro apontamento bíblico foi a morte de Abel por Caim que, no tocante à evolução do homem na sociedade, já mostrava a predisposição agressiva do homem para o cometimento de crimes por diversos fatores impulsionadores.

Diante disto, se parte da premissa que o ser humano tem suas fraquezas, sendo a principal delas a livre escolha de decidir entre o bem e o mal junto com as vastas tentações da vida. Dentre estas, as cobiças do poder “ter” ou “ser”, da vaidade, da ganância, da inveja, da ira, das paixões destrutivas, que semeiam um retrocesso na sua ordem moral e contribuem para um abismo criminal.

Sabendo que o estudo da criminologia abrange todas as questões que venham contribuir para a existência da criminalidade, se torna importante a existência de um estudo que aponte este fenômeno.

O estudo do comportamento humano deve ser analisado na ciência criminológica. As pesquisas mais pertinentes devem ser concentradas na conduta do delinquente, já que sua personalidade atua em diversas causas, muitas delas de formas ocultas até a ocorrência do ato delituoso.

Ao longo do tempo, a criminologia vem sendo subdividida em diversos progressos, dentre eles: a Biologia Criminal, Sociologia Criminal, Psicologia Criminal, Psiquiatria criminal e etc. Entende-se que tais

ciências se prestam ao aspecto didático-pedagógico. Seguindo este raciocínio, Newton e Walter Fernandes argumentam que a criminologia é “a fusão de todas essas ciências em uma só”. Daí surgindo a interdisciplinariedade da mesma, como uma ciência forte, influente, importante e estável em sua própria terminologia.

Principais apontamentos históricos e a evolução

O chamado período da vingança, nascendo de um absolutismo europeu, também vigorou no Brasil durante o séc XV e XVI, e consistia numa monarquia absoluta, onde era pregado um sistema penal caótico, arbitrário e cruel, sem previsões dos direitos fundamentais, tendo como regra as penas de mortes ou penas execráveis.

A chamada vingança divina subdividiu-se em: vingança privada, divina e pública.

A chamada vingança Privada foi a denominada lei de talião, onde vigorava a tese filosófica do “olho por olho, dente por dente” e o titular do *jus puniendi* era a vítima. Nesse período vigorava exercício das próprias razões.

Já na vingança divina, a igreja como titular do *jus puniendi* usava seus sacerdotes para aplicarem as penas em nome de Deus. Nesse período o fogo era considerado o elemento purificador da alma e a forma de aferir o grau de culpabilidade do delinquente se dava por meio de ordálias.

Na vingança pública, conhecida na época como o ciclo do terror, o titular do *jus puniendi* era o monarca, onde este fazia o que bem entendia conforme suas razões e vontade. Foi marcado como um

período cruel, arbitrário, onde as penas eram produzidas através de enforcamento, guilhotina, confisco de bens, apedrejamento e etc.

A partir da revolução do iluminismo, período chancelado como humanista, foi derrubada a monarquia, fazendo surgir o Estado liberal (século XVI e XVII). Esta época foi marcada pela forte atuação dos pensadores John Locke, Rousseau e Montesquieu, que contestavam as ideais absolutistas.

A ocorrência da substituição da emoção pela razão, ou seja, a aplicação da justiça no lugar da arbitrariedade, deu surgimento à então Escola clássica do direito penal.

A escola clássica, conhecida como etapa pré-científica da criminologia, tinha uma metodologia apriorística de estudo e era dogmática, baseando-se em hipóteses, deduções ou suposições. Para os pesquisadores positivistas, o método lógico-dedutivo dos clássicos era vago e meramente especulativo.

O principal impulsionador filosófico da escola clássica foi o jornalista italiano Cesare Bonesana, mais conhecido como Marquês de Beccaria, com sua obra *“Dos Delitos e Das Penas”*- 1764. Sua grande marca foi a defesa da humanização da pena e a limitação da atuação do Estado, contrariando as injustiças e suas arbitrariedades.

Outro que veio repercutir na escola clássica foi Francesco Carrara, renomado jurista da época e defensor da tese que o homem deve ser submetido às leis penais por sua natureza moral.

Carrara iniciou a fase jurídica na escola clássica. Ele defendia o crime como um ente jurídico e o apontava como uma infração da lei do

Estado, atingindo a segurança social. Para ele só era considerado crime o fato que infringisse a lei penal do Estado.

Podemos concluir então que a escola clássica teve duas vertentes, a fase filosófica (Beccaria) e jurídica (Carrara).

Vale ressaltar que na época já se estudava o sistema Penitenciário (Penologia), através de seu idealizador John Howard, sua obra: “*The State of prisons*”, onde visava à melhoria das prisões, sendo antagônico à permanência do encarcerado que já havia cumprido a sua pena.

No período científico, surge o positivismo criminológico trifásico (antropológico, sociológico e jurídico). Para esta escola, a pena do delito é o meio de defesa do âmbito social, não só operando de modo repressivo, mas também de modo curativo e reeducativo.

O positivismo antropológico criminal teve como seu precursor o médico psiquiatra Cesar Lombroso, considerado até os dias atuais como o **patrono da criminologia**, cuja obra foi “*O homem delinqüente – Milão 1876*”. Nesta, considerou o delito como um fator natural do indivíduo associado a causas biológicas de natureza especialmente hereditária.

A teoria da delinquência nata

Lombroso adotava um método empírico de estudo e acreditava que a delinquência era um fator genético, ou seja, já nascia com o indivíduo.

De acordo com essa teoria, os delinquentes natos eram identificados por determinados traços físicos e psíquicos (estigmas de degeneração). Ex: Protuberância occipital, testa fugida, polidactia, instabilidade de humor, insensibilidade a dor (justificando as tatuagens)

e etc. Estes indivíduos seriam tendentes biologicamente a praticar determinados crimes. É o tipo atávico, ou seja, aqueles que representam uma regressão primitiva humana (*homo sapiens*).

Vale ressaltar que, em 1856, Mendel comprovou cientificamente a transmissão da carga hereditária. Assim, o reconhecimento da genes criminal através de fatores morfológicos, biológicos e psicológicos foram determinantes para a investigação do comportamento delitivo, concluindo que a teoria de Lombroso tinha fundamento.

O grande fator negativo de Cesare Lombroso foi propagar a generalização de que a delinquência vinha somente da genes do homem.

Mais tarde, anos defendendo seus estudos antropológicos e generalizando a sua teoria sem específicas comprovações, Lombroso foi veemente questionado por Enrico Ferri, seu aluno na época. Só em 1906 mudou sua concepção e admitiu outros fatores determinantes para a delinquência, como o fator sociológico adotado por Ferri.

Lombroso ainda classificava os delinquentes em: delinquente nato, delinquente louco, delinquente de ocasião e delinquente por paixão.

No Brasil, esses estudos foram mimetizados pelo médico legista, psiquiatra e antropólogo, Raimundo Nina Rodrigues, mais conhecido como Lombroso dos Trópicos, autor da obra: *“As raças humanas e a Responsabilidade Penal no Brasil- 1984”*.

Nina Rodrigues defendia com ímpeto a segregação racial e foi contra o abolicionismo da escravidão. Argumentava a tese de um código penal destinado a raças diferentes (negros e mestiços), que dentre muitos

estudos plausíveis, este foi uma negativa que ajudou a propagar atos meramente racistas que refletem nos dias atuais.

O positivismo sociológico criminal teve como seu idealizador Enrico Ferri, advogado e professor, sendo considerado como o **criador da sociologia criminal**. Sua obra: “*Sociologia Criminal- 1884*”.

Enrico Ferri deu ênfase não somente aos fatores antropológicos, como também aos físicos e sociais, destacando assim como a existência do trinômio causal do delito.

Diferentemente dos clássicos, Ferri negou o livre-arbítrio (mera ficção) como base da imputabilidade, entendendo que a responsabilidade moral deveria ser substituída pela responsabilidade social e que a razão de punir é a defesa social.

Autor da lei da saturação criminal, Ferri dizia que esta era a influência dos fatores criminógenos de cunho social na conduta delitiva, procedente do meio cultural onde vive o delinquente. Podemos citar como exemplo, nos dias atuais, a criança moradora de comunidade dominada pelo tráfico, que cresce achando a criminalidade ali empregada um fator relativamente normal.

O método indutivo experimental e a estatística foram utilizados por Ferri junto ao estudo da criminologia. Diante disto, as suas teses constituem-se em reais acontecimentos de fato.

Ferri classificou os delinquentes como: Nato, louco, habitual, ocasional e passional.

Ao conceituar e definir a criminologia, parte da idéia do chamado positivismo jurídico criminal.

Etimologicamente, a palavra criminologia deriva do latim “*crimino*” (crime) e do grego “*logos*” (estudo, tratado), significando o “estudo do crime”.

Para o mestre Antônio Pablos de Molina, *“a criminologia é a ciência empírica e interdisciplinar que se ocupa do estudo do crime, da pessoa do infrator, da vítima e do controle social do comportamento delitivo e que trata de subministrar uma informação válida, constatada, sobre a gênese, dinâmica e variáveis principais do crime – contemplando este como problema individual e como problema social – assim como sobre programas de prevenção eficaz do mesmo e técnicas de intervenção positiva no homem delinqüente e nos diversos modelos ou sistemas de respostas do delito”*.

A palavra criminologia foi divulgada internacionalmente pelo Juiz de direito italiano, Rafael Garófalo, em sua obra *“Criminologia”* (publicado em 1885/Milão).

Garófalo foi o precursor da fase jurídica do positivismo criminológico, onde empregou a tese de que a criminologia é uma ciência diversa do direito penal. Defendia a aplicação da pena de morte aos delinquentes irrecuperáveis ou a expulsão do país.

Ainda mais, idealizou uma concepção do delito natural, partindo da idéia Lombrosiana, como uma falha moral de caráter do criminoso que compromete a bondade humana, caracterizando assim o delinquente nato.

Compartilhava a ciência desenvolvida por Cesar Lombroso e os estudos realizados por Enrico Ferri, com a idéia que uma completava a outra.

A sua classificação do homem delinquente era: assassinos, enérgicos ou violentos, ladrões ou neurastênicos.

Para Garófalo existiam duas hipóteses para tratamento dos delinquentes:

- Aos sujeitos que cometem crimes legais, estabelecidos em regulamentos ou códigos, bastava uma simples advertência e a obrigação na reparação do dano;

- Para aos que cometem crimes naturais, ou seja, próprios de delinquência nata, seriam penalizados com a morte.

Assim, conclui-se que a criminologia nasceu com Beccaria, surgindo cientificamente com Lombroso e reconhecida internacionalmente com Garófalo.

