



# JUÍZES PARA A DEMOCRACIA

PUBLICAÇÃO OFICIAL DA ASSOCIAÇÃO JUÍZES PARA A DEMOCRACIA

FEVEREIRO - ABRIL 2015  
ANO 15 - Nº 66  
DISTRIBUIÇÃO GRATUITA  
ISSN 2358-4653



**ENCONTRO NACIONAL DA AJD NA BAHIA: A LUTA  
PELOS DIREITOS - PÁGINA 02**

**O DILEMA DO ESPECISMO - PÁGINA 05**

**A HOMENAGEM AO TORTURA NUNCA MAIS DO RJ - PÁGINA 06**

**OS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS, A DIFICULDADE EM SUA  
APLICABILIDADE E A MAGISTRATURA CRÍTICA - PÁGINA 08**

**UMA NOVA POLÍTICA DE ACESSO À JUSTIÇA É POSSÍVEL - PÁGINA 12**

# ENCONTRO NACIONAL NA BAHIA

## POR UM SABER E POR UMA PRÁTICA PAUTADOS PELA SOLIDARIEDADE<sup>1</sup>

Nos dias 6 e 7 de março de 2015, realizou-se, na Universidade Católica de Salvador, o Encontro Nacional da Associação Juizes para a Democracia (AJD) na Bahia. Produto da iniciativa do núcleo baiano da AJD, o evento proporcionou uma aproximação mais estreita entre movimentos sociais e operadores do direito - juizes membros da associação de todo o Brasil.

Um encontro de uma entidade formada por operadores do direito que busca o diálogo com os movimentos sociais ocorrido em uma universidade - a casa da ciência -, é um fato dotado de inegável simbolismo. A ciência unida a aplicadores do direito nos debates objetivando a promoção da justiça social.

É verdade que não se trata de união recente. Desde o final da Idade Média, quando teve início o processo histórico da denominada modernidade, que o Ocidente testemunha essa união: a partir desse período, o mundo ocidental passou a se submeter à gestão científica da sociedade, integrada normativamente pela aplicação cotidiana do direito.

O problema é que, se de um lado tal aliança ensejou o advento de um amplo processo de inovações tecnológicas jamais visto pela humanidade, de outro, ensejou a formação de um saber eminentemente causal, matemático e determinista, levando à crença de que o futuro da humanidade seria o presente dos países centrais do pensamento moderno e do sistema capitalista internacional que o sustenta.

Nessa primeira união histórica, portanto, instituiu-se um saber totalitário, que excluiu

qualquer forma de conhecimento que não fosse aquele fundado no saber ocidental. Como lembrado pelo intelectual palestino Edward Said, todos os povos não ocidentais, como os do Oriente Médio, os indígenas das Américas e os africanos que eram trazidos para o Brasil como escravos, foram inseridos à qualidade de raças inferiores e que, sob tal raciocínio, "precisavam de dominação".

Em outras palavras, construiu-se um saber intolerante. Apesar do defendido rigor matemático a ser utilizado em qualquer espécie de análise, como se a ciência fosse dotada de neutralidade, constituiu-se uma racionalidade instrumental, tornando o saber um instrumento de dominação.

E esse processo - é preciso lembrar - foi legitimado pelos aplicadores do direito, que se utilizaram da coerção estatal todas as vezes que a intolerância do saber científico pretensamente exato foi contestado. Essa foi a integração normativa concedida pelo direito à gestão científica da sociedade: integração tão falsamente neutra como a própria ciência, mas que serviu para se retirar de todos os valores positivados o seu caráter político, como se fossem meras dâdivas de cada Estado.

Diante de todo esse quadro, revela-se clara a importância de um encontro de aplicadores do direito em uma universidade, na forma ocorrida nos dias 6 e 7 de março passados, a fim de se romper com o paradigma de construção e aplicação do acima mencionado saber instrumental.

Não se pode esquecer do atual momento em que uma verdadeira onda conservadora

assola o país, paralisando a reforma agrária e a demarcação de terras de povos originários, ameaçando direitos sociais arduamente conquistados e enfraquecendo até mesmo a regulação contra algo tão primitivo como o trabalho escravo que subsiste em pleno século XXI. Nesse contexto, cabe, mais do que nunca, aos cientistas e operadores do direito escutar e dialogar.

Escutar e dialogar com quem constrói sua arte nos municípios espalhados pelo país; escutar e dialogar com aqueles que heroicamente lutaram contra ditadura civil-militar pós 1964; escutar e dialogar com aqueles que cotidianamente lutam pela igualdade racial, contra a violência do Estado e pela terra.

Esse foi o trabalho realizado no Encontro Nacional da AJD na Bahia de escutar e dialogar, para que os mais diversos saberes e experiências de vida possam colaborar na construção e aplicação solidária do conhecimento e do direito; para que se supere a histórica intolerância do saber instrumentalizado pelo sistema socioeconômico dominante; para que se possa ajudar na execução daquilo que Boaventura de Sousa Santos chama de saber fundado no princípio da responsabilidade, tornando cada pessoa responsável pelo outro: seja esse "outro" um ser humano, um grupo social ou a própria natureza.

A ciência e a aplicação do direito a serem apropriados pelos grupos historicamente dominados; a ciência e a aplicação do direito visando à emancipação; o saber e a prática jurídica pautados pela solidariedade. É para isso que se luta.

<sup>1</sup> Editorial elaborado com base na fala de abertura do Encontro Nacional da AJD da Bahia.



Você pode compartilhar e remixar este material, desde que dê os devidos créditos aos autores responsáveis e não utilize esta obra para fins comerciais.

OS ARTIGOS ASSINADOS POR SEUS AUTORES NÃO REFLETEM NECESSARIAMENTE A OPINIÃO DA AJD

## Expediente

AJD - Associação Juizes para a Democracia - **Conselho de Administração:** presidente do Conselho Executivo - André Augusto Salvador Bezerra; secretária do Conselho Executivo - Célia Regina Ody Bernardes; tesoureira do Conselho Executivo - Dora Aparecida Martins de Moraes; Angela Maria Konrath, Isabel Teresa Pinto Coelho, Lygia Maria de Godoy Batista Cavalcanti, Roberto Luiz Corcioli Filho. **Suplentes:** Luiza Barros Rozas, Ranulfo de Melo Freire **Conselho Editorial:** Adriano Marcos Laroca, André Augusto Salvador Bezerra, André Vaz Porto Silva, Célia Regina Ody Bernardes, Dora Aparecida Martins de Moraes, Jorge Luiz Souto Maior, José Henrique Torres, Lygia Godoy Batista Cavalcanti, Roberto Luiz Corcioli Filho - AJD - Rua Maria Paula, 36, 11º andar, Conj. B, Bela Vista - São Paulo/SP - CEP 01319-904 Tel: 11 3242-8018 - www.ajd.org.br - Esta publicação é produzida pela Grappa Editora **Diretoria:** Juliano Guarany De Luca e Adriano De Luca **Editor:** Adriano De Luca (Mtb:49.539) **Diagramação e Arte:** Pedro Pedrosa C Dias de Gouvea e Grazieli Cunha (Assistente) **Foto da capa:** freepik.com Grappa Marketing Editorial - Rua Hungria, 664, cj. 41, Jd. Europa - São Paulo - SP/01455-000 - Tel: 11 2533-0544 - www.grappa.com.br

# ANCESTRALIDADE E POSTERIDADE NA BAHIA

RENO VIANA

Juiz de direito na Bahia e coordenador do núcleo baiano da Associação Juizes para a Democracia

Nos dias 6 e 7 de março de 2015, em Salvador, Bahia, realizou-se novo encontro nacional da Associação Juizes para a Democracia (AJD). O evento aconteceu na Universidade Católica do Salvador (UCSAL), no campus Federação, tendo como tema Democracia e Direitos Humanos.

