

BOLETIM CONTEÚDO JURÍDICO N. 383.

(ano VII)

(30/06/2015)

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



30/06/2015 Kiyoshi Harada
» [Lei de improbidade administrativa](#)

ARTIGOS

30/06/2015 Rômulo de Andrade Moreira

» [O Tribunal Constitucional do Peru e a questão da duração razoável do processo](#)

30/06/2015 Igor Pereira Matos Figueredo

» [Legitimidade ad causam e estatuto do torcedor: breves apontamentos](#)

30/06/2015 Marcos Eberhardt

» [O STJ e a preservação da cadeia de custódia da prova](#)

30/06/2015 Tayson Ribeiro Teles

» [Inovações da Lei Federal n.º 13.105/2015 \(O "Novo CPC"\): A Competência Interna](#)

30/06/2015 Tauã Lima Verdán Rangel

» [Dos Resíduos Perigosos na Política Nacional de Resíduos Sólidos: Singelos Apontamentos ao Decreto nº 7.404/2010](#)

MONOGRAFIA

30/06/2015 Ygor Yvens Teixeira

» [Proteção jurídica das pessoas portadoras de transtorno do espectro autista](#)

LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

KIYOSHI HARADA: Advogado em São Paulo (SP). Especialista em Direito Tributário e em Direito Financeiro pela FADUSP. Professor de Direito Tributário, Administrativo e Financeiro. Conselheiro do Instituto dos Advogados de São Paulo. Presidente do Centro de Pesquisas e Estudos Jurídicos. Membro do Conselho Superior de Estudos Jurídicos da Fiesp. Ex Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica do Município de São Paulo. Site:www.haradaadvogados.com.br

A Lei nº 8.429, de 2.6.1992, veio à luz para combater o comportamento de agentes públicos em geral que atentam contra a probidade administrativa, quer obtendo enriquecimento ilícito, quer causando prejuízo ao erário, quer ainda, ferindo os princípios da administração pública.

Como se vê, é uma das leis com forte componente político e por isso, difícil de ser aplicada. Houve tentativa de sua extirpação do mundo jurídico alegando vício legislativo, afastado pela Suprema Corte [1]. Seguiu-se várias tentativas de alterações legislativas para enfraquecer o seu conteúdo, sendo que algumas delas prosperam[2]. E novo ataque judicial foi perpetrado pelo PMN que, desta vez, sustentou a existência de vício de natureza material da Lei 8.429/92 [3].

Para tentar alcançar um dos objetivos dessa lei de difícil aplicação foi sancionada a Lei de Ficha Limpa, resultante de iniciativa popular, tentando impedir a candidatura de agentes públicos condenados em segunda instância, por ato de improbidade em qualquer de suas modalidades, independentemente de trânsito em julgado da decisão condenatória.

Essa lei, também vem sofrendo interpretação flexibilizada de sorte que temos um parlamentar que foi diplomado, apesar de sua condenação pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

Como os atos de improbidade persistiram causando, muitas vezes, o desequilíbrio das contas públicas veio à tona um novo diploma legal, desta feita, sob pressão da comunidade financeira internacional. É a Lei Complementar nº 101, de 4-6-2000, conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal. Suas normas, igualmente, vêm sendo contornadas, quando não afrontadas diretamente. É o caso do art. 11 que considera com requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, a previsão e a efetiva arrecadação de todos os tributos de competência constitucional dos entes federativos. Aliás, a União até hoje não instituiu o imposto sobre as grandes fortunas que lhe coube na partilha de rendas tributárias. Outro dispositivo da LRF que vem sendo sistematicamente descumprido é o art. 14, que dispõe sobre condições para a concessão ou ampliação de incentivos fiscais. As três esferas políticas vêm concedendo incentivos fiscais cada vez mais casuísticas ao sabor dos interesses políticos do momento. Resulta disso tudo que as contas públicas nunca fecham. No exercício de 2014 houve necessidade de manobra legislativa para neutralizar os efeitos do malogro total da previsão do superávit primário inserida na LDO. A previsão não teria sido alcançada, segundo explicações do governo, por causa das desonerações tributárias feitas ao arrepio da LRF.

Voltando à aplicação da Lei nº 8.429/92, vale a pena mencionar a recentíssima decisão proferida pela 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo que reformou a escorreita decisão de

primeira instância, sob o argumento de que a improbidade administrativa exige dolo e prova de prejuízo ao erário[4]. No caso, o agente público, um ex Prefeito, havia sido condenado com base no art. 11 da Lei nº 9.429/92, que assim prescreve:

“Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

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

...

Verifica-se da norma transcrita que não há referência à conduta culposa como há em relação ao art. 10, donde se conclui que a conduta aí tipificada é dolosa.

A conduta do agente, segundo a doutrina vigorante, é sempre dirigida a um fim. Se esse fim for ilícito estaremos diante de conduta dolosa; se o fim visando for lícito estaremos diante de conduta culposa. Pela técnica de interpretação, a conduta dolosa é a regra, sendo que a conduta culposa depende de expressa previsão legal como no caso do art. 10 que tipifica tanto a conduta dolosa como a simplesmente culposa. Quando a conduta do agente público for lícita e não contemplar a lei a modalidade culposa, aquela conduta passa a ser irrelevante juridicamente. Quando a conduta é lícita somente aquela qualificada de culposa pode gerar responsabilidade do agente público. E a culpa é

caracterizada pela negligência, imperícia e omissão, como no caso do art. 10 sob exame que abrange, também, essa modalidade de conduta. Na conduta tipificada no art. 11, em que está ínsita a conduta dolosa, não se exige o prejuízo ao erário. Basta tão só a contrariedade aos princípios da administração pública aí enumerada com base no art. 37 do CF.

Interpretar é, sem dúvida, tarefa do judiciário. Mas, essa faculdade deve ser exercida com base na observância rigorosa das regras da hermenêutica sob pena de esvaziar o objetivo da lei que visa proteger a probidade na administração pública.

NOTAS:

[1] ADI nº 2182-DF, *Dj* de 19-3-2004

[2] Lei nº 12.120/2009

[3] ADI nº 42.95, sem julgamento por quanto.

[4] AP.Civ. nº 0238-72.2012.8.26.0301, Rel. Des. Carlos Violante

O TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DO PERU E A QUESTÃO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

RÔMULO DE ANDRADE MOREIRA: Procurador-Geral de Justiça Adjunto para Assuntos Jurídicos na Bahia. Foi Assessor Especial da Procuradoria Geral de Justiça e Coordenador do Centro de Apoio Operacional das Promotorias Criminais. Ex- Procurador da Fazenda Estadual. Professor de Direito Processual Penal da Universidade Salvador - UNIFACS, na graduação e na pós-graduação (Especialização em Direito Processual Penal e Penal e Direito Público). Pós-graduado, lato sensu, pela Universidade de Salamanca/Espanha (Direito Processual Penal). Especialista em Processo pela Universidade Salvador - UNIFACS (Curso então coordenado pelo Jurista J. J. Calmon de Passos). Membro da Association Internationale de Droit Penal, da Associação Brasileira de Professores de Ciências Penais e do Instituto Brasileiro de Direito Processual. Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCrim. Integrante, por quatro vezes, de bancas examinadoras de concurso público para ingresso na carreira do Ministério Público do Estado da Bahia. Professor convidado dos cursos de pós-graduação dos Cursos JusPodivm (BA), Praetorium (MG), IELF (SP) e do Centro de Aperfeiçoamento e Atualização Funcional do Ministério Público da Bahia. Autor de várias obras jurídicas.

O Tribunal Constitucional do Peru acaba de fixar novo lineamento jurisprudencial sobre o prazo razoável do processo como doutrina jurisprudencial vinculante para todos os Juízes e Tribunais do País, em conformidade com o art. VI do Título Preliminar do Código de Processo Constitucional.

A questão foi decidida no julgamento de um Habeas Corpus impetrado por Aristóteles Romana Paucar Arce contra Juízes da 3ª. Turma Penal do Tribunal Superior de Justiça da Província Callao, onde se contestou o direito a ser julgado num prazo razoável (Processo nº. 0295-2012 na PHC/TC).

Consta da decisão:

"Como se sabe, a través de diferentes pronunciamientos (Cfr. STC N.ºs 5350-2009-PHC, 2700-2012-PHC, 0350-2013-PHC, entre otras), el TC había señalado que en el ámbito del proceso penal el cómputo del plazo razonable comenzaba a correr desde el primer acto del proceso dirigido contra la persona como presunto responsable de un delito, el que a su vez podía estar representado por: i) la fecha de aprehensión o detención judicial preventiva del imputado, o ii) la fecha en que la autoridad judicial toma conocimiento del caso; entendiéndose en términos generales que dicho acto lo constituía el auto de apertura de instrucción. Con la expedición de la STC N.º 0295-2012-PHC, el TC ha precisado que el cómputo del plazo razonable del proceso penal comienza a correr desde la apertura de la investigación preliminar del delito, el cual comprende la investigación policial o la investigación fiscal; o desde el inicio del proceso judicial en los casos de delitos de acción privada, por constituir el primer acto oficial a través del cual la persona toma conocimiento de que el Estado ha iniciado una persecución penal en su contra. Sobre las consecuencias jurídicas derivadas de la afectación al derecho al plazo razonable del proceso o a ser juzgado dentro de un plazo razonable. En relación a las consecuencias jurídicas que se generan cuando se constata la violación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 3509-2009-PHC, el TC señaló que ello conllevaba a la exclusión del imputado del proceso penal. Posteriormente, en el Expediente N.º 5350-2009-PHC, advirtió que el órgano jurisdiccional debía emitir y notificar, en el plazo máximo de

sesenta días naturales, la sentencia que defina la situación jurídica del procesado, bajo apercibimiento de darse por sobreseído el proceso penal, no pudiendo ser nuevamente investigado ni procesado por los mismos hechos, por cuanto ello conllevaría la vulneración del principio ne bis in ídem . Al respecto, el TC ha considerado pertinente definir la línea jurisprudencial fijada, y, por tanto, precisar que la eventual constatación por parte de la judicatura constitucional de la violación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable no puede ni debe significar el archivo definitivo o la conclusión del proceso judicial de que se trate (civil, penal, laboral, etc.). Lo que corresponde es que, bien entendidas las cosas, se proceda a la reparación in natura por parte de los órganos jurisdiccionales, la misma que consiste en emitir el pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto en el plazo más breve posible, a fin de resolver de manera definitiva la situación jurídica del procesado. En tanto que, en cuanto al plazo, éste deberá establecerse según las circunstancias concretas de cada caso. Lo expuesto no exime de las responsabilidades a que hubiere lugar para quienes incurrieron en la afectación el derecho al plazo razonable del proceso. Lima, 5 de junio de 2015." (Disponível em http://www.tc.gob.pe/notas_prensa//notas/2015/nota_2015_026.html).

Esta questão relativa à mora processual, especialmente em ações penais públicas condenatórias, é extremamente preocupante em nosso País, particularmente porque aqui se banalizou a prisão provisória e, portanto, mantém-se com bastante frequência preso o réu, quando ainda não definitivamente julgado e condenado. O que deveria ser uma excepcionalidade, passou a ser uma banalidade. Desgraçadamente!

Ary Franco já pontificava há tempos que “*a questão relativa ao prazo de encerramento da instrução criminal sempre foi preocupação máxima dos poderes públicos, por isso mesmo que é mister acautelar os interesses do réu, que não pode nem deve, como elemento da sociedade, ficar indefinidamente à espera de que os órgãos da sociedade que integram o Poder Judiciário ultimem a sua situação de acusado, para declará-lo inocente, ou não.*”^[1]

Outro antigo processualista, Câmara Leal, já indicava como causa justificadora para a concessão de **habeas corpus** “*quando, estando o réu preso em flagrante ou preventivamente, não é o processo julgado dentro do prazo legal, exceto se ocorrer legítimo impedimento.*”^[2]

Vicente de Azevedo, outro saudoso jurista, enfrentando esta mesma questão, alertava que acaso não concedido, em tais hipóteses, o **habeas corpus** acabaria “*o réu cumprindo a pena cominada em abstrato na lei penal antes de julgado*”^[3]...

Aliás, conta-se que Carl Friedrich Gustav Seidler, um viajante suíço-alemão que esteve no Brasil entre 1825 e 1826, escreveu em 1837 o seguinte: “*Mete-se num buraco de cachorro um cidadão sob a suspeita de haver praticado um crime, e só muito mais tarde se verifica sua culpa*”. Depois, afirmava que “*entre nós (brasileiros) não se tem amor à justiça.*”^[4]

A doutrina mais recente, por sua vez, é uníssona, bastando ser citados, por todos, Frederico Marques e Tourinho Filho, respectivamente:

*“A manutenção do réu sob **carcer ad custodiam** não pode, em regra, exceder o prazo legal. (...) No Direito inglês é observado, com sumo rigor, o preceito que veda manter-se preso o réu, demoradamente, sem julgamento definitivo. Entre nós, isso nem sempre acontece, o que é injusto e iníquo.”* [5] É o que vimos neste processo.

*“Se o réu não pode ser culpado pela inobservância do prazo, é o **habeas corpus** o meio idôneo para pôr cobro à coação cautelar, por não se conter esta nos limites temporais em que a lei permite a vulneração da incoercibilidade no âmbito da liberdade de ir e vir.”* [6]

Observamos que a Emenda Constitucional nº. 45/04 acrescentou mais um inciso ao art. 5º. da Constituição Federal, estabelecendo expressamente que *“a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”* (LXXVIII).

A injustificada demora processual acarreta constrangimento ilegal a ser remediado via **habeas corpus**, salvo se o atraso foi causado exclusivamente pela defesa.

Aliás, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos concebeu a chamada Teoria dos Sete Critérios que podem autorizar, excepcionalmente, a dilação processual; segundo esta teoria, sete situações devem ser observadas para se aferir o excesso prazal, dentre as quais, a complexidade do caso, a conduta processual do acusado e a conduta das autoridades judiciárias. [7]

Esta questão da demora no julgamento de um processo criminal, mormente quando se trata de réu preso, é causa de

preocupações inclusive na doutrina alienígena, a ponto de estar expressamente consignado no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos firmado em Nova York, em 19 de dezembro de 1966 e promulgado pelo Governo brasileiro através do Decreto nº. 592/92, a seguinte cláusula:

“3. Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias:

(...) “c) De ser julgado sem dilações indevidas” (art. 14, 3, c).

Igualmente lê-se no Pacto de São José da Costa Rica, de 22 de novembro de 1969, promulgado entre nós pelo Decreto nº. 678/92:

“Art. 8º. – Garantias Judiciais

“1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente...” (grifo nosso).

Tais normas já se incorporaram ao nosso Direito Positivo, devendo ser obrigatoriamente observadas pelos nossos juízes e Tribunais, por força do disposto no art. 5º., § 2º., da Constituição Federal:

“A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, adotada no Brasil através do Dec. 678/92, consigna a ideia de que toda pessoa detida ou retida tem o direito de ser julgada dentro de um prazo razoável ou ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo.” (Superior Tribunal de Justiça – 5ª. Turma – Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº. 5239 - Relator Ministro Edson Vidigal – j. 7.5.96 – DJU 29.9.97, p. 48.228).

No mesmo sentido, confira-se a Convenção Europeia para salvaguarda dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, art. 6º, 1. Na atual Carta Magna espanhola, art. 24, 2, temos: “*Asimismo, todos tienen derecho (...) a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías...*” (grifo nosso). Do mesmo modo a VI Emenda à Constituição americana: “*Em todas as causas criminais, o acusado gozará do direito a um juízo rápido e público...*” É o direito ao **speedy trial**.

Aliás, no ano de 2012, a Itália foi condenada a indenizar um inspetor de Polícia que teve que esperar dez anos para a conclusão do processo criminal contra ele. O motivo da condenação, no entanto, não foram os dez anos, mas sim a espera de cinco anos no processo que ele moveu contra o Estado justamente pela demora judicial. A Corte Europeia de Direitos Humanos, que analisou a reclamação do inspetor, julgou que a demora acabou beneficiando o acusado. Por conta dela, crimes prescreveram e a pena imposta foi reduzida. Já a espera de quase cinco anos no pedido de indenização foi considerada inaceitável pelos juízes europeus. Eles decidiram que, via de regra, pedido de reparação pela demora judicial deve ser concluído em dois anos e meio, no máximo. Na Itália, o que garante reparação aos prejudicados pela morosidade da Justiça é a Lei 89, de março de 2001, apelidada de Lei Pinto, em referência ao redator da norma. A lei foi aprovada em resposta à exigência do Conselho da Europa, de que a demora injustificada de processos judiciais prejudica os cidadãos e estes têm direito de receber indenização do Estado.