Em um breve conceito mais amplo da criminologia contemporânea, pode-se dizer que é uma ciência empírica (*método científico-indutivo*) e interdisciplinar, que tem por objeto a análise do crime, a personalidade do autor do comportamento criminoso, a vítima e o controle social, com fulcro na compreensão dos fatores criminógenos que impulsionam a delinquência, traçando metas preventivas de combate à criminalidade.

Outro fator importante e contribuidor para a criminologia até os dias atuais, foi a elaboração da Estatística criminal, tendo seu precursor Adolphe Quetelet, matemático Belga e autor da obra: “Física Social - 1835”.

Quetelet sustentava que o delito é um fenômeno social e que vários fatores são influentes para o cometimento do mesmo, como a miséria, o analfabetismo, o clima e etc.

Baseado nessas teorias, principalmente que o crime é um fenômeno concreto que só pode ser estudado por meios estatísticos, surge a criação das chamadas “**Leis Térmicas de Quetelet**”.

Essa criação trás como fundamento as diferentes probabilidades dos atos delitivos ocorridos nas estações do ano.

No Inverno se cometem mais delitos contra o patrimônio, entendendo que nesta época do ano são maiores as necessidades para a sobrevivência humana.

Os delitos contra os costumes são mais frequentes na primavera, onde libido e a boa sensação são probabilidades para acontecimento destes.

No verão ocorrem mais crimes contra a pessoa, pois, por conta do calor, as pessoas ficam mais propensas à agressividade, ao alto consumo de bebidas alcoólicas e à efervescência maior das paixões humanas.

Tríplice aliança: A criminologia, Direito Penal e Política Criminal frente ao crime e controle social

Houve tempo em que a criminologia se ocupava pela pesquisas de Beccaria, seguindo pela constatação do delinquente na Escola positiva.

Rumo à década de 1950, traçou o estudo das vítimas e também mecanismos de controle social. Atualmente o objeto da criminologia esta dividido em quatro vertentes (delito, delinqüente, vítima e controle social), e no objeto crime e controle social que iremos destacar mais a frente.

Em resumo, tanto a criminologia quanto o direito penal se destinam a estudar o crime, porém as duas ciências se dedicam em visões diferentes para o fenômeno delitivo. A criminologia vê o crime como uma problemática social e individual, retratando o mesmo enquanto fato de forma explicativa na óptica de sua ciência. Já o direito Penal é uma ciência normativa que visa o crime como um comportamento anormal junto à categoria de infrações penais, fixando sanções àqueles que os praticam e, conceituando este como conduta (ação ou omissão) típica, antijurídica e culpável.

Ainda mais, a criminologia visa também conhecer a pessoa do criminoso, entendendo os fatores que o determinam para pratica do delito. Preocupa-se em realizar esquemas que combatam a criminalidade e a elaboração de meios preventivos.

A criminologia tem caráter preventivo, com estudo empírico, onde busca conhecer a realidade através de diagnosticar o crime e a tipologia do criminoso (ciência do ser). Enquanto o direito penal tem caráter meramente repressivo, fazendo proteção dos bens tutelados por meio de sanções penais, preocupando-se unicamente com a dogmática e sem interesse na realização de qualquer diagnóstico que possam impulsionar o comportamento delitivo.

Rogério Sanches menciona que *“a finalidade do direito penal está na análise dos fatos humanos indesejados, definindo quais devem ser rotuladas como infrações penais e aplicando as respectivas sanções. Indica o crime enquanto norma. Já a criminologia é a ciência empírica que analisa o crime, a pessoa do criminoso, a vítima e o comportamento da sociedade. Visa o crime como fato”*.

O crime no Brasil

No Brasil, a prática delituosa vem crescendo assustadoramente a cada ano. Podemos dizer que já faz parte do nosso cotidiano. Na maioria delas são os crimes contra o patrimônio e crimes contra as pessoas.

São muitos os noticiários que surgem em relação à violência no país e no mundo. Contudo, todos os dias diversas fontes mencionam o problema até a chegada no universo de nossos lares.

Segundo uma publicação da **revista Veja** em 2014, o Brasil encontrava-se na 11ª posição dos países menos seguros do mundo, estando à frente de países como Quênia, Paquistão, Israel, Ucrânia e etc. Esta estatística reflete nos dias atuais.

<http://veja.abril.com.br/blog/impavido-colosso/indice-aponta-brasil-como-11-pais-mais-inseguro-do-mundo/>

Recentemente o blog **Estadão Rio** publicou uma matéria advertindo que o Brasil é líder Mundial em homicídios. Só no ano de 2012, como exemplo, ocorreram mais de 56 mil homicídios no país, ultrapassando como citado, países que vivem em Guerra.

<http://brasil.estadao.com.br/blogs/estadao-rio/brasil-lidera-em-numero-de-homicidios-mostra-ferramenta-virtual/>

O que leva uma grande massa de insegurança no país? Quais os fatores que impulsionam para o crescimento da criminalidade? Quais as medidas de políticas criminais?

Os fatores geradores que ajudaram a colocar o Brasil na lista dos países mais inseguros do mundo são diversos, com pontos complexos a serem debatidos, mas determinantes para tal análise. Como exemplos, versam no crescimento populacional acelerado, surgimento em massa dos conglomerados e favelas, distribuição de renda insuficiente, falta de planejamento familiar e até mesmo a problemática do menor.

A real situação é que a sociedade está exposta no geral e são diversos fatores que impulsionam a criminalidade. Podemos destacar ainda a desestruturação familiar, a educação, o saneamento básico, o desemprego, a falta de políticas públicas voltadas aos jovens (tese defendida pelos críticos da não redução da maioria penal), desigualdade social, impunibilidade, segregação social, corrupção e etc.

No que tange a esses fatores, verificamos que os mesmos são diversos e que a criminalidade não atua de forma espontânea. As suas causas são concorrentes e o surgimento de um depende de outro. Vejamos a análise da desestruturação familiar, em que um jovem não tem amor, carinho e orientações dos seus pais, ou seja, princípios familiares. Estes ficam mais propensos a caírem no submundo do crime, no uso de drogas e etc.

A Política criminal e sua importância no combate a criminalidade no Brasil

Surgindo como um conjunto sistemático de princípios e estratégias, a política criminal visa medidas solucionadoras, sugerindo

reforma das normas e melhor aparato estatal frente à luta dos alarmantes índices de criminalidade. Reluz ao Estado a responsabilidade na aplicação da política criminal através de políticas públicas de segurança.

Cabe à política criminal, todavia, optar por interesses e ideologias diretivas ao tratamento reservado da enfermidade social que é o crime. Além de elaborar estratégias de combate, é de suma relevância a promoção na execução destas.

Para Rogério Sanches, *“a Política Criminal tem no seu âmago a específica finalidade de trabalhar as estratégias e meio de controle social da criminalidade. Caracteriza a posição de vanguarda em relação ao direito vigente, vez que, enquanto ciência de fins e meios, sugere e orienta reformas à legislação positivada”*.

Segundo Nilo Batista, *“a política criminal é considerada um conjunto de princípios e recomendações destinadas à reforma da legislação penal e transformação dos órgãos encarregados de sua aplicabilidade. Tais princípios são obtidos através das constantes mudanças sociais, das análises dos sistemas penais passados e aqueles ainda vigentes, com revelações empíricas das instituições penais, idealizando avanços e descobertas da criminologia. Ainda suplementa o autor que a Política Criminal pode ser dividida conforme sua concentração em cada etapa do sistema penal. Assim, podemos falar em política de segurança pública (foco na instituição policial), política judiciária (foco na instituição judicial) e política penitenciária (foco na instituição prisional)”*.

Vale ressaltar que, na Política Criminal, o Estado através de seu ânimo legislativo no combate às infrações penais, deve mencionar os bens juridicamente tutelados pelo direito penal. Opera em dois sentidos como regra do Estado de direito. O primeiro mencionando, através de sua atividade legislativa, os bens jurídicos penalmente relevantes e, depois, aplicando a norma penal, restringindo-se aos limites do mesmo. Cabe à Política Criminal, todavia, optar por interesses e ideologias diretivas do tratamento reservado da enfermidade social que é o crime, elaborar medidas e maneiras para seu combate.

A política criminal tem como precursor Franz Von Lizst, com sua obra: *“Princípio da Política criminal- 1889”*.

Von Lizst ampliou na conceituação das ciências penais a criminologia como explicação das causas do comportamento delituoso e a penologia como causas e efeitos da pena.

Para Lizst, a política criminal nasceu na Itália no século XVIII, fundamentalmente com o surgimento da publicação da obra de Beccaria e sua preocupação com as eficazes formas junto à prevenção do delito e a questão legislativa capaz de alcançar tal finalidade.

O Controle social e seus agentes como atuação das políticas criminais

Como objeto da moderna criminologia, e sendo uma medida das políticas criminais, o controle social é um conjunto de instituições e estratégias que atuam no meio social, impondo ao individuo normas e regras de comportamento. É concretizado por meio de agentes de controle que visam à ordem pública através de disciplina social.

Quem são os agentes de controle e quais suas contribuições?

Agentes de controle em sentido formal são identificados pelos órgãos e instituições de natureza coercitiva e punitiva, onde são representados pelo poder público, polícia, judiciário, sistema penitenciário e etc. Já os agentes de controle informal é o cotidiano das pessoas, buscando a socialização e educação através dos núcleos primários como a família, escola, igreja, amigos, profissão, situação econômica e etc.

Vale ressaltar que o controle formal atuará a partir do momento em que o controle informal não lograr socialização ou dirimir conflitos do sujeito junto ao cunho social.

Segundo a professora Mônica Gamboa, *“o controle social ainda subdivide-se em controle social interno e externo, tendo em vista que o primeiro destina-se ao controle das ações administrativas do Estado, diagnosticando sua legalidade. Justificado na ordem administrativa, política e jurídica, foca na promoção da autodisciplina social. No que tange o controle externo, este examina o exercício de uma certa competência outorgada por lei, onde órgãos externos fiscalizam as atribuições e funcionamento da administração pública, sendo utilizado na falta de autodisciplina social”*.

Diante do controle social, dentre muitas medidas adotadas, citamos como exemplo, dada sua grande importância, as chamadas unidades de polícia pacificadora.

O que são?

A polícia pacificadora é uma medida inovadora na política de segurança pública, objetivando a aproximação entre os cidadãos e a polícia, fortalecendo as políticas sociais no ambiente comunitário carente.

