

Descontrole externo

A AJD não foi refratária ao controle externo, considerando que a Justiça como serviço público deve responder ao princípio da transparência e permitir ao cidadão o controle de seu funcionamento. Tem agido no CNJ no sentido de incentivá-lo a se transformar em órgão que assegure a independência do juiz, reforce a atividade moralizadora e impulse a democracia interna. Re-

conhece, entretanto, que a atuação do CNJ está aquém de suas expectativas. Tomou decisões corajosas, como a resolução contra o nepotismo. Mas desgastou-se recentemente pela preocupação com as vantagens de seus próprios membros. Formado basicamente por indicações das cúpulas do Poder, o órgão tem se mostrado hesitante quanto à democratização interna.

questão agrária

A criminalização política da questão agrária

por *Frederico de Almeida*
pág. 3

trabalho

Desemprego e precarização

por *Lygia Maria de G.B. Cavalcanti*
pág. 9

segurança dos direitos

Do conflito à razão

por *Rubens Roberto Rebello Casara*
pág. 10

direitos humanos

Guantánamo, modelo para exportação

por *João Alexandre Peschanski*
pág. 12

Seminário Independência Judicial e Direitos Humanos

A AJD realizou com o MMPD o V Seminário Independência Judicial e Direitos Humanos, em Atibaia/SP, entre os dias 14 e 17 de setembro. O evento contou com a presença de juizes de vários Estados brasileiros, juizes da Argentina, Bolívia, Equador, Peru, El Salvador, representantes de entidades da sociedade civil, defensores públicos, mem-

bros do Ministério Público do Brasil, representantes de órgãos governamentais e estudantes. Na abertura estavam presentes, dentre outros: Miguel Carmona, presidente da MEDEL (Magistrados Europeus pela Democracia e Liberdade), Antonio Cluny, do Sindicato da Magistratura e do Ministério Público de Portugal e Celso Limongi, presidente do Tribunal de Justi-

ça de São Paulo. O evento foi uma promoção do Conselho Executivo da Federação de Associações de Juizes para a Democracia da América Latina e do Caribe (FJD), que é composto por Kenarik Boujikian Felipe e José Henrique Torres (presidenta e tesoureiro, membros da AJD) e por Roberto Livianu (secretário, membro do MMPD) págs. 6/7 e 11

CNJ e execução criminal provisória

Foi aprovada a Resolução 19 do Conselho Nacional de Justiça disciplinando a Execução Penal Provisória. A proposta (PP 724) foi formulada pela Comissão de Estudos tendentes à criação de banco de dados com informações sobre a população carcerária do Brasil, criada pelo CNJ, após os distúrbios ocorridos no Estado de São Paulo. Teve como referência o pedido administrativo formulado pela AJD e IBCCrim ao Tribunal de Justiça de São Paulo, que criou mecanismo de garantia da execução penal provisória, aprimorando desta forma a prestação jurisdicional.

Santa Catarina: Defensoria Pública Já!

A AJD faz parte, com inúmeras entidades, do movimento para a criação da Defensoria Pública em Santa Catarina, único Estado que ainda não implantou a Defensoria Pública, nos termos da Constituição Federal, que a define como função essencial à Justiça. É dever do Estado prestar assistência jurídica integral e gratuita a todos que não têm recursos para constituir advogado. A Defensoria é um instrumento de acesso à Justiça e por esta razão a AJD, desde a edição do número um deste jornal, vem reivindicando a concretização deste direito.

Descontrole externo

Entre os objetivos estatutários da Associação Juízes para a Democracia está a consideração da Justiça como *autêntico serviço público que, respondendo ao princípio da transparência, permita ao cidadão o controle de seu funcionamento*. Assim, não fomos refratários à idéia de controle externo. Na época da Reforma do Judiciário, propusemos a criação de Conselhos de Planejamento e Ouvidoria, no âmbito federal e nos Estados, que tivéssemos como principal função a definição de políticas públicas para o Judiciário, além de efetivar a necessária transparência administrativa.

Instalado o Conselho Nacional de Justiça, temos agido no sentido de incentivá-lo a se transformar em um órgão que assegure a independência do magistrado, reforce a atividade moralizadora e cumpra seu papel na democratização interna do Poder. Não por outra razão, representamos pela preservação do princípio do Juiz Natural (para eliminar a concentração de poder e livre designação de magistrados pelas presidências de tribunais), pela aplicação da moralidade administrativa no concurso da Magistratura (obtendo a anulação do certame em Tocantins, que não seguia regras constitucionais) e nos manifestamos pela urgência da democracia interna (na eleição para os órgãos especiais). Oficiamos também pela criação da Execução Penal Provisória, seguindo norma paulista instituída por nossa provocação, o que resultou na edição da Resolução 19.

O resultado da atuação do CNJ, no entanto, ainda está aquém de suas expectativas.

Tomou decisões corajosas, como a Resolução 7 sobre o nepotismo, que a AJD apoiou por seu sentido republicano. No entanto, outra deliberação correta, a ordem para que os tribunais fixem critérios para promoção por merecimento, praticamente caiu no vazio, sem mecanismos que permitissem a efetivação. O órgão, aliás, tem se especificado na produção de normas, sobrevalorizado uma função codificadora editando reso-

luções que, em vários casos, não resolvem, ou não são cumpridas.

O apego à função moralizadora desgastou-se recentemente por um pecado mortal a um órgão de fiscalização e controle: a preocupação em demasia com as vantagens de seus próprios membros. O CNJ enviou ao Congresso projeto para remunerar com *jetons* os Conselheiros, permitindo a estes receber vencimentos superiores aos limites fixados na Constituição. Prever novas verbas *furata* era tudo o que as Justças nos Estados precisavam para reivindicar o não-cumprimento das normas atinentes ao limite salarial, sob o pretexto de que há verbas que nele não se incluem. A posição do CNJ em instituir vantagens aos seus diminuiu a legitimidade para cobrar o descumprimento do corte nos salários dos demais –ainda que um erro não justifique o outro.

Em outro projeto, pretendeu o órgão a criação de mais de uma centena de cargos, quase quarenta deles de livre nomeação, como assessores de seus conselheiros. Se a principal resolução do CNJ foi justamente a que procurou expelir o nepotismo para preservar princípios republicanos e buscar a excelência (e não a camaradagem) na contratação de servidores, difícil entender a elegia a nomeações a cargos de livre provimento, ao invés de estimular a sua extinção, privilegiando a regra do concurso.

No âmbito do longo exercício de codificação, o CNJ chegou ao paroxismo disciplinando o provisório descumprimento da Constituição, para o gozo de férias forenses. Posteriormente, revogou o artigo para manter como definitiva a possibilidade de infringir a Carta, como se tivesse competência para alterá-la. Em outros casos, o intuito de regulamentar foi excessivo, como ao estabelecer condições para participação de magistrados em entidades da sociedade civil, não para expandir a liberdade de associação e de expressão dos juízes, mas para estabelecer desnecessárias proibições, vetustas no âmbito de um Poder que luta para ampliar a cidadania.

Desde o início, apontamos para os problemas advindos da composição do CNJ –a maior parte de seus integrantes vem ou é nomeada pelos tribunais superiores. Tal formatação tem provocado reflexos na conduta hesitante no que respeita à democratização interna.

No primeiro de ano de funcionamento, o CNJ simplesmente ignorou as eleições para a metade dos órgãos especiais dos tribunais –a única medida de democracia interna da Emenda 45. A *contrario sensu*, sua primeira providência foi a de obstar o procedimento eleitoral no maior tribunal do país, por decisão liminar. A questão acabou sendo paradigmática no CNJ, pois o órgão acabou por deliberar sobre as eleições em todos os tribunais, ainda que mais da metade destes já as houvesse realizado, sem sua tutela.

O resultado novamente foi tíbio. A norma da eleição manteve nos órgãos especiais aqueles que já ocupavam cargos quando da Reforma do Judiciário, em duvidosa preservação de uma inamovibilidade política (a despeito de ter negado vigência ao predicado da inamovibilidade, quando da apreciação da representação sobre Juiz Natural). Posteriormente, o CNJ reduziu a pó de traque o poder dos Tribunais Plenos, os delegadores de competência aos órgãos especiais. Prevaleceu a regra de que uma vez instituído o órgão especial, desfalece poder ao Pleno para alterar o regimento interno ou mudar a competência que se delega aos membros dos referidos órgãos.