O núcleo baiano da AJD chamou para si a responsabilidade de organizar a pauta das discussões. Após longas conversas, ficou definido que a temática a ser tratada teria como eixo central o diálogo entre passado e futuro, a ancestralidade e a posteridade.

A nossa empreitada foi muito bem-sucedida, conseguimos realizar tudo que tínhamos planejado. Foram dois dias de debates intensos, acompanhados por amostras significativas da cultura baiana, tudo resultando em amplo retrato da sociedade brasileira.

A abertura do evento aconteceu com um concerto da surpreendente Orquestra Santo Antônio, trazida da cidade baiana de Conceição do Coité pelo juiz Gerivaldo Neiva. Foi apresentada síntese da turnê Toca Luiz, realizada pelo nordeste brasileiro executando músicas de Luiz Gonzaga.

Em seguida, concretizamos antigo projeto do núcleo baiano da AJD, a realização da Mesa dos Imprescindíveis. Uma mesa-redonda em homenagem àqueles que lutaram por toda a vida, conforme os conhecidos versos do poeta Bertolt Brecht "Mas há os que lutam toda a vida e estes são imprescindíveis". O destaque foi a homenagem a Theodomiro Romeiro dos Santos, juiz do trabalho em Pernambuco, que teve participação direta na luta armada contra a ditadura implantada no Brasil em 1964. Também foi homenageado, na ocasião, o juiz cearense Sílvio Mota, igualmente veterano das lutas sociais. Conduzida pelo juiz André Augusto Bezerra, Presidente da AJD, a mesa contou ainda com presença da juíza baiana Isabel Maria Lima.

Apesar do intenso clímax emocional atingido, foi possível fechar o primeiro dia do encontro com uma reunião em que os dirigentes da AJD debateram com juizes da Bahia e de vários Estados do Brasil sobre a história, os princípios e as formas de atuação da entidade.

No dia seguinte, as atividades foram iniciadas com a apresentação do coral de crianças do bairro da Engomadeira, localizado na periferia de Salvador.

Em seguida, os juizes participantes do encontro passaram a ouvir depoimentos de ativistas diversos, todos provocados a responder como os profissionais da justiça poderiam apoiar os movimentos da sociedade civil. Hamilton Borges Onirê, do movimento Reaja ou Será Morto Reaja ou Será Morta, fez impactante relato sobre a violência policial contra os jovens negros das periferias, criticando a seletividade do sistema de justiça criminal. O ativista Dimitri Ganzelevitch tratou da ocupação



Fonte: J.C. Dalmeida

democrática dos espaços urbanos. Lucinéia Durães, dirigente do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), falou sobre a luta camponesa e a democratização da terra na Bahia. A advogada Kassira Bonfim falou sobre a luta contra os projetos imobiliários que ameaçam o meio ambiente na Ilha de Boipeba. O Cacique Babau, liderança indígena dos Tupinambás que habitam o sul da Bahia, fez emocionada narração das perseguições sofridas pelos povos originários destituídos de terras demarcadas.

Em nome do movimento Levante Popular da Juventude, o jovem advogado Alexandre Garcia Araújo discorreu sobre a necessidade da reforma política no Brasil e sobre a possibilidade de nova Assembleia Constituinte, exclusiva e temática.

Educação comprometida com os Direitos Humanos e a paz, foi o tema abordado pelos professores Fábio Félix, da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB), Cloves Araújo, da Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS) e José Menezes, da Universidade Católica do Salvador (UCSAL).

Encerrando a programação oficial do encontro, o poeta e compositor José Carlos Capinan fez questão de guiar pessoalmente os juizes da AJD em visita ao Museu Nacional da Cultura Afro Brasileira, por ele dirigido. Na programação extraoficial, tivemos ainda um Sarau conduzido pelos músicos Hugo Luna e Kleber Carvalho, em que diversos artistas baianos apresentaram mostra da fértil cultura musical da Bahia.

Como resultado imediato do evento, considerado por todos como um dos mais exitosos encontros nacionais da AJD, foi redigido documento batizado como Carta de Salvador, logo divulgado por inúmeros órgãos de imprensa. Nesse manifesto a Associação Juizes para a Democracia reafirma seu compromisso com o Estado Democrático de Direito, a sua solidariedade aos movimentos que atuam na perspectiva da emancipação social dos desfavorecidos e, mais uma vez, a sua postura de defesa absoluta e incondicional dos Direitos Humanos.



# MANIFESTO DA ASSOCIAÇÃO JUIZES PARA A DEMOCRACIA



Fonte: Pixabay.com

Os membros da Associação Juizes para a Democracia, reunidos na Universidade Católica de Salvador, em Encontro Nacional ocorrido nos dias 6 e 7 de março de 2015, tendo, no decorrer do evento, ouvido relatos de ativistas que sofreram prisões ilegais e torturas quando da luta contra a ditadura civil-militar pós-1964; relatos de atuais lideranças de movimentos populares no sentido de sofrerem violências semelhantes, em pleno século XXI, quando da luta por moradia, trabalho digno, reforma agrária e demarcação de terras, vêm a público dizer que:

1. As atuais práticas do Estado brasileiro em relação aos moradores negros das periferias das cidades, aos povos originários destituídos de terras demarcadas e aos camponeses impedidos de trabalhar não diferem, na essência, daquelas realizadas durante o período ditatorial nas décadas de 1960, 1970 e 1980. As mazelas sociais oriundas dos séculos de exclusão e genocídio continuam a ser oficialmente tratadas por ações predominantemente repressivas.

2. Portanto, quase vinte e sete anos após a promulgação de uma Constituição que contém ambicioso projeto de democracia participativa, a realidade das populações historicamente excluídas revela que a sociedade brasileira ainda não se desvencilhou de práticas dignas de um regime ditatorial. Para as populações mais carentes, perderam a colonização e a ditadura civil-militar.

3. Tal quadro não deixa dúvida de que é preciso que o Estado brasileiro adapte suas ações à Constituição Federal de 1988. Isso significa efetivar os Direitos Humanos previstos no próprio texto constitucional e nos tratados internacionais subscritos pelo Brasil.

4. Os Juizes de todo o país têm papel crucial para que o Estado brasileiro modifique suas práticas históricas e, enfim, adapte-se ao projeto de democracia participativa inserido na Constituição Federal de 1988. Afinal, são agentes do aparelho estatal, estando também incumbidos de aplicar os Direitos Humanos que vigoram no ordenamento jurídico.