Ademais, é um policiamento que aborda estratégias de aproximação, ação de presença, continuação, envolvimento e comprometimento comunitário na manutenção da ordem pública, da vida e dos bens das pessoas. A confiança recíproca estabelece um liame entre o cidadão e o agente de polícia. O comprometimento policial é o incentivo, onde o sucesso depende de segmentos reativos e discretos das classes policiais, da observância do MP, da ação coativa judicial, da ressocialização do sujeito delinquente e, especialmente, as políticas de inclusão social, versando na educação e saúde para permanência e defesa dos esforços de todos contra a criminalidade. Seguindo pontos bem definidos por Bengochea.

Atualmente, o governo do Estado do Rio de Janeiro adere essa medida de policiamento comunitário, são as chamadas UPPs.

Mesmo com diversas falhas atuais, mas com vertentes em melhorias, as UPPs têm como foco à retomada dos territórios ocupados pelo poder coativo do tráfico de drogas ou milícias privadas, objetivando a garantia da cidadania e democracia nas comunidade carentes, devolvendo o direito de ir, vir e permanecer, lazer, trabalho e estudo que foram sucumbidos pela ausência do Poder Público e suas prestações na educação, saúde e segurança aos moradores.

As denominadas UPPs cariocas, como exemplo de policiamento de proximidade, projeta diretrizes como campanha educacional de resistência às drogas, junto às escolas e comércios da região; patrulhamentos ostensivos; contatos com lideranças locais através de reuniões dos conselhos de segurança do bairro e participação em eventos comunitários; administração de crises e adversidades locais, encaminhando-os caso não consiga solucionar; exercício pleno das atividades de policiamento, orientando, apaziguando e repreendendo condutas delitivas se necessário for, tendo em vista as principais propostas da referida política social de combate à criminalidade.

A polícia comunitária é uma filosofia de policiamento preventcionista, que lança seu olhar para a vítima e o controle social. As responsabilidades são divididas entre os órgãos de segurança pública e a sociedade. Parceria é a palavra-chave para implantação e êxito nesse processo. Tanto as instituições estatais, quanto a população local devem trabalhar para identificar, priorizar e resolver problemas que afetam a ordem e a paz social, tais como o crime, o medo, a exclusão e a desigualdade social que acentuam os problemas relativos à criminalidade e dificultam o propósito de melhorar a qualidade de vida dos cidadãos.

Conclusão

Diante do exposto, a idéia da causa que motiva a criminalidade não está elencada somente a um fator impulsionador, ou seja, o crime não decorre apenas de um determinado segmento. É uma abordagem difícil e complexa, pois a criminalidade no Brasil é fruto de determinados motivos que contribuem para esta problemática social.

O desenvolvimento de uma visão criminológica no Brasil é de grande morosidade. As razões para este comportamento e seus fatores motivadores devem ser analisados desde a opção ideológica da criminologia crítica até as dificuldades políticas internas enfrentadas, que ocasionam certo abatimento sócio-cultural.

Por fim, conclui-se que os objetos da moderna criminologia (o crime, criminoso, vítima e o controle social) têm que ser estudados tanto em relação normativa jurídica, quanto empírica. O crime por sua vez tem que ser disciplinado como objeto de estudo de previsibilidade e prevenção no direito penal. A Criminologia e o próprio direito penal têm que estar ligados para que as políticas criminais do Estado consigam, efetivamente, prevenir e controlar a criminalidade.

Referências

BARATTA, Alessandro. Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à Sociologia do Direito penal, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999.

BATISTA, Nilo. Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro. 11. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007

BENGOCHEA. Blog do policiamento comunitário. Disponível em http://policiamento.comunitario.blogspot.com/2011_02_01_archive.html.

BIANCHINI, Alice; MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flavio. Direito Penal – Introdução e Princípios Fundamentais. 2º Ed., São Paulo: RT, 2009, vol1.

CALHAU, Lélío Braga. Resumo de Criminologia. 5ºEd.,Niteroi: Impetus, 2010.

CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal - Parte Geral. 2º Ed., Bahia: Juspodivm, 2014.

FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Criminologia Integrada. 4º Ed., São Paulo : RT, 2012.

GAMBOA, Mônica Resende. Criminologia. 2º Ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro : Forense ; São Paulo : Método; 2013.

MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. Criminologia, 4ª Ed., São Paulo, RT, 2002.

PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. Manual Esquemático de Criminologia, 3º Ed., São Paulo: Saraiva, 2013.

O DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO COMO MATERIALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DE SOLIDARIEDADE: EXPLICITAÇÃO AO ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

TAUÃ LIMA VERDAN RANGEL: Bacharel em Direito, do Centro Universitário São Camilo. Autor de vários artigos na área do Direito Penal, Direito Constitucional, Direito Civil e Direito Ambiental. Mestrando vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da UFF. Bolsista CAPES.

Resumo: Imperioso se faz versar, de maneira maciça, acerca da evolução dos direitos humanos, os quais deram azo ao manancial de direitos e garantias fundamentais. Sobreleva salientar que os direitos humanos decorrem de uma construção paulatina, consistindo em uma afirmação e consolidação em determinado período histórico da humanidade. Quadra evidenciar que sobredita construção não se encontra finalizada, ao avesso, a marcha evolutiva rumo à conquista de direitos está em pleno desenvolvimento, fomentado, de maneira substancial, pela difusão das informações propiciada pelos atuais meios de tecnologia, os quais permitem o florescimento de novos direitos, alargando, com bastante substância a rubrica dos temas associados aos direitos humanos. Os direitos de primeira geração ou direitos de liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam subjetividade. Os direitos de segunda dimensão são os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos ou de coletividades,

introduzidos no constitucionalismo das distintas formas do Estado social, depois que germinaram por ora de ideologia e da reflexão antiliberal. Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos de terceira geração tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou mesmo de um Ente Estatal especificamente.

Palavras-chaves: Direitos Humanos. Terceira Dimensão. Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado.

Sumário: 1 Comentários Introdutórios: Ponderações ao Característico de Mutabilidade da Ciência Jurídica; 2 Prelúdio dos Direitos Humanos: Breve Retrospecto da Idade Antiga à Idade Moderna; 3 Direitos Humanos de Primeira Dimensão: A Consolidação dos Direitos de Liberdade; 4 Direitos Humanos de Segunda Dimensão: Os Anseios Sociais como substrato de edificação dos Direitos de Igualdade; 5 Direitos Humanos de Terceira Dimensão: A valoração dos aspectos transindividuais dos Direitos de Solidariedade; 6 O Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como materialização dos Direitos Humanos de Solidariedade: Explicitação ao Art. 225 da Constituição Federal.

1 Comentários Introdutórios: Ponderações ao Característico de Mutabilidade da Ciência Jurídica

Em sede de comentários inaugurais, ao se dispensar uma análise robusta sobre o tema colocado em debate, mister se faz

evidenciar que a Ciência Jurídica, enquanto conjunto plural e multifacetado de arcabouço doutrinário e técnico, assim como as pujantes ramificações que a integra, reclama uma interpretação alicerçada nos múltiplos peculiares característicos modificadores que passaram a influir em sua estruturação. Neste diapasão, trazendo a lume os aspectos de mutabilidade que passaram a orientar o Direito, tornou-se imperioso salientar, com ênfase, que não mais subsiste uma visão arrimada em preceitos estagnados e estanques, alheios às necessidades e às diversidades sociais que passaram a contornar os Ordenamentos Jurídicos. Ora, em razão do burilado, infere-se que não mais prospera a ótica de imutabilidade que outrora sedimentava a aplicação das leis, sendo, em decorrência dos anseios da população, suplantados em uma nova sistemática. É verificável, desta sorte, que os valores adotados pela coletividade, tal como os proeminentes cenários apresentados com a evolução da sociedade, passam a figurar como elementos que influenciam a confecção e aplicação das normas.

Com escora em tais premissas, cuida hastear como pavilhão de interpretação o *“prisma de avaliação o brocardo jurídico 'Ubi societas, ibi jus', ou seja, 'Onde está a sociedade, está o Direito', tornando explícita e cristalina a relação de interdependência que esse binômio mantém”*^[1]. Deste modo, com clareza solar, denota-se que há uma interação consolidada na mútua dependência, já que o primeiro tem suas balizas fincadas no constante processo de evolução da sociedade, com o fito de que seus Diplomas Legislativos e institutos não fiquem inquinados de inaptidão e arcaísmo, em total descompasso com a realidade vigente. A

segunda, por sua vez, apresenta estrutural dependência das regras consolidadas pelo Ordenamento Pátrio, cujo escopo fundamental está assentado em assegurar que inexista a difusão da prática da vingança privada, afastando, por extensão, qualquer ranço que rememore priscas eras, nas quais o homem valorizava os aspectos estruturantes da Lei de Talião (“Olho por olho, dente por dente”), bem como para evitar que se robusteça um cenário caótico no seio da coletividade.

Afora isso, volvendo a análise do tema para o cenário pátrio, é possível evidenciar que com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, imprescindível se fez adotá-la como maciço axioma de sustentação do Ordenamento Brasileiro, primacialmente quando se objetiva a amoldagem do texto legal, genérico e abstrato, aos complexos anseios e múltiplas necessidades que influenciam a realidade contemporânea. Ao lado disso, há que se citar o voto magistral voto proferido pelo Ministro Eros Grau, ao apreciar a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental Nº. 46/DF, *“o direito é um organismo vivo, peculiar porém porque não envelhece, nem permanece jovem, pois é contemporâneo à realidade. O direito é um dinamismo. Essa, a sua força, o seu fascínio, a sua beleza”* [2]. Como bem pontuado, o fascínio da Ciência Jurídica jaz justamente na constante e imprescindível mutabilidade que apresenta, decorrente do dinamismo que reverbera na sociedade e orienta a aplicação dos Diplomas Legais.

Ainda nesta senda de exame, pode-se evidenciar que a concepção pós-positivista que passou a permear o Direito, ofertou, por via de consequência, uma rotunda independência dos estudiosos e

profissionais da Ciência Jurídica. Aliás, há que se citar o entendimento de Verdan, *“esta doutrina é o ponto culminante de uma progressiva evolução acerca do valor atribuído aos princípios em face da legislação”* [3]. Destarte, a partir de uma análise profunda de sustentáculos, infere-se que o ponto central da corrente pós-positivista cinge-se à valoração da robusta tábua principiológica que Direito e, por conseguinte, o arcabouço normativo passando a figurar, nesta tela, como normas de cunho vinculante, flâmulas hasteadas a serem adotadas na aplicação e interpretação do conteúdo das leis.