Antes, em dezembro de 2010, a Itália foi repreendida pela Corte Europeia de Direitos Humanos por causa da pouca efetividade da lei. Os juízes consideraram que a Justiça italiana estava demorando demais para julgar os pedidos de indenização das vítimas da lentidão judicial. Na ocasião, a Corte mandou o país rever a sua lei e criar um fundo para garantir indenização aos prejudicados.[\[8\]](#)

Agora, neste ano de 2015, mais uma vez, a lentidão na Justiça italiana continua e o país foi condenado a pagar indenização por demorar a indenizar justamente aqueles que foram prejudicados pelo ritmo judicial lento. Para tentar evitar o pagamento duplo e facilitar a vida das vítimas, o Ministério da Justiça assinou um acordo com o Banco da Itália, que vai permitir o pagamento da compensação pela demora da Justiça em até 120 dias. Funciona assim: o cidadão espera anos para seu processo — penal ou cível — ser resolvido. Uma vez solucionado, ele inicia um novo processo pedindo indenização por ter tido de aguardar tanto tempo. Concluída essa segunda ação, se for considerado que a demora judicial o prejudicou de alguma forma, aí sim entra em jogo o acordo com o Banco da Itália e, em até quatro meses, o cidadão recebe sua indenização.[\[9\]](#)

Finalizamos com a lição de Aury Lopes Jr.:

"Deve haver um marco normativo interno de duração máxima do processo e da prisão cautelar, construído a partir das especificidades do sistema processual de cada país, mas tendo como norte um prazo fixado pela Corte Americana de Direitos Humanos. Com isso, os tribunais internacionais deveriam abandonar a doutrina do não-prazo, deixando de lado os axiomas abertos, para buscar uma clara definição de "prazo

razoável”, ainda que admitisse certo grau de flexibilidade atendendo as peculiaridades do caso. Inadmissível é a total abertura conceitual, que permite ampla manipulação dos critérios. São insuficientes as soluções compensatórias (reparação dos danos) e atenuação da pena (sequer aplicada pela imensa maioria de juízes e tribunais brasileiros), pois produz pouco ou nenhum efeito inibitório da arbitrariedade estatal. É necessário que o reconhecimento da dilação indevida também produza a extinção do feito, enquanto inafastável consequência processual. O poder estatal de perseguir e punir deve ser estritamente limitado pela Legalidade, e isso também inclui o respeito a certas condições temporais máximas. Entre as regras do jogo, também se inclui a limitação temporal para exercício legítimo do poder de perseguir e punir. Tão ilegítima como é a admissão de uma prova ilícita, para fundamentar uma sentença condenatória, é reconhecer que um processo viola o direito de ser julgado num prazo razoável e, ainda assim, permitir que ele prossiga e produza efeitos. É como querer extrair efeitos legítimos de um instrumento ilegítimo, voltando a (absurda) máxima de que os fins justificam os meios. O processo penal deve ser agilizado. Insistimos na necessidade de acelerar o tempo do processo, mas desde a perspectiva de quem o sofre, enquanto forma de abreviar o tempo de duração da pena-processo. Não se trata da aceleração utilitarista como tem sido feito, através da mera supressão de atos e atropelo de garantias processuais, ou mesmo a completa supressão de uma jurisdição de qualidade, como ocorre na justiça negociada, senão de acelerar através da diminuição da demora judicial com caráter punitivo. É diminuição de tempo burocrático, através da inserção de tecnologia e otimização de atos

cartorários e mesmo judiciais. Uma reordenação racional do sistema recursal, dos diversos procedimentos que o CPP e leis esparsas absurdamente contemplam e ainda, na esfera material, um (re)pensar os limites e os fins do próprio direito penal, absurdamente maximizado e inchado. Trata-se de reler a aceleração não mais pela perspectiva utilitarista, mas sim pelo viés garantista, o que não constitui nenhum paradoxo. (...) Em suma, um capítulo a ser escrito no processo penal brasileiro é o direito de ser julgado num prazo razoável, num processo sem dilações indevidas, mas também sem atropelos. Não estamos aqui buscando soluções, ou definições cartesianas em torno de tão complexa temática, senão dando um primeiro e importante passo em direção a solução de um grave problema, e isso passa pelo necessário reconhecimento desse “jovem direito fundamental.”[10]

NOTAS:

[1] Código de Processo Penal, Vol. II, Rio de Janeiro: Forense, 7^a. ed., 1960, p. 157.

[2] Comentários ao Código de Processo Penal Brasileiro, Vol. IV, 1943, p. 178.

[3] Curso de Direito Judiciário Penal, Vol. II, São Paulo: Saraiva, 1958, p. 377.

[4] **Apud** Abelardo Romero, “A Origem da Imoralidade no Brasil”, Rio de Janeiro: Conquista, 1967. Nesta obra, este grande jornalista e escritor sergipano informava que já no século XIX “quase todos se queixavam da morosidade da justiça, uma das causas e o principal efeito de seu aviltamento.” (p. 221).

[5] Elementos de Direito Processual Penal, Vol. IV, Campinas: Bookseller, 1ª. ed., 1998, págs. 370/371.

[6] Código de Processo Penal Comentado, Vol. II, São Paulo: Saraiva, 6ª. ed., 2001, p. 460.

[7] Sobre o assunto, conferir “*El plazo razonable en el proceso del estado de derecho*”, de Daniel Pastor, Buenos Aires: Ad-Hoc, 2002, pp. 111 e seguintes.

[8] Fonte: Revista Consultor Jurídico, 8 de março de 2012, 13h11 (<http://www.conjur.com.br/2012-mar-08/corte-europeia-demora-cinco-anos-condenar-italia-lentidao-judicial>, acessado dia 03 de junho de 2015).

[9] Fonte: Fonte: Revista Consultor Jurídico, 2 de junho de 2015, 11h35 (<http://www.conjur.com.br/2015-jun-02/italia-acordo-banco-indenizar-vitimas-lentidao-judicial>, acessado dia 03 de junho de 2015).

[10] http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=458, acessado em 03 de junho de 2015.

LEGITIMIDADE AD CAUSAM E ESTATUTO DO TORCEDOR: BREVES APONTAMENTOS

IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO: Procurador Federal, lotado na Procuradoria Seccional Federal em Ilhéus/Ba.

Introdução

No âmbito do Estado Democrático de Direito, o ente estatal possui o monopólio da jurisdição, de modo que deve por fim às controvérsias jurídicas levadas ao seu conhecimento. Nesse contexto, o tema da legitimidade é de grande importância na seara processual civil, justamente por indicar quem está autorizado a postular a manifestação do Poder Judiciário em determinado caso concreto.

A abordagem a seguir adentrará na temática, enfocando precipuamente o Estatuto do Torcedor, devido a questionamentos atinentes à legitimação para agir que o referido diploma legal é capaz de suscitar.

1. Considerações iniciais sobre legitimidade

De plano, vale asseverar que a legitimidade era considerada tradicionalmente como uma das condições para o exercício do direito constitucional de ação. Na visão mais contemporânea, trata-se de *pressuposto processual de validade subjetivo*. Em comum, todavia, é a concepção de que, para demandar o pronunciamento de mérito de determinado órgão jurisdicional, a parte deve demonstrar que é detentora do direito

reivindicado ou, ao menos, possui permissão legal para defender em juízo o direito de outrem. Marinoni assim leciona:

A legitimidade pergunta sobre a relação de identificação entre o autor e o réu com o direito material em litígio. É legitimado ativo o titular do direito material e legitimado passivo aquele que, também no plano do direito material, contra esse direito pode se opor. (2008, p. 175)

Logo no início de suas disposições, o atual Código de Processo Civil enfrenta a questão de maneira clara. Confira-se:

Art. 3º Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.

(...)

Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

De forma semelhante, a matéria está disciplinada pelo novo CPC, instituído pela Lei n. 13.105/2015, com início de vigência programado para o ano de 2016.

Art. 17. Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade.

Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

Parágrafo único. Havendo substituição processual, o substituído poderá intervir como assistente litisconsorcial.

Embora pareçam sutis, foram promovidas alterações dignas de nota. Primeiro, ressalte-se que o atual CPC restringe a análise da legitimidade para as hipóteses de propositura e contestação, enquanto que o novo CPC alarga o campo de abrangência da legitimação para agir, ao falar em *postulação em juízo*. Assim, de acordo com o novel diploma, a legitimidade não ficará adstrita ao autor e ao réu, mas alcançará os outros eventuais envolvidos no litígio, que porventura intentem qualquer pleito no bojo do processo.

Outra mudança trazida pelo CPC de 2015 diz respeito à ressalva para a postulação judicial de direito alheio, a chamada *legitimação extraordinária*, na medida em que permite que ordenamento jurídico – e não somente a lei – autorize a substituição processual. A alteração é pertinente, pelo fato de entender que a mencionada autorização pode advir, além da lei em sentido estrito, também das normas constitucionais, dos princípios, dos costumes jurídicos etc., ou seja, do ordenamento como *sistema*. O objetivo, portanto, é aumentar a salvaguarda dos direitos materiais, ampliando as possibilidades da insurgência jurídica alcançar o crivo do Judiciário.

Com efeito, a alteração legislativa ora referida está em plena consonância com as balizas constitucionais, mormente com o art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, abaixo transcrito:

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito

Do comando acima, é possível enxergar nítida orientação do Poder Constituinte dirigida ao legislador ordinário, no sentido de impedir que o Poder Legislativo, no exercício de sua função precípua, seja responsável pela criação de norma jurídica que, direta ou indiretamente, atue como empecilho para o exercício do direito de acionar os órgãos jurisdicionais.

Além disso, o comentado *princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional* deve dirigir a própria atuação do Poder Judiciário, ao dissuadir o magistrado do propósito de se esquivar do dever de emitir decisão frente aos conflitos de interesses judicializados. Diante da magnitude da temática – direito constitucional fundamental e, portanto, cláusula pétrea –, concluiu-se pela necessidade da inserção do aludido princípio nos ditames do novo CPC, reafirmando-se verdadeiramente o *standard* em tela. Como norma processual que agora se apresenta, é de observância obrigatória pelas partes litigantes, bem como pelo juiz e demais servidores da justiça.

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

Em termos processuais, a decisão judicial que vislumbra falha na legitimidade das partes culmina na extinção do processo sem resolução mérito e encerra a lide de forma anômala, conforme previsto no art. 267, VI, do CPC atual, e art. 485, VI, do novo CPC. De acordo com o examinado acima, entretanto, o derradeiro pronunciamento judicial deve buscar o encerramento da contenda trazida à sua análise, algo que, ordinariamente, não acontece quando a sentença não enfrenta o cerne da *vexata quaestio*. Nessa linha, discorre a doutrina acerca do chamado *princípio da primazia da decisão de mérito*:

De acordo com esse princípio, deve o órgão julgador priorizar a decisão de mérito, tê-la como objetivo e fazer o possível para que ocorra. A demanda deve ser julgada – seja ela a demanda principal (veiculada pela petição inicial), seja um recurso, seja uma demanda incidental. (DIDIER JR., 2015, p. 136)

O novo CPC possui inúmeros dispositivos conectados com tal entendimento, dentre os quais estes adiante selecionados:

Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

(...)

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

(...)

Art. 317. Antes de proferir decisão sem resolução de mérito, o juiz deverá conceder à parte oportunidade para, se possível, corrigir o vício.

(...)

Art. 488. Desde que possível, o juiz resolverá o mérito sempre que a decisão for favorável à parte a quem aproveitaria eventual pronunciamento nos termos do art. 485.

Seguindo o mesmo caminho intelectual, posiciona-se a denominada *teoria da asserção*, segundo a qual questões como a legitimidade *ad causam* devem ser apreciadas após o desenvolvimento do processo, sob a presunção abstrata de veracidade das afirmativas feitas na petição inicial pelo autor da ação. Ao fim da fase instrutiva, e de posse de todo o arcabouço probatório angariado, será mais seguro ao julgador realizar a necessária análise sobre as matérias que antecedem o juízo de mérito. Dada a clareza, cabe trazer à colação o seguinte trecho da obra de Câmara:

(...) a verificação da presença das “condições da ação” se dá à luz das afirmações feitas pelo demandante em sua petição inicial, devendo o julgador considerar a relação jurídica deduzida em juízo *in statu assertionis*, isto é, à vista do que se afirmou. Deve o juiz raciocinar admitindo,

provisoriamente, e por hipótese, que todas as afirmações do autor são verdadeiras, para que se possa verificar se estão presentes as condições da ação. (2007, p. 135)

No mesmo passo, o Superior Tribunal de Justiça abraça a dita teoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE FERROVIÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA PARTE VERIFICADA. REVISÃO. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

2. Tem prevalecido na jurisprudência desta Corte o entendimento de que as condições da ação, aí incluída a legitimidade para a causa, devem ser aferidas com base na teoria da asserção, isto é, à luz das afirmações deduzidas na petição inicial.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 512.835/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 01/06/2015)

(grifou-se)

Por todo o exposto, a questão da legitimidade não pode ser olvidada na apreciação jurisdicional, mas é imperioso que se tenha sempre em mente as regras, teorias e princípios adrede ventilados, mais conectados com a processualística de vanguarda, de modo a permitir a otimização e melhor fruição dos direitos subjetivos.

2. Da legitimidade do torcedor

Tecidas as considerações anteriores, pode-se trazer a lume a discussão acerca da legitimidade *ad causam* para a proteção dos direitos elencados na lei nº 10.671/2003, mais conhecida como *Estatuto do Torcedor*.

Logo de início, a referida legislação específica preocupa-se em definir o elemento central de seus dispositivos vindouros, nas seguintes balizas:

Art. 2º Torcedor é toda pessoa que aprecie, apoie ou se associe a qualquer entidade de prática desportiva do País e acompanhe a prática de determinada modalidade esportiva.

Parágrafo único. Salvo prova em contrário, presumem-se a apreciação, o apoio ou o acompanhamento de que trata o **caput** deste artigo.

Na sequência, a citada lei elenca uma série de direitos inerentes à figura do torcedor. Diante do objetivo do presente estudo, vale o destaque para este transcrito abaixo:

Art. 10. É direito do torcedor que a participação das entidades de prática desportiva em competições organizadas pelas entidades de que trata o art. 5º seja exclusivamente em virtude de **critério técnico previamente definido**.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, considera-se critério técnico a **habilitação de entidade de prática desportiva em razão de colocação obtida em competição anterior**.

§ 2º Fica vedada a adoção de qualquer outro critério, especialmente o convite, observado o disposto no [art. 89 da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998](#).

§ 3º Em campeonatos ou torneios regulares com mais de uma divisão, será observado o princípio do acesso e do descenso.

§ 4º Serão desconsideradas as partidas disputadas pela entidade de prática desportiva que não tenham atendido ao critério técnico previamente definido, inclusive para efeito de pontuação na competição.

§ 5º Não configura ofensa ao disposto no **caput** a imposição de sanções decorrentes de

irregularidades referente a responsabilidade financeira e gestão transparente e democrática previstas na Medida Provisória nº 671, de 19 de março de 2015. (Incluído pela Medida Provisória nº 671, de 2015)

(grifou-se)

A título exemplificativo, imagine-se a hipótese de determinada agremiação esportiva ser preterida na participação de competição esportiva “A” em virtude do ingresso de outra entidade, seja por convite, seja por interpretação equivocada do regulamento da competição anterior “B”, que previa a forma de acesso àquela.

Ao se deparar com essa nítida ofensa ao direito insculpido no art. 10, adrede transcrito, configura-se para o torcedor a oportunidade de expor ao Judiciário a injustiça cometida, estando legitimado legalmente para pleitear em juízo que a agremiação que aprecia e apoia seja incluída na disputa da competição “A”, em detrimento da outra entidade, cuja participação era obviamente irregular.

Diga-se, por oportuno, que, no caso em comento, a legitimação para agir do torcedor é absolutamente autônoma em relação à legitimidade que possui a agremiação esportiva prejudicada para postular sua vaga na competição “A” junto à Justiça Desportiva ou mesmo junto à Justiça Comum. Noutras palavras, ainda que o clube preterido irregularmente não demonstre juridicamente o seu descontentamento, remanesce cristalina a possibilidade de seu torcedor reportar os fatos e exigir a tutela jurisdicional.

Para reforçar o entendimento ora esposado, cabe aduzir que o diploma legal em referência, ademais, equipara a figura do *torcedor* à do *consumidor*.

Art. 40. A defesa dos interesses e direitos dos torcedores em juízo observará, no que couber, a mesma disciplina da defesa dos consumidores em juízo de que trata o [Título III da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990](#).

Por seu turno, o Código de Defesa do Consumidor (lei nº 8.078/90) possibilita a defesa individual dos direitos e interesses do consumidor e dos seus equiparados.

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

(...)

Art. 83. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

Dúvida poderia surgir, contudo, quando do exame dos ditames inscritos no art. 217 da Constituição Federal, causando a falsa impressão de que o direito de ação do torcedor estaria condicionado ao exaurimento da via desportiva. Veja-se:

Art. 217. É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não-formais, como direito de cada um, observados:

I - a autonomia das entidades desportivas dirigentes e associações, quanto a sua organização e funcionamento;

II - a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento;

III - o tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não-profissional;

IV - a proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional.

§ 1º O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei.

§ 2º A justiça desportiva terá o prazo máximo de sessenta dias, contados da instauração do processo, para proferir decisão final.

§ 3º O Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social.

(original sem grifos)

Ocorre que, como já dito acima, o direito defendido pelo torcedor tem plena *autonomia* em termos jurídicos. Não poderia, portanto, ficar vinculado ao acionamento da Justiça Desportiva pela entidade para qual torce, sob pena de se configurar explícita violação constitucional (art. 5º, XXXV), até porque não é facultado ao particular o ingresso direto na jurisdição do esporte, conforme se depreende dos enunciados do Código Brasileiro de Justiça Desportiva.

Há, na matéria sob observação, mero conflito aparente entre normas constitucionais, visto que o art. 217, § 1º, não está apto a atingir o direito do torcedor de acionar o Poder Judiciário, razão pela qual se mantém robusto o *princípio da inafastabilidade*, entrincheirado no inciso XXXV do art. 5º da Carta Republicana.

Conclusão

Após as explanações anteriores, é forçoso concluir que a marcha processual necessita progredir, via de regra, em seu curso natural, no intuito de desaguar na decisão que atinja o âmago do litígio. O processo, portanto, deve ser encarado por todos os envolvidos em juízo não como fim em si mesmo, mas na qualidade de instrumento para resolução justa das situações práticas controvertidas.

Referência:

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

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil, volume 1. 16. Ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. – Salvador: Jus Podivm, 2015.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e; FINK, Daniel Roberto et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 9. ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de Processo Civil, volume 1: teoria geral do processo. 3. ed. rev. e atual. – São Paulo: RT, 2008.

NERY Jr., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante. 10 ed. rev. ampl. e atual. – São Paulo: RT, 2007.

INOVAÇÕES DA LEI FEDERAL N.º 13.105/2015 (O "NOVO CPC"): A COMPETÊNCIA INTERNA

TAYSON RIBEIRO TELES: Mestrando do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu - Mestrado em Letras: Linguagem e Identidade da Universidade Federal do Acre (UFAC). Especialista em Gestão Administrativa na Educação pela ESAB, de Vila Velha-ES (2014). Graduado, na Área de Administração, em Tecnologia em Gestão Financeira, pelo Centro Universitário Oswaldo Cruz, de Ribeirão Preto-SP (2013). Servidor Público Federal Efetivo do Ministério da Educação. Membro do Conselho Regional de Administração do Acre (CRA/AC), assentado no Registro n.º6-0079. Bem como, atualmente, é Acadêmico do 7.º Período do Curso de Direito da UFAC.