Atentos ao quadro de naturalização no descumprimento de direitos que subsiste no Brasil, cuja atual dinâmica política indica a possibilidade de agravamento nas violações e limitação ou cerceio da funcionalidade das instituições, os membros da Associação Juizes para a Democracia, reunidos em Salvador, clamam para que a população brasileira não permita qualquer regressão à já incompleta democracia do país e exija que o Estado cumpra seu dever de efetivar os Direitos Humanos arduamente conquistados pela sociedade civil.

Salvador, 7 de março de 2015.  
A Associação Juizes para a Democracia

# O DILEMA DO ESPECISMO<sup>1</sup>

SANDRO CAVALCANTI ROLLO

Juiz de Direito do Estado de São Paulo, Membro da Associação Juizes para a Democracia, Mestrando em Processo Penal pela PUC-SP.

A vida do ser humano é cercada de diversos dilemas morais, derivados principalmente das relações com outros membros da sua espécie. A título exemplificativo, comportamentos que hodiernamente são, de uma maneira geral, considerados imorais, tais como o racismo e o sexismo, durante significativa parte da existência do Homo Sapiens na Terra eram tidos como práticas perfeitamente aceitáveis. Lobriga-se, a propósito, que o ser humano é pródigo em perpetrar condutas preconceituosas com o escopo de, mediante critérios arbitrários e inconsistentes, impor a determinados grupos uma ilusória inferioridade, subjugando-os de modo a manter os privilégios dos grupos dominadores.

Práticas opressivas como o racismo e o sexismo passaram a ser consideradas inaceitáveis a partir do momento que o círculo moral do ser humano se expandiu, incluindo todos os humanos, que, consoante os escritos de Immanuel Kant, devem ser considerados um fim em si mesmo, e não um mero instrumento para a consecução de escopos de seus semelhantes. Assim, com o reconhecimento do valor intrínseco de todos os seres humanos, seus sentimentos passaram a ser moralmente considerados, não podendo ser simplesmente ignorados a dor e o sofrimento alheios.

A realidade nos mostra, por evidente, que o reconhecimento em termos abstratos da dignidade da pessoa humana não trouxe resultados concretos para grande parte do contingente humano, ainda submetido a diversas formas de opressão, mormente a econômica. No entanto, não é esse o ponto pelo qual se deseja refletir, mesmo porque a não resolução de questões entre os humanos não deve ser utilizada como justificativa para se perpetuar o não enfrentamento de nossas questões com outros seres.

Tom Regan observa que para a maioria de nós, nossa compreensão inicial sobre os animais é herdada. Devidamente aculturados, nós internalizamos, sem críticas, o paradigma cultural. Vemos os animais como nossa cultura os vê. Como o paradigma na cultura americana em particular – e na cultura ocidental em geral – vê os outros animais como seres que existem para nós, não tendo outro propósito para estar no mundo senão o de atender às necessidades e aos desejos dos humanos, nós também os vemos dessa maneira.

A espécie humana faz parte do Reino Animal, sendo, portanto, correto utilizar-se as nomenclaturas animais humanos, quando a referência for feita ao ser humano, e animais não humanos, na hipótese dos demais animais.

Charles Darwin (1809-1882), um iconoclasta do antropocentrismo, desmistificou a origem divina do homem, ao demonstrar, através da sua Teoria da Evolução, que todos os seres vivos possuem a mesma gênese. Segundo o naturalista britânico, a diferença entre os animais não humanos e os humanos não é de categoria, mas de grau (seria, *mutatis mutandis*, como comparar uma Ferrari com uma Brasília, que, embora tenham uma diferença de nível, são, ambos, carros).

Pesquisadores identificam dois tipos de emoções: primárias e secundárias. As primárias são as emoções básicas, aquelas que não requerem pensamento consciente, incluindo as seis universais (raiva, felicidade, tristeza, aversão, medo e surpresa) apontadas por Charles Darwin. Estão ligadas ao sistema límbico do cérebro. As secundárias são aquelas emoções mais complexas, que necessitam reflexão quanto a ação a ser praticada. Tais emoções estão relacionadas ao córtex cerebral. Estudos comportamentais e neurobiológicos demonstraram que animais não humanos possuem emoções primárias, assim como, embora haja controvérsia, estudos científicos e histórias sinalizam para uma diversidade de emoções secundárias sentidas pelos animais não humanos, tais como empatia e compaixão.

A grande maioria dos animais não humanos são, assim como os animais humanos, seres sencientes. Sendo possuidores de um complexo sistema nervoso, são passíveis de experiências subjetivas de dor e sofrimento, tendo o óbvio e sintomático interesse de evitá-las.

Segundo Gary Francione, pode-se dizer que sofremos de um tipo de “esquizofrenia moral”, quando se trata do que pensamos sobre os animais. Afirmamos que consideramos os animais como seres que têm interesses moralmente significativos, mas nossa maneira de tratá-los contradiz nossa afirmação. Para Francione, a causa da nossa “esquizofrenia moral” em relação aos animais não humanos é tratá-los como nossa propriedade.

Francione observa, com razão, que na esmagadora maioria das vezes nas quais utilizamos animais não humanos em nosso benefício, não o fazemos por necessidade, na medida em que o uso deles é prescindível, incluindo as evidentes supérfluas hipóteses de entretenimento e vestimenta, além das situações de pesquisas e alimentação, cuja desnecessidade de utilização demandaria maior espaço para a exposição dos argumentos. Na verdade, em regra, a exploração dos animais não humanos é alicerçada pelo deleite humano, que, em uma ponderação de valores (dignidade animal x benefícios humanos), opta, invariavelmente, por si mesmo, ainda que gere sofrimento desnecessário a outras espécies sencientes.

Em nossa concepção, portanto, deveríamos refletir a respeito de não verdadeiramente admitirmos em nossa comunidade moral os animais não humanos sencientes, ao impor a eles dor e sofrimentos que não aceitaríamos impingir a membros de nossa própria espécie. Se o critério discriminatório adotado for apenas por eles não pertencerem ao grupo humano, a reflexão continuaria acerca da arbitrariedade do *discrimen*, em virtude de sua adoção possuir lógica semelhante àquela utilizada no racismo e sexismo, devendo nos questionar se não estaríamos agindo com especismo com animais não pertencentes a nossa espécie.

<sup>1</sup> O termo “especismo” foi criado, na década de 1970, por Richard Ryder, psicólogo e professor da Universidade de Oxford.

<sup>2</sup> REGAN, Tom. *Jaulas Vazias*. Ed. Lugano. Porto Alegre: 2006, p. 28.

<sup>3</sup> BEKOFF, Marc. *A vida emocional dos animais*. Ed. Cultrix. São Paulo: 2007, pp. 33/34.

<sup>4</sup> Gary Francione diz que ser senciente significa ser o tipo de ser que tem experiência subjetiva de dor (e prazer) e interesse em não experimentar essa dor (ou em experimentar prazer). É inquestionável que a maioria dos animais que usamos para comida, experimento, entretenimentos e vestuário tem essas experiências subjetivas. (FRANCIONE, Gary L. *Introdução aos Direitos Animais*. Ed. Unicamp. Campinas: 2013, p. 42).