É certo que a noção de controle externo é recente no Judiciário brasileiro, e que vem encontrando fortes resistências nos setores mais tradicionais e corporativistas. Também é verdade que o CNJ está no começo de um longo caminho para encontrar seu lugar no horizonte institucional. Mas sem o apego a princípios básicos, como o prestígio à independência do juiz, à moralidade administrativa sem espírito de corpo e o respeito à democracia interna, o órgão dificilmente cumprirá seus nobres objetivos.

expediente



Associação Juízes para a Democracia

Rua Maria Paula, 36 - 11º andar - conj. B

CEP 01319-904 - São Paulo-SP

Telefone: (11) 3242-8018 - Tel/Fax: (11) 3105-3611

site: www.ajd.org.br - e-mail: juizes@ajd.org.br

Conselho de Administração

Marcelo Semer

Presidente do Conselho Executivo

Kenarik Boujikian Felipe

Secretária do Conselho Executivo

Carlos Eduardo Oliveira Dias

Tesoureiro do Conselho Executivo

Angélica de Maria Mello de Almeida

Edimar Fernando Mendonça de Souza

José Vianna Ulisses Filho

João Ricardo dos Santos Costa

Suplentes:

Ranulfo de Melo Freire

José Henrique Rodrigues Torres

João Batista Damasceno

Coordenação editorial:

Marcelo Semer

Kenarik Boujikian Felipe

Dyrceu Aguiar Dias Cintra Júnior

Projeto gráfico e diagramação:

Ameruso Artes Gráficas

ameruso@ameruso.com.br

Os artigos assinados não refletem necessariamente ao entendimento da AJD.

O material publicado pode ser reproduzido desde que citada a fonte.

A criminalização política da questão agrária

Embara componham com destaque as estatísticas de mortes no campo, os trabalhadores rurais organizados em movimentos de luta pela reforma agrária são sistematicamente levados à justiça, não para satisfação de seus interesses e direitos sociais, mas sim como réus em processos criminais decorrentes de ações de ocupação de terra.

Pesquisa realizada pelo IBCCrim percebeu que os processos contra trabalhadores sem-terra são formalmente regulares, e que a criminalização dos movimentos sociais se dá, contudo, de forma mais sutil, valendo-se de uma aplicação da lei penal bastante simples e de argumentos políticos mais ou menos sofisticados para defendê-la.

A aplicação simplista da lei penal ocorre pela justaposição literal de (certas) narrativas de atos e fatos que compõem uma ação política de ocupação de terras – a derrubada da cerca, o ingresso na área e a própria ação coletiva – a tipos penais correspondentes – a alteração de limites, o esbulho possessório, a formação de quadrilha. Junte-se a essas uma série de acusações penais diversas, associadas à “criminalidade comum” e retiradas de diferentes capítulos do Código Penal e da legislação esparsa, e cujo efeito secundário, e não menos danoso, é o de descaracterizar politicamente os militantes sem-terra.

A pesquisa identificou também duas correntes de pensamento entre juízes e promotores: uma que pode ser chamada de crítica, e outra auto-denominada “legalista”. Enquanto a primeira reconhece a imparcialidade desfavorável aos sem-terra e a incapacidade da justiça ao tratar a questão agrária, é a segunda a responsável por defender a aplicação da lei penal criminalizadora da luta pela reforma agrária. Em seus argumentos mais grosseiros e explícitos, afirmam a neutralidade política da justiça, criticam as concepções de direitos humanos (“Direitos só podem ser humanos... se é crime contra direitos humanos, é crime um simples furto, um simples homicídio, como um massacre”) e defendem um primário senso de igualdade desse juízo de tipicidade formal (“se a prisão é ruim, é ruim para o pobre e ruim para o rico... ou cadeia neste país só existe para rico?”). Já em seus argumentos mais sofisticados, atribuem ao tratamento criminal dos conflitos agrários uma função mediadora e restauradora do equilíbrio do conflito entre fazendeiros e trabalhadores sem-ter-



Acampamento Cabanos no Maranhão

Foto: Julien Farrugia

ra (supostamente criminalizados em condições de igualdade, sejam os crimes contra a vida ou contra o patrimônio), e também de depuração do movimento social da existência de “bandidos” e membros de origem urbana, sem “aptidão agrícola”.

Dificuldades eventualmente existentes, decorrentes de divergências sobre a aplicação da lei penal às ocupações, e de tentativas de oposição a um processo de criminalização formalmente regular (e, por isso, formalmente democrático) podem ser drasticamente resolvidos por um Projeto de Lei do Senado, originário da CPI da Terra. O Projeto de Lei nº 264 de 2006 é apenas um dos produtos do relatório paralelo, aprovado pela maioria ruralista, que contém uma série de pedidos e recomendações tendentes ao estrangulamento, pelas vias jurídicas formais, das organizações de luta pela reforma agrária, em especial o MST.

O projeto altera o art. 161 do Código Penal, criando a figura do *esbulho possessório com fins políticos* (“Saquear, invadir, depredar ou incendiar propriedade alheia, ou manter quem nela se encontra em cárcere privado, com o fim de manifestar inconformismo político ou de pressionar o governo a fazer ou deixar de fazer alguma coisa”), com pena de três a dez anos; e a Lei nº 8.072/90, para incluir o novo crime entre os crimes hediondos. A atual estratégia da criminalização, defendem os deputados ruralistas, seria ineficiente, já que o esbulho possessório vigente exige dolo específico, o que é negado pela atitude assumidamente política do MST. Assim, ao admitir que as ações de ocupação de terras têm caráter político, a justificativa do projeto expõe o

objetivo explícito de utilização do Direito Penal para a repressão política: a defesa do caráter hediondo do crime decorre da afronta que as ocupações representariam ao “regime representativo e democrático e ao Estado de Direito” e “aos princípios constitucionais da propriedade privada, da livre iniciativa, da liberdade e até mesmo da função social da propriedade”.

Além disso, o projeto altera o art. 92 do Código Penal, para incluir entre os efeitos da condenação a possibilidade de extinção de pessoa jurídica “utilizada para a prática de crime por iniciativa ou consentimento de seus dirigentes”. Esse item soma-se a outros do relatório que atacam a suposta informalidade jurídica do MST e recomendam a repressão administrativa das entidades formais a ele ligadas (como, por exemplo, a responsabilização civil de suas cooperativas por danos praticados em ocupações).

A tentativa feita durante o governo Fernando Henrique Cardoso, de utilizar a velha Lei de Segurança Nacional para reprimir o MST, pode ser agora convertida em uma nova estratégia política para a reforma agrária e os movimentos sociais: ao invés de *politizar democraticamente* a questão agrária (por meio de políticas públicas para a terra), a *desmobiliza administrativamente* e a *criminaliza politicamente*, mantendo-a, historicamente, como caso de polícia. E, assim como ocorreu no regime militar, converte instituições e operadores de justiça e segurança pública em agentes da segurança nacional e de manutenção da ordem injusta.

Frederico de Almeida
Pesquisador do Núcleo de Pesquisas do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim)

A Lei Maria da Penha e o Contrato de Trabalho

A Lei 11.340/06 estabeleceu mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher e deu cumprimento ao disposto no art. 226, § 8º da Constituição Federal e à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher.

Visou assegurar o acesso ao efetivo exercício dos direitos que propiciam o desenvolvimento e manifestação da pessoa humana, com o respeito aos seus valores, centrando o foco na questão da violência, tão presente no mundo atual.

A medida protetiva deve ser determinada sob o influxo do respeito aos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana e à garantia de condição ao exercício efetivo do direito ao trabalho.

Chama a atenção, no campo do Direito do Trabalho, a previsão de medidas de assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar, de asseguramento, pelo juiz, e para preservação da integridade física e psicológica da mulher, da manutenção do vínculo trabalhista, quando necessário o afastamento do local de trabalho, por até seis meses (art. 9º, § 2º, inciso II). Sua efetivação envolve análise com desdobramentos de direito substancial e de direito processual.

Com efeito, a adoção dessa medida será determinada pelos Juízes com atuação nos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, órgãos da Justiça Ordinária. Trata-se, pois, de uma determinação que será dirigida ao empregador e que terá origem em decisão proferida por juiz não vinculado à Justiça do Trabalho e

que de forma tangencial reflete na relação de emprego, mas não tem a conotação de ato ligado a esse contrato nem é decorrência dele.