Resumo: o objetivo do presente se esmera no desvelar a inovação trazida ao mundo júris pátrio pelo “Novo CPC” (Código de Processo Civil), a Lei Federal n.º 13.105/2015, referente às regras de Competência, Modificação de Competência e Incompetência. Ou seja, vernáculo grosso, o novo Diploma Processual Civil pátrio trouxe consigo regras diferentes das estampadas no CPC de 1973.

Palavras-chave: “Novo CPC”. Regras de Competência. Modificação de Competência. Incompetência.

Abstract: the objective of this strives to unveil the innovation brought to the world by juries parental "New CPC" (Code of Civil Procedure), the Federal Law No. 13,105 / 2015, referring to the competence rules, modification of competence and incompetence. Ie coarse vernacular, the new Diploma Civil Procedure parental brought different rules printed in the 1973 CPC.

Keywords: "New CPC". Competence rules. Competence modification. Incompetence.

Introdução

Em primeira nota, cumpre exalar que o Novo Código de Processo Civil, Lei Federal n.º 13.105, de 16 de março de 2015, que possui *vocatio legis* de 1 (um) ano, portanto somente passando a ter eficácia (a valer de *facto*), a partir de 16 de março de 2016, é o documento que regulará, com o surgir do ano vindouro, todos os procedimentos de abertura, tramitação e julgamento de feitos com material de direito privado no Brasil, bem como servirá como *legis* subsidiária a outros ramos da Ciência Jurídica.

1 O conceito de processo civil e jurisdição

Consoante diz Maria Helena Diniz *apud* Teles (2015), a indagação sobre o que seja Direito é antiga e causadora de muitas inexatidões. Entretanto, é pacífico para a Ciência hodierna que Direito é uma Ciência Jurídica e Social Aplicada, caracterizada por ser, em si mesma, o amplexo ou conjunto de normas gerais e positivas que têm a função de regular a vida em sociedade. Sendo que, do latim, direito rememora *directum* – aquilo que é reto, conforme a lei.

Com espreque em tais ponderações, nos surge uma pergunta fulcral: se o Direito é o conjunto de normas que regulam a vida em sociedade, o que é, então, o processo civil? E a jurisdição?

Processo Civil é, para a maioria dos doutrinadores pátrios, como Wambier (2014), o meio (conjunto de procedimentos, normas

[regras e princípios] etc.) de solução de conflitos ou lides, em uma visão Carneluttiana da disputa privada.

Neste substrato de exposição, cuida ressaltar a *opinio* de Rocha (1996), para quem um processo não é apenas um calhamaço de papel com despachos, pareceres, oitivas, provas e documentos análogos, sendo, em verdade, uma relação jurídica composta pela soma de um aspecto interno (o processo) e um aspecto externo/exterior (o procedimento).

Sendo que o processo, sentido lato, sempre terá um conteúdo ou carga de direito material/substancial, enquanto o procedimento é puro, ou em sua maioria, direito formal. Isto é, em resumo, é factível vislumbrar o procedimento como a seqüência de atos no processo constituinte da relação jurídica existente.

Relação jurídica esta que é inculpada e se dá no âmbito do plasma em que se encontram autor, réu e juiz, na chamada relação *actum trium personarum*.

Nesta esteira de esposamento, surge-nos a jurisdição (juris + dicção), a qual, vernáculo grosso, é o ato de o Estado-juiz “dizer o direito”. Isto é, alguém, pessoa física ou jurídica, acreditando ter direito a alguma coisa ou prestação em face de outrem, procura o Estado e a este, por meio de um juiz (efetivo, inamovível, imparcial etc), analisa o *case*, suas particularidades, ouve a outra parte e engendra um *decisum*, que deve ser imediatamente cumprido.

Neste tonário, conforme nos ensina Santos (1997), para cumprir sua função jurisdicional (dizer o direito), o Estado – o Poder Judiciário, não atua de forma livre. Ele se esmera em regras. Normas materiais, formais, axiológicas. Nesse meandro, na seara civil, em que são

debatidos conflitos privados – que não interessam ao Estado/coisa pública, existem as normas processuais civis, sendo o Código de Processo Civil, a principal e precípua norma deste ramo da Ciência Jurídica.

2 O atual CPC *in faciem* do “Novo CPC”: diferenças formais

A nova lei processual canária muito difere da atual, ainda em vigência, a Lei Federal n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973. O atual código possui 1.220 artigos enquanto o novo tem 1.072, o que demonstra, *prima facie*, sua maior valoração positiva por uma redução gramatical dos aspectos singulares do processo privado pátrio, a fim de garantir agilidade processual na aplicação das normas.

Nesta toada, conforme preceitua Houck Filho (2015), o novo diploma processual traz consigo a perfectibilização de um desejo há muito tempo ambicionado pelos amantes da Ciência Processual Privada, qual seja: uma fase de conciliação prévia entre as partes, no desiderato de tentar evitar a trilha judicial para a solução exígua de conflitos.

Ademais, assevera, ainda, o autor, com muita robustez, que o “Novo CPC” também carrega em suas páginas uma simplificação das relações processuais, porquanto se direciona a uma busca por mecanismos que batem de frente com postergações recursais desnecessárias, ofertando maior agilidade e pragmatidade às decisões judiciais.

Nesse enfoque, quadra anotar que o novo diploma processual privado brasileiro é dividido da seguinte forma: Parte Geral, com Livros do I ao VI, sendo que o Livro I trata das “Normas Processuais Civis (Artigos 1.º a 15), o Livro II trata da “Função Jurisdicional” (Artigos 16 a 69), o Livro III trata dos “Sujeitos do Processo” (Artigos 70 a 187), o Livro IV trata dos “Atos Processuais” (Artigos 188 a 293), o Livro V

trata da “Tutela Provisória” (Artigos 294 a 311) e o Livro VI trata da “Formação, da Suspensão e da Extinção do Processo” (Artigos 312 a 317).

Patente se faz arrazoar, ainda, que a Parte Especial do diploma, a qual compreende dos Livros de I a III e um Livro Complementar, é dividida da seguinte maneira: Livro I, que trata do “Processo de Conhecimento e Cumprimento da Sentença” (Artigos 318 a 770), Livro II, que trata do “Processo de Execução” (Artigos 771 a 925), Livro III, que trata dos “Processos nos Tribunais e dos Meios de Impugnação das Decisões Judiciais” (Artigos 926 a 1.044) e o Livro Complementar (Artigos 1.045 a 1.072).

Sendo que, o CPC de 1973, basicamente é dividido em cinco Livros, a saber: Livro I, que trata do “Processo de Conhecimento”, Livro II, que trata do “Processo de Execução”, Livro III, que trata do “Processo Cautelar”, Livro IV, que trata dos “Procedimentos Especiais” e o Livro V, o qual trata das “Disposições Finais e Transitórias”.

3 O “Novo CPC” e suas regras de Fixação de Competência, Modificação de Competência e Incompetência

Pois bem, após os comentários iniciais relevantes ao entendimento do presente, chegamos ao tópico de baldrame da pesquisa, a saber, uma das novidades eliciadas pelo novo Diploma Processual Civil pátrio as chamadas regras de Fixação de Competência. Modificação de Competência e Incompetência.

Sobre o “Novo CPC”, aduz Houck Filho (2015, p. 155) que a Competência Interna:

“Está prevista no Título III, do Livros II, da Parte Geral, desmembrada em Disposições Gerais (Seção I – arts. 42 a 53); Da Modificação de Competência (Seção II – arts. 54 a 63); Da Incompetência (Seção III – arts. 64 a 66), todas do Capítulo I, DA COMPETÊNCIA”.

Neste alarimé, assevera o novo diploma processual civil brasileiro que as causas cíveis serão processadas e decididas por um juiz integrante do Estado, ressalvado às partes, em constante respeito à lei, constituir juízo arbitral. Diz, ainda, o “Novo CPC” que a competência é firmada no momento do registro ou da distribuição da peça inicial.

Neste foco, aduz o novo Código que nas causas em que intervierem como parte ou terceiro interveniente a União, suas empresas públicas, entidades autárquicas e fundações, ou conselhos de fiscalização de profissões, caso os processos tramitem em outro juízo diferente de um juízo federal, os feitos serão imediatamente remetidos ao juízo federal competente [1].

Deixa claro, também, o novo diploma que a ação baseada em direito pessoal ou direito real sobre bens móveis será impetrada, regra geral, no foro do domicílio do réu. Tal regra está fixada no Art. 46 do novo Código e basicamente reproduz a regra firmada no Art. 94 do antigo CPC, de 1973.

Quanto à Modificação de Competência, permaneceu no “Novo CPC”, em seu Art. 54, o firmado no antigo Código, no Art. 102, relativo

ao fato de que a competência relativa poderá ser modificada por conexão ou continência.

Já no que concerne à Declaração de Incompetência, o novo diploma diferencia-se no antigo na medida em que neste somente a incompetência relativa é argüida por meio de exceção e a incompetência absoluta deve ser declarada *ex officio*, podendo ser declarada em qualquer momento e grau de jurisdição, independentemente de exceção (Arts. 112 e 113, CPC de 1973) e, naquele, tanto a relativa quanto a absoluta serão (deverão ser) alegadas como questão preliminar de contestação, prorrogando-se a relativa [2] caso não seja suscitada na referida contestação.

Cuida anotar, ainda, do que se observa da nova Lei Processual Civil pátria, que ressalvado *decisum* judicial em contrário, conservar-se-ão válidos de pleno direito os efeitos de decisão judicial prolatada por juízo incompetente até que outra seja proferida, se for o *case*, pelo devido juízo competente (Art. 64, § 4.º)

Ademais, nos parece que as novas regras em apreço são possuidoras de denotável relevância na medida em que, a nosso simplório ver, visam a aperfeiçoar os mecanismo que já existiam no antigo diploma processual civil pátrio.

Considerações Finais

Por final, como se enxergou, o objetivo do presente foi, em análise das novas normas trazidas ao direito brasileiro pela Lei Federal n.º 13.105/2015 (O “Novo CPC”), por em relevo a inovação referente à **Competência Interna.**

Desse *modus*, a nosso ver, se clarifica como patentemente relevante a temática abordada, porquanto o Código de Processo Civil pátrio atual foi modificado com a produção do “Novo CPC” não apenas pelo bel deleite e volição dos integrantes do Poder Constituinte Derivado brasileiro, mas pela necessidade de constante mudança que exurge do Direito enquanto Ciência. Isso, pois não mais se perpetua nesta maravilhosa Ciência uma visão arrimada em fundamentos inertes e indiferentes às diversidades e necessidades do seio social.

Referências

BRASIL. **Lei Federal n.º 13.105, de 16 de março de 2015 (“Novo CPC”)**. Brasília: Presidência da República, 2015.

_____. **Lei Federal n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (CPC)**. Brasília: Presidência da República, 1973.

HOUCK FILHO, Geraldo. **Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Online, 2015.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do Processo. 3.ª Ed.** São Paulo: Editora Malheiros, 1996.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil. Vol 2. 19ª Ed.** São Paulo: Saraiva, 1997.

TELES, Tayson Ribeiro Teles. **Noções Básicas de Ciência Jurídica e Direito à Educação**. Artigo. Brasília: Conteúdo Jurídico, 10 de jun. 2015. Acesso em: 21 de jun. 2015.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil. Vol. 1. 14.ª Ed.** São Paulo: Editora RT (Revista dos Tribunais), 2014.

Notas

[1] O novo Código, em seu Art. 45, incisos I e II, excetua desta situação as ações de recuperação judicial, falência, insolvência civil e acidente de trabalho, bem como as ações originariamente sujeitas à justiça eleitoral e do trabalho. Além do que, os autos não serão metidos a outro juízo se houver pedido cuja apreciação seja de competência do juízo perante o qual foi proposta a ação. Sendo que, por fim, o juízo federal restituirá os autos ao juízo estadual sem suscitar conflito de competência se o ente federal cuja presença oportunizou a remessa ao juízo federal for excluído do feito.;

[2] Poderá, pelo novo diploma ser argüida pelo Ministério Público (Parágrafo único, Art. 65);

O STJ E A PRESERVAÇÃO DA CADEIA DE CUSTÓDIA DA PROVA

MARCOS EBERHARDT: Mestre em Ciências Criminais pelo PPG/PUCRS. Professor da Faculdade de Direito da PUCRS e da Especialização em Direito Penal Empresarial. Conselheiro da OAB/RS. Advogado.

O STJ enfrentou o tema recentemente na Operação Negócio da China. No caso, em sede de *Habeas Corpus*, os acusados trouxeram à baila duas complexidades ao redor da preservação das fontes de prova: (a) o conteúdo das interceptações telemáticas foi extraviado no âmbito da Polícia Judiciária e (b) os arquivos de áudio das interceptações telefônicas, ao serem requeridos pela defesa, não continham todas as ligações telefônicas interceptadas. Ao conceder a ordem para determinar o desentranhamento das provas produzidas nas interceptações telefônica e telemática, por constituírem provas ilícitas, a Relatora Min. Assusete Magalhães advertiu que “(...) constitui constrangimento ilegal a seleção do material produzido nas interceptações autorizadas, realizada pela Polícia Judiciária, tal como ocorreu, subtraindo-se, do Juízo e das partes, o exame da pertinência das provas colhidas. (...) Decorre da garantia da ampla defesa o direito do acusado à disponibilização da integralidade de mídia, contendo o inteiro teor dos áudios e diálogos interceptados”. (1)

A decisão remete a uma das questões mais tormentosas no âmbito do processo penal e que diz respeito à preservação da fiabilidade de todos os atos que compõem a cadeia de custódia da prova como registro documentado de toda a cronologia da posse, movimentação, localização e armazenamento do material probatório. Em apertada síntese, a importância da cadeia de custódia está diretamente endereçada à integridade da prova. Isso porque, segundo PRADO: “O rastreamento das fontes de prova será uma tarefa impossível se parcela dos elementos probatórios colhidos de forma encadeada vier a ser destruída. Sem esse rastreamento, a identificação do vínculo eventualmente existente entre uma prova

aparentemente lícita e outra, anterior, ilícita, de que a primeira é derivada, dificilmente será revelado. Os suportes técnicos, pois, têm uma importância para o processo penal que transcende a simples condição de ferramentas de apoio à polícia para execução de ordens judiciais”. (2)

A eventual quebra da cadeia de custódia importa, portanto, na ilicitude da prova a que se refere aquele conjunto de atos. Deverá o magistrado, em face disso, reconhecer a sua ilicitude e determinar o consequente desentranhamento dos autos. Sem dúvida, será necessário que se pronuncie também acerca da extensão da ilicitude quanto a eventuais provas derivadas.

Mas não é só isso. A preservação da fonte da prova não diz respeito apenas à integridade da cadeia de custódia (como enuncia o art. 245, § 6º, do CPP quando fala da apreensão da coisa, por exemplo), mas à impossibilidade de utilização da prova pela defesa ou acusação e, portanto, refere-se ao comprometimento do contraditório. Ao exemplo, trazendo o caso das interceptações telefônicas, o acesso à íntegra das mídias é que permitirá a impugnação da versão acusatória quando a denúncia tiver sustentação nos diálogos.

Em breve o STJ voltará a se manifestar sobre o tema, agora em sede de recurso especial (3). Trata-se da “Operação Ouro Verde”, deflagrada pela Polícia Federal no RS para investigar ilícitos decorrentes da evasão de divisas. Nas diligências policiais, houve a apreensão do *notebook* cujo disco rígido continha os arquivos em que estavam descritas as supostas operações da organização, peça-chave para o oferecimento da denúncia. Ocorre que antes do espelhamento do HD e formação do código de segurança (códigos *hash*), a autoridade policial confessadamente rompeu o lacre e acessou diretamente o disco rígido, referindo, no entanto, que não alterou os arquivos. Segundo a sentença “houve alteração de arquivos na mídia apreendida. Essa alteração ocorreu após a apreensão, enquanto a mídia estava na guarda policial, pericial e judicial. (...) Todo esse contexto deixa claro que houve falhas na preservação do material apreendido. Aparentemente, os próprios arquivos que contêm os bancos de dados foram alterados, visto que são datados das 11h08 do dia apreensão, a qual teria ocorrido ao raiar do dia”. (4)

Mesmo diante disso, a decisão foi pela licitude da prova e sua consequente manutenção nos autos, o que foi confirmado em grau recursal no TRF-4. (4)

No contexto atual, a tendência é a qualificação e criação de meios de prova inerentes à investigação que garantam uma maior cautela no armazenamento e manuseio das fontes de prova e, conseqüentemente, um maior controle por parte dos sujeitos processuais.

Nesta altura, o leitor deve estar se perguntando: Teorias de prova penal apenas para anular um processo? Teorias *plantadas* com o objetivo de encobrir a criminalidade e fortalecer a impunidade? Não, apenas as regras do jogo processual.

- (1) STJ, HC nº 160662/RJ, 6ª Turma, j. 18/02/2014.
- (2) PRADO, Geraldo. *Prova penal e sistema de controle epistêmicos: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos*. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p.79.
- (3) STJ, REsp nº 1435421/RS, 6ª Turma, Rel. Maria Thereza de Assis Moura.
- (4) TRF4, ACR nº 5008191-88.2010.404.7100, 8ª Turma, Rel. Leandro Paulsen, j. 16/09/2014.