<sup>5</sup> FRANCIONE, Gary L. *Introdução aos Direitos Animais*. Ed. Unicamp. Campinas: 2013, p. 23

# TORTURA NO BRASIL ONTEM E HOJE: HOMENAGEM DA AJD AO GRUPO TORTURA NUNCA MAIS DO RIO DE JANEIRO

ANDRÉ AUGUSTO SALVADOR BEZERRA  
presidente do Conselho Executivo da Associação Juizes  
para a Democracia (AJD)

Falar de tortura no Brasil ontem e hoje é falar de incontáveis ações do Estado brasileiro contra inúmeras pessoas, em muitos lugares lugares e em diversos anos. É falar de Stuart Angel, de Amarildo; é falar da Base Aérea do Galeão, da UPP da Rocinha. É falar do ano de 1971, do ano de 2013. É falar de 1964, de 2015.

É falar de uma persistente prática colonizadora do Estado brasileiro. E eu digo colonizadora porque transforma seres humanos em objetos e instrumentos de um projeto econômico de expansão do capital, liderado pelas elites do capitalismo brasileiro aliado ao capitalismo globalizado: de ontem e de hoje.

Tortura, portanto, é uma prática historicamente utilizada pelo Estado brasileiro objetivando a expansão do capital: seja o capital expandido pela política desenvolvimentista comandada pelos militares das décadas de 1960 e 1970, simbolizada por frases de efeito como “Brasil, ame-o ou deixe-o” e por obras grandiosas, ainda que ambientalmente discutíveis, como a Transamazônica; seja o capital expandido pela política desenvolvimentista liderada pelo chamado presidencialismo de coalizão do nosso século 21, igualmente simbolizada por frases de efeito como “Copa das Copas” e por obras grandiosas, ainda que ambientalmente discutíveis, como a Usina de Belo Monte.

Daí o professor de filosofia da Universidade de São Paulo, Paulo Arantes, que recentemente esteve na AJD, afirmar categoricamente que, desde 1964, vivemos em um verdadeiro estado de exceção em nome de um projeto econômico. É um projeto, infelizmente, tão vitorioso, que nos faz pensar que a ditadura é um problema de um passado distante.

Não há dúvida, ainda, de que se trata de projeto de expansão que não tem limites éticos: derruba-se um presidente visto como obstáculo aos negócios das elites, como ocorreu com João Goulart em 1964; matam-se índios que obstam o agronegócio (somente na ditadura, morreram quase 10 mil índios; no governo Dilma, morreram centenas); destrói-se a história de muitas cidades para dar lugar a empreendimentos imobiliários (mesmo que alguns desses sejam meros estádios de futebol) e prende-se e tortura-se aquele que, de alguma forma, ousa atrapalhar a chegada do capital a novos lugares.

Nessa prática reiterada tem-se a ordem exigida pelo capital acima das liberdades públicas. A segurança dos contratos celebrados pelas elites do sistema acima da igualdade, da justiça social. Nada pode atrapalhar essa expansão, nem mesmo a democracia e os Direitos Humanos.

É preciso anotar, por outro lado, que se cuida de um projeto aparentemente contraditório. É que a expansão do capital se dá, conforme o discurso oficial, em nome da “modernização” do país. Todavia, tem como instrumento uma prática primitiva,

medieval, como a tortura.

Daí se poder conectar esse permanente estado de exceção do Brasil (ou, como preferem outros, terrorismo de Estado) com aquilo que Boaventura de Sousa Santos chama de promessas descumpridas da modernidade.

Lembra, a respeito, o mestre de Coimbra, que a realidade vivida nos séculos 20 e 21 não deixa dúvida de que, nas chamadas sociedades modernas, a regulação prevalece sobre o sonho de emancipação do homem, um dos principais pilares do Iluminismo. Em outras palavras: a modernidade pensada através do Estado todo-poderoso que pode tudo em nome da segurança, é, o Leviatã de Hobbes, impõe-se sobre a modernidade pensada pela participação cidadã da obra de Rousseau.

E tudo isso que eu falei foi para tentar deixar claro que os anos podem, de fato, mudar: anos 60, 70, 80, 90 e 2000. Mas a época é a mesma: da força imperando sobre a dignidade da pessoa humana.

Em que pese o aparente largo espaço de tempo, entre, por exemplo, 1964 e 2015, tem-se uma única dimensão temporal. Um único tempo.

E por falar em tempo de uma única dimensão, peço licença para, a partir de agora e até o final da exposição, citar o filósofo húngaro, radicado na Inglaterra, István Mészáros.

Na sua obra *O Desafio e o Fardo do Tempo Histórico*, Mészáros bem percebe que essa única dimensão do tempo é da essência, por assim dizer, dos interesses das elites dos grupos economicamente dominantes. Para a classe hegemônica, diz o filósofo, o tempo só pode ter uma única dimensão, que é o eterno presente. O passado, assim, significa a mera projeção pregressa e a cega justificação do presente estabelecido; o futuro, por sua vez, consiste apenas na extensão da “ordem natural” do aqui e agora.

E por que esse eterno presente é dos interesses dos grupos dominantes? Porque, em assim sendo, não há outra alternativa senão a desse sistema socioeconômico que vigora; esse sistema que, como falei, insere a ordem acima da emancipação, mesmo que isso se dê pela prática da tortura.

Tudo isso que Mészáros fala é facilmente ilustrado pelos jornais que compramos nas bancas ou nos telejornais que assistimos em nossas casas. Cito dois exemplos:

O primeiro é a atual crise do sistema capitalista global, intensificada a partir da quebra de um banco, no ano de 2008, nos Estados Unidos da América. Trata-se de uma crise gerada pela desregulamentação da economia pelo Estado, que deixou essa tarefa para as leis do mercado. Ocorre que a mão invisível do mercado não conseguiu impedir o apetite dos grandes bancos por mais lucro, levando, ao final, a uma quebradeira generalizada em todo o mundo. Qual a alternativa defendida por nove entre dez editoriais para a crise? E qual a alternativa defendida por nove entre dez comentaristas econômicos? A alternativa de mais mercado, de mais desregulamentação. Vale dizer: o presente é a desregulamentação; para o futuro, a

desregulamentação. O presente é eternizado.

Outro exemplo, a violência urbana. Qual o caminho adotado pelo Estado brasileiro para esse mal? A repressão, tornando-nos o país de terceira maior população carcerária do mundo, onde milhares morrem por ano em supostos confrontos com policiais e onde a tortura perdura como prática oficial. Qual a alternativa que os grupos dominantes, por intermédio da mídia, apresentam para a violência? O endurecimento penal, mais punição. O presente é a repressão e, para o futuro, defende-se a punição!

Desconsidera-se o futuro; esquece-se o passado: a alternativa é o aqui e agora. Não há outra opção. É o eterno presente.

Mészáros percebe, então, que o sistema econômico dominante, com a sua índole expansionista apta a eliminar tudo e todos que se encontram em seu caminho, nega a História na sua própria visão de mundo. Afinal, ela pode apontar para uma perspectiva de crítica e para a inviabilidade, a longo prazo, do sistema defendido pelas elites.

Daí a enorme repercussão – e apoio de grande parte da mídia – da obra do sociólogo norte-americano Francis Fukuyama publicada no final da década de 1980, após a Queda do Muro do Berlim. Afirmou, na ocasião, Fukuyama: “com o fim do muro, não há mais História; é o fim da história! A História acabou!”

Se não há História, não há alternativa histórica. O sistema econômico reinante, então, torna-se historicamente insuperável.