2 Prelúdio dos Direitos Humanos: Breve Retrospecto da Idade Antiga à Idade Moderna

Ao ter como substrato de edificação as ponderações estruturadas, imperioso se faz versar, de maneira maciça, acerca da evolução dos direitos humanos, os quais deram azo ao manancial de direitos e garantias fundamentais. Sobreleva salientar que os direitos humanos decorrem de uma construção paulatina, consistindo em uma afirmação e consolidação em determinado período histórico da humanidade. *“A evolução histórica dos direitos inerentes à pessoa humana também é lenta e gradual. Não são reconhecidos ou construídos todos de uma vez, mas sim conforme a própria experiência da vida humana em sociedade”* [4], como bem observam Silveira e Piccirillo. Quadra evidenciar que sobredita construção não se encontra finalizada, ao avesso, a marcha evolutiva rumo à conquista de direitos está em pleno desenvolvimento, fomentado, de maneira substancial, pela difusão das informações propiciada pelos atuais meios de tecnologia, os quais

permitem o florescimento de novos direitos, alargando, com bastante substância a rubrica dos temas associados aos direitos humanos.

Nesta perspectiva, ao se estruturar uma análise histórica sobre a construção dos direitos humanos, é possível fazer menção ao terceiro milênio antes de Cristo, no Egito e Mesopotâmia, nos quais eram difundidos instrumentos que objetivavam a proteção individual em relação ao Estado. *“O Código de Hammurabi (1690 a.C.) talvez seja a primeira codificação a consagrar um rol de direitos comuns a todos os homens, tais como a vida, a propriedade, a honra, a dignidade, a família, prevendo, igualmente, a supremacia das leis em relação aos governantes”*, como bem afiança Alexandre de Moraes^[5]. Em mesmo sedimento, proclama Rúbia Zanotelli de Alvarenga, ao abordar o tema, que:

Na antiguidade, o Código de Hamurabi (na Babilônia) foi a primeira codificação a relatar os direitos comuns aos homens e a mencionar leis de proteção aos mais fracos. O rei Hamurabi (1792 a 1750 a.C.), há mais de 3.800 anos, ao mandar redigir o famoso Código de Hamurabi, já fazia constar alguns Direitos Humanos, tais como o direito à vida, à família, à honra, à dignidade, proteção especial aos órfãos e aos mais fracos. O Código de Hamurabi também limitava o poder por um monarca absoluto. Nas disposições finais do Código, fez constar que aos súditos era proporcionada moradia, justiça,

habitação adequada, segurança contra os perturbadores, saúde e paz[6].

Ainda nesta toada, nas *polis* gregas, notadamente na cidade-Estado de Atenas, é verificável, também, a edificação e o reconhecimento de direitos basilares ao cidadão, dentre os quais sobressai a liberdade e igualdade dos homens. Deste modo, é observável o surgimento, na Grécia, da concepção de um direito natural, superior ao direito positivo, *“pela distinção entre lei particular sendo aquela que cada povo da a si mesmo e lei comum que consiste na possibilidade de distinguir entre o que é justo e o que é injusto pela própria natureza humana”* [7], consoante evidenciam Siqueira e Piccirillo. Prima assinalar, doutra maneira, que os direitos reconhecidos não eram estendidos aos escravos e às mulheres, pois eram dotes destinados, exclusivamente, aos cidadãos homens[8], cuja acepção, na visão adotada, excluía aqueles. *“É na Grécia antiga que surgem os primeiros resquícios do que passou a ser chamado Direito Natural, através da ideia de que os homens seriam possuidores de alguns direitos básicos à sua sobrevivência, estes direitos seriam invioláveis e fariam parte dos seres humanos a partir do momento que nascessem com vida”* [9].

O período medieval, por sua vez, foi caracterizado pela maciça descentralização política, isto é, a coexistência de múltiplos centros de poder, influenciados pelo cristianismo e pelo modelo estrutural do feudalismo, motivado pela dificuldade de práticas atividade comercial. Subsiste, neste período, o esfacelamento do poder político e econômico. A sociedade, no medievo, estava dividida em três estamentos, quais

sejam: o clero, cuja função primordial estava assentada na oração e pregação; os nobres, a quem incumbiam à proteção dos territórios; e, os servos, com a obrigação de trabalhar para o sustento de todos. “*Durante a Idade Média, apesar da organização feudal e da rígida separação de classes, com a conseqüente relação de subordinação entre o suserano e os vassallos, diversos documentos jurídicos reconheciam a existência dos direitos humanos*”[\[10\]](#), tendo como traço característico a limitação do poder estatal.

Neste período, é observável a difusão de documentos escritos reconhecendo direitos a determinados estamentos, mormente por meio de forais ou cartas de franquia, tendo seus textos limitados à região em que vigiam. Dentre estes documentos, é possível mencionar a *Magna Charta Libertati* (Carta Magna), outorgada, na Inglaterra, por João Sem Terra, em 15 de junho de 1215, decorrente das pressões exercidas pelos barões em razão do aumento de exações fiscais para financiar a estruturação de campanhas bélicas, como bem explicita Comparato[\[11\]](#). A Carta de João sem Terra acampou uma série de restrições ao poder do Estado, conferindo direitos e liberdades ao cidadão, como, por exemplo, restrições tributárias, proporcionalidade entre a pena e o delito[\[12\]](#), devido processo legal[\[13\]](#), acesso à Justiça[\[14\]](#), liberdade de locomoção[\[15\]](#) e livre entrada e saída do país[\[16\]](#).

Na Inglaterra, durante a Idade Moderna, outros documentos, com clara feição humanista, foram promulgados, dentre os quais é possível mencionar o *Petition of Right*, de 1628, que estabelecia limitações ao poder de instituir e cobrar tributos do Estado, tal como o

juízo pelos pares para a privação da liberdade e a proibição de detenções arbitrárias[17], reafirmando, deste modo, os princípios estruturadores do devido processo legal[18]. Com efeito, o diploma em comento foi confeccionado pelo Parlamento Inglês e buscava que o monarca reconhecesse o sucedâneo de direitos e liberdades insculpidos na Carta de João Sem Terra, os quais não eram, até então, respeitados. Cuida evidenciar, ainda, que o texto de 1.215 só passou a ser observado com o fortalecimento e afirmação das instituições parlamentares e judiciais, cenário no qual o absolutismo desmedido passa a ceder diante das imposições democráticas que floresciam.

Outro exemplo a ser citado, o *Habeas Corpus Act*, de 1679, lei que criou o *habeas corpus*, determinando que um indivíduo que estivesse preso poderia obter a liberdade através de um documento escrito que seria encaminhado ao lorde-chanceler ou ao juiz que lhe concederia a liberdade provisória, ficando o acusado, apenas, comprometido a apresentar-se em juízo quando solicitado. Prima pontuar que aludida norma foi considerada como axioma inspirador para maciça parte dos ordenamentos jurídicos contemporâneos, como bem enfoca Comparato[19]. Enfim, diversos foram os documentos surgidos no velho continente que trouxeram o refulgir de novos dias, estabelecendo, aos poucos, os marcos de uma transição entre o autoritarismo e o absolutismo estatal para uma época de reconhecimento dos direitos humanos fundamentais[20].

As treze colônias inglesas, instaladas no recém-descoberto continente americano, em busca de liberdade religiosa, organizaram-se e

desenvolveram-se social, econômica e politicamente. Neste cenário, foram elaborados diversos textos que objetivavam definir os direitos pertencentes aos colonos, dentre os quais é possível realçar a Declaração do Bom Povo da Virgínia, de 1776. O mencionado texto é farto em estabelecer direitos e liberdade, pois limitou o poder estatal, reafirmou o poderio do povo, como seu verdadeiro detentor[21], e trouxe certas particularidades como a liberdade de imprensa[22], por exemplo. Como bem destaca Comparato[23], a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia afirmava que os seres humanos são livres e independentes, possuindo direitos inatos, tais como a vida, a liberdade, a propriedade, a felicidade e a segurança, registrando o início do nascimento dos direitos humanos na história[24]. “Basicamente, a Declaração se preocupa com a estrutura de um governo democrático, com um sistema de limitação de poderes”[25], como bem anota José Afonso da Silva.

Diferente dos textos ingleses, que, até aquele momento preocupavam-se, essencialmente, em limitar o poder do soberano, proteger os indivíduos e exaltar a superioridade do Parlamento, esse documento, trouxe avanço e progresso marcante, pois estabeleceu a viés a ser alcançada naquele futuro, qual seja, a democracia. Em 1791, foi ratificada a Constituição dos Estados Unidos da América. Inicialmente, o documento não mencionava os direitos fundamentais, todavia, para que fosse aprovado, o texto necessitava da ratificação de, pelo menos, nove das treze colônias. Estas concordaram em abnegar de sua soberania, cedendo-a para formação da Federação, desde que constasse, no texto constitucional, a divisão e a limitação do poder e os direitos humanos

fundamentais[26]. Assim, surgiram as primeiras dez emendas ao texto, acrescentando-se a ele os seguintes direitos fundamentais: igualdade, liberdade, propriedade, segurança, resistência à opressão, associação política, princípio da legalidade, princípio da reserva legal e anterioridade em matéria penal, princípio da presunção da inocência, da liberdade religiosa, da livre manifestação do pensamento[27].

3 Direitos Humanos de Primeira Dimensão: A Consolidação dos Direitos de Liberdade

No século XVIII, é verificável a instalação de um momento de crise no continente europeu, porquanto a classe burguesa que emergia, com grande poderio econômico, não participava da vida pública, pois inexistia, por parte dos governantes, a observância dos direitos fundamentais, até então construídos. Afora isso, apesar do esfacelamento do modelo feudal, permanecia o privilégio ao clero e à nobreza, ao passo que a camada mais pobre da sociedade era esmagada, porquanto, por meio da tributação, eram obrigados a sustentar os privilégios das minorias que detinham o poder. Com efeito, a disparidade existente, aliado ao achatamento da nova classe que surgia, em especial no que concerne aos tributos cobrados, produzia uma robusta insatisfação na órbita política[28]. O mesmo ocorria com a população pobre, que, vinda das regiões rurais, passa a ser, nos centros urbanos, explorada em fábricas, morava em subúrbios sem higiene, era mal alimentada e, do pouco que lhe sobejava, tinha que tributar à Corte para que esta gastasse com seus supérfluos interesses. Essas duas subclasses

uniram-se e fomentaram o sentimento de contenda contra os detentores do poder, protestos e aclamações públicas tomaram conta da França.

Em meados de 1789, em meio a um cenário caótico de insatisfação por parte das classes sociais exploradas, notadamente para manterem os interesses dos detentores do poder, implode a Revolução Francesa, que culminou com a queda da Bastilha e a tomada do poder pelos revoltosos, os quais estabeleceram, pouco tempo depois, a Assembleia Nacional Constituinte. Esta suprimiu os direitos das minorias, as imunidades estatais e proclamou a Declaração dos Direitos dos Homens e Cidadão que, ao contrário da Declaração do Bom Povo da Virgínia, que tinha um enfoque regionalista, voltado, exclusivamente aos interesses de seu povo, foi tida com abstrata^[29] e, por isso, universalista. Ressalta-se que a Declaração Francesa possuía três características: intelectualismo, mundialismo e individualismo.