DOS RESÍDUOS PERIGOSOS NA POLÍTICA NACIONAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS: SINGELOS APONTAMENTOS AO DECRETO Nº 7.404/2010

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: O meio ambiente artificial, também denominado humano, se encontra delimitado no espaço urbano construído, consistente no conjunto de edificações e congêneres, denominado, dentro desta sistemática, de espaço urbano fechado, bem como pelos equipamentos públicos, nomeados de espaço urbano aberto. Cuida salientar, ainda, que o meio-ambiente artificial alberga, ainda, ruas, praças e áreas verdes. Trata-se, em um primeiro contato, da construção pelo ser humano nos espaços naturais, isto é, uma transformação do meio-ambiente natural em razão da ação antrópica, dando ensejo à formação do meio-ambiente artificial. Além disso, pode-se ainda considerar alcançado por essa espécie de meio-ambiente, o plano diretor municipal e o zoneamento urbano. Nesta esteira, o parcelamento urbanístico do solo tem por escopo efetivar o cumprimento das funções sociais da sociedade, fixando regramentos para melhor aproveitamento do espaço urbano e, com isso, a obtenção da sadia qualidade de vida, enquanto valor agasalhado pelo princípio do meio ecologicamente equilibrado, preceituado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Ora, não se pode olvidar que o meio-ambiente artificial é o local, via de regra, em que o ser humano se

desenvolve, enquanto indivíduo sociável, objetivando-se a sadia qualidade de vida nos espaços habitados.

Palavras-chaves: Meio Ambiente Artificial. Política Nacional de Resíduos Sólidos. Resíduos Perigosos.

Sumário: 1 Ponderações Introdutórias: A construção teórica da Ramificação Ambiental do Direito; 2 Comentários à concepção de Meio Ambiente; 3 Ponderações ao Meio Ambiente Artificial; 4 Dos Resíduos Perigosos na Política Nacional de Resíduos Sólidos: Singelos Apontamentos ao Decreto nº 7.404/2010

1 Ponderações Introdutórias: A construção teórica da Ramificação Ambiental do Direito

Inicialmente, ao se dispensar um exame acerca do tema colocado em tela, patente se faz arrazoar que a Ciência Jurídica, enquanto um conjunto multifacetado de arcabouço doutrinário e técnico, assim como as robustas ramificações que a integram, reclama uma interpretação alicerçada nos plurais aspectos modificadores que passaram a influir em sua estruturação. Neste almiré, lançando à tona os aspectos característicos de mutabilidade que passaram a orientar o Direito, tornou-se imperioso salientar, com a ênfase reclamada, 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 o arcabouço imutável que outrora sedimentava a aplicação das leis, sendo, em decorrência dos anseios da população, suplantados em uma nova sistemática.

Com espeque em tais premissas, cuida hastear, com bastante pertinência, como flâmula 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]. Destarte, 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 primevo é assegurar que não haja uma vingança privada, afastando, por extensão, qualquer ranço que rememore priscas eras em que o homem valorizava a Lei de Talião (“Olho por olho, dente por dente”), bem como para evitar que se robusteça um cenário caótico no seio da coletividade.

Ademais, 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, precipuamente 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 e os institutos jurídicos neles consagrados.

Ainda neste substrato de exposição, 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 dos mencionados 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, diante das situações concretas.

Nas últimas décadas, o aspecto de mutabilidade tornou-se ainda mais evidente, em especial, quando se analisa a construção de novos que derivam da Ciência Jurídica. Entre estes, cuida destacar a ramificação ambiental, considerando como um ponto de congruência da formação de novos ideários e cânones, motivados, sobretudo, pela premissa de um manancial de novos valores adotados. Nesta trilha de argumentação, de boa técnica se apresenta os ensinamentos de Fernando de Azevedo Alves Brito que, em seu artigo, aduz: *“Com a intensificação, entretanto, do*

interesse dos estudiosos do Direito pelo assunto, passou-se a desvendar as peculiaridades ambientais, que, por estarem muito mais ligadas às ciências biológicas, até então era marginalizadas”[4]. Assim, em decorrência da proeminência que os temas ambientais vêm, de maneira paulatina, alcançando, notadamente a partir das últimas discussões internacionais envolvendo a necessidade de um desenvolvimento econômico pautado em sustentabilidade, não é raro que prospere, mormente em razão de novos fatores, um verdadeiro remodelamento ou mesmo uma releitura dos conceitos que abalizam a ramificação ambiental do Direito, com o fito de permitir que ocorra a conservação e recuperação das áreas degradadas, primacialmente as culturais.

Ademais, há de ressaltar ainda que o direito ambiental passou a figurar, especialmente, depois das décadas de 1950 e 1960, como um elemento integrante da farta e sólida tábua de direitos fundamentais. Calha realçar, com cores quentes, que mais contemporâneos, os direitos que constituem a terceira dimensão recebem a alcunha de direitos de fraternidade ou, ainda, de solidariedade, contemplando, em sua estrutura, uma patente preocupação com o destino da humanidade[5]. Ora, daí se verifica a inclusão de meio ambiente como um direito fundamental, logo, está umbilicalmente atrelado com humanismo e, por extensão, a um ideal de sociedade mais justa e solidária. Nesse sentido, ainda, é plausível citar o artigo 3º., inciso I, da Carta Política de 1988 que abriga em sua redação tais pressupostos como os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direitos: “**Art. 3º - Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária” [6].**

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. Com o escopo de ilustrar, de maneira pertinente as ponderações vertidas, insta trazer à colação o entendimento do Ministro Celso de Mello, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade N.º. 1.856/RJ, em especial quando coloca em destaque que:

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[7].

Quadra anotar que os direitos alocados sob a rubrica de *direito de terceira dimensão* encontram como assento primordial a visão da espécie humana na condição de coletividade, superando, via de

consequência, a tradicional visão que está pautada no ser humano em sua individualidade. Assim, a preocupação identificada está alicerçada em direitos que são coletivos, cujas influências afetam a todos, de maneira indiscriminada. Ao lado do exposto, cuida mencionar, segundo Bonavides, que tais direitos “*têm primeiro por destinatários o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta*”[8]. Com efeito, os direitos de terceira dimensão, dentre os quais se inclui ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, positivado na Constituição de 1988, emerge com um claro e tangível aspecto de familiaridade, como ápice da evolução e concretização dos direitos fundamentais.

2 Comentários à concepção de Meio Ambiente

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[9], 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 vivos. Consoante os ensinamentos de 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”[10].

Nesta senda, ainda, Fiorillo[11], 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/, salientou, com bastante pertinência, 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[12].

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, aprovou o 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”*[13]. Nesta toada, ainda, é observável que o *caput* do artigo 225 da Constituição Federal de 1988[14] 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, o Ministro Celso de Mello, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade N° 1.856/RJ, destacou 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[15].

O termo “todos”, aludido na redação do *caput* do artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil 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 subiste 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 interidade 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.

Em tom de arremate, é possível destacar que a incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem manter dependência de motivações de âmbito essencialmente econômico, notadamente quando estiver presente a atividade econômica, considerada as ordenanças constitucionais que a norteiam, estando, dentre outros corolários, subordinadas ao preceito que privilegia a defesa do meio ambiente, que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. O corolário do desenvolvimento sustentável, além de estar impregnado de aspecto essencialmente constitucional, encontra guarida legitimadora em compromissos e tratados internacionais assumidos pelo Estado Brasileiro,

os quais representam fator de obtenção do justo equilíbrio entre os reclamos da economia e os da ecologia, porém, a invocação desse preceito, quando materializada situação de conflito entre valores constitucionais e proeminentes, a uma condição inafastável, cuja observância não reste comprometida nem esvaziada do aspecto essencial de um dos mais relevantes direitos fundamentais, qual seja: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações.

3 Ponderações ao Meio Ambiente Artificial

O meio ambiente artificial, também denominado humano, se encontra delimitado no espaço urbano construído, consistente no conjunto de edificações e congêneres, denominado, dentro desta sistemática, de espaço urbano fechado, bem como pelos equipamentos públicos, nomeados de espaço urbano aberto, como tão bem salienta Fiorillo^[16]. Cuida salientar, ainda, que o meio-ambiente artificial alberga, ainda, ruas, praças e áreas verdes. Trata-se, em um primeiro contato, da construção pelo ser humano nos espaços naturais, isto é, uma transformação do meio-ambiente natural em razão da ação antrópica, dando ensejo à formação do meio-ambiente artificial. Além disso, pode-se ainda considerar alcançado por essa espécie de meio-ambiente, o plano diretor municipal e o zoneamento urbano. É possível ilustrar as ponderações estruturadas utilizando o paradigmático entendimento jurisprudencial que direciona no sentido que:

Ementa: Administrativo. Conflito negativo de competência. Ação civil pública. Propaganda

eleitoral. Degradação do meio ambiente. Ausência de matéria eleitoral. Competência da Justiça Estadual. [...] 4. A pretensão ministerial na ação civil pública, voltada à tutela ao meio ambiente, direito transindividual de natureza difusa, consiste em obrigação de fazer e não fazer e, apesar de dirigida a partidos políticos, demanda uma observância de conduta que extravasa período eleitoral, apesar da maior incidência nesta época, bem como não constitui aspecto inerente ao processo eleitoral. 5. A ação civil pública ajuizada imputa conduta tipificada no art. 65 da Lei 9.605/98 em face do dano impingido ao meio ambiente, no caso especificamente, artificial, formado pelas edificações, equipamentos urbanos públicos e comunitários e todos os assentamentos de reflexos urbanísticos, conforme escólio do Professor José Afonso da Silva. Não visa delimitar condutas regradas pelo direito eleitoral; visa tão somente a tutela a meio ambiente almejando assegurar a função social da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, nos termos do art. 182 da Constituição Federal. 6. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Maceió - AL, ora suscitado. (Superior Tribunal de Justiça – Primeira Seção/ CC 113.433/AL/ Relator:

Ministro Arnaldo Esteves Lima/ Julgado em 24.08.2011/ Publicado no DJe em 19.12.2011).

Ementa: Processual civil e administrativo. Ação civil pública. Praças, jardins e parques públicos. Direito à cidade sustentável. Art. 2º, incisos I e IV, d Lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade). Doação de bem imóvel municipal de uso comum à União para construção de agência do INSS. Desafetação. Competência. Inaplicabilidade da súmula 150/STJ. Exegese de normas locais (Lei Orgânica do Município de Esteio/RS). [...] 2. Praças, jardins, parques e bulevares públicos urbanos constituem uma das mais expressivas manifestações do processo civilizatório, porquanto encarnam o ideal de qualidade de vida da cidade, realidade físico-cultural refinada no decorrer de longo processo histórico em que a urbe se viu transformada, de amontoado caótico de pessoas e construções toscas adensadas, em ambiente de convivência que se pretende banhado pelo saudável, belo e aprazível. 3. Tais espaços públicos são, modernamente, objeto de disciplina pelo planejamento urbano, nos termos do art. 2º, IV, da Lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade), e concorrem, entre seus vários benefícios supraindividuais e intangíveis, para dissolver ou amenizar diferenças que separam os seres humanos,

na esteira da generosa acessibilidade que lhes é própria. Por isso mesmo, fortalecem o sentimento de comunidade, mitigam o egoísmo e o exclusivismo do domínio privado e viabilizam nobres aspirações democráticas, de paridade e igualdade, já que neles convivem os multifacetários matizes da população: abertos a todos e compartilhados por todos, mesmo os "indesejáveis", sem discriminação de classe, raça, gênero, credo ou moda. 4. Em vez de resíduo, mancha ou zona morta - bolsões vazios e inúteis, verdadeiras pedras no caminho da plena e absoluta explorabilidade imobiliária, a estorvarem aquilo que seria o destino inevitável do adensamento -, os espaços públicos urbanos cumprem, muito ao contrário, relevantes funções de caráter social (recreação cultural e esportiva), político (palco de manifestações e protestos populares), estético (embelezamento da paisagem artificial e natural), sanitário (ilhas de tranquilidade, de simples contemplação ou de escape da algazarra de multidões de gente e veículos) e ecológico (refúgio para a biodiversidade local). Daí o dever não discricionário do administrador de instituí-los e conservá-los adequadamente, como elementos indispensáveis ao direito à cidade sustentável, que envolve, simultaneamente, os interesses das gerações

presentes e futuras, consoante o art. 2º, I, da Lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade). [...] 8. Recurso Especial não provido. (Superior Tribunal de Justiça – Segunda Turma/ REsp 1.135.807/RS/ Relator: Ministro Herman Benjamin/ Julgado em 15.04.2010/ Publicado no DJe em 08.03.2012)

O domínio em apreço é caracterizado por ser fruto da interferência humana, logo, *“aquele meio-ambiente trabalhado, alterado e modificado, em sua substância, pelo homem, é um meio-ambiente artificial”*[17]. Como robusto instrumento legislativo de tutela do meio ambiente artificial, pode-se citar a Lei N.º. 10.257, de 10 de Julho de 2001[18], que regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências, conhecido como “Estatuto da Cidade”, estabelece os regramentos e princípios influenciadores da implementação da política urbana. Nesta esteira, cuida trazer à colação o entendimento firmado por Fiorillo, em especial quando destaca que o diploma legislativo em apreço *“deu relevância particular, no âmbito do planejamento municipal, tanto ao plano diretor (art. 4º, III, a, bem como arts. 39 a 42 do Estatuto) como à disciplina do parcelamento, uso e ocupação do solo”* [19].

Com efeito, um dos objetivos da política de desenvolvimento urbano previsto no artigo 182 da Constituição Federal[20], são as funções sociais da cidade, que se realizam quando se consegue propiciar ao cidadão qualidade de vida, com concretização dos direitos fundamentais, e em consonância com o que disciplina o artigo 225 da Carta Magna, que garante a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. E

as funções sociais da cidade se concretizam quando o Poder Público consegue dispensar ao cidadão o direito à habitação, à livre circulação, ao lazer e ao trabalho. Ora, *“dado ao conteúdo pertinente ao meio ambiente artificial, este em muito relaciona-se à dinâmica das cidades. Desse modo, não há como desvinculá-lo do conceito de direito à sadia qualidade de vida”*[21], tal como o direito à satisfação dos valores da dignidade humana e da própria vida.

Nesta esteira, o parcelamento urbanístico do solo tem por escopo efetivar o cumprimento das funções sociais da sociedade, fixando regramentos para melhor aproveitamento do espaço urbano e, com isso, a obtenção da sadia qualidade de vida, enquanto valor agasalhado pelo princípio do meio ecologicamente equilibrado, preceituado na Carta de 1988. Neste sentido, colacionar se faz premente o entendimento jurisprudencial que:

Ementa: Apelação Cível. Direito Público. Município de Caxias do Sul. Planejamento Urbanístico. Estatuto da Cidade. Plano Diretor. Código de Posturas Municipal. Construção de Passeio Público. Meio Ambiente Artificial. O passeio público deve estar em conformidade com a legislação municipal, sobretudo com o Código de Posturas do Município e o Plano Diretor. Tal faz parte da política de desenvolvimento municipal, com o adequado planejamento e controle do uso, parcelamento e ocupação do solo urbano, nos exatos termos em que disciplina a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional que

regulamenta a matéria. A prova pericial carreada aos autos demonstra a total viabilidade de adequação do passeio público de frente à residência dos autores, não se podendo admitir que eventual prejuízo causado aos demais réus, moradores vizinhos, que utilizam a área para acesso à sua residência, venha a ser motivo para a não regularização da área, de acordo com o planejamento municipal em termos de desenvolvimento urbano. Eventual desgaste entre os autores e seus vizinhos deverá ser resolvido em demanda própria que não esta. Se os vizinhos dos demandantes utilizam o passeio público em frente à residência dos autores como entrada de suas casas, terão que deixar de fazê-lo e também se adequarem ao que disciplina a lei. O que não pode é o Município ser proibido de fiscalizar e de fazer cumprir com legislação que é, ou deveria ser, aplicável a todos. Recurso Provido. (Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Primeira Câmara Cível/ Apelação Cível Nº 70038560991/ Relator: Desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal/ Julgado em 11.05.2011).

Ementa: Administrativo. Poluição Visual. Propaganda em meio aberto (frontlights, moving signs, outdoors). Ilegalidade. 1. Cabe ao Município regular e policiar a propaganda em meio aberto, seja

qual for o veículo (frontlights, moving signs, outdoors), pois tal atividade é altamente nociva ao meio ambiente artificial e, no caso da cidade de Porto Alegre, provocou grosseira poluição visual, de acordo com a prova técnica. É necessária prévia licença para expor propaganda no meio aberto e a prova revelou que as empresas exploradoras dessa atividade econômica não se ocuparam em cumprir a lei. Demonstrado o dano ao meio ambiente, devem os responsáveis indenizá-lo, fixando-se o valor da reparação pecuniária em valor módico. Por outro lado, mostra-se prematura a fixação de multa ante a necessidade de examinar caso a caso as hipóteses de remoção na execução. 2. Apelações das rés desprovidas e apelação do município provida em parte. (Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Quarta Câmara Cível/ Apelação Cível Nº 70011527215/ Relator: Desembargador Araken de Assis/ Julgado em 30.11.2005).

Assim, é plenamente possível traçar um íntimo liame entre o conceito de cidade e os próprios paradigmas integrantes do meio-ambiente artificial. Ora, não se pode olvidar que o meio-ambiente artificial é o local, via de regra, em que o ser humano se desenvolve, enquanto indivíduo sociável, objetivando-se a sadia qualidade de vida nos espaços habitados. Deste modo, temas como a poluição sonora ou mesmo visual se revelam dotados de grande relevância, eis que afetam ao

complexo equilíbrio existentes no meio-ambiente urbano, prejudicando, direta ou indiretamente, a saúde, a segurança e o bem-estar da população, tal como a criar condições adversas às atividades dotadas de cunho social e econômico ou mesmo afetando as condições estéticas ou sanitárias em que são estabelecidas.

4 Dos Resíduos Perigosos na Política Nacional de Resíduos Sólidos: Singelos Apontamentos ao Decreto nº 7.404/2010

Inicialmente, cuida anotar que, nos termos do artigo 64 do Decreto[22] em comento, se consideram geradores ou operadores de resíduos perigosos empreendimentos ou atividades: I - cujo processo produtivo gere resíduos perigosos; II - cuja atividade envolva o comércio de produtos que possam gerar resíduos perigosos e cujo risco seja significativo a critério do órgão ambiental; III - que prestam serviços que envolvam a operação com produtos que possam gerar resíduos perigosos e cujo risco seja significativo a critério do órgão ambiental; IV - que prestam serviços de coleta, transporte, transbordo, armazenamento, tratamento, destinação e disposição final de resíduos ou rejeitos perigosos; ou V - que exercerem atividades classificadas em normas emitidas pelos órgãos do SISNAMA, SNVS ou SUASA como geradoras ou operadoras de resíduos perigosos. As pessoas jurídicas que operam com resíduos perigosos, em qualquer fase do seu gerenciamento, são obrigadas a elaborar plano de gerenciamento de resíduos perigosos e submetê-lo ao órgão competente do SISNAMA e, quando couber, do SNVS e do SUASA, observadas as exigências previstas neste Decreto ou em normas técnicas específicas. O plano de gerenciamento de resíduos perigosos poderá ser inserido no plano de gerenciamento de resíduos sólidos.