Mészáros, porém, vê uma luz no fim do túnel. enxerga a possibilidade de superação do eterno presente pela luta de alguns ativistas e teóricos. E para alguns destes que lutam é que ele presta, logo no início de sua citada obra, uma homenagem. São ativistas e teóricos que, segundo ele, apesar de circunstâncias extremamente desfavoráveis, carregaram o fardo do tempo histórico aos últimos limites.

E o que é esse fardo do tempo histórico (que, como já disse, dá nome ao livro que cito)? É aceitar a responsabilidade de enfrentar o tempo histórico, que, como já falei, tem apenas uma única dimensão. É aceitar a responsabilidade de lutar por um novo tempo; por uma outra alternativa que não a da expansão do capital a todo o custo; é aceitar a responsabilidade de lutar por um outro caminho, por uma verdadeira mudança de época, para que saíamos do presente e ingressemos no futuro.

Na esteira das homenagens feitas por Mészáros a quem enfrenta o desafio do fardo do tempo, cito e, em nome da Associação Juizes para a Democracia, homenageio, o Grupo Tortura Nunca Mais, do Rio de Janeiro.

Destaco aqui a luta pelo direito à memória e à verdade levadas a cabo arduamente pelo Grupo. Trata-se de uma luta apta a permitir a construção coletiva de uma História, a História da ditadura civil-militar (ou empresarial-militar) pós-1964, articulando-a com a História do Brasil atual, aparentemente tão distante dos tempos ditatoriais, mas, a bem da verdade, tão próxima dele.

Nessa mesma luta encontra-se a busca contra o esquecimento. Os arbítrios praticados pelo Estado não podem ser esquecidos: apesar das elites atuarem em prol do esquecimento de tantos Stuart Angel – que o diga a Lei da Anistia. O não esquecimento pode transmitir à geração futura os reais efeitos do eterno presente baseado incondicionalmente na ordem.

E nesse apontamento para o futuro é que vejo que o Grupo Tortura Nunca Mais do Rio de Janeiro aceita o fardo do

“Tortura, portanto, é uma prática historicamente utilizada pelo Estado brasileiro objetivando a expansão do capital: seja o capital expandido pela política desenvolvimentista comandada pelos militares das décadas de 1960 e 1970, simbolizada por frases de efeito como “Brasil ame-o ou deixe-o” e por obras grandiosas ainda que ambientalmente discutíveis como a Transamazônica; seja o capital expandido pela política desenvolvimentista liderada pelo chamado presidencialismo de coalizão do nosso século 21, igualmente simbolizada por frases de efeito como “Copa das Copas” e por obras grandiosas ainda que ambientalmente discutíveis como a Usina de Belo Monte.”

tempo histórico, para citar mais uma vez Mészáros. Apesar de todas as circunstâncias históricas desfavoráveis, o grupo luta para que saíamos do eterno presente; para que tenhamos um futuro.

A luta pela memória, pela verdade e pelo respeito aos Direitos Humanos é o que torna possível uma mudança de época, um novo tempo. Um tempo em que o Estado brasileiro, enfim, supere sua tradição no tratamento da questão social como caso de polícia, para se inserir como garantidor e efetivador dos direitos.

É um trabalho que inspira o dia a dia da Associação Juizes para a Democracia (AJD), entidade formada por juizes de todo o Brasil há mais de 20 anos, e que tem como principal bandeira de luta, justamente, a efetivação dos direitos previstos em nossa Constituição e nos tratados internacionais subscritos pelo Brasil. Por isso, a homenagem da AJD ao Grupo Tortura Nunca Mais do Rio de Janeiro, no ano de 2014

Parabéns a todos do grupo!

<sup>1</sup> Texto extraído da exposição realizada na Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ) em ato público de homenagem ao Grupo Tortura Nunca Mais do Rio de Janeiro promovida pela Associação Juizes para a Democracia (AJD) em 23 de janeiro de 2015.



# OS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS, A DIFICULDADE EM SUA APLICABILIDADE E A MAGISTRATURA CRÍTICA

*JOSÉ AUGUSTO SEGUNDO NETO*  
Juiz do Trabalho em Pernambuco, membro da Associação  
Juizes para a Democracia.

Com a hegemonia econômica, política e ideológica do neoliberalismo, o Estado passa a funcionar como uma ferramenta de enfrentamento dos conflitos sociais a fim de manter a estrutura financeirizada. As interações globais e regionais eliminam as fronteiras nacionais e enfraquecem as políticas domésticas e, como reflexo, a soberania dos Estados está sendo gradualmente limitada como resultado da existência de organizações políticas e econômicas supranacionais. Paralelo a isso, o Direito Internacional contemporâneo desenvolve a ideia de que a proteção dos direitos humanos deve ultrapassar as fronteiras estatais, transcendendo os limites da soberania territorial dos Estados para alçar-se à categoria de matéria de ordem internacional.

Enfim, se tem rompido o conceito de soberania estatal absoluta e admitida intervenções externas no plano nacional com o objetivo de assegurar a proteção de direitos humanos violados. Nesse sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, por exemplo, no julgamento do caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, além de declarar a nulidade de norma jurídica interna chilena (Decreto Lei 2.191 - lei de autoanistia), inaugura no continente a doutrina do Controle de Convencionalidade.

No mundo em que questões relacionadas com a redução do Estado Social de Direito e dos direitos sociais que lhe são inatos ganham dimensão internacional, a tarefa de conciliar as exigências fundamentais de racionalidade formal e a coerência sistêmica no âmbito das leis torna-se difícil. Em consequência, os conceitos básicos da Ciência do Direito tem perdido sua operacionalidade.

E essa dicotomia tem reflexo na jurisprudência pátria, particularmente na do Tribunal Superior do Trabalho. Assim, por exemplo, até fins do mês de fevereiro de 2015, o Controle de Convencionalidade do direito interno com Convenções da OIT só serviu base para análise em cinco processos: 365-83.2013.5.14.0131, 366-68.2013.5.14.0131, 362-31.2013.5.14.0131 e 1072-72.2011.5.02.0384, cuja matéria era a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade; 1597-95.2013.5.09.0026 e 1269-81.2013.5.03.0011, relacionados a responsabilidade subsidiária de empresa tomadora de serviços.

A análise da Convenção nº 158 perante o Supremo Tribunal Federal também exemplifica a dificuldade em se aplicar os direitos fundamentais sociais, particularmente os ligados ao trabalho. O artigo 4º da Convenção diz que “Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada

com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço” enquanto seu artigo 10 refere-se à readmissão como alternativa à demissão injusta.

Pois bem. O Brasil aprovou o referido Tratado por meio do Decreto Legislativo nº 68, de 16/09/1992, tendo sido promulgado pelo Decreto nº 1.855, de 10/04/1996. Em face dessas normas, foi ajuizado, perante o STF a ADI nº 1.480, que, após concedida a liminar requerida com a suspensão da eficácia dos diplomas normativos, foi extinta por perda superveniente do objeto, haja vista a edição do Decreto nº 2.100, de 20/12/1996, que deu publicidade ao registro da denúncia do Tratado. Já em 19/06/1997, a Contag e a CUT ajuizaram a ADI nº 1.625, agora visando à declaração da inconstitucionalidade do Decreto nº 2.100 que até o presente momento não teve concluído seu julgamento.