No campo do direito substancial, evidencia-se uma interferência na relação de trabalho. A medida consiste na manutenção do contrato de trabalho por um prazo máximo de seis meses.

Por primeiro, cabe indagar se, em relação a esse período, configuraria estabilidade no emprego. Apesar da medida vir a ingressar na relação entre empregada e empregador, sobressai sua natureza de medida protetiva, isto é, que pode ser arrolada entre as medidas processuais destinadas à proteção de um direito que, *in casu*, é precisamente a proteção da integridade física, moral, psicológica, sexual e patrimonial da mulher. Alheia em sua gênese, ao Direito do Trabalho, em normas autônomas ou heterônomas, e à relação de emprego, e proferida com nítido cunho processual, ela fica circunscrita a esse âmbito.

Sua eventual inobservância ou desconsideração pelo empregador acarretará a ele a imposição das penas relativas ao descumprimento de ordem judicial, a ser postulada perante o mesmo Juízo do qual emanou a determinação.

A manutenção do contrato de trabalho, oriunda da determinação judicial, não é infensa a considerações específicas ao direito do trabalho. Por primeiro, a norma denota que se trata de suspensão do vínculo, ao se referir ao afastamento do local de trabalho; pressupõe, assim, que um dos elementos do contrato de trabalho, a prestação de serviços em um dado local seja afetada e, por isso, impossibilitada, típica hipótese em que o contrato fica latente.

Não é prevista obrigação do empregador, quanto à atribuição salarial e obrigações pecuniárias do contrato de trabalho e, ante a regra da comutatividade das prestações, em que pese à análise no conjunto contratual, somente por expressa previsão legal ou convencional poderia ser exigida a contraprestação sala-

rial, sem a prestação de serviços.

Atenta-se, porém, a que a medida protetiva deve ser determinada sob o influxo do respeito aos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana e à garantia de condição ao exercício efetivo do direito ao trabalho, de modo a ensejar a adoção de medidas de diverso conteúdo e amplitude, compreendidas no âmbito da preservação do vínculo.

O período de afastamento não será considerado de falta ao serviço para o cálculo da proporção do período de férias.

No tocante ao direito a férias, o art. 133, da CLT, deverá ser interpretado mediante a conjugação do princípio protetivo do trabalhador à diretriz interpretativa da Lei Maria da Penha (art. 4º) acenando à consideração dos fins sociais a que ela se destina e às condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar; assim, e por similitude à figura do licenciamento compulsório da empregada, hipótese prevista no art. 131, II, CLT, o período de afastamento não será considerado de falta ao serviço para o cálculo da proporção do período de férias.

O respeito à dignidade da pessoa humana, matriz da lei que ensejou estas observações, exige atenção conjunta da sociedade e, sob este cunho social, há de ser examinada e inteligida a intervenção que é feita no contrato de trabalho, pois o desiderato da proteção e realização integrais reclama providências que se situam nos diferentes quadrantes da vida como diversas manifestações dos papéis em que a pessoa pode atuar na sociedade.

**Maria do Perpétuo Socorro
Wanderley de Castro**
Juíza do TRT da 21ª Região.

Voto dos presos e a suspensão de direitos políticos: novas perspectivas

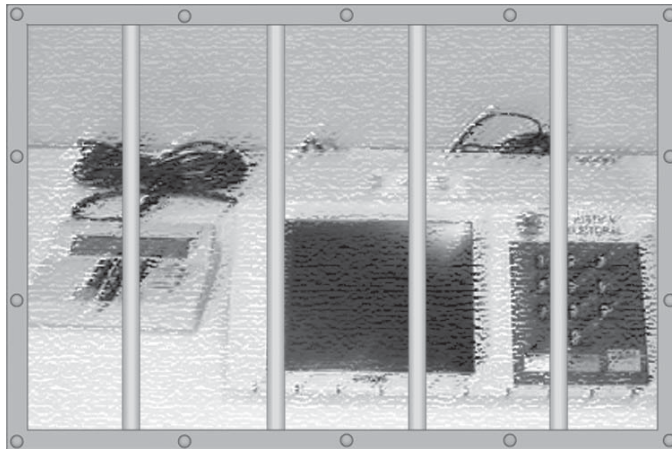
A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi de grande avanço à conquista do sufrágio universal, base de qualquer Estado Democrático de Direito. Contudo, existe interpretação majoritária do artigo 15, inciso III, da nossa Constituição Federal, que entende ser automática a suspensão dos direitos políticos por motivo de condenação criminal transitada em julgado. Porém, como é possível restringir o direito ao sufrágio, que é universal?

A Constituição de 1967, quando reformulada quase que inteiramente pela Emenda Constitucional nº 1, de 17.10.69, trazia em seu artigo 149, que “assegurada ao paciente ampla defesa, poderá ser declarada a perda ou a suspensão de direitos políticos”, sendo uma das hipóteses de suspensão a “condenação criminal, enquanto durarem seus efeitos”. No seu parágrafo 3º, exigia Lei Complementar. A Constituição de 1967 já apontava no seu artigo 144, I, alínea b, § 2º, que além dos casos previstos, os direitos políticos suspender-se-iam por motivo de condenação criminal transitada em julgado, enquanto durassem seus efeitos, mas que a suspensão se daria por decisão judicial, assegurando sempre ao paciente ampla defesa. A Constituição de 1824, no seu artigo 8º, II, já versava que se suspendiam os direitos políticos “por sentença condenatória a prisão, ou degredo, enquanto durarem seus efeitos”. Já atualmente, não só as pessoas presas têm seus direitos políticos suspensos, mas sim todas as pessoas que forem condenadas.

Será que a suspensão de direitos políticos é simplesmente, um efeito da condenação? Não, o Código Eleitoral é claro, no seu artigo 71, II, § 2º, quando decreta que a autoridade que impuser a pena de suspensão de direitos políticos providenciará para que o fato seja comunicado ao juiz eleitoral ou Tribunal Regional Eleitoral. O Código Penal de 1940 também previa a pena acessória de suspensão de direitos políticos, mas esta pena acessória foi excluída. Assim, teria mesmo a Constituição Cidadã retrocedido tanto, inclusive sem levar em conta diversos princípios como a individualização da pena, proporcionalidade, cidadania, ampla defesa, devido proces-

so legal, dignidade da pessoa humana, além da obrigatoriedade da fundamentação, como exige o artigo 93, inciso IX? Com a interpretação majoritária, poderia acontecer o absurdo de um funcionário público, um deputado, um juiz eleitoral ou um ministro do Tribunal Superior Eleitoral, ter seus direitos políticos suspensos, não poder votar, mas continuar trabalhando normalmente. Fere a lógica.

Pior ainda é a maneira como tem ocorrido a suspensão deste direito. Os juízes suspendem um direito político com um, no máximo, ‘Ofício-se o TRE’. E mesmo que o magistrado não coloque isto na sentença, o escrivão, oficia automaticamente a Justiça Eleitoral. Só se poderia suspender direitos políticos se o magistrado fundamentasse esta sus-



penção, permitindo a ampla defesa e o devido processo legal, e, ainda, que exista a previsão legal desta pena no crime praticado.

É inadmissível que o Estado exclua estas pessoas da sociedade, retirando sua cidadania. É uma prática inaceitável e antidemocrática. Cada vez mais se fala de inclusão social, e esta tem como princípio básico a participação, o que se dá a partir do voto. De que maneira vamos esperar que os presos participem e se manifestem? Através de facções criminosas e rebeliões? Os presos são, sim, cidadãos, e não apenas súditos.

Já os presos provisórios têm o direito constitucional garantido, porém, a imensa maioria não tem acesso a este direito. As dificuldades levantadas são inaceitáveis, geralmente relacionadas a questões de segurança ou dificuldades de ordem técnica. Mas se é possível votar residindo no exterior, como não pode ser possível votar em uma casa prisional. A

maioria não tem oportunidade nem de justificar a ausência do voto! Alternativas existem, e exemplo disso é o fato dos presos votarem em diversos países como Canadá, Costa Rica, Iraque, Espanha, Portugal, Alemanha, Japão, e dezenas de outros países mundo a fora.