A instalação e o funcionamento de empreendimento ou atividade que gere ou opere com resíduos perigosos somente podem ser autorizados ou licenciados pelas autoridades competentes se o responsável comprovar, no mínimo, capacidade técnica e econômica, além de condições para prover os cuidados necessários ao gerenciamento desses resíduos. Para fins de comprovação de capacidade técnica e econômica prevista no *caput* do artigo 66, os referidos empreendimentos ou atividades deverão: I - dispor de meios técnicos e operacionais adequados para o atendimento da respectiva etapa do processo de gerenciamento dos resíduos sob sua responsabilidade, observadas as normas e outros critérios estabelecidos pelo órgão ambiental competente; e II - apresentar, quando da concessão ou renovação do licenciamento ambiental, as demonstrações financeiras do último exercício social, a certidão negativa de falência, bem como a estimativa de custos anuais para o gerenciamento dos resíduos perigosos, ficando resguardado o sigilo das informações apresentadas. No licenciamento ambiental de empreendimentos ou atividades que operem com resíduos perigosos, o órgão licenciador do SISNAMA pode exigir a contratação de seguro de responsabilidade civil por danos causados ao meio ambiente ou à saúde pública, observadas as regras sobre cobertura e os limites máximos de contratação estabelecidos pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP. A aplicação do disposto no *caput* do artigo 67 deverá considerar o porte e as características da empresa.

As pessoas jurídicas que operam com resíduos perigosos, em qualquer fase de seu gerenciamento, são obrigadas a se cadastrar no Cadastro Nacional de Operadores de Resíduos Perigosos. As pessoas

jurídicas referidas no *caput* do artigo 68 deverão indicar responsável técnico pelo gerenciamento dos resíduos perigosos, devidamente habilitado, cujos dados serão mantidos atualizados no cadastro. O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA será responsável por coordenar o Cadastro Nacional de Operadores de Resíduos Perigosos, que será implantado de forma conjunta pelas autoridades federais, estaduais e municipais. O IBAMA deverá adotar medidas visando assegurar a disponibilidade e a publicidade do cadastro referido no *caput* do artigo 69 aos órgãos e entidades interessados. O IBAMA deverá promover a integração do Cadastro Nacional de Operadores de Resíduos Perigosos com o Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais e com o SINIR. O Cadastro Nacional de Operadores de Resíduos Perigosos será composto com base nas informações constantes nos Planos de Gerenciamento de Resíduos Perigosos, no relatório específico anual do Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, bem como nas informações sobre a quantidade, a natureza e a destinação temporária ou final dos resíduos sob responsabilidade da respectiva pessoa jurídica, entre outras fontes.

Referência:

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 24 mai. 2015

_____. **Decreto nº 7.404, de 23 de Dezembro de 2010.** Regulamenta a Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos, cria o Comitê Interministerial da Política Nacional de Resíduos Sólidos e o Comitê Orientador para a Implantação dos Sistemas de Logística Reversa, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 24 mai. 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 24 mai. 2015

_____. **Lei Nº. 10.257, de 10 de Julho de 2001.** Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 24 mai. 2015.

_____. **Superior Tribunal de Justiça.** Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em 24 mai. 2015

_____. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 24 mai. 2015

_____. **Tribunal Regional Federal da Primeira Região.** Disponível em: <www.trf1.jus.br>. Acesso em 24 mai. 2015

_____. **Tribunal Regional Federal da Segunda Região.** Disponível em: <www.trf2.jus.br>. Acesso em 24 mai. 2015

BRITO, Fernando de Azevedo Alves. A hodierna classificação do meio-ambiente, o seu remodelamento e a problemática sobre a existência ou a inexistência das classes do meio-ambiente do trabalho e do meio-

ambiente misto. **Boletim Jurídico**, Uberaba, a. 5, n. 968. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br>>. Acesso em 24 mai. 2015

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

MOTTA, Sylvio; DOUGLAS, Willian. **Direito Constitucional – Teoria, Jurisprudência e 1.000 Questões**. 15 ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2004.

RIO GRANDE DO SUL (ESTADO). **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 24 mai. 2015

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

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

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 24 mai. 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 24 mai. 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 ag. 2009. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 24 mai. 2015

[3] VERDAN, 2009, s.p.

[4] BRITO, Fernando de Azevedo Alves. A hodierna classificação do meio-ambiente, o seu remodelamento e a problemática sobre a existência ou a inexistência das classes do meio-ambiente do trabalho e do meio-ambiente misto. **Boletim Jurídico**, Uberaba, ano 5, n. 968. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br>>. Acesso em 24 mai. 2015

[5] MOTTA, Sylvio; DOUGLAS, Willian. **Direito Constitucional – Teoria, Jurisprudência e 1.000 Questões** 15 ed., rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2004, p. 69.

[6] BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 24 mai. 2015

[7] 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 24 mai. 2015

[8] BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 21 ed. atual. São Paulo: Editora Malheiros Ltda., 2007, p. 569.

[9] 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 24 mai. 2015

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

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

[12] BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido em Ação Direta de Inconstitucionalidade N° 4.029/AM. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Federal N° 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 N° 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 24 mai. 2015

[13] 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.

[14] BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 24 mai. 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*”.

[15] 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 24 mai. 2015

[16] FIORILLO, 2012, p. 79.

[17] BRITO, Fernando de Azevedo Alves. A hodierna classificação do meio-ambiente, o seu remodelamento e a problemática sobre a existência ou a inexistência das classes do meio-ambiente do trabalho e do meio-ambiente misto. **Boletim Jurídico**, Uberaba, ano 5, n. 968. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br>>. Acesso em 24 mai. 2015

[18] BRASIL. **Lei N°. 10.257, de 10 de Julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 24 mai. 2015.

[19] FIORILLO, 2012, p. 467.

[20] BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 24 mai. 2015.

[21] FIORILLO, 2012, p. 549.

[22] BRASIL. **Decreto nº 7.404, de 23 de Dezembro de 2010**. Regulamenta a Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos, cria o Comitê Interministerial da Política Nacional de Resíduos Sólidos e o Comitê Orientador para a Implantação dos Sistemas de Logística Reversa, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 24 mai. 2015.

UNIVERSIDADE SALGADO DE OLIVEIRA

CURSO DE DIREITO

YGOR YVENS TEIXEIRA

**PROTEÇÃO JURÍDICA DAS PESSOAS PORTADORAS DE
TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA**

Belo Horizonte

2014

YGOR YVENS TEIXEIRA

**PROTEÇÃO JURÍDICA DAS PESSOAS PORTADORAS DE
TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado à Disciplina de Orientação Metodológica para TCC da Universidade Salgado de Oliveira, como parte dos requisitos para conclusão do curso de Direito.

Orientador: Prof. Carlos Frederico Saraiva de Vasconcelos.

Doutorando em Ciências Jurídicas e Sociais,
Especialista em Contratos com ênfase em negócios;
Especialista em Direito e Economia da Empresa.

Belo Horizonte

2014

YGOR YVENS TEIXEIRA

**PROTEÇÃO JURÍDICA DAS PESSOAS PORTADORAS DE
TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Salgado de Oliveira, como parte
dos requisitos para conclusão do curso.

Aprovada em _____ de _____ de 2014.

Banca Examinadora:

Examinador 1 - UNIVERSO

Examinador 2 - UNIVERSO

Carlos Frederico Saraiva de Vasconcelos

Professor Orientador

Belo Horizonte

Minas Gerais – Brasil

AUTORIZO A CÓPIA E DIVULGAÇÃO TOTAL OU PARCIAL DESTE DOCUMENTO
PARA FINS DE ESTUDOS OU ACADÊMICOS, DESDE QUE CITADA AS FONTES.

TEIXEIRA, Ygor Yvens.

DIREITO CONSTITUCIONAL: PROTEÇÃO JURÍDICA DAS PESSOAS
PORTADORAS DE TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA / Ygor Yvens
Teixeira; Orientador: Carlos Frederico Saraiva Vasconcelos – Belo Horizonte - 2014.
44p.

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO DE BACHREL EM DIREITO, ÁREA DE
CONCENTRAÇÃO; UNIVERSIDADE SALGADO DE OLIVEIRA – UNIVERSO.

1. CIÊNCIAS HUMANAS.

DEDICATÓRIA

À minha filha Maria Luíza Miranda Teixeira, o “anjo” que Deus colocou em minha vida, para ser minha fonte de amor, motivação, superação e felicidade.

A todas as pessoas portadoras de necessidades especiais, as quais precisam da atenção e conscientização da sociedade como um todo, para alcançar melhores condições para uma vida digna, justa, solidária e socialmente equilibrada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por iluminar meu caminho e minha mente para alcançar meus objetivos.

A toda minha família, por me proporcionar uma criação com valores e princípios, dos quais prezo muito para uma vida digna, consciente da realidade social.

Em especial a minha filha, Maria Luíza “Malú”, que transformou minha vida, tornando-me mais forte, mais sensível, mais humano, através do amor incondicional de ser pai, sendo minha fonte de combustível, a quem dedico todo meu esforço, e sou eternamente grato por chegar até aqui.

Aos sábios professores, amigos, nobres colegas de faculdade, aos quais pude conviver ao longo do curso, companheiros nas dificuldades, angústias, aprendizados e principalmente nas vitórias.

Sou grato e sinto orgulho por vocês terem marcado minha trajetória.

Muito Obrigado!

“Se você falar com um homem numa linguagem que ele compreende, isso entra na cabeça dele. Se você falar com ele em sua própria linguagem, você atinge seu coração.”

(Nelson Mandela)

RESUMO

O presente trabalho visa trazer a lume um estudo da plena garantia dos direitos das pessoas portadoras de Transtorno do Espectro Autista, sendo esses, direitos fundamentais consagrados na Legislação Brasileira, que visam resguardar a dignidade da pessoa humana, sob a luz da Constituição da República Federativa do Brasil e a recente Lei 12.764, de 27 de dezembro de 2012, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista.

A legislação, as pesquisas científicas, bem como a sociedade brasileira como um todo, tem evoluído em curtos passos em relação ao Transtorno do Espectro Autista, comparando-se com países desenvolvidos. No Brasil o preconceito e a falta de políticas públicas voltadas para atender pessoas com deficiência, constantemente vêm a ferir os princípios da dignidade da pessoa humana, isonomia, dentre outros, sendo esses, princípios basilares para construção de uma sociedade justa, livre e solidária, que visam reduzir as desigualdades sociais.

No que tange aos direitos das pessoas portadoras de Transtorno do Espectro Autista, a Lei 12.764/12 trouxe um avanço legislativo nos direitos dos portadores do transtorno, porém, ainda existe no país uma carência de políticas públicas, que façam valer tais direitos, onde crianças e adultos enquadrados no espectro autista, não alcançam a devida tutela estatal, para atender suas necessidades básicas de saúde, educação, lazer, bem como integração e inclusão social.

PALAVRAS-CHAVE: Transtorno Espectro Autista; Políticas Públicas; Dignidade Pessoa Humana; Inclusão Social.

ABSTRACT

The present work aims to bring to heat a study of the full guarantee of the rights of people with Autism Spectrum Disorder people, and these fundamental rights enshrined in the Brazilian legislation, which aims to safeguard the dignity of the human person, in the light of the Constitution of the Federal Republic Brazil and the recent Law 12,764 of December 27, 2012, which established the National Policy for the Protection of the Rights of Persons with Autism Spectrum Disorder.

The legislation, scientific research, as well as Brazilian society as a whole has evolved in small steps relative to the Autism Spectrum Disorder, comparing with developed countries. In Brazil prejudice and lack of public policies to serve persons with disabilities, constantly comes to smite the principles of human dignity, equality person, among others, and these, fundamental principles for building a just, free and harmonious society to reduce social inequalities.

Regarding the rights of people with Autism Spectrum Disorder persons, Law 12,764 / 12 brought a legislative advance the rights of holders of the disorder, however, still exists in the country a lack of public policies, which to assert such rights, where children and adults on the autism spectrum framed, do not reach the proper state supervision, to meet their basic needs for health, education, leisure, as well as integration and social inclusion.

KEYWORDS: Autism Spectrum Disorder. Public Policy. Dignity Human Person. Social Inclusion.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. OBJETIVOS.	12
2.1 Objetivo Geral.	12
2.2. Objetivos Específicos	12
3. DEFICIÊNCIA MENTAL.	13
3.1. Visão Geral e Evolução Histórica.	13
3.1.1. Sistemas Atuais de Classificação.	14
3.2. Transtorno do Espectro Autista TEA.	15
3.3. Retratos do Autismo no Brasil.	19
4. PROTEÇÃO JURÍDICA DAS PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA.	21
4.1. Proteção da pessoa com deficiência com base na garantia plena da cidadania e na promoção dos direitos humanos.	21
4.2. A Proteção Jurídica das Pessoas Portadoras de Transtorno do Espectro Autista segundo a Lei 12.764/2012	25
5. TUTELA ESTATAL E POLÍTICAS PÚBLICAS.	27
5.1. Políticas Públicas voltadas ao Transtorno do Espectro Autista.	27
5.2. Políticas Públicas e a Teoria do Mínimo Existencial.	30
5.3. Responsabilidade Estatal por ineficiência na assistência à saúde.	31
6. METODOLOGIA	35
7. RESULTADOS	36
8. DISCUSSÃO	37
9. CONCLUSÃO	41
10.REFERÊNCIAS	43

1. INTRODUÇÃO

Atualmente no Brasil, onde vivenciamos sérios problemas de desigualdades sociais, ineficiência de serviços públicos como: saúde; educação; transporte; segurança pública; etc., além da existência de preconceito racial, sexual, religioso, bem como preconceito contra os deficientes físicos e mentais. Diante dessa complexidade de problemas sociais, existe, e vem crescendo, uma parcela da população que necessita de uma atenção e tutela jurídica especial, sendo tal parcela os deficientes mentais, especificamente as pessoas portadoras de Transtorno do Espectro Autista, sendo os direitos dessas pessoas, o principal objeto de estudo do presente trabalho acadêmico.

Primeiramente, será necessária a conceituação do que vem a ser o Transtorno do Espectro Autista, abordando suas origens, os aspectos gerais de uma disfunção neurológica que afeta a comunicação e linguagem dos seres humanos.

Sendo o principal objetivo deste trabalho, o estudo da tutela jurisdicional das pessoas portadoras de Transtorno do Espectro Autista, se faz necessário, além de entendermos o que é esse transtorno, nos atentarmos em conhecer as necessidades especiais dos portadores, desde o diagnóstico, visando adequar eficientes terapias e projetos pedagógicos multidisciplinares, para almejar uma melhor qualidade de vida.

A matéria apresentada possui o devido respaldo legal, amparado pela Constituição da República Federativa do Brasil e pela Lei 12.764/12, portanto, configura-se responsabilidade objetiva do Estado, que deve amparar juridicamente os deficientes em questão, devendo promover políticas públicas para resguardar os direitos e garantias fundamentais, trazendo assim uma justiça social humanitária.

2. OBJETIVOS

2.1. Objetivo Geral

O objetivo geral do trabalho é demonstrar a responsabilidade objetiva do Estado em traçar, promover e executar políticas públicas de saúde, pedagógicas e sociais, que venham a proteger os portadores de Transtorno do Espectro Autista. Portanto, o Estado é responsável, inclusive, pela reparação de quaisquer danos, que venham a recair sobre esses deficientes, em consequência da ineficiência dos serviços públicos voltados para atender os mesmos, visando assim, resguardar a dignidade da pessoa humana, bem como a garantia plena dos direitos difusos e fundamentais.

2.2. Objetivos Específicos

Para alcançar o objetivo geral procurar-se-á:

- Identificar as necessidades especiais dos portadores de Transtorno do Espectro Autista, demonstrando a importância de uma tutela Estatal adequada para a saúde e educação dos diagnosticados com o transtorno, para garantir de uma condição digna de vida;
- Discriminar a legislação nacional pertinente à proteção jurídica de pessoas portadoras de deficiência, especificamente os portadores de Transtorno do Espectro Autista;
- Conjuguar a tutela legal com as políticas públicas efetivamente implementadas para alcançar tais direitos.

3. DEFICIÊNCIA MENTAL

3.1. Visão Geral e Evolução Histórica

O século XIX foi o primórdio dos estudos científicos sobre a deficiência mental. Conforme historiadores, o que se tem do período anterior é inconsistente acerca da concepção e caracterização do fenômeno. Posteriormente, a ênfase sobre os aspectos deficitários da deficiência mental foi substituída pelo sentimento de humanidade e valorização pessoal. O *Traité du goitre et du crétinisme*, escrito por Fodéré em 1791, constitui a primeira obra importante sobre o tema, sedimentando as produções subseqüentes (CARVALHO & MACIEL, 2003).

Pessotti no ano de 1999 realizou uma revisão histórica importante sobre os diferentes sistemas de classificação das doenças mentais. Seu estudo permite situar a deficiência mental entre os diversos sistemas. A natureza psicopatológica da deficiência mental teve sua inscrição no século XIX, sendo Pinel quem acrescentou o idiotismo à categorização de alienação mental em sua obra clássica *Traité Médico-philosophique sur l'alienation mentale*, de 1809. O *idiotismo* de Pinel não era concebido como loucura, mas significava carência ou insuficiência intelectual (CARVALHO & MACIEL, 2003).