Para além de outras questões controversas, destaca-se que não há argumentação relacionando a Convenção nº 158 da OIT ao Princípio da Proibição do Retrocesso Social, porquanto a garantia ao emprego integra-se à fundamentalidade dos direitos sociais, de forma que sua supressão pura e simples, mormente vinculados ao mínimo existencial, está afetando a própria dignidade da pessoa, o que não é admissível.

Pois bem. Nesse estado de coisas, o direito não pode ser visto como algo estático, parado no tempo, restrito à velha dogmática jurídica. Seu antídoto é a criticidade, mesmo porque o direito não é uma instância autônoma e subsistente por si mesma.

Os direitos fundamentais sociais decorrem da dignidade da pessoa humana e devem ser defendidos com base na criticidade contemporânea. O aplicador do direito deve conduzir-se criticamente em relação às normas jurídicas, entre elas as consideradas injustas. Evidentemente que se deve buscar a justiça, de forma que se possibilita ao magistrado corrigir a lei ou declará-la inaplicável, a partir de sua percepção ou da interpretação que deve dar à luz do caso concreto. A norma jurídica é portadora da valoração independente, importa descobri-la no contexto dos demais valores sociais, cabendo à magistratura crítica romper com a ideologia dominante e o mito da neutralidade do direito.

<sup>1</sup> Cf. SYMONIDES, Janusz. Novas dimensões, obstáculos e desafios para os direitos humanos: observações iniciais. In: SYMONIDES, Janusz (Org.) *Direitos Humanos: novas dimensões e desafios*. Brasília: Unesco Brasil, Secretaria Especial dos Direitos Humanos, tradução: Lúcia Tunes, 2003. p. 23/75.

<sup>2</sup> CIDH. *Caso Almonacid Arellano e outros vs. Chile*. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/atuacao-internacional/sentencas-da-corte-interamericana/pdf/direito-a-vida-anistias-e-direito-a-verdade>.

<sup>3</sup> Disponível em: [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/ff?p=NORMLEXPUB:12100:0:NO:12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312303](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/ff?p=NORMLEXPUB:12100:0:NO:12100_INSTRUMENT_ID:312303)

<sup>4</sup> Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*, 11ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 454.



# CARTA ABERTA DA AJD AO CNJ: EM FAVOR E PELA AMPLIAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI.

Ref.: Audiência de Custódia

A ASSOCIAÇÃO JUÍZES PARA A DEMOCRACIA (AJD), entidade não governamental e sem fins corporativos, que tem por finalidade estatutária o respeito absoluto e incondicional aos valores próprios do Estado Democrático de Direito, vem manifestar seu apoio ao Provimento Conjunto nº 03 de 27 de janeiro de 2015 do Tribunal de Justiça de São Paulo e da Corregedoria Geral de Justiça, que regulamentou a audiência de custódia, concedendo efetividade à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, expondo e sugerindo o que segue.

Estudo recentemente publicado pela Conectas, Núcleo do Estudo da Violência da USP, Pastoral Carcerária, Instituto Brasileiro de Ciências Criminais e Associação dos Cristãos para Abolição da Tortura não deixa dúvida de que a tortura perdura como método de investigação por parte de determinados agentes públicos do Brasil.

Como se não bastasse, o país ostenta a posição de terceira maior população carcerária do mundo, em considerável parcela formada por pessoas submetidas a prisões cautelares, medida que, conforme o art. 5º, LVII da Constituição Federal, deveria ser aplicada apenas em casos excepcionais.

Ao possibilitar o pronto contato do Juiz de Direito com o detido, a audiência de custódia poderá traçar um caminho concreto para a superação de práticas estatais violentas e abusivas contra cidadãos detidos. Poderá, ainda, proporcionar racionalidade na aplicação da prisão cautelar, compatibilizando-a ao seu verdadeiro caráter excepcional.

Lembra-se, aqui, que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica) é dotada de força normativa no território brasileiro, tendo em conta que o artigo 5º, parágrafo 1º, da Constituição Federal de 1988, consagra a aplicabilidade imediata das normas referentes aos exercícios dos direitos fundamentais.

Lembra-se, também, que tal documento internacional não se limita a determinar a apresentação imediata do preso em flagrante, mas a apresentação imediata de todas as pessoas custodiadas. É o que dispõe, expressamente, o seu artigo 7º: "toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais".

Vale dizer que os tribunais do país podem ir além do citado provimento paulista e determinar a realização da audiência em favor de todas as pessoas presas, cautelarmente ou não, em

razão de flagrante, de decretação de prisão preventiva ou de sentença condenatória.

Com relação à prisão preventiva, por exemplo, o juiz, na audiência de custódia, além de verificar a ocorrência de eventual arbitrariedade no cumprimento da ordem de custódia, poderá certificar-se da correta identidade da pessoa presa, dar-lhe ciência dos motivos que determinaram a decretação de sua segregação cautelar, colher informações sobre os fatos que determinaram essa medida extrema e, diante disso, depois desse contato pessoal com a pessoa presa, ouvidos o Ministério Público e a Defesa, decidir pela manutenção da prisão provisória, revogá-la ou, ainda, se for o caso, aplicar outra medida cautelar, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal. Evita-se, assim, um aprisionamento desnecessário.

Com isso, será possível ao Judiciário promover, de forma mais eficaz, o pleno respeito aos Direitos Humanos consagrados na Constituição Federal e nos tratados internacionais subscritos pelo Brasil, especialmente a integridade física daqueles que se encontram presos sob a responsabilidade de um Estado que historicamente faz lamentável uso de métodos primitivos e cruéis de investigação.

Sendo assim, no presente momento em que o Judiciário paulista sensibiliza-se para a necessidade da implementação da audiência de custódia, a Associação Juízes para a Democracia manifesta o seu integral apoio às medidas já adotadas e sugere:

a) que seja implantada a realização da referida audiência para todos os casos de prisão, qualquer que seja a natureza e o fundamento da custódia, como determina o Pacto de San Jose da Costa Rica;

b) que se faça constar de todos os mandados de prisão que, quando do respectivo cumprimento, a pessoa presa deva ser imediatamente apresentada ao Juiz de Direito que determinou a custódia ou ao Juiz de Direito competente da Comarca para a hipótese em que o mandado for cumprido em outro espaço territorial de jurisdição.

A Associação Juízes para a Democracia enviará ofício, com o mesmo teor do presente, ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Aproveitando o ensejo para lhe externar protestos de consideração e respeito, aguarda-se o deferimento.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

**André Augusto Salvador Bezerra**  
Presidente do Conselho Executivo da  
Associação Juízes para a Democracia

<sup>1</sup>A íntegra do estudo encontra-se disponível em: <http://www.conectas.org/arquivos/editor/files/Julgando%20a%20tortura.pdf>

# NOTA DE REPÚDIO À DECLARAÇÃO SEXISTA DE PARLAMENTAR

A Associação Juizes para a Democracia – AJD, entidade não governamental e sem fins corporativos, que tem por finalidade a luta pelo respeito incondicional aos valores jurídicos próprios do Estado Democrático de Direito, vem apresentar sua manifestação de repúdio ao pronunciamento do Deputado Federal Jair Messias Bolsonaro, que, conforme amplamente divulgado pela mídia, afirmou à colega congressista, em plena ribalta parlamentar, que somente não a estupraria por ela não merecer.