As questões de segurança são totalmente superáveis. Neste ano, o Rio Grande do Sul realizou feito inédito. Efetivou as eleições para os presos provisórios dentro do Presídio Central de Porto Alegre, com 4.000 presos, além do Presídio Feminino Madre Pelletie, instalando cinco seções eleitorais dentro da penitenciária. Os demais presos provisórios deste Estado tiveram a oportunidade de justificar a ausência.

Para eles, o voto foi uma oportunidade de sentirem que ainda pertencem à

sociedade, que podem participar da mesma e são iguais a qualquer outro cidadão. Nos deram um exemplo de cidadania pela vontade que tinham de votar. O preso, que sofre a exclusão social na sua vivência diária, sabe o que é não ser ouvido, o que é não ter ferramentas para isso. Quem nunca teve voz numa sociedade sabe o que representa o direito de votar.

A história ensina que os nossos governantes se preocupam com os problemas de seus

prováveis eleitores. Ficam inertes à questão penitenciária, complacentes com a degradante situação, pois os condenados não “rendem” politicamente, são invisíveis políticos. O sistema prisional tem diversos problemas, mas um é crucial: o preso não vota.

Ainda, continua excluída grande parcela da população do processo eleitoral brasileiro; aproximadamente 500.000 pessoas presas e/ou condenadas, não presas. Este número supera o total de eleitores de Estados como Acre e Amapá, o que mostra ser um número muito significativo para ficar sem voz no processo político brasileiro.

Avançamos em tecnologia, mas regredimos em cidadania, atentando contra o Estado Democrático de Direito, dignidade da pessoa humana e contra nós mesmos.

Rodrigo Puggina
Advogado no Rio Grande do Sul.

Federação de Associações de Juízes para a Democracia da América Latina e Caribe ⁽¹⁾

Os antecedentes remotos da Federação são encontrados nos debates iniciais do I Seminário Internacional sobre a Independência Judicial realizado em março de 1991, na Argentina, bem como nos subseqüentes, em Brasil, Equador e Peru, acrescido do substrato político dos vários países Latinos Americanos, que viviam o período inicial do processo de redemocratização, após longo e tenebroso período de ditaduras. Começa a se revelar um ideário de reunião institucional de magistrados, com a finalidade de resgatar a cidadania, através da participação transformadora da sociedade, na medida promocional dos direitos humanos.

A América Latina necessita de juízes verdadeiramente vinculados com a "polis", que exerçam de fato o Poder para o povo soberano.

No Brasil, é fundada a Associação Juízes para a Democracia em 13.5.1991; aqui também é fundado o Movimento do Ministério Público Democrático; na Argentina foi fundada a *Asociación Civil Justicia Democrática*, em 3.7.1995; No Peru é fundada a *Asociación para la Justicia Y Democracia - JUSDEM*, que tem a primeira direção em 1999; em 7.2.2003, no Equador, é fundada a *Asociación de Jueces para la Democracia* e em El Salvador foi criada a *Asociación Foro de Jueces Democráticos e Independientes*.

Durante encontros internacionais e seminários realizados, o tema da criação da Federação era recorrente e mais clara a necessidade de criação de uma entidade que pudesse atuar no âmbito da América Latina e do Caribe, tendo em vista as características próprias de nosso Continente e de

acordo com os nossos objetivos comuns, à maneira da entidade congênere da Europa, a MEDEL- Magistrados Europeus Pela Democracia e Liberdade.

Em encontro realizado em julho de 2005, as entidades acima referidas, além de uma delegação da Bolívia, assinam o Estatuto da Federação, que já atuava, ainda que sem existência jurídica, sob a direção da associação argentina.

O objetivo primordial da Federação é contribuir para a consolidação do Estado Democrático de Direito, da Independência Judicial e para a tomada de consciência por parte dos magistrados e promotores, do seu papel como garantidores dos Direitos Humanos.

A Federação se propõe a concorrer na construção da história de um outro Judiciário, comprometido com a democracia real. A América Latina necessita de juízes verdadeiramente vinculados com a "polis", que exerçam de fato o Poder para o povo soberano.

O que nos agrega é o ideal de termos uma Magistratura independente e a independência judicial só tem sentido se a entendermos como o outro nome que se dá para direitos humanos e democracia. Queremos viver e construir a idéia que diz que os seres humanos devem ter uma vida digna como atributo indissociável de suas existências.

A dignidade não tem preço e nos tempos de hoje não é demais repetir este conceito, já que em todos os momentos nossas mentes vêm sendo agredidas pela concepção oposta. Querem nos convencer que o valor do ser humano é dado pelo mercado, que se comporta como um deus arrogante e impertinente que exige governar nossas vidas e exige governar o governo.

Esta é a razão de termos tantas pessoas vivendo na miséria: 2/3 da população mundial esta vivendo abaixo da linha da pobreza; quase 3 bilhões de pessoas vivem com renda mensal inferior a U\$ 60; mais de 1 bilhão de

personas vive com menos de 30 dólares; mais de 25% dos seres humanos não tem acesso a água potável. Sabemos onde esta o maior contingente destas pessoas: na América Latina e nesta, as populações indígenas são sempre a população mais pobre dos países.

Queremos viver e construir a idéia que diz que os seres humanos devem ter uma vida digna como atributo indissociável de suas existências.

O mote que rege as políticas neoliberais é a estabilidade econômica, voltada para os mitos da bolsa e do mercado, tudo à custa da fome, desemprego, redução de direitos, dor, tudo às custas dos povos explorados. Ao altar exigem que se depositem os sacrifícios, ou seja, a dignidade humana.

Vivemos, nós os países da América Latina, a pagar dívidas e mais dívidas, juros e mais juros, monitorados pelos organismos internacionais como Banco Mundial e FMI, que estão vinculados ao sistema das Nações Unidas, mas que não têm política voltada aos direitos humanos, servem apenas ao deus mercado.

É por esta razão que é necessário levantar a voz para falar dos direitos humanos e de sua primeira garantia: a independência judicial, que deve ser preservada para que o Judiciário cumpra seu papel de guardião da Constituição, das Normas Internacionais e dos direitos ali assegurados, na perspectiva do triunfo da liberdade sobre a força econômica.

Os juízes individualmente considerados e o Judiciário, como órgão estatal, não estão subordinados a

(1) texto base da sessão de abertura do V Seminário Independência Judicial e Direitos Humanos, realizado em Atibaia, em setembro de 2006

nenhum outro poder do Estado. Vinculam-se exclusivamente, sempre, ao povo soberano. Se não for desta forma, não será um verdadeiro Judiciário, mas uma farsa que não cumpre o papel de proteger os direitos fundamentais da pessoa humana.

Com estas premissas, não podemos deixar de constatar a fragilidade desta garantia para os povos latino-americanos.

De longa data, os instrumentos internacionais afirmam que a independência judicial é requisito essencial do Estado de Direito e da democracia. Vários países da América Latina são signatários destes documentos e expressaram o compromisso de garantir a independência do sistema judicial. No Sétimo Congresso das Nações Unidas, realizado em agosto de 1985, o tema mereceu especial destaque e naquela oportunidade a ONU adotou os princípios básicos relativos à independência judicial.

Destacou entre outros princípios que a independência da judicatura deve ser garantida pelo Estado; que

é necessário levantar a voz para falar dos direitos humanos e de sua primeira garantia: a independência judicial

todas as instituições governamentais e de outra natureza devem respeitar e acatar o princípio de independência; que é necessário que os julgamentos sejam realizados sem pressões, ameaças, intromissões, aliciamentos; que todos as pessoas têm o direito de julgamento com obediência às normas procedimentais; que se garantirá a inamovibilidade dos magistrados; que os juízes, assim como os demais cidadãos, gozam da liberdade de expressão, associação, crença e reunião, preservando a dignidade de suas funções e a imparcialidade e independência da judicatura; cada Estado membro

proporcionará recursos adequados para que a judicatura possa desempenhar devidamente as suas funções.

A realidade latinoamericana indica que os Estados-membros da ONU não se empenham para que a jurisdição seja concretizada de forma a atender o Direito e muitos juízes não conhecem o seu verdadeiro papel.

O povo da América Latina exige a construção da verdadeira democracia e para tanto a balança da Justiça deve ter o seu maior peso no prato da liberdade e da razão, única forma possível do triunfo sobre a força econômica que fez de nosso Continente mero espaço de investimento.