A primeira pressupunha que as garantias de direito dos homens e a entrega do poder nas mãos da população era obra e graça do intelecto humano; a segunda característica referia-se ao alcance dos direitos conquistados, pois, apenas, eles não salvaguardariam o povo francês, mas se estenderiam a todos os povos. Por derradeiro, a terceira característica referia-se ao seu caráter, iminentemente individual, não se preocupando com direitos de natureza coletiva, tais como as liberdades associativas ou de reunião. No bojo da declaração, emergidos nos seus dezessete artigos, estão proclamados os corolários e cânones da liberdade^[30], da igualdade, da propriedade, da legalidade e as demais garantias individuais. Ao lado disso, é denotável que o diploma em

comento consagrou os princípios fundantes do direito penal, dentre os quais sobleva destacar princípio da legalidade[31], da reserva legal[32] e anterioridade em matéria penal, da presunção de inocência[33], tal como liberdade religiosa e livre manifestação de pensamento[34].

Os direitos de primeira dimensão compreendem os direitos de liberdade, tal como os direitos civis e políticos, estando acampados em sua rubrica os direitos à vida, liberdade, segurança, não discriminação racial, propriedade privada, privacidade e sigilo de comunicações, ao devido processo legal, ao asilo em decorrência de perseguições políticas, bem como as liberdades de culto, crença, consciência, opinião, expressão, associação e reunião pacíficas, locomoção, residência, participação política, diretamente ou por meio de eleições. *“Os direitos de primeira geração ou direitos de liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam subjetividade”*[35], aspecto este que passa a ser característico da dimensão em comento. Com realce, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado, refletindo um ideário de afastamento daquele das relações individuais e sociais.

4 Direitos Humanos de Segunda Dimensão: Os Anseios Sociais como substrato de edificação dos Direitos de Igualdade

Com o advento da Revolução Industrial, é verificável no continente europeu, precipuamente, a instalação de um cenário pautado na exploração do proletariado. O contingente de trabalhadores não estava restrito apenas a adultos, mas sim alcançava até mesmo crianças, os quais eram expostos a condições degradantes, em fábricas sem

nenhuma, ou quase nenhuma, higiene, mal iluminadas e úmidas. Salienta-se que, além dessa conjuntura, os trabalhadores eram submetidos a cargas horárias extenuantes, compensadas, unicamente, por um salário miserável. O Estado Liberal absteve-se de se imiscuir na economia e, com o beneplácito de sua omissão, assistiu a classe burguesa explorar e “coisificar” a massa trabalhadora, reduzindo seres humanos a meros objetos sujeitos a lei da oferta e procura. O Capitalismo selvagem, que operava, nessa essa época, enriqueceu uns poucos, mas subjugou a maioria[36]. A massa de trabalhadores e desempregados vivia em situação de robusta penúria, ao passo que os burgueses ostentavam desmedida opulência.

Na vereda rumo à conquista dos direitos fundamentais, econômicos e sociais, surgiram alguns textos de grande relevância, os quais combatiam a exploração desmedida propiciada pelo capitalismo. É possível citar, em um primeiro momento, como proeminente documento elaborado durante este período, a Declaração de Direitos da Constituição Francesa de 1848, que apresentou uma ampliação em termos de direitos humanos fundamentais. *“Além dos direitos humanos tradicionais, em seu art. 13 previa, como direitos dos cidadãos garantidos pela Constituição, a liberdade do trabalho e da indústria, a assistência aos desempregados”*[37]. Posteriormente, em 1917, a Constituição Mexicana[38], refletindo os ideários decorrentes da consolidação dos direitos de segunda dimensão, em seu texto consagrou direitos individuais com maciça tendência social, a exemplo da limitação da carga horária diária do trabalho e disposições acerca dos contratos de

trabalho, além de estabelecer a obrigatoriedade da educação primária básica, bem como gratuidade da educação prestada pelo Ente Estatal.

A Constituição Alemã de Weimar, datada de 1919, trouxe grandes avanços nos direitos socioeconômicos, pois previu a proteção do Estado ao trabalho, à liberdade de associação, melhores condições de trabalho e de vida e o sistema de seguridade social para a conservação da saúde, capacidade para o trabalho e para a proteção à maternidade. Além dos direitos sociais expressamente insculpidos, a Constituição de Weimar apresentou robusta moldura no que concerne à defesa dos direitos dos trabalhadores, primordialmente *“ao instituir que o Império procuraria obter uma regulamentação internacional da situação jurídica dos trabalhadores que assegurasse ao conjunto da classe operária da humanidade, um mínimo de direitos sociais”* [39], tal como estabelecer que os operários e empregados seriam chamados a colaborar com os patrões, na regulamentação dos salários e das condições de trabalho, bem como no desenvolvimento das forças produtivas.

No campo socialista, destaca-se a Constituição do Povo Trabalhador e Explorado [40], elaborada pela antiga União Soviética. Esse Diploma Legal possuía ideias revolucionárias e propagandistas, pois não enunciava, propriamente, direitos, mas princípios, tais como a abolição da propriedade privada, o confisco dos bancos, dentre outras. A Carta do Trabalho, elaborada pelo Estado Fascista Italiano, em 1927, trouxe inúmeras inovações na relação laboral. Dentre as inovações introduzidas, é possível destacar a liberdade sindical, magistratura do trabalho,

possibilidade de contratos coletivos de trabalho, maior proporcionalidade de retribuição financeira em relação ao trabalho, remuneração especial ao trabalho noturno, garantia do repouso semanal remunerado, previsão de férias após um ano de serviço ininterrupto, indenização em virtude de dispensa arbitrária ou sem justa causa, previsão de previdência, assistência, educação e instrução sociais^[41].

Nota-se, assim, que, aos poucos, o Estado saiu da apatia e envolveu-se nas relações de natureza econômica, a fim de garantir a efetivação dos direitos fundamentais econômicos e sociais. Sendo assim, o Estado adota uma postura de Estado-social, ou seja, tem como fito primordial assegurar aos indivíduos que o integram as condições materiais tidas por seus defensores como imprescindíveis para que, desta feita, possam ter o pleno gozo dos direitos oriundos da primeira geração. E, portanto, desenvolvem uma tendência de exigir do Ente Estatal intervenções na órbita social, mediante critérios de justiça distributiva. Opondo-se diretamente a posição de Estado liberal, isto é, o ente estatal alheio à vida da sociedade e que, por consequência, não intervinha na sociedade. Incluem os direitos a segurança social, ao trabalho e proteção contra o desemprego, ao repouso e ao lazer, incluindo férias remuneradas, a um padrão de vida que assegure a saúde e o bem-estar individual e da família, à educação, à propriedade intelectual, bem como as liberdades de escolha profissional e de sindicalização.

Bonavides, ao tratar do tema, destaca que os direitos de segunda dimensão *“são os direitos sociais, culturais e econômicos bem*

como os direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas do Estado social, depois que germinaram por ora de ideologia e da reflexão antiliberal” [42]. Os direitos alcançados pela rubrica em comento florescem umbilicalmente atrelados ao corolário da igualdade. Como se percebe, a marcha dos direitos humanos fundamentais rumo às sendas da História é paulatina e constante. Ademais, a doutrina dos direitos fundamentais apresenta uma ampla capacidade de incorporar desafios. “Sua primeira geração enfrentou problemas do arbítrio governamental, com as liberdades públicas, a segunda, o dos extremos desníveis sociais, com os direitos econômicos e sociais” [43], como bem evidencia Manoel Gonçalves Ferreira Filho.

5 Direitos Humanos de Terceira Dimensão: A valoração dos aspectos transindividuais dos Direitos de Solidariedade

Conforme fora visto no tópico anterior, os direitos humanos originaram-se ao longo da História e permanecem em constante evolução, haja vista o surgimento de novos interesses e carências da sociedade. Por esta razão, alguns doutrinadores, dentre eles Bobbio [44], os consideram direitos históricos, sendo divididos, tradicionalmente, em três gerações ou dimensões. A nomeada terceira dimensão encontra como fundamento o ideal da fraternidade (solidariedade) e tem como exemplos o direito ao meio ambiente equilibrado, à saudável qualidade de vida, ao progresso, à paz, à autodeterminação dos povos, a proteção e defesa do consumidor, além de outros direitos considerados como difusos. “Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os

direitos de terceira geração tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo” [45] ou mesmo de um Ente Estatal especificamente.

Ainda nesta esteira, é possível verificar que a construção dos direitos encampados sob a rubrica de terceira dimensão tende a identificar a existência de valores concernentes a uma determinada categoria de pessoas, consideradas enquanto unidade, não mais prosperando a típica fragmentação individual de seus componentes de maneira isolada, tal como ocorria em momento pretérito. Os direitos de terceira dimensão são considerados como difusos, porquanto não têm titular individual, sendo que o liame entre os seus vários titulares decorre de mera circunstância factual. Com o escopo de ilustrar, de maneira pertinente as ponderações vertidas, insta trazer à colação o robusto entendimento explicitado pelo Ministro Celso de Mello, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade N°. 1.856/RJ, em especial quando destaca:

Cabe assinalar, Senhor Presidente, que os direitos de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos, genericamente, e de modo difuso, a todos os integrantes dos agrupamentos sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem, por isso mesmo, ao lado dos denominados direitos de quarta geração (como

o direito ao desenvolvimento e o direito à paz), um momento importante no processo de expansão e reconhecimento dos direitos humanos, qualificados estes, enquanto valores fundamentais indisponíveis, como prerrogativas impregnadas de uma natureza essencialmente inexaurível[46].

Nesta feita, importa acrescentar que os direitos de terceira dimensão possuem caráter transindividual, o que os faz abranger a toda a coletividade, sem quaisquer restrições a grupos específicos. Neste sentido, pautaram-se Motta e Motta e Barchet, ao afirmarem, em suas ponderações, que *“os direitos de terceira geração possuem natureza essencialmente transindividual, porquanto não possuem destinatários especificados, como os de primeira e segunda geração, abrangendo a coletividade como um todo”* [47]. Desta feita, são direitos de titularidade difusa ou coletiva, alcançando destinatários indeterminados ou, ainda, de difícil determinação. Os direitos em comento estão vinculados a valores de fraternidade ou solidariedade, sendo traduzidos de um ideal intergeracional, que liga as gerações presentes às futuras, a partir da percepção de que a qualidade de vida destas depende sobremaneira do modo de vida daquelas.