A lamentável fala, ao sugerir uma distinção entre “mulheres que merecem” e “mulheres que não merecem” ser estupradas, ultrapassou os lindes da discussão política protegida pela imunidade parlamentar para desbordar ao puro e simples discurso de ódio, atingindo, de um modo geral, todas as mulheres brasileiras e colocando em risco conquistas arduamente aquinhoadas ao longo dos anos pelos movimentos feministas e pela sociedade como um todo, por cuja solidificação e necessária expansão ainda se luta com frequência diária.

Basta verificar que, segundo estudo divulgado pelo IPEA, estima-se que 527 mil pessoas são estupradas anualmente no Brasil, sendo 89% das vítimas do sexo feminino, e que, de acordo com dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, a cada 12 segundos uma mulher sofre algum tipo de violência no país, dados que revelam a sobrevivência de uma cultura arcaica e retrógrada que coloca a mulher em posição de submissão com relação aos homens, lógica que encontra no abuso sexual a sua mais infausta expressão.

Esse odioso caldo cultural, cuja superação consiste em imprescindível marco civilizatório a ser alcançado, foi reavivado e reforçado, sob os holofotes de uma tribuna parlamentar, pelo pronunciamento do Deputado.

Em nenhuma circunstância e sob nenhum pretexto, de forma expressa ou velada, irônica ou não, em retorsão à ofensa anterior ou não, é dado a qualquer pessoa – sobretudo ao titular de um mandato eletivo – nem sequer dar a entender que uma mulher, por qualquer motivo seja, mereça ter sua liberdade sexual violada.

Em nenhuma circunstância e sob nenhum pretexto, o discurso de um parlamentar – que não fala por si e nem apenas por seus eleitores, mas por toda a sociedade – pode contrastar os fundamentos e objetivos da República, valores imprescindíveis a um Estado Democrático de Direito, tais como a dignidade da pessoa humana (artigo 2º, III, CF) e a erradicação de preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (artigo 3º, IV, CF), notadamente aqueles que impliquem ataques discriminatórios a setores sociais historicamente vulneráveis.

É evidente que a imunidade material dos congressistas por suas opiniões e palavras (artigo 55, II, § 1º, CF) não pode ser utilizada como salvaguarda a práticas atentatórias a valores caros ao Estado Democrático de Direito, sendo que o exercício de tal garantia encontra limitação na própria Constituição Federal, ao estabelecer ser incompatível com o decore par-



Fonte: Rodolfo Stuckert

lamentar “o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional”, (artigo 55, § 1º, CF), bem como no artigo 231, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, e artigos 4º, I e 5º, III, do Código de Ética e Decore Parlamentar daquela Casa.

A Associação dos Juizes para a Democracia, ao tempo em que clama pela apuração de quebra de decore parlamentar pelas instâncias competentes, manifesta sua repulsa ao sexismo e a qualquer forma de discriminação, reforçando seu posicionamento de integral solidariedade e respeito às mulheres que se viram aviltadas em sua dignidade pela manifestação parlamentar, e colocando-se como aliada nas lutas pelo empoderamento e isonomia do gênero feminino (artigos 1º, III e V, 3º, I e IV e 5º, I, da Constituição Federal).

São Paulo, 11 de dezembro de 2014.

**André Augusto Salvador Bezerra**

Presidente do Conselho Executivo  
da Associação Juizes para a Democracia

**Célia Regina Ody Bernardes**

Secretária do Conselho Executivo  
da Associação Juizes para a Democracia

**Dora Aparecida Martins**

Tesoureira do Conselho Executivo  
da Associação Juizes para a Democracia

## JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA<sup>1</sup>

“EMENTA: Tráfico de drogas. Maconha, cocaína e xilocaína, esta última não classificada como psicotrópico 1. Revista pessoal realizada por guarda municipal. Inadmissibilidade. Prova ilícita. 2. Constituição Federal não atribui à Guarda Municipal tarefas relacionadas à segurança pública, limitando sua função à proteção dos bens do Município, serviços e instalações, consoante previsão do seu artigo 144, §8º. 3. Somente o Estado, no exercício de sua atividade investigatória e para atender as necessidades da persecução penal, está autorizado a invadir a intimidade do sujeito. 4. Qualquer do povo pode efetuar a prisão em flagrante, nos termos do art. 301 do CPP, mas é inadmissível que guardas municipais realizem atividade de polícia ostensiva, função da Polícia Militar, assim como não lhes cabe a atividade de polícia judiciária e de apuração de infrações penais, função da Polícia Civil. 5. Não há como invocar que o tráfico é crime permanente e que, portanto, a busca pessoal ou domiciliar é admitida em razão da traficância perdurar-se no tempo. Não é possível afirmar que tinham certeza da prática do crime. Efetuaram a revista por suspeita genérica e só depois é que encontraram o entorpecente. O encontro do entorpecente não convalida a ilicitude da ação. 6. Reconhecimento da ilicitude da prova decorrente da revista realizada por guarda municipal e de todas dela derivadas. 7. Recurso provido para absolver o réu, com fundamento no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal, e determinar a restituição dos valores apreendidos.” (TJ/SP - 7ª Câmara de Direito Criminal – Apelação nº 0005831-46.2012.8.26.0604 – Declaração de voto divergente – Relatora Kenarik Boujikian – julgado em 23 de janeiro de 2015)

“EMBARGOS INFRINGENTES. DESOBEDIÊNCIA. ABORDAGEM INFUNDADA. RECUSA. ESTADO DE ALTERAÇÃO FÍSICA E MENTAL DETERMINATES. I. O parágrafo segundo do artigo 240 do Código de Processo Penal estabelece como condição da busca pessoal a existência de fundada suspeita de cometimento de crime ou de ocultação de objetos. Nos mesmos termos dispõe o art. 244 do mesmo diploma legal. No caso dos autos, o réu estava caminhando na via pública, não apresentando qualquer atitude suspeita, e foi abordado tão somente por possuir antecedentes. Arbitrariedade. II. Quando - e somente quando - for possível suspeitar de alguma conduta criminosa é que o agente investido em poder de polícia, militar ou civil, poderá exercer a busca e apreensão pessoal. Essencial é que não seja motivada por preconceito ou discriminação (art. 3º, IV, CF). É evidente que, quando haja fundada suspeita, o policial militar ou civil, poderá realizar a busca pessoal, tomando o superior cuidado de não violar a intimidade, a honra e a imagem das pessoas (art. 5º, X, CF), não sendo possível qualquer ato de humilhação. III. A condição de haver consumido drogas recentemente, embora não configure hipótese de exclusão da culpabilidade, foi determinante no agir do réu, que se irressignou à abordagem e recusou-se à revista pessoal. EMBARGOS INFRINGENTES ACOLHIDOS. POR MAIORIA.” (TJ/RS - Embargos Infringentes e de Nulidade



Fonte: Shutterstock.com

Nº 70058713777, Segundo Grupo de Câmaras Criminais, Relator o Desembargador Diógenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 11/04/2014)