Reivindicamos para a América Latina, como fez Gabriel Garcia Marquez ao receber o prêmio Nobel, em 1982, o direito de construir a sua própria história.

Que vença a utopia!

Kenarik Boujikian Felipe,
presidente da Federação Latino Americana e do Caribe dos Juizes para a Democracia e
secretaria do conselho executivo da
Associação Juizes para a Democracia

lançamentos lançamentos lançamentos
EDITORA SARAIVA

Fundação Getulio Vargas
Série GVlaw



PROPRIEDADE INTELECTUAL – Criações industriais, segredos de negócios, concorrência desleal
Coord. Manoel J. Pereira dos Santos e Wilson Pinheiro Jabur
1ª edição, 2007, broch., 416 p.

R\$ 58,00

CURSO DE PROCESSO CIVIL
MARCOS DESTEFENNI



VOLUME 1 – Processo de conhecimento e cumprimento da sentença
1ª edição, 2006, broch., 704 p.

R\$ 79,00



VOLUME 2 – Processo de execução dos títulos extrajudiciais
1ª edição, 2006, broch., 288 p.

R\$ 59,00



VOLUME 3 – Processo cautelar
1ª edição, 2006, broch., 192 p.

R\$ 44,00

JÁ NA LIVRARIA JURÍDICA DE SUA PREFERÊNCIA

Conheça também:

MODELOS DE DESPACHOS E SENTENÇAS
Sidnei Agostinho Beneti
R\$ 66,00

DIREITO IMOBILIÁRIO REGISTRAL
Nicolau Balbino
R\$ 42,00

INTERVENÇÃO DE TERCEIROS
Aldas Gusmão Carneiro
R\$ 47,00

CONFLITO DE NORMAS
Maria Helena Diniz
R\$ 34,00

TEORIA DO FATO JURÍDICO – PLANO DE EFICÁCIA
Marcos Bernardes de Melo
R\$ 65,00

www.saraivajur.com.br

Editora Saraiva

O CERD e os bombardeios no Líbano

A 69ª sessão do CERD, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, em agosto de 2006, transcorreu durante os bombardeios israelenses no Líbano, um dos quais havia acabado de atingir sobretudo mulheres e crianças. Tais horrores, mostrados na televisão em paralelo aos do Iraque, comprovavam ao limite a insânia a que chegou nosso mundo “civilizado”, com toda sua alta tecnologia, guerras “limpas” e operações “cirúrgicas”. Que cirurgias! Era como se o exército brasileiro destruísse as favelas para acabar com o tráfico de drogas. Tanto por preocupação com a continuação desses massacres, estimulada por altas potências, os quais passaram depois a ocorrer também em Israel por foguetes “não-cirúrgicos” do Hizbollah, como pela sensação de futilidade que nos dava a discussão de relatórios rotineiros diante das cenas exibidas, era impossível ignorar as implicações da situação libanesa para o ódio interétnico na região e alhures.

Fomos unânimes em reconhecer a desproporcionalidade dos bombardeios motivados pelo seqüestro de dois soldados israelenses pelo Hizbollah.

Israel, que também é parte da Convenção Internacional Contra a Discriminação Racial, havia encaminhado relatório periódico pouco antes do começo da guerra, de tal forma que seu exame pelo CERD havia sido programado para a 69ª sessão. Foi com essa expectativa que a maioria dos peritos comparecemos a Genebra. Somente lá soubemos que o presidente do Comitê, por solicitação israelense, acedera em adiar a consideração desse documento para 2007. Por menos aptos que todos obviamente estivéssemos para analisar o informe de Tel-Aviv com a isenção necessária, a comunicação dessa decisão nos pegou de surpresa. Havendo dado ao pedido de Israel tratamento semelhante ao de qualquer outro país, o Comitê perdia a oportunidade de discutir as agressões ao Líbano — e do Hizbollah a Israel — den-

tro da agenda programada. Esse fato foi apontado pelos peritos egípcio e argelino, que criticaram o adiamento, mas não souberam indicar alternativa. Coube a mim, por inspiração convicta, propor que a situação do Líbano fosse examinada dentro do “procedimento de urgência” de que nos podemos valer em casos de ameaças à paz. Algumas dúvidas quanto à competência do CERD para tratar desse assunto logo foram superadas. Sem qualquer parcialidade na matéria, é evidente que o conflito árabe-israelense envolve noções de religião e etnia associadas à definição de “discriminação racial” da Convenção. Assim, o *bureau* do Comitê (o presidente, os vice-presidentes e o relator), já na primeira reunião, decidiu marcar para 3 de agosto um debate geral e aberto sobre essa guerra, com ênfase nos aspectos humanitários.

O debate em si não provocou constrangimentos, nem desentendimentos mais graves. Ninguém questionou o direito de Israel defender-se, mas todos (menos o perito norte-americano, ausente na primeira semana) fomos unânimes em reconhecer a desproporcionalidade dos bombardeios motivados pelo seqüestro de dois soldados israelenses pelo Hizbollah, partido político e grupo armado xiita cujas ações o Governo libanês não tinha condições de controlar. E ninguém parecia ter dúvidas quanto ao agravamento do ódio interétnico que tais ações e reações já estavam engendrando. Tendo em conta que em março de 2003 o CERD havia emitido declaração alertando para o “recrudescimento dos fenômenos da discriminação racial ou étnica, da xenofobia, da intolerância e até do terrorismo”, que um ataque não-autorizado ao Iraque certamente propiciaria, nada seria mais natural do que a adoção de atitude similar sobre a guerra no Líbano. Mas isso não chegou a ocorrer.

Contrariamente às expectativas geradas pelo debate franco, os peritos ocidentais se puseram contra qualquer manifestação escrita. De todos, o único que teve atitude lógica foi o norte-americano, então presente, exigindo que o CERD condenasse igualmente os bombardeios israelenses e as ações do Hizbollah — posição da qual nunca discordei, havendo-a assinalado oralmente e incluído em esboço de anteprojeto de declaração que preparara.

Os demais optaram pelo silêncio. Quando já se afigurava insustentável a omissão do Comitê num momento em que o novo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas se reunia no dia 11, no mesmo “Palácio das Nações”, para deliberar sobre a questão, conseguiu-se finalmente, a custo, por votação, ganha por nove a zero, com seis abstenções, adotar um declaração edulcorada, que se limitava a expressar preocupação com o “risco de intensificação da discriminação racial e do ódio” e em apoio a declarações do Secretário Geral e da Alta Comissária para os Direitos Humanos.

E ninguém parecia ter dúvidas quanto ao agravamento do ódio interétnico que tais ações e reações já estavam engendrando.

À luz das posições que conheço dos colegas europeus, a maioria dos quais chegara a enunciá-las no debate geral, somente posso atribuir sua posterior “abstenção” ao medo de parecerem anti-semitas — assim como o medo de parecerem anti-islâmicos os havia feito hesitar seis meses antes, quando peritos muçulmanos tentaram obter do Comitê condenação às caricaturas dinamarquesas de Maomé como expressão de ódio racial. Esse medo, que em época mais razoável seria absurdo, afinal fazia sentido. Eu próprio, que ajudara o Itamaraty a respaldar, em 1991, a anulação da resolução da ONU equiparando sionismo a racismo, cheguei a ser comparado, na Internet, a indivíduos que negam o Holocausto. Pena que os “internautas” tão críticos a mim nesse caso não tenham registrado também, ao menos por equidade, que fora eu igualmente, no CERD, o principal opositor da moção islamita de repúdio às caricaturas de Maomé e assemelhados como manifestação de “islamofobia”, a serem, portanto, dali em diante, se aprovada a proposta, necessariamente censuradas em democracias seculares.

José Augusto Lindgren Alves
Diplomata e membro do CERD/ONU

Desemprego e precarização: uma reflexão sobre as formas da exclusão social

Trata-se de uma reflexão acerca da — exclusão social — em seu significado os mais diversos — desde as concepções de desigualdade como deficiência ou inadaptação individual até a de injustiça e exploração social — sua dimensão ética e subjetiva — identificada com o processo de (des)emprego e com a precarização das relações de trabalho e do mercado de trabalho construída pela lógica destrutiva do capitalismo contemporâneo.