Assim explica PESSOTTI *apud* CARVALHO & MACIEL (2003, p. 149):

A classificação de Pinel foi adotada e ampliada por Esquirol em *Des maladies mentales considérées sous ses rapports médical, hygiénique et médico-legal*, de 1838. A *imbecilidade* ou *idiotia*, como descrita por Esquirol, devia-se a causas maturacionais. Afirmava que os órgãos responsáveis pelas atividades intelectuais jamais se desenvolveram normalmente. (Pessotti, op. cit., p. 61). Essa posição foi reforçada por Beaugrand na obra *Aliénation*, de 1865, onde distingue *loucura* de *idiotia*, sendo a última incluída dentre 'os estados de *insuficiência radical* de algumas aptidões intelectuais e morais' (Pessotti, p. 97). Beaugrand lhe atribui causa orgânica, congênita, de origem encefálica e provocadora de parada do

desenvolvimento. Essa concepção veio a influenciar as demais classificações da época.

A concepção de deficiência mental no final do século XIX estava associada à perspectiva exclusivamente organicista, de natureza neurológica, identificada pelo atraso no desenvolvimento dos processos cognitivos. Diferente da concepção de doença mental (CARVALHO & MACIEL, 2003).

Conforme PESSOTTI *apud* CARVALHO & MACIEL (2003, p. 149):

O Tratado de Psiquiatria de Bleuler, em 1955, já incorpora aspectos dinâmicos às chamadas doenças mentais. Abre espaço para questões subjetivas, admite a perspectiva de multicausalidade e aceita a diversidade de expressões sintomatológicas. A deficiência mental figura como distúrbios congênitos da personalidade, inscrito na categoria das oligofrenias, assim entendidas como “estados deficitários congênitos e precocemente adquiridos” (Pessotti, op. cit., p. 171).

Considerando que as concepções históricas estão na base de atuais idéias sobre deficiência mental, particularmente quanto às concepções clínicas, à perspectiva desenvolvimentista precoce e à centralidade no *déficit*. As tendências para mudança na direção de uma perspectiva multidimensional encontram-se em andamento (CARVALHO & MACIEL, 2003).

3.1.1. Sistemas Atuais de Classificação

A AAMR - *American Association on Mental Retardation* foi criada em 1876, com sede em Washington. Desde então, lidera o campo de estudo sobre deficiência mental, definindo conceituações, classificações, modelos teóricos e orientações de intervenção em diferentes áreas. Os estudos da AAMR dedicam-se à produção de conhecimentos, que tem publicado e divulgado em manuais contendo avanços e informações relativos à deficiência mental (CARVALHO & MACIEL, 2003).

Conforme CARVALHO & MACIEL (2003, p. 150), a definição atual de deficiência mental:

O atual modelo proposto pela AAMR, o Sistema 2002, consiste numa concepção multidimensional, funcional e bioecológica de deficiência mental, agregando sucessivas inovações e reflexões teóricas e empíricas em relação aos seus modelos anteriores. Apresenta a seguinte definição de *retardo mental* (expressão adota por seus proponentes):
Deficiência caracterizada por limitações significativas no funcionamento intelectual e no comportamento adaptativo, como expresso nas habilidades práticas, sociais e conceituais, originando-se antes dos dezoito anos de idade.

Depreende-se da definição que a deficiência mental não representa um atributo pessoal, mas um estado particular de funcionamento. Segundo o sistema de 2002, o processo de diagnóstico, requer a observância, portanto, de três critérios básicos: (a) o funcionamento intelectual; (b) o comportamento adaptativo, e (c) a idade de início das manifestações ou sinais indicativos de atraso no desenvolvimento intelectual (CARVALHO & MACIEL, 2003).

Em relação ao diagnóstico, CARVALHO & MACIEL (2003, p. 150) afirma:

Para que o diagnóstico se aplique, é necessário que as limitações intelectuais e adaptativas, identificadas pelos instrumentos de mensuração, sejam culturalmente significadas e qualificadas como deficitárias. Alguns parâmetros influenciam essa qualificação: (a) os padrões de referência do meio circundante, em relação ao que considera desempenho normal ou comportamento desviante; (b) a intensidade e a natureza das demandas sociais; (c) as características do grupo de referência, em relação ao qual a pessoa é avaliada; (d) a demarcação etária do considerado período de desenvolvimento, convencionada e demarcada nos dezoito anos de idade. Os indicadores de atraso devem manifestar-se, portanto, na infância ou adolescência.

3.2. Transtorno do Espectro Autista TEA

Segundo MONTAAN *apud* FELÍCIO (2007 p. 11), são muitos os estudiosos que procuram explicações para as causas e conseqüências do Autismo.

O autismo é definido pela Organização Mundial de Saúde como um distúrbio do desenvolvimento, sem cura e severamente incapacitante. Sua incidência é de cinco casos em cada 10.000 nascimentos caso se adote um critério de classificação rigoroso, e três vezes maior se considerarmos casos correlatados, isto é, que necessitem do mesmo tipo de atendimento (MANTOAN, 1997, p. 13).

Uma das primeiras áreas do desenvolvimento a trazer preocupação nas pessoas que cuidam e observam as crianças diagnosticadas como autistas é a de comunicação e interação social, ainda nos dois primeiros anos de vida da criança (FELÍCIO, 2007).

Os estudos a respeito do autismo começaram, com Leo Kanner, um psiquiatra americano que, em 1942, descreveu por meio de um artigo, a condição de 11 crianças consideradas especiais, abordando o autismo sob o nome "distúrbios autísticos do contacto afetivo". Assim, ele parte do pressuposto de que este quadro se caracteriza por um autismo extremo, obsessividade, estereotípias e ecolalia. Kanner também observou que os sintomas surgiram muito precocemente (desde o nascimento), sugerindo até que as crianças autistas poderiam ter um bom potencial cognitivo e até mesmo certas habilidades especiais, como uma memória mecânica (FELÍCIO, 2007).

Conforme descreve KANNER *apud* FELÍCIO (2007 p. 11-12), é interessante ressaltar o termo autista da psiquiatria adulta:

[...]havia sido empregado por um psiquiatra, Beutler, para definir a tendência de certos pacientes esquizofrênicos a centrarem, em si mesmos, todo seu mundo imaginativo, encerrando-se em imagens auto-referidas. Kanner sugeria uma relação (que foi questionada) entre o distúrbio profundo do desenvolvimento dos seus casos e a esquizofrenia adulta, estimulando uma tendência perigosa a acreditar que nas crianças autistas, também, existe um rico mundo imaginativo, auto-referido e no qual se fecham. (p. 274).

Porém, apesar desta definição do autismo como uma síndrome independente, KANNER não foi o primeiro a descrever crianças com essas características. Desde a

antiguidade, sabe-se de acontecimentos, não só de crianças, mas também de adultos que apresentavam comportamentos estranhos, podendo tais comportamentos terem relação com o autismo (FELÍCIO, 2007).

De acordo com a tese inicial de KANNER de que crianças autistas sofreriam de uma incapacidade inata de se relacionarem emocionalmente com outras pessoas, foi retomada e estudada também por HOBSON, conforme aponta FELÍCIO (2007, p. 12).

[...]a teoria afetiva sugere que o autismo se origina de uma disfunção primária do sistema afetivo, qual seja, uma inabilidade inata básica para interagir emocionalmente com os outros, o que levaria a uma falha no reconhecimento de estados mentais e a um prejuízo na habilidade para abstrair e simbolizar.

Com relação às causas do autismo, existe uma teoria bastante interessante, denominada “lobo frontal”, conforme DUNCAN *apud* FELÍCIO (2007, p. 13):

[...] muitas das características dessa síndrome, como por exemplo, inflexibilidade (expressa através de atividades ritualizadas e repetitivas), perseverança, foco no detalhe em detrimento de um todo, dificuldade em gerar novos tópicos durante o brincar de faz-de-conta e dificuldades no relacionamento interpessoal, podem ser explicadas por comprometimento no funcionamento do lobo cerebral frontal (DUNCAN, 1986 *apud* BOSA, 2001, p. 2).

A explicação dessa teoria se deu com a comprovação das semelhanças entre os autistas e pessoas com lesão frontal, por meio de resultados do desempenho e desenvolvimento dos autistas analisados, com objetivo principal de obter noções sobre suas funções executivas (FELÍCIO, 2007).

As investigações sobre o autismo, a partir dos anos sessenta demonstraram uma forte característica na deficiência no desenvolvimento dos mundos simbólico e imaginativo, que é acompanhada de uma deficiência também mental, na maioria dos casos. Entretanto, partindo da idéia inicial de um bom potencial cognitivo, o autismo

começou a ser estudado não como uma psicose semelhante à esquizofrenia adulta, mas sim como um distúrbio profundo do desenvolvimento (FELÍCIO, 2007).

Tais considerações são mais úteis, sob o aspecto educacional e refletem o resultado obtido do grande número de investigações acerca do assunto, estabelecendo as relações entre o desenvolvimento normal e o autista. Assim também, caracteriza-se por uma tentativa de estabelecer definições mais precisas e aceitáveis universalmente que as defendidas após KANNER.

FELÍCIO (2007, p. 14) demonstra:

Entre as várias definições do autismo mais atuais, é interessante ressaltar a do DSM-III (*AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION*, 1980) que define o autismo e seus distúrbios de desenvolvimento tais quais Kanner. No entanto, nesta nova definição admite-se que o quadro pode ocorrer depois de um desenvolvimento normal até os 30 primeiros meses, ou seja, não é necessariamente inato.

Em relação ao tratamento do Transtorno do Espectro Autista BRENTANI (2013) descreve inúmeras questões a serem abordadas, trata-se de um complexo multidisciplinar, envolvendo desde o diagnóstico precoce, bem como treinamento dos pais, análise aplicada do comportamento, terapia cognitivo comportamental e tratamento farmacológico para sintomas-alvo.

Conforme demonstra BRENTANI (2013, p. s66), as características de intervenções efetivas para criança com Transtorno do Espectro Autista:

- 1) Iniciar os programas de intervenção o mais cedo possível;
- 2) Tratamento intensivo, 5 dias por semana, por no mínimo 5 horas por dia;
- 3) Uso de oportunidades de ensino planejado repetidas, que sejam estruturadas durante breves períodos de tempo;
- 4) Suficiente atenção adulta, individualizada e diária;
- 5) Inclusão de um componente familiar, incluindo treinamento para os pais;
- 6) Mecanismos para avaliação contínua, com ajustes correspondentes na programação.

Nesse sentido BRENTANI (2013, p. s69), conclui as diversas abordagens a serem empregadas que auxiliam o desenvolvimento dos pacientes portadores de Transtorno do Espectro Autista:

A TEA representa uma grande preocupação na saúde pública como sendo um distúrbio do desenvolvimento neurológico prevalente, com risco acentuado para a falha de adaptação em situações sociais, educacionais e psicológicas. Porque a identificação de atrasos e desvios da TEA são possíveis desde os 18-24 meses de idade, pediatras devem se esforçar para identificar e começar a intervenção em crianças com TEA tão cedo quanto os sinais se manifestarem. Escalas e instrumentos específicos devem ser usados para avaliar manifestações clínicas, e guiar a construção e monitoria de programas de tratamento abrangentes. Uma verdadeira recuperação do autismo não foi relatada na história, mas terapias educacionais, psicossociais e linguísticas, frequentemente combinadas com tratamentos adjuvantes, como terapia com drogas para sintomas específicos, estão bem estabelecidas para seus benefícios no TEA. A natureza complexa e persuasiva do TEA requer uma equipe de múltiplos profissionais para um diagnóstico apurado e cuidados clínicos.

3.3. Retratos do Autismo no Brasil

O Transtorno do Espectro Autista (TEA) vem aumentando cada vez mais o no Brasil. Pessoas são diagnosticadas em idade escolar ou já adultas, sendo possível atualmente, detectar as características do transtorno até mesmo antes dos 18 meses de idade (HO & DIAS, 2013).

Relatam HO & DIAS (2013, p. 37) sobre o quadro do diagnóstico no país:

Pouco a pouco a barreira do diagnóstico vem sendo derrubada, apesar de ainda deixar muito a desejar: continua sendo comum mães procurarem uma explicação para as dificuldades do seu filho e não encontrarem respostas nos profissionais de saúde.

Apesar das questões graves e da dor que o autismo pode trazer, o aumento dos diagnósticos é uma vitória, tanto para aqueles que não sabiam como nem onde procurar ajuda, quanto para aqueles cujas possibilidades de superação das suas deficiências são muito maiores ao terem diagnóstico precoce.

Por outro lado, esse aumento, junto com a conscientização das famílias, causa também o crescimento da procura por tratamento e educação para as pessoas com autismo.

O impacto do Transtorno do Espectro Autista sobre as famílias é muito grande dos pontos de vista emocional, social e econômico. Pouquíssimas famílias têm condições econômicas de arcar com o custo do tratamento adequado e, se tornando dependentes de algum apoio institucional, para atender as necessidades dos seus entes familiares portadores do transtorno (HO & DIAS, 2013).

Nesse sentido, HO & DIAS (2013, p. 38) exemplificam:

Talvez por isso a maioria das instituições de assistência a pessoas com autismo tenham sido criadas por pais, como aconteceu com a AMA, em 1983. A Associação de Amigos do Autista começou atendendo menos de 10 pessoas no quintal de uma igreja batista, ficou por um bom tempo atendendo apenas 13, agora assiste 187. A proximidade dos 30 anos de existência da organização trouxe a necessidade de rever sua história e se preparar para o futuro, mas também a possibilidade de aprofundar e ampliar sua contribuição à questão do autismo no Brasil.

Em conjunto com a ABRA, a AMA propôs à Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência a realização da Campanha Nacional pelos Direitos e pela Assistência à Pessoa portadora de Transtorno do Espectro Autista, da qual faz parte uma pesquisa sobre a situação da assistência ao autismo no Brasil, cujo objetivo principal é responder inúmeras questões e apresentar seus resultados no livro “Retratos do Autismo no Brasil” (HO & DIAS, 2013).

De maneira mais incisiva HO & DIAS (2013, p. 38) questionam:

Onde e como estão as instituições brasileiras que acolhem, tratam e educam as pessoas com autismo e suas famílias? Essas associações, escolas e órgãos públicos de assistência e educação têm pessoal capacitado e infraestrutura mínima para atender pessoas com autismo? Têm condições de avaliar, elaborar e colocar em prática planos terapêuticos e educacionais adequados? Como se mantêm? Como se atualizam? O que as instituições precisam para se manter, mas também crescer e se aprimorar, adaptando-se à demanda crescente? Quais os principais papéis que órgãos governamentais, famílias e sociedade podem desempenhar para apoiá-las e ao mesmo tempo avaliar o seu desempenho?

Sobre a questão do diagnóstico do Transtorno do Espectro Autista, é importante frisar que atualmente no país, estima-se que 90% (noventa por cento) dos brasileiros não são diagnosticados. Devido à falta de informação e por nunca ter

sido criada uma campanha de conscientização no Brasil, segundo palavras do psiquiatra Estevão Vadasz, coordenador do Programa de Transtornos do Espectro Autista do Instituto de Psiquiatria do Hospital das Clínicas de São Paulo (SILVEIRA, 2013).

Por fim, em relação ao diagnóstico e inexistência de entidades que cuidem de portadores de Transtorno do Espectro Autista, HO & DIAS (2013, p. 40) apresentam os números de sua pesquisa:

Tomando como base as regiões brasileiras, organizamos os dados considerando sua população total e uma estimativa da população com autismo a partir da média mundial de prevalência apontada por estudos epidemiológicos. Com esses dados tentamos avaliar quantas instituições seriam necessárias para assistir as pessoas com autismo de cada região, conforme a média de assistidos por instituição. O Brasil teria, conforme essas projeções, cerca de 1,2 milhão de pessoas com autismo e necessitaria de quase 40 mil instituições para cuidar de seus cidadãos com transtornos globais de desenvolvimento.

4. PROTEÇÃO JURÍDICA DAS PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA

4.1. A proteção da pessoa com deficiência com base na garantia plena da cidadania e na promoção dos direitos humanos

Historicamente nota-se que as pessoas com deficiência e portadoras de necessidades especiais, tradicionalmente, sempre foram alvo de sentimento pouco nobre, de pena, tratada de forma misericordiosa, como se fossem vítimas de uma enorme tragédia pessoal, que a acompanharia durante toda a sua vida. Os deficientes visuais, auditivos, físicos ou portadores de algum transtorno mental, automaticamente passava a apresentar a condição de vítima, uma vez que, nessa ordem de idéias, seria incompatível ostentar tais limitações e, ao mesmo tempo,

almejar um projeto de vida próprio, concretizar sonhos e ser dono do próprio destino (FERRAZ & LEITE, 2013).

No fim da década de setenta, após reconhecimento da matéria como uma questão de direitos humanos, o quadro das pessoas portadoras de deficiência começou a ser alterado lentamente. Nesse sentido concluiu FERRAZ & LEITE (2013), “tal mudança de paradigma significou o reconhecimento da pessoa com deficiência como verdadeiro sujeito de direitos, a partir da promoção da cidadania plena para todas as pessoas, independentemente de seus atributos ou qualificações”.

Portanto, nota-se que a partir daí, a tutela dos interesses da pessoa com deficiência, deixa de ser uma questão assistencialista passando para uma questão humanitária, acompanhando a evolução dos direitos humanos.

Os autores FERRAZ & LEITE (2013, p. 214), traz à tona a matéria conjugando com Constituição Brasileira de 1988:

Ressalta-se que, na experiência brasileira, a nova tábua axiológica impressa na Carta Magna de 1988 cumpriu papel essencial para a alteração de rota. De acordo com o art. 1º, III, a dignidade da pessoa humana foi reconhecida expressamente como um dos fundamentos da República. Significa que a proteção da pessoa humana foi definida como prioritária e que toda e qualquer pessoa é merecedora de igual respeito e consideração, na medida em que toda pessoa apresenta valor intrínseco. Com isso, qualquer tratamento desigual, que não esteja amparado em um critério lógico jurídico, viola a Constituição Federal e, por isso, não tem amparo legal.