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. RELAÇÃO DE CONSUMO. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA CALCADA EM DANOS MORAIS DECORRENTES DE PRECONCEITO SUPOSTADO PELAS DEMANDANTES, POR CONTA DE SUA OPÇÃO SEXUAL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. REFORMA PARCIAL DO DECISUM. 1. Na hipótese dos autos restou devidamente comprovada a falha na prestação do serviço, em razão da conduta inadequada adotada pelos prepostos da ré. 2. Os fatos foram demonstrados através da filmagem realizada por uma das autoras. 3. A parte demandada se limitou a alegar que a abordagem ocorreu por conta de supostos atos impróprios praticados pelas consumidoras, não trazendo aos autos qualquer prova no sentido de legitimar a sua conduta. 4. Aplica-se, in casu, a teoria da carga dinâmica da prova, segundo a qual quem tem maiores e melhores condições de produzir a prova necessária ao julgamento do feito deve apresentá-las, a fim de se afastar o direito alegado. 5. O conjunto probatório acostado aos autos demonstra, de forma clara, que o tratamento dado às demandantes pelos funcionários do estabelecimento comercial ocorreu exclusivamente por conta de sua relação homoafetiva. 6. Verba indenizatória fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais), que deve ser majorada ao patamar de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), atendendo, assim, aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não gerando enriquecimento sem causa dos consumidores. 7. Não obstante restar devidamente comprovado que houve tratamento discriminatório com as demandantes, não há qualquer previsão legal para que seja a ré condenada na realização de treinamento pra seus funcionários. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE RÉ. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA.” (TJ/RJ – 25ª Câmara Cível – Apelação 0046670-74.2012.8.19.0001 – Relator o Desembargador Mauro Pereira Martins – julgado em 16 de abril de 2.014).

<sup>1</sup> Pesquisa jurisprudencial realizada pelo membro da AJD Eduardo de Lima Galduróz.



# UMA NOVA POLÍTICA DE ACESSO À JUSTIÇA É POSSÍVEL

GLÁUCIA FALSARELLA FOLEY

Juíza de Direito, membro da AJD e coordenadora do Programa Justiça Comunitária do TJDF

O Brasil celebra 10 anos de Reforma do Judiciário e da criação do CNJ, 30 anos da Lei de Execução Penal e da assinatura da Convenção da ONU contra a Tortura. Essa convergência de datas tão significativas abre a oportunidade para a necessária reflexão sobre o que ainda é preciso ser feito para a efetiva democratização do acesso à justiça.

Os dados revelam uma realidade alarmante que, conforme o IPEA, 63% das pessoas envolvidas em um conflito não aciona o Sistema de Justiça; a prática de tortura é sistêmica, segundo as Nações Unidas; o sistema carcerário, cuja população aumentou 67% nos últimos 10 anos, é medieval e dá em oferenda nossos jovens – negros em sua maioria – à rede de facções criminosas.

A violência contra os segmentos mais vulneráveis – idosos, crianças, negros, mulheres, deficientes, população indígena e LGBT – ecoa na sociedade pelas vozes que incitam o ódio sob o manto de pretensa imunidade.

Nesse cenário de exclusão e violência é preciso radicalizar a política de ampliação do acesso à justiça. Para tanto, não basta a inclusão no sistema da maioria excluída.

Há um consenso de que o acesso à justiça não se limita ao direito de acessar o Judiciário. Para que a promoção da justiça esteja ao alcance de todos, há que se romper os limites das liturgias forenses e levar a justiça onde o conflito está, ou seja, na vida, na casa, na rua.

Nesse sentido, uma política de universalização do acesso à justiça deve contemplar dois eixos de atuação: o de proteção dos direitos violados – inclusive quando o órgão violador é o próprio Estado – e o de prevenção da violência, por meio do envolvimento da sociedade na formulação de uma política que assegure direitos e promova paz.

No primeiro eixo, é preciso coragem para a adoção de políticas públicas no âmbito penal com fraco apelo popular de firmeza no combate à tortura e à violência policial, reestruturação da política penitenciária, fortalecimento da Defensoria Pública para assegurar a proteção dos Direitos Humanos e ruptura com o monopólio do binômio crime-castigo. Não é aceitável que o Brasil pretenda consolidar sua democracia praticando um direito penal patrimonialista e revanchista que olha para o passado, julga e pune, sob a pretensão de que a privação da liberdade vai “reeducação” o indivíduo a viver em sociedade.

Os estatutos penais devem absorver as práticas restaurativas que devolvem aos indivíduos a responsabilidade por suas condutas, ao tempo em que recuperam as relações afetadas pela violência. São inúmeras as alternativas penais possíveis que, por sua efetividade, afastam a impunidade: as prestações de serviços comunitários; os círculos restaurativos nos

moldes da Resolução 2002/12 da ONU; a mediação de conflitos no âmbito penal, civil e familiar.

No eixo da prevenção da violência, a cartografia do acesso à justiça não pode ignorar a imensa desigualdade social no Brasil, que também se expressa na polarização entre o fenômeno da explosão de litigiosidade para poucos e o déficit de acesso à justiça para muitos. O incremento de meios “alternativos” de solução de conflitos, como uma saída de baixo custo voltada para os excluídos do Sistema, não promove efetiva democratização do acesso à justiça.

Ao contrário, a depender do enfoque adotado, a busca desenfreada pelo consenso pode reforçar opressões pautadas em relações desiguais de poder. Em outras palavras, o processo de “desjudicialização da justiça” não pode se reduzir à prestação de uma justiça de segunda categoria para aqueles que dela mais precisam. A democratização do acesso à justiça implica compromisso com a emancipação social.

Para tanto, é preciso que se adote o espaço social como locus preferencial de uma prática transformadora, sem deixar de promover acesso ao sistema oficial de Justiça, sempre que necessário para a garantia de direitos.

É o que se dispõe a realizar a Justiça Comunitária. Por meio da articulação de seus três eixos de atuação, a saber, a mediação comunitária, a educação para os direitos e a articulação de uma rede de participação na gestão da comunidade, a Justiça Comunitária busca espaços livres de coerção para a construção de uma justiça que, além de acessível, é praticada por todos.

Devido à transversalidade entre os pilares que a fundamentam, uma única demanda pode dar impulso às três atividades desenvolvidas na Justiça Comunitária. O conflito passa então a integrar um ciclo virtuoso de oportunidades, ao proporcionar:

a) **educação para os direitos**, por meio do encaminhamento da demanda à rede social ou judiciária adequada e a reflexão crítica sobre direitos, necessidades e circunstâncias que envolvem o conflito;

b) **animação de redes sociais**, pelo conhecimento do mapa social com os recursos que a própria comunidade dispõe e a criação de novas conexões institucionais;

c) **mediação comunitária** de conflitos – e, com ela, a transformação das relações individuais, sociais e institucionais – pelo desenvolvimento de novas habilidades e técnicas de comunicação;

d) **comunidade mais participativa e justiça emancipadora**, resultado da atuação da Justiça Comunitária.

Trata-se de uma proposta que reconhece o protagonismo da comunidade para a construção de seu futuro com autonomia, cooperação e solidariedade. Somente por meio desse processo de inclusão democrática e de construção de uma “paz com voz” é que poderemos esboçar os traços que desenharam a face da justiça do futuro, a qual não merecerá esse título se não for efetivamente uma justiça acessível e, portanto, de, por e para todos.