O processo de degradação dos eixos que constituíram os pilares do Estado Social põe em xeque os modos de socialização e as formas de integração que se pretende estabelecer nos dias atuais revertendo-se identidades, filiações e forma de coesão e de solidariedade com o preenchimento dos vazios residuais das formas de proteção e inserção, através de relações precarizadas. A preocupação com o risco de ruptura das formas cristalizadas historicamente pelo Estado Social exige-se que se repense essa dinâmica econômica comandada pelo lucro pois, desdobra-se no aumento da exclusão: fragmentação das relações sociais, familiares, violência urbana e desesperança.

Vários são os conceitos que se pode dar a exclusão social — desde a concepção marxista sobre o papel fundamental da miséria e da servidão na sobrevivência do sistema capitalista — exclusão como estratégias de manutenção da ordem social — movimento de reconstituição das formas de desigualdade — processo de mercantilização das coisas e dos homens e de concentração de riquezas expressas nas mais diversas formas de segregação social, até os que enxergam a exclusão de diferentes matrizes tanto psicológicas como sociológicas.

A Professora *Mariângela Wanderley*⁽¹⁾ toma por empréstimo a alguns autores franceses o conceito de exclusão como: (i) *desqualificação* (*Serge Paugam*) - a exclusão relacionada a um processo de fracasso e sucesso da integração social dos indivíduos especialmente pelo emprego; (ii) *desinserção* (*Gaujelac e Leonetti*) - processo inverso da inserção — a partir de acontecimentos objetivos na esfera do emprego e do vínculo social — ressalta-se valores de ordem simbólica ou seja, o que uma sociedade, pelo seu sistema de valores, define 'os fora de norma' como não tendo valor ou

utilidade social; (iii) *desfiliação* (*Robert Caste*) - a exclusão relacionada com a ruptura de pertencimento do vínculo social. Ainda no mesmo universo conceitual *Mariângela* traz definição de *Cristóvam Buarque* (1993) - (iiii) *apartação social* — processo pelo qual denomina-se o "outro" como um ser 'à parte' ou seja, fenômeno de separar o outro como um desigual, um 'não semelhante'; um ser expulso, não só dos meios de consumo (bens e serviços) mas do gênero humano.

Segundo *Bader Sawaia*⁽²⁾ o conceito de — exclusão — permite usos retóricos de diferentes concepções sobre a desigualdade, vista como deficiência ou inadaptação pessoal ou, injustiça social. A ambigüidade que orienta as análises da desigualdade social (exclusão/inclusão) tem suas características centradas no econômico — como sinônimo de pobreza — e não no social — discriminação — mas, o escopo analítico fundamental da exclusão é mesmo o de injustiça social.

A análise dessa ambigüidade — exclusão e sua transmutação em inclusão — exige-se que seja captado o enigma da coesão social por meio do processo sócio-histórico que compreende, tanto a dimensão ética de injustiça, como sua dimensão subjetiva calcada no sofrimento. Conforme *Sawaia*, a contrariedade que constitui o sentido da exclusão é a qualidade de conter em si uma negação — a sociedade exclui para incluir. Esta transmutação é condição de ordem social desigual, o que implica no caráter ilusório da inclusão.⁽³⁾

A dialética exclusão/inclusão introduz a ética e a subjetividade na análise da desigualdade social, de forma a ampliar as interpretações dadas à inclusão baseadas em justiça social e restrita à crise do Estado e do sistema de empregabilidade. *Sawaia* aduz que a dialética exclusão/inclusão gesta subjetividades específicas, desde o sentir-se discriminado ou revoltado logo, não pode explicar-se a exclusão simplesmente por determinações econômicas pois no cotidiano manifesta-se como identidade, sociabilidade, afetividade, consciência e inconsciência. O descrédito social atormenta o excluído tanto quanto a fome, como enfatiza *Paugam*.⁽⁴⁾

A exclusão é um fenômeno que atinge não só aos países pobres, ela sinaliza o destino excludente de parcela majori-

tária da população mundial. *Mariângela*⁽⁵⁾ aponta como causa da exclusão o rápido e desordenado processo de urbanização, a inadaptação e uniformização do sistema escolar, o desenraizamento causado pela mobilidade profissional e as desigualdades da renda e do acesso aos serviços públicos.

As transformações do mundo do trabalho, e dos modelos econômicos promotores da desigualdade em todo o mundo reflete-se no acirramento da crise do Estado Social da década de 1980 com a crise da sociedade salarial — emergência do desemprego e precarização das relações de trabalho. O sistema de proteção social profundamente abalado pela internacionalização da economia, o declínio do *Welfare State*, cujas transformações representam-se na crise da solidariedade e do vínculo social. Surge-se assim um novo conceito de pobreza a qual designa os desempregados de longa duração que vão sendo expulsos do mercado produtivo e os jovens que não conseguem ter acesso ao primeiro emprego.

A partir dos anos 90 surge uma nova concepção da exclusão em razão da degradação do mercado de emprego fazendo com que, a questão social centrada na crise da sociedade salarial — emergência da relação contratual do trabalho e os que dela são excluídos — chegue nos dias atuais com uma vulnerabilidade dos pobres, dos trabalhadores, dos desempregados que se expressam não só pelo aumento da "exclusão" do emprego, também pela precarização das relações laborais, num panorama mundial que perpassa pelo desmonte do Estado do Bem-estar Social.⁽⁶⁾

⁽¹⁾WANDERLEY, Mariângela Belfiori. "Refletindo sobre a noção de exclusão", in: *As Artimanhas da Exclusão: Análise Psicossocial e Ética da Desigualdade Social*, Bader Sawaia (org.), Petrópolis, RJ: Vozes, 2006.

⁽²⁾SAWAIA, Bader Burihan. "Exclusão ou inclusão perversa?", in: *As Artimanhas da Exclusão: Análise Psicossocial e Ética da Desigualdade Social*, Bader Sawaia (org.), Petrópolis, RJ: Vozes, 2006.

⁽³⁾*Idem*, p. 11.

⁽⁴⁾CASTEL, Robert. *As Metamorfoses da Questão Social: Uma Crônica ao Salário*. Tradução: Iraci D. Poleti, Petrópolis, RJ, 2005.

⁽⁵⁾WANDERLEY, *op. cit.*

⁽⁶⁾Cf. CASTEL, *op. cit.*, 417.

Lygia Maria de Godoy Batista Cavalcanti
Juíza do Trabalho da 21ª Região,
especialista em Direito e Cidadania (UFRN)
e membro da **AJD**.

Do conflito à razão

Por mais que o oportunismo político e a desinformação contribuam para dificultar uma reflexão séria sobre o problema da violência brasileira, não é possível negar (em que pese o esforço de alguns) que a barbárie não encontra antídoto na própria barbárie: violência gera violência, ilegalidade fomenta ilegalidade, numa espiral infinita. O recrudescimento da violência visível nos grandes centros urbanos desnuda o complexo conflito social que as classes dominantes insistem em des-



contextualizar e simplificar, redefinindo-o como mero caso penal, como problema de polícia. O Estado, que se apresenta como reserva de razão, sonega direitos, afronta a legalidade e trata com desumanidade os presos, condenados ou não. Assiste-se aos agentes encarregados da persecução e repressão aos delitos praticarem ilegalidades, sob o argumento da defesa da ordem, respaldados na cultura autoritária da sociedade brasileira, que aprendeu ao longo da história a confundir autoridade com autoritarismo. A ilegalidade estatal propicia o paradoxo: a violência ilegal passa a ser utilizada na cobrança de legalidade. Percebe-se, ainda, que parcela considerável da população aceita e aplaude a perspectiva bélica com que a questão é tratada, bem como acredita na divisão maniqueísta, incentivada pelos *mass media*, entre o bem e o mal, ao mesmo tempo em que se esquece da tolerância com que trata a ilegalidade própria da classe média, da sonegação de impostos à retenção do INSS dos seus empregados, sem o devido repasse.

O tratamento dado aos conflitos sociais criminalizados assenta-se no mito da “guerra civil” entre os “criminosos” (o mal) e os agentes de segurança pública (o bem), entre a sociedade e o inimigo. Essa perspectiva cria no imaginário social a percepção de que a minoria desviante não integra a mesma sociedade da maioria não-desviante. Nega-se o acusado (o outro), desconsideram-se os direitos individuais do “inimigo”. Afinal, é próprio dos períodos de guerra o afastamento de direitos e garantias.