Destaca-se que, a proteção da dignidade humana está direta e necessariamente atrelada ao implemento da igualdade material, ou seja, assegurado pelo princípio da isonomia descrito no art. 5º da Constituição Federal. Portanto, a tutela do direito fundamental à igualdade traz a garantia do direito à diferença, uma vez que, a despeito de atributos físicos, étnicos, culturais, ideológicos, intelectuais,

sensoriais, orientação sexual, etc., todas as pessoas devem ser tratadas com igualdade, posto que apresentam a mesma dignidade, apesar de eventuais traços que as distingam (FERRAZ & LEITE, 2013).

É importante frisar que historicamente o prestígio do axioma da Constituição – incluindo os seus preceitos sobre direitos fundamentais – decorre do poder constituinte originário, emanado da soberania de um povo, encontrando-se acima dos poderes constituídos, portanto, não pode ficar absolutamente dependente de uma intermediação legislativa para produzir efeitos (BRANCO, 2012).

Na sábia explanação de BRANCO (2012, p. 174), podemos concluir a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais:

A Constituição Brasileira de 1988 filiou-se a essa tendência, conforme se lê no § 1º do art. 5º do Texto, em que se diz que ‘as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicabilidade imediata’. O texto se refere aos direitos fundamentais em geral, não se restringindo apenas aos direitos individuais.

O significado essencial dessa cláusula é ressaltar que as normas que definem direitos fundamentais são normas de caráter preceptivo, e não meramente programático. Explicita-se, além disso, que os direitos fundamentais se fundam na Constituição, e não na lei – como o que se deixa claro que é a lei que deve mover-se no âmbito dos direitos fundamentais, não o contrário. Os direitos fundamentais não são meramente normas matrizes de outras normas, mas são também, e sobretudo, normas diretamente reguladoras de relações jurídicas.

Abordando outro ponto, podemos ainda, falar do direito fundamental à identidade pessoal, sendo este, implícito, fruto da expressa garantia constitucional da igualdade, da liberdade, da não discriminação e da privacidade. Trata-se, ademais, de direito que provém diretamente da promoção da dignidade humana (FERRAZ & LEITE, 2013).

Os referidos autores esclarecem (2013, p. 215) a respeito da identidade pessoal:

A identidade pessoal significa o conjunto de caracteres, atribuídos, ações que individualizam uma pessoa, permitindo dissociá-la das demais. Dito de outro modo, trata-se do conjunto de singularidades que tornam cada pessoa única, a partir de sua própria subjetividade. Com isso, toda pessoa tem assegurada a garantia de exigir que terceiros respeitem tais particularidade, evitando-se, deste modo, seja desfigurada sua individualidade em nome dos padrões sociais dominantes. Trata-se, como visto, de direito de liberdade, em que é reconhecido a cada pessoa o direito de viver conforme suas próprias escolhas, como forma de concretizar o seu projeto de vida, os seus valores e ideais.

Vale ressaltar que, independente da existência de outros tratados internacionais direcionados à proteção dos direitos humanos da pessoa com deficiência, sem dúvida a Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência - CDPD, foi a mais relevante para assegurar os direitos dessa classe atualmente. O referido tratado foi assinado pelo Brasil em 2007, passando a vigorar no país em 2008, com status de emenda constitucional, por meio do Decreto Legislativo nº 186/2008, nos moldes descritos no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal (FERRAZ & LEITE, 2013).

Conforme aponta GALINDO (2013, p. 235-236), do ponto de vista principiológico, a Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência traz seus princípios gerais sistematizados no seu art. 3º:

Art. 3º. Os princípios da presente Convenção são:

- a) O respeito pela dignidade inerente, a autonomia individual, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e a independência das pessoas;
- b) A não-discriminação;
- c) A plena e efetiva participação e inclusão na sociedade;
- d) O respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade;
- e) A igualdade de oportunidades;
- f) A acessibilidade;
- g) A igualdade entre o homem e a mulher;
- h) O respeito pelo desenvolvimento das capacidades das crianças com deficiência e pelo direito das crianças com deficiência de preservar sua identidade.

Nesse sentido, conclui GALINDO (2013, p. 236):

A CDPD e seus princípios e diretrizes têm dado contribuições decisivas na proteção dos direitos da pessoa com deficiência. No âmbito legislativo, aumenta consideravelmente o número de leis nacionais, estaduais e municipais detalhando e especificando os direitos presentes na Convenção. Nos mesmos planos da federação, o poder executivo tem sido mais atuante na elaboração e implementação de políticas públicas pertinentes, não obstante ainda a serem profundamente insuficientes. O próprio judiciário tem sido sensibilizado a participar da concretização da CDPD, provocando com cada vez mais frequência a decidir ações civis públicas de natureza individual, dirigidas ao Estado e a particulares que tenham obrigações de cumprimento de dispositivos convencionais.

Abordaremos a seguir no presente trabalho a Lei nº 12.764/2012, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, sendo sem dúvida o mais relevante e atual desdobramento legislativo da Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência.

4.2. Proteção Jurídica das pessoas portadoras de Transtorno do Espectro Autista segundo a Lei 12.764/2012

Em 27 de Dezembro de 2012 foi sancionada a Lei nº 12.764/12, também conhecida como Lei Berenice Piana, em homenagem a uma mãe de um portador do Transtorno do Espectro Autista, que lutou durante anos pelos direitos do seu filho.

Essa lei, de forma sucinta, em apenas oito artigos, institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista e as diretrizes para sua consecução, elencando um amplo rol de direitos aos portadores do transtorno, bem como as respectivas ações do Poder Público para promover tais direitos (SANTOS, 2014).

Destarte primeiramente enfatizar, que o § 2º da Lei 12.765/2013 define que: “A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais”. Fato que, tornam os autistas detentores de prioridades,

conforme afirma SANTOS (2014, p. 22): “Essa prioridade não pode ser relativizada nem comparada, porque é imposta por leis específicas”.

Conforme dispõe a Lei em comento, GALINDO (2013, p. 239) diz que “o art. 3º traz um conjunto de direitos das pessoas com autismo, alguns mais específicos outros mais gerais, reafirmando a dignidade pessoal das mesmas. São eles:”

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:
I - a vida digna, a integridade física e moral, o livre desenvolvimento da personalidade, a segurança e o lazer;
II - a proteção contra qualquer forma de abuso e exploração;
III - o acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo:
a) o diagnóstico precoce, ainda que não definitivo;
b) o atendimento multiprofissional;
c) a nutrição adequada e a terapia nutricional;
d) os medicamentos;
e) informações que auxiliem no diagnóstico e no tratamento;
IV - o acesso:
a) à educação e ao ensino profissionalizante;
b) à moradia, inclusive à residência protegida;
c) ao mercado de trabalho;
d) à previdência social e à assistência social.
Parágrafo único. Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, terá direito a acompanhante especializado.

SANTOS (2014, p. 22) enfatiza a importância da lei para garantir a dignidade dos portadores de transtorno do espectro autista, pelo “estabelecimento formal de seus direitos, por meio de legislação específica. Vale lembrar a lição de Gustavo Tepedino:”

O legislador contemporâneo, instado a compor, de maneira harmônica, o complexo de fontes normativas, formais e informais, nacionais e supranacionais, codificadas e extracodificadas, deve valer-se de prescrições narrativas e analíticas, em que consagra expressamente critérios interpretativos, valores a serem preservados, princípios fundamentais como enquadramentos axiológicos com teor normativo e eficácia imediata, de tal modo que todas as demais regras do sistema, respeitado os diversos patamares hierárquicos, sejam interpretadas e aplicadas de maneira homogênea e segundo conteúdo objetivamente definido. Supera-se, dessa forma, a desconfiança gerada pelas cláusulas gerais e pelos conceitos indeterminados no passado, cuja definição era subjetivamente atribuída ao magistrado ou à doutrina, sem um critério seguro que respondesse à lógica do sistema.

Antes da lei os portadores de transtorno do espectro autista não tinham proteção específica às particularidades da síndrome. Ainda, a expressa previsão legal de incluir o autismo como deficiência, apresenta conseqüências positivas no âmbito legal (SANTOS, 2014).

5. TUTELA ESTATAL E POLITICAS PÚBLICAS

5.1. Políticas Públicas voltadas ao Transtorno do Espectro Autista

Conceituando preliminarmente as políticas públicas, podemos dizer que são ferramentas do governo que visam implementar os direitos fundamentais positivos, exigindo do Estado sua prestação direta, ou seja, programação de ação do governamental buscando coordenar (CÓRDOVA, 2009).

Na visão de BUCCI *apud* CÓRDOVA (2009, p. 41):

Pode-se dizer que as políticas públicas representam os instrumentos de ação dos governos, numa clara substituição dos "governos por leis" (*government by law*) pelos "governos por políticas" (*government by policies*). O fundamento mediato e fonte de justificação das políticas públicas é o Estado social, marcado pela obrigação de implemento dos direitos fundamentais positivos, aqueles que exigem uma prestação positiva do Poder Público (BUCCI, 1996, p. 135).

Necessita-se fazer uma abordagem mais específica quanto à questão das políticas públicas para a saúde mental, gênero de estudo principal em questão, sendo este, o primeiro campo da medicina em que é necessário e obrigatório trabalhar com interdisciplinaridade e a intersetorialidade para apontar novos paradigmas (CÓRDOVA, 2009).

Nesse sentido, conclui CÓRDOVA (2009, p. 43):

Esse novo paradigma configurou as políticas públicas de saúde mental de vários países ocidentais a partir de 1980, dentre eles o Brasil que além de estar passando por algumas experiências inovadoras, teve novo ordenamento jurídico do setor da saúde a partir do ano de 1990, com a

promulgação da Lei Orgânica da Saúde. Desde 1991, os regulamentos da Política Nacional de Saúde mental – Portarias número 189/91 e 224/92 - definem claramente a integralidade como componente obrigatório dessas políticas.

Adentrando nas políticas públicas relativas à saúde dos portadores de Transtorno do Espectro Autista, SPÍNOLA (2014, p. 69) diz que esta questão “carece de maior atenção do Poder Público para implementação de Políticas Públicas capazes de atender às necessidades especiais de cada diagnóstico”.

Analisando a tutela dos direitos dos portadores de TEA, além de elencados na Constituição Federal de 1988, o art. 3º, da Lei n.º 12.764/2012, sendo essa, lei específica, que assegura os direitos à saúde do portador de Transtorno do Espectro Autista, traz em seu inciso III:

- III - o acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo:
 - a) o diagnóstico precoce, ainda que não definitivo;
 - b) o atendimento multiprofissional;
 - c) a nutrição adequada e a terapia nutricional;
 - d) os medicamentos;
 - e) informações que auxiliem no diagnóstico e no tratamento;

Portanto, os portadores de TEA, passaram a serem protegidos por lei específica, devido às particularidades da síndrome, além do fato de serem esses pacientes, equiparados às pessoas com deficiência (SANTOS, 2014)

Nas palavras de SANTOS (2014, p. 22):

Apesar de haver contrariedade na utilização do termo portador de deficiência para a criança autista, o certo é que para fins legais, como estipulado na Lei nº 12.764, de 27 de dezembro de 2012, a utilização desse termo torna a criança autista detentora de prioridade. Essa prioridade não pode ser relativizada nem comparada, porque é imposta por leis específicas.

Os pacientes portadores de TEA devem ser distinguidos de outros deficientes mentais, pois para seu desenvolvimento com dignidade, assegurado seus direitos fundamentais, necessitam de tratamento inter e multidisciplinar, composto por

médicos, psicólogos, pedagogos, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais, entre outros profissionais, estando o Estado obrigado a custear o tratamento, para cumprir o previsto no art. 3º da Constituição Federal (SPÍNOLA, 2014).

Nesse sentido, SPÍNOLA (2013, p. 69) conclui, fazendo menção à importância de atuação do Ministério Público de São Paulo, em relação a um julgado que envolve diretamente o tratamento do Transtorno do Espectro Autista:

A atuação do Ministério Público Paulista foi importante para se avançar na proteção dos direitos dos portadores de autismo naquele estado, pois utilizou-se dos procedimentos investigatórios cabíveis, produziu provas a embasar sua pretensão, utilizou-se da via adequada para implementar a política pública, que é a via coletiva, e atuou de forma incisiva para cessar os abusos do juízo de execução.

Abordando agora as diretrizes da lei para implementação de políticas públicas, vejamos o art. 2º do dispositivo legal:

Art. 2º São diretrizes da Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista:

I - a intersetorialidade no desenvolvimento das ações e das políticas e no atendimento à pessoa com transtorno do espectro autista;

II - a participação da comunidade na formulação de políticas públicas voltadas para as pessoas com transtorno do espectro autista e o controle social da sua implantação, acompanhamento e avaliação;

III - a atenção integral às necessidades de saúde da pessoa com transtorno do espectro autista, objetivando o diagnóstico precoce, o atendimento multiprofissional e o acesso a medicamentos e nutrientes;

IV - (VETADO);

V - o estímulo à inserção da pessoa com transtorno do espectro autista no mercado de trabalho, observadas as peculiaridades da deficiência e as disposições da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990(Estatuto da Criança e do Adolescente);

VI - a responsabilidade do poder público quanto à informação pública relativa ao transtorno e suas implicações;

VII - o incentivo à formação e à capacitação de profissionais especializados no atendimento à pessoa com transtorno do espectro autista, bem como a pais e responsáveis;

VIII - o estímulo à pesquisa científica, com prioridade para estudos epidemiológicos tendentes a dimensionar a magnitude e as características do problema relativo ao transtorno do espectro autista no País.

Parágrafo único. Para cumprimento das diretrizes de que trata este artigo, o poder público poderá firmar contrato de direito público ou convênio com pessoas jurídicas de direito privado.

Com base no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como analisando os direitos assegurados nessa lei, e conjugando com as diretrizes para promoção de políticas públicas para valerem os direitos dos portadores de transtorno do espectro autista, não resta dúvida quanto à responsabilidade objetiva do Estado em promover tais políticas aos destinatários diretos da lei Berenice Piana.

5.2. Políticas Públicas e a Teoria do Mínimo Existencial

O Transtorno do Espectro Autista traz consigo reflexos na vida dos pacientes e de sua família, nos aspectos, econômico, social e emocional. Em função disso, o paciente e seus familiares, necessitam de uma atenção e ajuda do Poder Público, que na maioria dos casos vem à impossibilidade econômica da família em arcar com as variadas formas de tratamento (SANTOS, 2014).

Nesta linha de raciocínio, NETO *apud* SANTOS (2014, p. 23-24)

explana:

Nesse diapasão, a Lei nº 12.764, de 27 de dezembro de 2012, garante o mínimo necessário à criança autista. Esse mínimo ao tratar da educação vincula a Administração Pública a agir almejando a dignidade da criança autista e de sua família. Eurico Bittencourt Neto⁶⁶ expõe as consequências do direito ao mínimo existencial, no caso, a educação:

O direito ao mínimo para uma existência digna, ou, como é mais comumente chamado no Brasil, o direito ao mínimo existencial, tem sido objeto de inúmeras e dispares referências em trabalhos jurídico-científicos e em decisões judiciais. Tal quadro tem gerado certo desgaste da expressão, seja pela imprecisão com que é empregada, seja pela confusão que muitas vezes se faz entre o mínimo existencial e o regime ordinário de eficácia dos direitos sociais a prestações. [...]Fica claro que os direitos sociais não constituem uma categoria de direitos que só possuem eficácia nos termos da lei.

Todos os direitos fundamentais possuem dimensões de eficácia diretamente fruíveis e dimensões de eficácia dependentes da intervenção do legislador. tais dimensões permitem a escolha entre mais de um meio de concretização, além do que a pluralidade de tarefas estatais, no campo dos direitos fundamentais e em outros campos de sua atuação, demanda priorização na alocação de recursos materiais.

Diante do exposto, ressalta-se que os direitos e garantias da criança autista, demandam de uma abordagem multidisciplinar à luz dos princípios constitucionais. Sendo necessária a aplicação de legislações específicas, como o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei de Diretrizes e Bases, bem como a Lei Berenice Piana (12.764/2013), em comunicação com os princípios constitucionais de direitos fundamentais (SANTOS, 2014).

A aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais; dignidade da pessoa humana; o interesse superior da criança; a garantia do mínimo existencial; a máxima efetividade dos direitos sociais; a proteção específica a criança autista; conforme abordado neste trabalho, são argumentos para constituir os direitos tutelados pela Lei Berenice Piana (SANTOS, 2014).

5.3. Responsabilidade Estatal por ineficiência na assistência à saúde

A saúde é um direito de todos e dever do Estado, assegurado pelo artigo 196 da Constituição Federal de 1988. O Estado tem o dever de reduzir o risco de doenças e outros agravos, bem como o dever de garantir um acesso universal isonômico aos serviços de saúde. Portanto, essa responsabilidade do Estado é pressuposto basilar para efetivação da saúde nos padrões de um Estado Democrático de Direito (GOMES, 2009).

Imprescindível aceção de Estado Democrático de Direito por HUMENHUK *apud* GOMES (2009, p. 116):

Quando se fala em um Estado Democrático de Direito, se fala em 'superar as desigualdades sociais e regionais e instaurar um regime democrático que realize justiça social.' (Humenhuk, 2005, p. 29)

O direito à vida e à saúde, é garantia fundamental irretirável, constitucionalmente resguardado. A responsabilidade do Estado está explicitamente consagrada no artigo 37, § 6º da Constituição Federal de 1988 (GOMES, 2009, p. 116):

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

Diante desse pressuposto, podemos concluir que foi adotado o princípio da responsabilidade objetiva, recaindo ao Estado o dever de indenizar sempre que demonstrada a existência do fato, praticado por agente do serviço público, que nessa qualidade vier a causar dano a outrem (GOMES, 2009).

Esta responsabilidade está consagrada também no artigo 927 do Código Civil Brasileiro, que versa:

Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.
Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Verifica-se em princípio, que o Estado responde pelos danos sofridos em consequência do funcionamento anormal ou ineficiente dos serviços de saúde, apenas se exonerando dessa responsabilidade, mediante prova da regularidade ou eficiência do atendimento médico-hospitalar prestado, decorrendo o resultado de fato inevitável da natureza (GOMES, 2009).