Dos ensinamentos dos célebres doutrinadores, percebe-se que o caráter difuso de tais direitos permite a abrangência às gerações futuras, razão pela qual, a valorização destes é de extrema relevância. *“Têm primeiro por destinatários o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de*

existencialidade concreta”[48]. A respeito do assunto, Motta e Barchet[49] ensinam que os direitos de terceira dimensão surgiram como “soluções” à degradação das liberdades, à deterioração dos direitos fundamentais em virtude do uso prejudicial das modernas tecnologias e desigualdade socioeconômica vigente entre as diferentes nações.

6 O Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como materialização dos Direitos Humanos de Solidariedade: Explicação ao Art. 225 da Constituição Federal

Em uma primeira plana, ao lançar mão do sedimentado jurídico-doutrinário apresentado pelo inciso I do artigo 3º da Lei Nº. 6.938, de 31 de agosto de 1981[50], que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências, salienta que o meio ambiente consiste no conjunto e conjunto de condições, leis e influências de ordem química, física e biológica que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas. Pois bem, com o escopo de promover uma facilitação do aspecto conceitual apresentado, é possível verificar que o meio ambiente se assenta em um complexo diálogo de fatores abióticos, provenientes de ordem química e física, e bióticos, consistentes nas plurais e diversificadas formas de seres viventes. Para Silva, considera-se meio-ambiente como “a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”[51].

Fiorillo[52], ao tecer comentários acerca da acepção conceitual de meio ambiente, coloca em destaque que tal tema se assenta em um ideário jurídico indeterminado, incumbindo, ao intérprete das leis, promover o seu preenchimento. Dada à fluidez do tema, é possível colocar em evidência que o meio ambiente encontra íntima e umbilical relação com os componentes que cercam o ser humano, os quais são de imprescindível relevância para a sua existência. O Ministro Luiz Fux, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade N°. 4.029/AM, salientou que:

(...) o meio ambiente é um conceito hoje geminado com o de saúde pública, saúde de cada indivíduo, sadia qualidade de vida, diz a Constituição, é por isso que estou falando de saúde, e hoje todos nós sabemos que ele é imbricado, é conceitualmente geminado com o próprio desenvolvimento. Se antes nós dizíamos que o meio ambiente é compatível com o desenvolvimento, hoje nós dizemos, a partir da Constituição, tecnicamente, que não pode haver desenvolvimento senão com o meio ambiente ecologicamente equilibrado. A geminação do conceito me parece de rigor técnico, porque salta da própria Constituição Federal[53].

É denotável, desta sorte, que a constitucionalização do meio ambiente no Brasil viabilizou um verdadeiro salto qualitativo, no que

concerne, especificamente, às normas de proteção ambiental. Tal fato decorre da premissa que os robustos corolários e princípios norteadores foram alçados ao patamar constitucional, assumindo colocação eminente, ao lado das liberdades públicas e dos direitos fundamentais. Superadas tais premissas, aprouve ao Constituinte, ao entalhar a Carta Política Brasileira, ressoando os valores provenientes dos direitos de terceira dimensão, insculpir na redação do artigo 225, conceder amplo e robusto respaldo ao meio ambiente como pilar integrante dos direitos fundamentais. “Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, as normas de proteção ambiental são alçadas à categoria de normas constitucionais, com elaboração de capítulo especialmente dedicado à proteção do meio ambiente”^[54]. Nesta toada, ainda, é observável que o caput do artigo 225 da Constituição Federal^[55] está abalizado em quatro pilares distintos, robustos e singulares que, em conjunto, dão corpo a toda tábua ideológica e teórica que assegura o substrato de edificação da ramificação ambiental.

Primeiramente, em decorrência do tratamento dispensado pelo artífice da Constituição Federal, o meio ambiente foi içado à condição de direito de todos, presentes e futuras gerações. É encarado como algo pertencente a toda coletividade, assim, por esse prisma, não se admite o emprego de qualquer distinção entre brasileiro nato, naturalizado ou estrangeiro, destacando-se, sim, a necessidade de preservação, conservação e não-poluição. O artigo 225, devido ao cunho de direito difuso que possui, extrapola os limites territoriais do Estado Brasileiro, não ficando centrado, apenas, na extensão nacional,

compreendendo toda a humanidade. Neste sentido, inclusive, o Ministro Celso de Mello, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade N° 1.856/RJ, destacou, com bastante pertinência, que:

A preocupação com o meio ambiente - que hoje transcende o plano das presentes gerações, para também atuar em favor das gerações futuras (...) tem constituído, por isso mesmo, objeto de regulações normativas e de proclamações jurídicas, que, ultrapassando a província meramente doméstica do direito nacional de cada Estado soberano, projetam-se no plano das declarações internacionais, que refletem, em sua expressão concreta, o compromisso das Nações com o indeclinável respeito a esse direito fundamental que assiste a toda a Humanidade[56].

O termo “todos”, aludido na redação do caput do artigo 225 da Constituição Federal de 1988, faz menção aos já nascidos (presente geração) e ainda aqueles que estão por nascer (futura geração), cabendo àqueles zelar para que esses tenham à sua disposição, no mínimo, os recursos naturais que hoje existem. Tal fato encontra como arrimo a premissa que foi reconhecido ao gênero humano o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao gozo de condições de vida adequada, em ambiente que permita desenvolver todas as suas potencialidades em clima de dignidade e bem-estar. Pode-se considerar como um direito transgeracional, ou seja, ultrapassa as gerações, logo, é viável afirmar

que o meio-ambiente é um direito público subjetivo. Desta feita, o ideário de que o meio ambiente substancializa patrimônio público a ser imperiosamente assegurado e protegido pelos organismos sociais e pelas instituições estatais, qualificando verdadeiro encargo irrenunciável que se impõe, objetivando sempre o benefício das presentes e das futuras gerações, incumbindo tanto ao Poder Público quanto à coletividade considerada em si mesma.

Assim, decorrente de tal fato, produz efeito erga omnes, sendo, portanto, oponível contra a todos, incluindo pessoa física/natural ou jurídica, de direito público interno ou externo, ou mesmo de direito privado, como também ente estatal, autarquia, fundação ou sociedade de economia mista. Impera, também, evidenciar que, como um direito difuso, não subsiste a possibilidade de quantificar quantas são as pessoas atingidas, pois a poluição não afeta tão só a população local, mas sim toda a humanidade, pois a coletividade é indeterminada. Nesta senda, o direito à integridade do meio ambiente substancializa verdadeira prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, ressoando a expressão robusta de um poder deferido, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas num sentido mais amplo, atribuído à própria coletividade social.

Com a nova sistemática entabulada pela redação do artigo 225 da Carta Maior, o meio-ambiente passou a ter autonomia, tal seja não está vinculada a lesões perpetradas contra o ser humano para se agasalhar das reprimendas a serem utilizadas em relação ao ato perpetrado. Figura-se, ergo, como bem de uso comum do povo o

segundo pilar que dá corpo aos sustentáculos do tema em tela. O axioma a ser esmiuçado, está atrelado o meio-ambiente como vetor da sadia qualidade de vida, ou seja, manifesta-se na salubridade, precipuamente, ao vincular a espécie humana está se tratando do bem-estar e condições mínimas de existência. Igualmente, o sustentáculo em análise se corporifica também na higidez, ao cumprir os preceitos de ecologicamente equilibrado, salvaguardando a vida em todas as suas formas (diversidade de espécies).

Por derradeiro, o quarto pilar é a corresponsabilidade, que impõe ao Poder Público o dever geral de se responsabilizar por todos os elementos que integram o meio ambiente, assim como a condição positiva de atuar em prol de resguardar. Igualmente, tem a obrigação de atuar no sentido de zelar, defender e preservar, asseverando que o meio-ambiente permaneça intacto. Aliás, este último se diferencia de conservar que permite a ação antrópica, viabilizando melhorias no meio ambiente, trabalhando com as premissas de desenvolvimento sustentável, aliando progresso e conservação. Por seu turno, o cidadão tem o dever negativo, que se apresenta ao não poluir nem agredir o meio-ambiente com sua ação. Além disso, em razão da referida corresponsabilidade, são titulares do meio ambiente os cidadãos da presente e da futura geração.

Referências:

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Os Direitos Humanos na perspectiva social do trabalho.** Disponível em: <<http://www.faculdade.pioxii-es.com.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 21 ed. atual. São Paulo: Editora Malheiros Ltda., 2007.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

_____. **Lei Nº. 6.938, de 31 de Agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 26 abr. 2015.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1997.

CAMARGO, Caroline Leite de. Direitos humanos em face à história da humanidade. **Revista Jus Vigilantibus**. Disponível em: <<http://jusvi.com/peças/34357>>. Acesso em 26 abr. 2015.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 3 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

COTRIM, Gilberto. **História Global – Brasil e Geral**. 1 ed. vol. 2. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, **Direitos Humanos Fundamentais**. 6 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 13 ed., rev., atual e ampl. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

MARQUESI, Roberto Wagner. Os Princípios do Contrato na Nova Ordem Civil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 513, 2 dez. 2004.

Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5996>>. Acesso em 26 abr. 2015.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais, Teoria Geral, Comentário dos art. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, Doutrina e Jurisprudência.** 9 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

MOTTA, Sylvio; BARCET, Gustavo. **Curso de Direito Constitucional.** Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2007.

SÃO PAULO. **Universidade de São Paulo (USP).** Declaração do Bom Povo da Virgínia (1.776). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

_____. Magna Carta (1.215). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

_____. Petição de Direito (1.628). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

_____. Declaração dos Direitos dos Homens e Cidadão (1.789). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. O papel dos direitos humanos na valorização do direito coletivo do trabalho. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 157, 10 dez. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/4609>>. Acesso em: 26 abr. 2015.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional.** São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; PICCIRILLO, Miguel Belinati. Direitos fundamentais: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo

caminho. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 61, fev. 2009. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

THOMÉ, Romeu. **Manual de Direito Ambiental: Conforme o Novo Código Florestal e a Lei Complementar 140/2011**. 2 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2012.

TOVAR, Leonardo Zehuri. O Papel dos Princípios no Ordenamento Jurídico. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 696, 1 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6824>>. Acesso em 26 abr. 2015.