No Brasil, a ideologia da defesa social sempre dominou a atuação das agências estatais ligadas à esfera penal, com seus mitos e preconceitos. Em acepção

mais vulgar, “defesa social” significa a proteção da sociedade contra o crime, por meio de rigorosa repressão aos desvios penais. Marc Ancel, teórico da “Nova Defesa Social”, afirmava que o sentido moderno do termo é o de “prevenção do crime e tratamento do delinqüente”.⁽¹⁾ Em que pese esse verniz, a funcionalidade real dessa ideologia é bem distinta, e pode ser resumida na exclusão sistemática da alteridade.⁽²⁾ Quanto mais a figura do *outro* desagradado à polícia e aos donos do processo (legislador/juiz/promotor/advogado), desenterrando instintos que se pretendem ocultar, menor é o respeito aos direitos fundamentais. Aliás, há quem identifique nos atores jurídicos tendências anti-sociais, não suficientemente reprimidas, que fazem com que tenham posturas autoritárias no exercício de suas funções, projetando no imputado suas próprias agressividades, culpas e instintos. Esse *etiquetamento* de parcelas da sociedade, diferenciando os *mocinhos* dos *bandidos*, revela o caráter seletivo das normas, sejam materiais (quem é criminalizável), sejam processuais (v.g., quem pode beneficiar-se da suspensão condicional do processo). Percebe-se que o sistema penal é desigual, à medida que sofre influência da ideologia dominante (e excludente).

A classe política, convocada à indignação, limita-se a reproduzir o senso comum forjado na desinformação, divulga diagnósticos sem respaldo em dados concretos ou estudos sérios, sugere e produz legislações de emergência que agravam o tratamento penal, na exata medida em que potencializam o caos penitenciário e social. Diante da superlotação carcerária, propõem leis que agravam as condições do cumprimento das penas. A experiência brasileira, infeliz-

mente, demonstra que as reformas legislativas têm eficácia muito mais simbólica do que instrumental na sociedade. A agência judicial, por sua vez, não foge à tentação populista e atua condicionada pelo modelo que prega uma separação (“científica”) entre os indivíduos *perigosos* e a sociedade. E essa periculosidade é que justificaria a utilização do processo judicial como instrumento de defesa social.⁽³⁾ Nesse quadro, abandona-se a função de garantia (e a imparcialidade) do Poder Judiciário.

Carece, pois, desmistificar a utilização do Poder Judiciário como agência de segurança pública. A própria construção de um *direito fundamental à segurança* revela-se artificial e supérflua.⁽⁴⁾ A segurança é um interesse secundário, pois sempre está relacionado a um outro interesse (primário) que se quer preservar, assim, ou o direito à segurança significa a efetiva segurança de todos os direitos para todos os indivíduos ou é ideológico e implica a seleção de alguns direitos de algumas pessoas para serem protegidos, ao mesmo tempo em que limita direitos de outras, os excluídos. Sem dúvida, a diretriz que vem sendo seguida no Brasil é a ideológica (direito à segurança), em detrimento da ideal (segurança dos direitos).⁽⁵⁾

Oxalá, em meio ao agravamento dos conflitos, chamem a razão ao debate. O Estado não pode se equiparar ao criminoso, a este cabe o monopólio da violação da lei penal. Deve o Estado atender aos interesses primários (fornecer condições objetivas à vida digna do cidadão), caso contrário, a política de segurança pública só servirá como arremedo para o caos social ou na manipulação política do medo da população.

⁽¹⁾ ANCEL, Marc. *A Nova Defesa Social: Um Movimento de Política Criminal Humanista*, trad. Osvaldo Melo, Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 10.

⁽²⁾ A idéia de defesa da sociedade pressupõe um elemento estranho ao corpo social (o criminoso; o *outro*) que a coloca em perigo.

⁽³⁾ Cf. ANDRADE, *op. cit.*, pp. 276 et seq.

⁽⁴⁾ Cf. BARATTA, Alessandro. *El Concepto de Seguridad y las Políticas de Prevención en la Economía Globalizada*, Rio de Janeiro: ICC, 1999, p. 3, mimeografado.

⁽⁵⁾ *Ibid.*, p. 4.

Rubens Roberto Rebello Casara
Juiz de Direito no Rio de Janeiro
e Membro da **AJD**.



No programa do V Seminário Independência Judicial e Direitos Humanos, realizado em setembro de 2006 em Atibaia/SP, as delegações apresentaram painéis sob diversos aspectos de seus países e do Judiciário.

Vejam extrato do painel apresentado pela Argentina, El Salvador e Peru, no que diz respeito aos principais desafios:

El Salvador – Apresentação realizada por Doris Luz Rivas Galindo, presidenta do Foro de Jueces Democráticos e Independientes - Jueces (as) Y Magistrados (as):

1. El fortalecimiento de la independencia de poderes como supuesto básico para la Democracia.
2. Frente a la amenaza permanente contra los Jueces (as) reivindicar la Independencia Judicial como Derecho Humano del Ciudadano.
3. Incidir en que la elección de los Magistrados (as) de la CSJ se eliminen las cuotas de poder partidario.
4. Fortalecer un asociacionismo Judicial comprometido con la defensa del estado Constitucional de Derecho y por la construcción de verdaderas políticas judiciales.
5. Contribuir en el desarrollo de una cultura de la Transparencia y excelencia Judicial.
6. Denunciar la Corrupción y la impunidad a todo nivel.
7. Luchar por la reestructuración del CNJ y contar con un gobierno de Jueces (as).*
8. Buscar despartidarizar la elección de los miembros de CNJ.
9. El asociacionismo debe ser una garantía para la defensa y el respeto de los Derechos Humanos.
10. Construir mecanismos efectivos para que carrera judicial y la estabilidad de los Jueces (as) sea una realidad.
11. Que los Jueces (as) desarrollen la cultura de aplicar directamente los trata.
12. Buscar mecanismos de transparencia para el ingreso a la carrera Judicial.

Ministerio Público:

1. Despartidarizar la elección de Fiscal General y Procurador General.
2. Procurar por una elección del Fiscal general y procurador general de forma transparente, donde prevalezca la capacidad, la independencia y el interés del país.*
3. Superar el sometimiento del Fiscal General al Poder Ejecutivo.
4. Que para los agentes auxiliares exista estabilidad en sus cargos.
5. Que se cumpla con la carrera Fiscal.
6. Que se garantice y respete la libertad de asociación para los agentes Fiscales.
7. Eliminar el exceso de verticalismo en la Fiscalía General.
8. Al Ministerio Publico se debe garantizar un proceso de formación permanente.

Peru- Apresentação realizada por Maria Isabel Hasembank, presidenta da Jusdem – Asociación por la Justicia Y Democracia - Desafios : Independencia Judicial- Derechos Humanos

1. Consolidar relaciones de coordinación con los otros Poderes del Estado.
2. Observancia plena del principio de separación de poderes.
3. Fortalecer las relaciones con la sociedad civil
4. Ley de Carrera Judicial sin ratificación de magistrados
5. Evaluación permanente de la función y control disciplinario.
6. Reforzamiento del sistema de lucha contra la corrupción
7. Creación de la Especialidad Constitucional en las instancias de mérito.
8. Unificación de la jurisprudencia y reestructuración de las funciones de la Corte Suprema y órganos de gobierno

Ministerio Público:

1. Adecuación del sistema fiscal a la nueva estructura del C.P.P.
2. Efectivo control de la legalidad y defensa de los derechos ciudadanos.

Argentina- Apresentação realizada por Gerónimo Sansó, Delegado da Asociación Civil Justicia Democrática ante la FJD - Magistratura:

No se concibe la existencia de un verdadero poder judicial, sin una genuina independencia; a su vez, no es posible la independencia, si no se cuenta con el autogobierno de la magistratura.

No hay autogobierno si no se integra el órgano creado constitucionalmente para ese propósito, con la adecuada proporción de magistrados.

Los jueces de diferentes latitudes están hoy, y desde tiempo atrás, tratando de superar anacrónicas estructuras judiciales que por diversos intereses, se insiste en mantener. Esos intereses a veces con momentáneos repliegues, con maniobras elusivas, con avances y retrocesos, circunstanciales concesiones aparte, siempre luchan por controlar y si posible usar a su conveniencia a los magistrados judiciales.