Conforme apresentado, a análise do ato ilícito, que está positivada nos artigos 186 e 187 do Código Civil Brasileiro, dever ser o primeiro ponto a ser abordado, sendo caracterizado pela infração ao dever legal de não violar direitos e não lesar outrem (GOMES, 2009).

Neste sentido, GOMES (2009, p. 117) conclui sobre a responsabilidade objetiva do estado em relação à ineficiência dos serviços de saúde estatais:

Ato ilícito é uma fonte de obrigação e, tal como o lícito, é também uma manifestação de vontade, uma conduta humana voluntária, contrária à ordem jurídica.

Portanto, fica demonstrado o dano decorrente de ineficiência do serviço de saúde pública, seja por ausência ou por falha, caracterizada a responsabilidade do Estado e, conseqüentemente, o dever de indenizar.

A indenização deve compor, tanto os danos materiais, ou seja, as perdas patrimoniais causadas ao cidadão, como por exemplo, as despesas com medicamentos ou tratamentos particulares, quanto os danos morais, caracterizados pelo desconforto pessoal. A doutrina ainda menciona o dano estético, como uma das variantes dos danos indenizáveis.

O referido autor, ainda traz à tona, para melhor elucidar a matéria, decisões do Superior Tribunal de Justiça, as quais demonstram o entendimento desta Corte Superior a respeito da Responsabilidade do Estado por danos causados aos cidadãos por ausência ou ineficiência na prestação de serviços públicos de saúde. Em especial, para vincular com a matéria apresentado no presente trabalhos, um julgado, onde uma cidadã reivindica indenização pela morte de seu filho, portador de deficiência mental, que foi internado em um hospital público psiquiátrico. Faltando vigilância mais ostensiva, seu filho fugiu do hospital, cometendo suicídio logo em seguida (GOMES, 2009).

GOMES (2009, p. 120), elucida:

A julgadora salientou que a teoria predominante na doutrina moderna é a objetiva, tendo sido acolhida no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Na responsabilidade objetiva, há sempre o dever de indenizar pela só verificação do dano e do nexo de causalidade entre este e o comportamento do agente estatal, não dependendo do exame do elemento subjetivo por parte dos prepostos estatais.

Segue agora a decisão em comento para análise, conforme GOMES (2009, p. 121) tratando-se do julgamento de Recurso Especial 2003/0192193-2. Relatora Ministra Eliana Calmon:

ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – ATO OMISSIVO – MORTE DE PORTADOR DE DEFICIÊNCIA MENTAL INTERNADO EM HOSPITAL PSIQUIÁTRICO DO ESTADO.

1. A responsabilidade civil que se imputa ao Estado por ato danoso de seus prepostos é objetiva (art. 37, § 6º, CF), impondo-lhe o dever de indenizar se verificar dano ao patrimônio de outrem e nexa causal entre o dano e o comportamento do preposto.
2. Somente se afasta a responsabilidade se o evento danoso resultar de caso fortuito ou força maior ou decorrer de culpa da vítima.
3. Em se tratando de ato omissivo, embora esteja a doutrina dividida entre as correntes dos adeptos da responsabilidade objetiva e aqueles que adotam a responsabilidade subjetiva, prevalece na jurisprudência a teoria subjetiva do ato omissivo, de modo a só ser possível indenização quando houver culpa do preposto.
4. Falta no dever de vigilância em hospital psiquiátrico, com fuga e suicídio posterior do paciente.
5. Incidência de indenização por danos morais.
6. Recurso especial provido.

Portanto, conforme explicado e exemplificado as situações pertinentes à responsabilização objetiva do Estado, em virtude da ineficiência dos serviços públicos de saúde, e conseqüentemente o dever previsto na Constituição Federal de 1988 de prestação de serviço de saúde condigno e eficaz (GOMES, 2009).

6. METODOLOGIA

O alcance do objetivo proposto neste trabalho acadêmico foi propiciado com base na utilização dos métodos de abordagem comparativo, sociológico e histórico.

Veja que, o método comparativo, no momento da atividade de pesquisa e cognitiva, pode ser considerado como parte do processo de construção do conhecimento. O raciocínio comparativo entre grupos do presente e do passado ou contemporâneo, mas, de culturas diferentes, nos permite perceber deslocamentos e transformações, identificar continuidades e descontinuidades e diferença e similaridades entre os indivíduos em relação à resposta aos fenômenos nos diferentes estágios do desenvolvimento social.

O método sociológico aplica-se a compreensão dos fatos sociais, sendo hábitos coletivos, se exprimem por meio de formas definidas: regras jurídicas, morais, costumes populares, são a expressão de uma coletividade referente a algum campo, como leis, comportamento e etc. Servindo assim a compreensão da constituição pormenorizada da constituição de cada coletividade, bem como, seus aspectos a originário e formação ideológica. O fato social seria então:

“toda maneira de agir fixa ou não, suscetível de exercer sobre o indivíduo uma coerção exterior [...] apresentando uma existência própria, independente das manifestações individuais que possa ter” (DURKHEIM; 1977: 11)

A combinação dos métodos de pesquisa apresentados produziu lastros de consistência material ao presente trabalho, sendo primordiais à sua conclusão, as pertinentes orientações do Professor Carlos Frederico S. Vasconcelos.

7. RESULTADOS

A presente monografia dispensa o desenvolvimento deste capítulo devido à ausência de dados estatísticos, gráficos e ou tabelas, conforme orientação do formato META.

8. DISCUSSÃO

Conforme demonstrado no presente trabalho, o Transtorno do Espectro Autista (TEA) vem aumentando consideravelmente no Brasil, porém, sendo ainda baixo o número de pacientes efetivamente diagnosticados. Concluímos que, o TEA necessita de uma abordagem multidisciplinar para que o tratamento tenha uma maior eficácia, envolvendo diversos profissionais, como: psiquiatras; neuro-psiquiatras; psicólogos; fonoaudiólogos; terapeutas ocupacionais; pedagogos; entre outros. Apesar de que, o tratamento, na maioria dos casos, apresenta um caráter mais pedagógico do que clínico, propriamente dito, trata-se de uma questão de saúde dos portadores de TEA.

Diante dessa multidisciplinaridade do tratamento do TEA, podemos observar que a maioria das famílias brasileiras se depara com diversas dificuldades, sendo elas, emocionais, sociais, e principalmente financeiras, em custear o tratamento do transtorno, uma vez que, o mesmo não é fornecido de maneira eficiente e satisfatória pelos serviços públicos de saúde. Essa ineficiência do Estado gera prejuízos imensuráveis para o desenvolvimento e qualidade de vida dos portadores de Transtorno do Espectro Autista, bem como para seus familiares.

Em contrapartida, a Constituição Federal de 1988 assegura o direito à saúde, além de trazer a dignidade da pessoa humana como princípio basilar. Nota-se também que, com o advento da Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, nos anos setenta, a sociedade começou a evoluir para tratar a questão das pessoas com deficiência como um todo, de forma mais igualitária.

Adentrando especificamente na questão do Transtorno do Espectro Autista, além dos direitos assegurados constitucionalmente, houve uma evolução

considerável da legislação infraconstitucional, sendo o final do ano de 2012, o marco principal desta evolução, com o advento da Lei 12.764, de 27 de dezembro de 2012, ou seja, os direitos dos portadores de TEA vieram a ser assegurados também por uma lei específica, fato que por si só, já demonstra a necessidade de uma atenção especial do Estado à matéria.

A Lei 12.764/2012, conhecida como Lei Berenice Piana, tutela os direitos dos portadores de Transtorno do Espectro Autista em seu artigo 3º *in verbis*:

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:

I - a vida digna, a integridade física e moral, o livre desenvolvimento da personalidade, a segurança e o lazer;

II - a proteção contra qualquer forma de abuso e exploração;

III - o acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo:

a) o diagnóstico precoce, ainda que não definitivo;

b) o atendimento multiprofissional;

c) a nutrição adequada e a terapia nutricional;

d) os medicamentos;

e) informações que auxiliem no diagnóstico e no tratamento;

IV - o acesso:

a) à educação e ao ensino profissionalizante;

b) à moradia, inclusive à residência protegida;

c) ao mercado de trabalho;

d) à previdência social e à assistência social.

Parágrafo único. Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, terá direito a acompanhante especializado.

Além de assegurar os direitos dos portadores de Transtorno do Espectro Autista, a Lei Berenice Piana, traça as diretrizes para implementação das políticas públicas, portanto, é dever do Estado executar essas diretrizes.

Vejamos o art. 2º do dispositivo legal:

Art. 2º São diretrizes da Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista:

I - a intersetorialidade no desenvolvimento das ações e das políticas e no atendimento à pessoa com transtorno do espectro autista;

II - a participação da comunidade na formulação de políticas públicas voltadas para as pessoas com transtorno do espectro autista e o controle social da sua implantação, acompanhamento e avaliação;

III - a atenção integral às necessidades de saúde da pessoa com transtorno do espectro autista, objetivando o diagnóstico precoce, o atendimento multiprofissional e o acesso a medicamentos e nutrientes;

IV - (VETADO);

V - o estímulo à inserção da pessoa com transtorno do espectro autista no mercado de trabalho, observadas as peculiaridades da deficiência e as disposições da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990(Estatuto da Criança e do Adolescente);

VI - a responsabilidade do poder público quanto à informação pública relativa ao transtorno e suas implicações;

VII - o incentivo à formação e à capacitação de profissionais especializados no atendimento à pessoa com transtorno do espectro autista, bem como a pais e responsáveis;

VIII - o estímulo à pesquisa científica, com prioridade para estudos epidemiológicos tendentes a dimensionar a magnitude e as características do problema relativo ao transtorno do espectro autista no País.

Parágrafo único. Para cumprimento das diretrizes de que trata este artigo, o poder público poderá firmar contrato de direito público ou convênio com pessoas jurídicas de direito privado.

Pelo exposto, é obrigação do Estado executar as políticas públicas para atendimento das necessidades dos portadores de Transtorno do Espectro Autista, respeitando os seus direitos, não podendo relativizá-los, uma vez que, além de tutelados pela Constituição Federal de 1988, estão previstos em Lei Específica. É dever do Estado, portanto, atender ao princípio do mínimo existencial, para que os portadores de TEA, dentro das peculiaridades individuais de cada diagnóstico, alcancem seus respectivos tratamentos adequados, efetivando assim as condições de uma vida digna.

Ressalta-se, primeiramente que, os serviços públicos de saúde devem ser eficientes para promoção da vida digna em um Estado Democrático de Direito, recaindo sobre o Estado a reparação de quaisquer danos. A responsabilidade do Estado está explicitamente consagrada no artigo 37, § 6º da Constituição Federal de 1988:

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

Portanto, o direito a saúde é um direito de todos, e obrigação do Estado oferecer os serviços de maneira eficiente. Se o Estado demonstra ineficiência na prestação desses serviços, o mesmo deve ser responsabilizado na reparação dos danos ocasionados aos cidadãos em virtude dessa ineficiência.

Diante da complexidade e multidisciplinaridade que circundam o Transtorno do Espectro Autista, principalmente no que tange ao diagnóstico e tratamento, é dever do Estado traçar as políticas públicas para suprir a carência de diagnóstico existente no país, capacitar os profissionais da saúde, bem como os profissionais da educação, visando tratamento adequado dos pacientes, de forma humanitária, fazendo valer a dignidade humana, a justiça e a inclusão social dos portadores de Transtorno do Espectro Autista.

O presente trabalho tem o condão de abordar os problemas sociais em relação à matéria em questão, podendo servir como fundamento para novas discussões, e apontamentos de quaisquer divergências com a realidade jurídico-social. Podendo ainda, servir como fonte de estudo para outros interessados na matéria, acadêmicos, etc., bem como pela administração pública para averiguar as necessidades de implementação das políticas públicas aqui abordadas.

9. CONCLUSÃO

O presente trabalho baseou-se na pesquisa da legislação brasileira, doutrinas, evidências sociais, dentre outras fontes. Visando demonstrar as dificuldades dos portadores de deficiência, especificamente as pessoas enquadradas no espectro autista, enfatizando os direitos previamente consagrados na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, e majorando esses direitos, à luz da Lei 12.764/2012, sendo essa, uma lei específica, que adveio de uma história de luta e evolução social, para fazer valer tais direitos, bem como traçar as diretrizes para alcance e finalidade da mesma.

Pode-se verificar, sem dúvida alguma, o grande avanço legislativo com a nova Lei 12.764/2012, porém, é notória a carência de políticas públicas implementadas para alcançar os objetivos da Lei Berenice Piana, deixando assim, muitas famílias sem a devida tutela, principalmente sem acesso aos serviços de saúde adequados para diagnóstico e tratamento eficiente dos portadores de Transtorno no Espectro Autista, o que compromete o desenvolvimento, a interação e inclusão social dos pacientes enquadrados nesse transtorno.

Conclui-se, portanto, que o Estado deve obrigatória e imediatamente intervir, planejando, traçando, executando políticas públicas de saúde e educacionais, para amenizar, ou até mesmo reverter, o quadro atual em que se encontram os portadores de Transtorno do Espectro Autista em todo país, melhorando a qualidade de vida dos indivíduos, atingindo assim, a justiça social tão almejada no Estado Democrático de Direito.

Nesta linha de raciocínio, o conclui-se ainda que, o Estado deve ser responsabilizado por qualquer dano que recaia sobre os cidadãos, em decorrência

da ineficiência da prestação dos serviços públicos de saúde. Pode-se, assim, fazer uma analogia dessa responsabilidade objetiva do Estado, com a proteção jurídica das pessoas portadoras de Transtorno do Espectro Autista, tuteladas na legislação vigente e abordadas no presente trabalho, com base no princípio dos direitos fundamentais.

10. REFERÊNCIAS

BRASIL. (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Vade Mecum. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. (2002). Lei nº 10.460 - **Código Civil**. Vade Mecum. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. (2012). Lei nº. 12.764, de 27 de dezembro de 2012. Institui a **Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12764.htm> Acesso em: 23 set 2014.

BRANCO, P. G. G. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais: Aplicabilidade Imediata. In: MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 153-219.

BRENTANI, H.; PAULA, C. S.; BORDINI, D. et al. Autism spectrum disorders: an overview on diagnosis and treatment. **Revista Brasileira Psiquiatria**. São Paulo, vol.35, suppl.1, p. S62-S72. 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbp/v35s1/1516-4446-rbp-1516-4446-2012-S0062.pdf>> Acesso em: 08 out 2014.

CARVALHO, E. N. S.; MACIEL, D. M. M. A. Nova Concepção de Deficiência Mental segundo a *American Association on Mental Retardation - AAMR*: sistema 2002. **Temas em Psicologia da SBP**, Florianópolis, Vol. 11, nº 2, p. 147-156, 2003. Disponível em < <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/tp/v11n2/v11n2a08.pdf>> Acesso em: 23 set 2014.

CÓRDOVA, I. **Proteção Jurídica das Pessoas com Autismo**. 2009. 55p. Monografia (Bacharel em Ciências Jurídicas). Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC, Criciúma. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/pdf/cj038023.pdf>> Acesso em: 05 ago 2014.

FELÍCIO, V. C. **O Autismo e o Professor: Um Saber Que Pode Ajudar**. 2007. 56p. Monografia (PEDAGOGIA). Faculdade de Ciências UNESP, Bauru. Disponível em: <<http://www.fc.unesp.br/upload/pedagogia/TCC%20Viviane%20-%20Final.pdf>> Acesso em: 23 set 2014.

FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S.; CECATO, M. A.; et al. **Direito e Desenvolvimento Humano Sustentável**. 1ª ed. São Paulo: Verbatim, 2013. 391p.

FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S.; O direito à educação inclusiva e a proteção da dignidade da pessoa humana: Desenvolvimento humano e o respeito à diversidade na educação da pessoa com espectro autista. In: FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S.; CECATO, M. A.; et al. **Direito e Desenvolvimento Humano Sustentável**. 1ª ed. São Paulo: Verbatim, 2013. p. 213-225.

GALINDO, B. Direito à diferença como desenvolvimento cultural da cidadania complexa: Desdobramentos legislativos. In: FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S.; CECATO, M. A.; et al. **Direito e Desenvolvimento Humano Sustentável**. 1ª ed. São Paulo: Verbatim, 2013. p. 226-244.

GOMES, F. M. R. Responsabilidade do estado por ineficiência na prestação de serviços de saúde pública. **Rev. Ciên. Jur. e Soc. da Unipar**. Umuarama. v. 12, n. 1 p. 101-128, jan./jun. 2009. Disponível em: <<http://revistas.unipar.br/juridica/article/viewFile/2869/2128>> Acesso em: 10 nov 2014.

HO, H. C.; DIAS, I. S. Campanha Nacional pelos Direitos e pela Assistência das Pessoas com Autismo 2011/12: Avaliação e observações sobre os questionários da pesquisa AMA/ABRA 2011/12. In: MELLO, A. M. S. R.; ANDRADE, M. A.; HO, H. C.; et. al. **Retratos do Autismo no Brasil**. 1ª Ed. São Paulo: AMA, 2013. p. 37-63.

MELLO, A. M. S. R.; ANDRADE, M. A.; HO, H. C.; et. al. **Retratos do Autismo no Brasil**. 1ª Ed. São Paulo: AMA, 2013. 174p.

SANTOS, B. G. **A garantia do Direito à Educação da Criança Autista**. 2014. 30p. Artigo TCC (Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais). PUC-RS, Porto Alegre. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2014_1/bianca_santos.pdf> Acesso em: 24 set 2014

SILVEIRA, J. Cerca de 90% dos brasileiros com autismo não recebem diagnóstico. **UOL**, São Paulo, 2013. Disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2013/04/02/estima-se-que-90-dos-brasileiros-com-autismo-nao-tenham-sido-diagnosticados.htm>> Acesso em: 15 set 2014.

SPÍNOLA, G. O. Autismo: o ideal e o real na efetivação da decisão jurisdicional que implementa políticas públicas. In: **REVISTA BRASILEIRA De POLÍTICAS PÚBLICAS**, 2014, Brasília, v. 4. n. 1. p. 60-71. Disponível em: <<http://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/index.php/RBPP/article/view/2756>> Acesso em: 23 set 2014.