VERDAN, Tauã Lima. Princípio da Legalidade: Corolário do Direito Penal. **Jurid Publicações Eletrônicas**, Bauru, 22 jun. 2009. Disponível em: <<http://jornal.jurid.com.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

NOTAS:

[1] VERDAN, Tauã Lima. Princípio da Legalidade: Corolário do Direito Penal. **Jurid Publicações Eletrônicas**, Bauru, 22 jun. 2009. Disponível em: <<http://jornal.jurid.com.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

[2] BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental N°. 46/DF. Empresa Pública de Correios e Telégrafos. Privilégio de Entrega de Correspondências. Serviço Postal. Controvérsia referente à Lei Federal 6.538, de 22 de Junho de 1978. Ato Normativo que regula direitos e obrigações concernentes ao Serviço Postal. Previsão de Sanções nas Hipóteses de Violação do Privilégio Postal. Compatibilidade com o Sistema Constitucional Vigente. Alegação de afronta ao disposto nos artigos 1º, inciso IV; 5º, inciso XIII,

170, caput, inciso IV e parágrafo único, e 173 da Constituição do Brasil. Violação dos Princípios da Livre Concorrência e Livre Iniciativa. Não Caracterização. Arguição Julgada Improcedente. Interpretação conforme à Constituição conferida ao artigo 42 da Lei N. 6.538, que estabelece sanção, se configurada a violação do privilégio postal da União. Aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º, da lei. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Marcos Aurélio. Julgado em 05 ago. 2009. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 26 abr. 2015.

[3] VERDAN, 2009, s.p.

[4] SIQUEIRA, Dirceu Pereira; PICCIRILLO, Miguel Belinati. Direitos fundamentais: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo caminho. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 61, fev. 2009. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br>>. Acesso em 26 abr. 2015.

[5] MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais, Teoria Geral, Comentário dos art. 1º ao 5º da Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988, Doutrina e Jurisprudência**. 9 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011, p. 06.

[6] ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Os Direitos Humanos na perspectiva social do trabalho**. Disponível em: <<http://www.faculdade.pioxii-es.com.br>>. Acesso em 26 abr. 2015, p. 01.

[7] SIQUEIRA; PICCIRILLO, 2009. Acesso em 26 abr. 2015.

[8] MORAES, 2011, p. 06.

[9] CAMARGO, Caroline Leite de. Direitos humanos em face à história da humanidade. **Revista Jus Vigilantibus**. Disponível em: <<http://jusvi.com/pecas/34357>>. Acesso em 26 abr. 2015.

[10] MORAES, 2011, p. 06.

[11] COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 3 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p.71-72.

[12] SÃO PAULO. **Universidade de São Paulo (USP)**. Magna Carta (1.215). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015: “Um homem livre será punido por um pequeno crime apenas, conforme a sua medida; para um grande crime ele será punido conforme a sua magnitude, conservando a sua posição; um mercador igualmente conservando o seu comércio, e um vilão conservando a sua cultura, se obtiverem a nossa mercê; e nenhuma das referidas punições será imposta excepto pelo juramento de homens honestos do distrito”.

[13] *Ibid.* “Nenhum homem livre será capturado ou aprisionado, ou desapropriado dos seus bens, ou declarado fora da lei, ou exilado, ou de algum modo lesado, nem nós iremos contra ele, nem enviaremos ninguém contra ele, excepto pelo julgamento legítimo dos seus pares ou pela lei do país”.

[14] *Ibid.* “A ninguém venderemos, a ninguém negaremos ou retardaremos direito ou justiça”.

[15] *Ibid.* “Será permitido, de hoje em diante, a qualquer um sair do nosso reino, e a ele retornar, salvo e seguro, por terra e por mar, salvaguardando a fidelidade a nós devida, excepto por um curto espaço em tempo de guerra, para o bem comum do reino, e excepto aqueles aprisionados e declarados fora da lei segundo a lei do país e pessoas de países hostis a nós e mercadores, os quais devem ser tratados como acima dito”.

[16] *Ibid.* “Todos os mercadores terão liberdade e segurança para sair, entrar, permanecer e viajar através da Inglaterra, tanto por terra como por mar, para comprar e vender, livres de todos os direitos de pedágio iníquos, segundo as antigas e justas taxas, excepto em tempo de guerra, caso sejam do país que está lutando contra nós. E se tais forem encontrados no nosso país no início da guerra serão capturados sem prejuízo dos seus corpos e mercadorias, até que seja sabido por nós, ou pelo nosso chefe de justiça, como os mercadores do nosso país são tratados, se foram encontrados no país em guerra contra nós; e se os nossos estiverem a salvo lá, estes estarão a salvo no nosso país”.

[17] FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, **Direitos Humanos Fundamentais**. 6 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 12.

[18] SÃO PAULO. **Universidade de São Paulo (USP)**. Petição de Direito (1.628). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015: “ninguém seja obrigado a contribuir com qualquer dádiva, empréstimo ou *benevolence* e a pagar qualquer taxa ou imposto, sem o consentimento de todos, manifestado por ato do Parlamento; e que ninguém seja chamado a responder ou prestar juramento, ou a executar algum serviço, ou encarcerado, ou, de uma forma ou de outra molestado ou inquietado, por causa destes tributos ou da recusa em os pagar; e que nenhum homem livre fique sob prisão ou detido por qualquer das formas acima indicadas”.

[19] COMPARATO, 2003, p. 89-90.

[20] MORAES, 2011, p. 08-09.

[21] SÃO PAULO. **Universidade de São Paulo (USP)**. Declaração do Bom Povo da Virgínia (1.776). Disponível em:

<<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015: “Que todo poder é inerente ao povo e, conseqüentemente, dele procede; que os magistrados são seus mandatários e seus servidores e, em qualquer momento, perante ele responsáveis”.

[22] *Ibid.* “Que a liberdade de imprensa é um dos grandes baluartes da liberdade, não podendo ser restringida jamais, a não ser por governos despóticos”.

[23] COMPARATO, 2003, p. 49.

[24] SÃO PAULO. **Universidade de São Paulo (USP)**. Declaração do Bom Povo da Virgínia (1.776). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015: “Que todos os homens são, por natureza, igualmente livres e independentes, e têm certos direitos inatos, dos quais, quando entram em estado de sociedade, não podem por qualquer acordo privar ou despojar seus pósteros e que são: o gozo da vida e da liberdade com os meios de adquirir e de possuir a propriedade e de buscar e obter felicidade e segurança”.

[25] SILVA, 2004, p.155.

[26] *Ibid.*

[27] MORAES, 2003, p. 28.

[28] COTRIM, Gilberto. **História Global – Brasil e Geral**. 1 ed. vol. 2. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 146-150.

[29] SILVA, 2004, p. 157.

[30] SÃO PAULO. **Universidade de São Paulo (USP)**. Declaração dos Direitos dos Homens e Cidadão (1.789). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015: “Art. 2º.

A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade a segurança e a resistência à opressão”.

[31] SÃO PAULO. **Universidade de São Paulo (USP)**. Declaração dos Direitos dos Homens e Cidadão (1.789). Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em 26 abr. 2015: “Art. 4º. A liberdade consiste em poder fazer tudo que não prejudique o próximo. Assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão aqueles que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela lei”.

[32] *Ibid.* “Art. 8º. A lei apenas deve estabelecer penas estrita e evidentemente necessárias e ninguém pode ser punido senão por força de uma lei estabelecida e promulgada antes do delito e legalmente aplicada”.

[33] *Ibid.* “Art. 9º. Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei”.

[34] *Ibid.* “Art. 10º. Ninguém pode ser molestado por suas opiniões, incluindo opiniões religiosas, desde que sua manifestação não perturbe a ordem pública estabelecida pela lei. Art. 11º. A livre comunicação das ideias e das opiniões é um dos mais preciosos direitos do homem. Todo cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, respondendo, todavia, pelos abusos desta liberdade nos termos previstos na lei”.

[35] BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 21 ed. atual. São Paulo: Editora Malheiros Ltda., 2007, p. 563.

[36] COTRIM, 2010, p. 160.

[37] SANTOS, Enoque Ribeiro dos. O papel dos direitos humanos na valorização do direito coletivo do trabalho. **Jus Navigandi**, Teresina, [ano 8](#), [n. 157](#), [10 dez. 2003](#). Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/4609>>. Acesso em: 26 abr. 2015.

[38] MORAES, 2011, p. 11.

[39] SANTOS, [2003](#), s.p.

[40] FERREIRA FILHO, 2004, p. 46-47.

[41] SANTOS, [2003](#), s.p.

[42] BONAVIDES, 2007, p. 564.

[43] FERREIRA FILHO, 2004, p. 47.

[44] BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1997, p. 03.

[45] BONAVIDES, 2007, p. 569.

[46] BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Ação Direta de Inconstitucionalidade N° 1.856/RJ. Ação Direta De Inconstitucionalidade - Briga de galos (Lei Fluminense N° 2.895/98) - Legislação Estadual que, pertinente a exposições e a competições entre aves das raças combatentes, favorece essa prática criminosa - Diploma Legislativo que estimula o cometimento de atos de crueldade contra galos de briga - Crime Ambiental (Lei N° 9.605/98, ART. 32) - Meio Ambiente - Direito à preservação de sua integridade (CF, Art. 225) - Prerrogativa qualificada por seu caráter de metaindividualidade - Direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão) que consagra o postulado da solidariedade - Proteção constitucional da fauna (CF, Art. 225, § 1º, VII) - Descaracterização da briga de galo como manifestação cultural -

Reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei Estadual impugnada - Ação Direta procedente. Legislação Estadual que autoriza a realização de exposições e competições entre aves das raças combatentes - Norma que institucionaliza a prática de crueldade contra a fauna – Inconstitucionalidade. . Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgado em 26 mai. 2011. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 26 abr. 2015.

[47] MOTTA, Sylvio; BARCHET, Gustavo. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2007, p. 152.

[48] BONAVIDES, 2007, p. 569.

[49] MOTTA; BARCHET, 2007, p. 153. “[...] Duas são as origens básicas desses direitos: a degradação das liberdades ou a deterioração dos demais direitos fundamentais em virtude do uso nocivo das modernas tecnologias e o nível de desigualdade social e econômica existente entre as diferentes nações. A fim de superar tais realidades, que afetam a humanidade como um todo, impõe-se o reconhecimento de direitos que também tenham tal abrangência – a humanidade como um todo -, partindo-se da ideia de que não há como se solucionar problemas globais a não ser através de soluções também globais. Tais “soluções” são os direitos de terceira geração.[...]”

[50] BRASIL. **Lei Nº. 6.938, de 31 de Agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em 26 abr. 2015.

[51] SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 20.

[52] FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 13 ed., rev., atual e ampl. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 77.