A esta primera consideración, relativa a la ecuación independencia-autogobierno, corresponde sumar el principio según el cual, no cabe hacer diferencias entre las calidades de los jueces, conforme las instancias u órganos a los que pertenezcan, y por lo tanto la diferenciación pretendidamente jerárquica, al margen de carecer en un sentido lógico de razón de ser, se opone a todo el significado de autogobierno.

Dicho en otros términos, si el judicial se conforma de una forma piramidal, y va concentrando poder hacia arriba, hasta culminar en el último o

más alto tribunal, la disponibilidad que de éste pudieran conseguir los otros poderes del Estado, deriva en el manejo de toda la estructura. Y desde esta perspectiva, poco importa el contralor difuso de constitucionalidad, que es uno de los ejes principales de la subsistencia del Estado republicano y democrático, porque finalmente cuando se llegue a la más alta instancia, el sometimiento operaría la frustración de toda posibilidad de revisión de los actos opuestos a la norma constitucional.

Viendo la estructura jurisdiccional actual, su diseño vertical, la generalizada inteligencia de que la Corte Suprema es la cabeza del Poder Judicial, hasta la consubstanciación entre ambos términos, para inferir que Poder es sinónimo de Corte Suprema, y ahora por obra y gracia de la reformada ley de Consejo de la magistratura, que tal monopolio cupular en vez producir la de democratización del sistema, atenuando el modelo bonapartista, por el peso de la representación política en el órgano que estaba predestinado al autogobierno y a la horizontalidad de la estructura, restringe la independencia de la Justicia. Y entonces el status del Juez, por la fragilidad del estatuto subordinado a la disposición de quienes poseen las herramientas para modificarlo y sustraer las garantías de inamovilidad, estabilidad de ingresos, si en algo estaba deteriorado, podría afirmarse que ahora esta decididamente en crisis.

Guantánamo, modelo para exportação

“Um escândalo dos direitos humanos” é o título do relatório anual da entidade Anistia Internacional (AI) sobre a prisão para supostos terroristas, em Guantánamo (Cuba), sob administração do governo estadunidense. Localizada em uma base naval, em uma área da ilha caribenha anexada pelos Estados Unidos em 1903, a prisão foi criada em novembro de 2001 e integra a estratégia de Guerra ao Terror, plano global lançado por George W. Bush para supostamente prevenir e acabar com grupos que praticam ou pretendem praticar atentados contra os EUA e seus aliados. Guantánamo se transformou em um símbolo de injustiça e desrespeito à vida.

O resultado da exportação de Guantánamos pelo mundo é a aceitação da tortura como prática penal.

Apesar de ser obrigado por lei a revelar a identidade dos detentos — estimados atualmente em 453, de mais de 40 nacionalidades —, o governo de Bush não divulga uma lista completa das pessoas que já estiveram ou estão no local. Publica apenas dados fragmentados e levantamentos desatualizados. Em muitos casos, a família dos prisioneiros não é informada da detenção e da justificativa para esta. Os suspeitos de terrorismo são seqüestrados do país onde estavam, transportados em vôos secretos e geralmente mantidos em isolamento por vários anos. Não são julgados, são culpados *a priori*.

A AI revela, no relatório, a situação de 19 detentos e ex-detentos. Histórias como a do kuwaitiano Fawzi al-Odah, de 29 anos, capturado no Paquistão em 2002, enviado a Guantánamo e mantido em solitária durante quatro anos. Uma só vez teve o direito de escrever uma carta para sua família, publicada pela revista estadunidense *Newsweek*: “Estou aqui sem motivo, sem esperança. Tomam as decisões e não temos a oportunidade de mostrar que somos inocentes”. De acordo com entrevista com seu pai, ele nunca participou de grupos terroristas. Em agosto do ano passado, al-Odah iniciou uma greve de fome e, apesar de ser obrigado a se alimentar por soldados estadunidenses, quase morreu. Em janeiro, decidiu interromper o protesto.

O desespero cotidiano

O desespero, termo recorrente na carta do kuwaitiano, faz parte do cotidiano dos detentos de Guantánamo. Em entrevista ao jornal francês *Le Monde Diplomatique*, o capitão John Edmondson, cirurgião que dirige o hospital da base, afirmou que um em cada seis presos recebe assistência em decorrência de perturbações psicológicas causadas na detenção. Desde 2002, houve 32 tentativas de suicídio. É o desespero: “Ficamos, sós, em celas de dois metros quadrados, sem janela, esperando a loucura chegar”, desabafa al-Odah, na carta a seus pais. Três vezes por semana, os detentos têm direito a uma caminhada solitária, de 20 minutos. Nessas ocasiões, estão algemados, grilhões nas pernas, sob a mira permanente de soldados. A AI denuncia a realização de sessões de tortura, física e psicológica, em Guantánamo.

Dizendo-se chocado com os relatórios de entidades de direitos humanos que investigam a base naval, o secretário-geral da Organização das Nações Unidas (ONU), Kofi Annan, exigiu dos EUA que fechassem a prisão. Ele afirmou que os detentos são prisioneiros de guerra — muitos foram capturados no Afeganistão e no Iraque, países militarmente ocupados pelos Estados Unidos — e, por isso, são protegidos pela 3ª Convenção de Genebra, legislação internacional que define, entre outros pontos, a obrigação do governo que mantém soldados inimigos presos de tratá-los humanamente, sendo a tortura e quaisquer atos de pressão física ou psicológica proibidos. O governo estadunidense diz que os detentos são combatentes inimigos, não prisioneiros de guerra, o que justifica a não-aplicação da Convenção.

A rede mundial do horror

Guantánamo não é uma exceção, uma colônia penal extraordinária, mas um modelo a ser expandido e copiado. É o que revela a política de Bush, que financia prisões parecidas no Afeganistão, Egito, Iraque e Marrocos. O resultado da exportação de Guantánamo pelo mundo é a aceitação da tortura como prática penal. Aliás, o governo estadunidense sancionou uma lei que dá ao presidente o poder de julgar quais práticas de interrogatório são consideradas tortura.

O transporte dos detentos para as colônias penais, especialmente Guantánamo, é feito em vôos secretos, organizados pela Agência Central de Inteligência (CIA) dos EUA. Entre 2001 e 2005,

1.080 aviões com prisioneiros fizeram escalas secretas em países europeus, sem revelar a identidade dos passageiros e o motivo da viagem, de acordo com investigações da AI. Nas paradas, como na Alemanha, Espanha, Itália, Polônia, Romênia e Suécia, os soldados estadunidenses montaram detenções, de alta segurança, sem pedir autorização ao país. Em declaração pública, em setembro, Bush reconheceu a existência dos vôos e cárceres secretos na Europa.

Os dois principais esquadrões da morte de Bogotá, que assassinam crianças em situação de rua, são conhecidos como Guantánamo e Abu Ghraib.

A exportação de Guantánamo não se restringe à construção de colônias penais em diversos países. Envolve também a propagação, em discursos oficiais, filmes patrocinados pelo governo dos EUA e meios de comunicação de massa, da idéia de que prisões como a da base naval é o modo correto de deter o terrorismo e a violência. Na Colômbia, como divulgado pelo jornal *The New York Times*, os dois principais esquadrões da morte de Bogotá, que assassinam crianças em situação de rua, são conhecidos como Guantánamo e Abu Ghraib, referência a uma colônia penal no Iraque, mundialmente conhecida pelas torturas, fotografadas, que soldados estadunidenses cometeram contra detentos.

A influência, sub-reptícia, atinge o Brasil, um verdadeiro laboratório de experiências punitivas. Está nas condições precárias em que sobrevive a população de encarcerados, estimada em 360 mil. Está nos discursos de que não se deve investir no bem-estar dos detentos: “são bandidos mesmo, têm que sofrer”, “a única solução é mais polícia na rua”, “só a pena de morte para deter a violência”. O modelo Guantánamo faz escola no Brasil. Está nos presídios de segurança máxima, onde os detentos estão isolados do mundo — assim como al-Odah, “esperando a loucura chegar”.

João Alexandre Peschanski

Editor do semanal *Brasil de Fato* e mestrando em Ciência Política pela Universidade de São Paulo.