[53] BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 4.029/AM. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Federal Nº 11.516/07. Criação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade. Legitimidade da Associação Nacional dos Servidores do IBAMA. Entidade de Classe de Âmbito Nacional. Violação do art. 62, caput e § 9º, da Constituição. Não emissão de parecer pela Comissão Mista Parlamentar. Inconstitucionalidade dos artigos 5º, caput, e 6º, caput e parágrafos 1º e 2º, da Resolução Nº 1 de 2002 do Congresso Nacional. Modulação dos Efeitos Temporais da Nulidade (Art. 27 da Lei 9.868/99). Ação Direta Parcialmente Procedente. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgado em 08 mar. 2012. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 26 abr. 2015.

[54] THOMÉ, Romeu. **Manual de Direito Ambiental: Conforme o Novo Código Florestal e a Lei Complementar 140/2011**. 2 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2012, p. 116.

[55] BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em 26 abr. 2015: “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”.

[56] BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 1.856/RJ. Ação Direta De Inconstitucionalidade - Briga de galos (Lei Fluminense Nº 2.895/98) - Legislação Estadual que, pertinente a exposições e a competições entre aves das raças combatentes, favorece essa prática criminosa - Diploma Legislativo que estimula o cometimento de atos de crueldade contra galos de briga - Crime Ambiental (Lei Nº 9.605/98, ART. 32) - Meio Ambiente - Direito à preservação de sua integridade (CF, Art. 225) - Prerrogativa qualificada por seu caráter de metaindividualidade - Direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão) que consagra o postulado da solidariedade - Proteção constitucional da fauna (CF, Art. 225, § 1º, VII) - Descaracterização da briga de galo como manifestação cultural - Reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei Estadual impugnada - Ação Direta procedente. Legislação Estadual que autoriza a realização de exposições e competições entre aves das raças combatentes - Norma que institucionaliza a prática de crueldade contra a fauna – Inconstitucionalidade. . Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgado em 26 mai. 2011. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 26 abr. 2015.

INSTRUMENTOS POLÍTICOS NO BRASIL E OS PRINCÍPIOS DEMOCRÁTICOS DE DIREITO AFIRMADOS NA CONSTITUIÇÃO

DEIVID RODRIGUES DOS SANTOS:
Bacharelado em Direito, pela Faculdade AGES.

Resumo: A carta constitucional de 1988, explicitando em seu texto a democracia, recebe junto a esta peculiaridade o status de cidadã, porém, questionada devido a como se deu em sua elaboração, onde o presidente da república foi eleito indiretamente convocando a constituinte que editou e promulgou a constituição.

Palavras-chave: Constituição, Princípios Democráticos, República Federativa.

1 CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 em seu preâmbulo e Art. 1º, afirma que os legisladores constituintes ali reunidos tiveram a importante tarefa de instituir em *terraes brasilis*[1] o agraciado Estado Democrático de Direito, que através deste se incumbiu a garantia exercícios de direitos e valores visando a assegurar direitos humanos fundamentais, individuais e coletivos, como afirmada nos dispositivos legais da carta constitucional:

“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida”

(...)

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito” (CRFB, 1998, preâmbulo- Art. 1º)

Para assegurar tal Estado Democrático de Direito é preciso que circunde em torno deste princípio norteador da sociedade brasileira instrumentos de política eficazes e comprometidos com esses valores que irão ao longo das gerações afirmando, perpassando, difundindo e alargando a seara da democracia com o intento de não se perder os princípios direcionadores desta, que deve tomar por rumo diminuição da desigualdade, observando os direitos fundamentais das minorias. De certo que com apontamentos e instituições de diversos seguintes na época, mas, tem-se de conceito que a constituinte [...] “é a manifestação soberana da suprema vontade política de um povo, social e juridicamente organizado” (Moraes, 2004, p. 56).

Afirmando de que a manifestação tem que ser do povo, onde tais agente políticos em tal cenário político atribuía a soberania ao povo afirma com propriedade Demo:

“Participação só pode ser conquistada. Aquela doada é presente de grego, porque vem do privilegiado, não do desigual. A redução da desigualdade que o desigual quer só pode ser aquela que ele mesmo constrói. Dentro dessa lógica dinâmica, faz parte do poder sua farsa.”
(Demo, 2006, p.)

Importante se faz explicitar o início da geração ordenamento jurídico vigente e suas características com foco na democracia, para mostrar os fatos que acontecem na sociedade e as peculiaridades por esta adquirida diante mesmo da assembléia constituinte, onde os detentores do poder – o povo – tiveram limitada participação, o que podemos dizer ponderadamente e sem tirar o mérito da referida carta política que trouxe grandes avanços em nossa sociedade, que talvez o que expressa a constituição pátria vigente poderia ou pode não expressar a vontade deste em determinada época. Diante desta premissa percebe-se na sociedade atual uma herança do que aconteceu com a constituinte, mesmo sobre o pleno exercício do Estado Democrático de Direito, porém, que por outras vias. A deficiente formação de cidadãos, político, crítico e reflexivo influenciador do sistema e agentes políticos abre a brecha para a não participação popular na esfera política, deixando o poder na mão daqueles que escolhemos como representantes e administradores, o fato é que muitas vezes o cidadão por falta de informação, escolhe mal o agente

político e investido desse poder fará de tal objeto de sua vontade e não dos cidadãos, o que pode ser perigoso se esses incorporarem a figura autoritária, o que mais uma vez não será reconhecido pelos indivíduos na sociedade pelo desconhecimento da ordem política na forma de buscar seus direitos quando lesados.

Certo é que para o conhecimento e asseguramento dos princípios norteadores que irão reger o futuro de nossa nação são de certa forma imprevisíveis e portanto limitados, porém, é preciso que a sociedade atual se manifeste quanto às suas inquietações e aspirações para se chegar ao objetivo possível, diante dessa problemática afirma Bobbio:

A dificuldade de conhecer o futuro depende também do fato de que cada um de nós projeta no futuro as próprias aspirações e inquietações, enquanto a história prossegue o seu curso indiferente às nossas preocupações, um curso aliás formado por milhões e milhões de pequenos, minúsculos, atos humanos que nenhuma mente, mesmo a mais potente. (Bobbio, 1997, p. 17-18)

Portanto, a forma de construir um instrumento a ser utilizado por gerações futuras como a democracia, se faz a partir de pilares constituídos pelo povo que elegerá agentes políticos e criando organizações eficazes de produzir um ser autônomo, crítico e reflexivo capaz de mudar sua realidade retirando desta a pobreza política, no sentido de que as pessoas são manobra das elites, usando-as para atingir seus objetivos, que não é

para a coletividade, diante destes aspectos no desenvolvimento desse ser influenciador na sociedade coloca Demo:

“Podemos ser mudados de fora, sem perceber ou por pressão, atropelados, e isso acontece com as pessoas que não se desenvolvem bem, mas podemos também mudar de dentro, como sujeitos, aprendendo e conhecendo. Acreditamos tanto nisso que fizemos disso instituições cruciais da sociedade, como a escola e universidade. O conceito de pobreza política foi cunhado para sinalizar o desafio de superar a condição de massa de manobra, na qual as pessoas entregam seu destino nas mãos de outrem. É o caso do primeiro que espera a libertação do opressor” (Demo, 2006, p. 16)

É de se observar que a manobra que a elite conduz ao povo sem formação e informação se dá muitas vezes através das instituições dirigidas pelos governos, a escola, principalmente da iniciativa pública, deveria ter um papel de instrumento político na formação dos indivíduos com cidadãos, não apenas como mero alfabetizado, capaz de apreender e reproduzir as notas, conceitos e meios de resolução de problemas temáticos, mas capaz um sujeito capaz de pensar, questionar o que já está consolidado, ou seja, construindo uma dialética com o próprio governo e a sociedade, para tanto afirma Demo:

“O cerne do conhecimento não é afirmar, confirmar, verificar, constatar, mas questionar. Saber pensar é a sua energia mais forte, no balanço dialético entre desconstruir e reconstruir conhecimento. O gesto mais fundador é saber questionar, duvidar, interferir, não se contentando jamais com aqui que já está dado.” (Demo, 2006, p. 18)

Diante do que se afirma, é impossível se consolidar de fato a democracia, onde esta vem se apresentando sem eficácia na aplicabilidade na sociedade, uma vez que esta vem para assegurar os direitos sociais, a liberdade, igualdade, desenvolvimento, bem-estar. O direito eleitoral vem legitimar e de fato regulamentar um direito assegurado pela constituição, emanando do direito do povo de escolher seus representantes, mas, nestes aspectos, a escolha está sendo apenas na sistemática de cumprir a legislação, uma vez que o povo desinformado escolhe de forma a desconstruir a idéia de que colocará a frente do poder como seu representante uma pessoa preocupada com as políticas sociais, voltadas para o que guarda a constituição no Estado Democrático de Direito, e após a elevação deste ao poder o cidadão cobrar dele a efetivação desses direitos, esses eventos são muitas das vezes vontade das elites que fazem a malversação dos instrumentos políticos para dominarem determinada classe, centrando assim o poder, clamufando suas objetivos para continuar a dominando, o que podemos equipara ao poder autocrático que nos ensina Bobbio:

“o poder autocrático não apenas esconde para não fazer saber quem é e onde está, mas tende também a esconder suas reais intenções no momento em que suas decisões devem tornar-se públicas. Tanto o esconder-se quanto o esconder são duas estratégias habituais do ocultamente. Quando não se pode evitar o contato com o público coloca-se a máscara.”
(Bobbio, 1997, p. 94)

As condições de um exercício democrático é dado legitimamente ao povo, expressa e assegurada pela constituição, o papel do cidadão é buscar informações e meios de proteger para si e/ou para a coletividade através dos diversos instrumentos políticos, a aplicação e efetividade desses direitos.

CONCLUSÃO

Os três poderes da união asseguram e protegem os instrumentos políticos juridicamente pautados nos princípios constitucionais elencados e necessários para a efetivação das políticas públicas capazes de efetivar o Estado Democrático de Direito, desde que a população influa, direta e indiretamente em suas decisões conforme o querer social, claro que também pautados em princípios, cabe ao indivíduo na sociedade tomar ciência desse poder que lhe é investido, e assim deixar de ser instrumento de uso dos grandes e poderosos, capazes de influenciar a sociedade pelo seu poderio econômico e/ou político que exerce no domínio de massas. O próprio ordenamento jurídico então, por meio daqueles que realmente se preocupam com os direitos de proteção ao

homem e ao seu bem-estar, assegura o cidadão contra os abusos do próprio Estado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO. 1988, Senado Federal: Brasília.

BOBBIO, Norberto. **O Futuro da Democracia.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

DEMO, Pedro. **Pobreza Política - A pobreza mais intensa da pobreza brasileira.** Autores Associados, Campinas, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 14^a ed. São Paulo: Atlas, 2