

## Não à extensão do foro privilegiado

**P**ronta para votação em plenário, a segunda parte da Reforma do Judiciário tem, embutido entre seus temas, o ressurgimento da proposta de extensão do foro privilegiado aos ex-ocupantes de cargos públicos e aos réus de ações cíveis de improbidade.

A Associação Juízes para a Democracia entende altamente preocupante a possibilidade desta extensão. Lei de igual teor foi sepultada pelo Supremo Tribunal Federal

por ser inconstitucional; o tema agora retorna como proposta de emenda constitucional, destinada a tornar ainda mais exígua a possibilidade de punição dos maus administradores.

Que a sociedade esteja atenta e cobre dos parlamentares a rejeição a mais este despropósito. O foro privilegiado não é republicano e afronta o princípio da isonomia. Deveria ser extinto e jamais ampliado.

### Emenda 3

A Associação Juízes para a Democracia enviou ofícios aos deputados federais e senadores requerendo que não seja rejeitado o veto do Presidente da República à Emenda 3 do projeto que instituiu a Super Receita.

A emenda, além de facilitar a precarização dos direitos sociais, e com isso afrontar a dignidade da pessoa humana, atenta contra tratados internacionais, subscritos e ratificados pelo Estado Brasileiro, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem, o Pacto de São José da Costa Rica e as convenções da OIT 29 e 105 (abolição do trabalho forçado) e 81 (obrigatoriedade de inspeção do trabalho na atividade econômica).

### Menoridade

A AJD e diversas identidades da sociedade civil subscreveram manifesto contra a redução da menoridade penal e elevação do tempo de cumprimento de medidas sócio-educativas, ambas inconstitucionais, que ferem a lógica de proteção integral e da solução sócio-educativa. Alertaram para a necessidade de formulação e execução de políticas públicas específicas de atendimento, para o efetivo ganho individual e social, agregados à responsabilização dos adolescentes, dentro dos parâmetros constitucionais e legais vigentes, de forma efetiva.

Pág. 12

## Mulheres

**A** Síntese dos Indicadores Sociais/IBGE mostra que o aumento da escolaridade feminina reduz a fecundidade e a mortalidade infantil, mas acentua a desigualdade no mercado de trabalho. Só 3,9% das mulheres ocupadas estão em cargos de direção. Elas trabalham 4,4 horas a mais por dia em afazeres domésticos.

A respeito da diferença de direitos entre homens e mulheres, o Brasil alcançou a 51ª posição, considerando 58 países, em pesquisa do Fórum Econômico Social; no quesito participação política, o Brasil é o penúltimo da lista. No Poder Le-

gislativo, em 2001, a média nacional de participação de mulheres correspondia a 11,54%; no Poder Executivo a participação de mulheres, em cargos públicos eletivos, restringe-se a 5,71%. No Poder Judiciário, em 2003, havia 65 homens nos Tribunais Superiores e apenas 6 mulheres. Nos Tribunais de Justiça, são 829 homens (87,45%) e 119 mulheres (12,55%). Na primeira instância os homens representam 68% e as mulheres 32%. Até 2000, não havia qualquer mulher na composição do Supremo Tribunal Federal.

Todos os artigos desta edição são de autoria de mulheres.

### artigo

## Células-tronco e fetos com capacidade processual: novos casos, velhas questões

por *Samantha Buglione*  
Pág. 3

### meio ambiente

## Danos morais coletivos por lesão ao patrimônio cultural

por *Fernanda Menna Pinto Peres*  
Pág. 5

### lei maria da penha

## Violência contra a mulher

por *Flávia Piovesan*  
Págs. 6/7

### cidadania

## Liberdade de crença, Estado laico e a Magistratura

por *Roseli Fischmann*  
Págs. 8/9

# Judiciário: independência, ética e cidadania

**E**m julho de 2005, a Associação Juizes para a Democracia representou ao Conselho Nacional de Justiça pela preservação do princípio do Juiz Natural no Judiciário brasileiro. O pedido de providências enfocava basicamente duas ilegalidades: a concentração de poderes para apreciar medidas liminares nas mãos de vice-presidentes e a figura dos juizes auxiliares, livremente removíveis pela Presidência dos Tribunais, inclusive durante a condução de um processo.

O princípio do Juiz Natural é pressuposto da independência e fundamento da imparcialidade do juiz. Sua concretização impede a concentração de competência em poder de alguns poucos juizes e inviabiliza o conhecimento prévio pelo advogado a qual juiz será distribuído, por sorteio, a apreciação de uma liminar, por exemplo. Distribuir as decisões entre todos os juizes de um Tribunal não é só mais democrático e mais seguro, em relação à concentração nas mãos de um vice-presidente; é cumprimento de princípio constitucional. Remover os juizes de seus cargos de forma desmotivada significa alterar o juiz natural de um processo, infringindo o predicado da inamovibilidade.

Apesar de ser um importante antídoto contra manipulações na designação de juizes, por um ou outro interesse mais ou menos escuso, o tema do Juiz Natural não sensibilizou os conselheiros do CNJ, que não julgaram procedente o pedido apresentado.

E mesmo tendo abraçado uma longa função codificadora, legislando por resoluções sobre vários aspectos do Judiciário, o Conselho também não se preocupou em corrigir outra antiga distorção no sistema de controle dos juizes, que o tempo vem descortinando a relevância: os desembargadores, juizes de segunda instância, não estão submetidos às corregedorias dos tribunais a que pertencem.

Segue-se, *interna corporis*, situação

similar ao foro privilegiado: quanto mais alto o *status* do servidor, mais inacessível ele está à fiscalização, ao controle e à punição.

Ao invés de se debruçar sobre estes assuntos, que envolvem questões de fundo quanto a um sistema permissivo de irregularidades e a anomalia de uma rede de proteção das cúpulas, o CNJ vem se dedicando a disciplinar atos que podem contribuir para comprimir a independência e a cidadania do juiz.

***A valorização da independência, premissa da jurisdição, é pedra angular neste percurso, e não deve ser tratada apenas como recomendação moral.***

Recentemente, o órgão regulamentou norma de duvidosa constitucionalidade da Lei Orgânica da Magistratura sobre a proibição da participação de juizes em entidades não governamentais. Desprezando a constitucional liberdade de associação, que tem estatuto de direito fundamental, vem exigindo de cada magistrado do país que declare não fazer parte da direção da maçonaria, de sociedade espírita, benemerita, de APAEs e etc. Como se fosse relevante evitar que o magistrado coordene ONG que luta para salvar a vida das baleias ou se é diretor de uma entidade que cuida de crianças abandonadas. É o que magistrado faz de forma escusa que pode por em risco a imparcialidade, não o exercício público de sua cidadania.

O CNJ prepara, agora, a criação de um Código de Ética para o juiz, com mandamentos de cunho genérico e de âmbito periférico em relação aos verdadeiros problemas do Judiciário. Tangen-

cia, ademais, em questões ligadas a comportamentos morais, ao pretender impor ao juiz que não ostente conduta que “possa parecer atentatória a sentimentos da comunidade”.

O projeto prevê que seja vedado a qualquer juiz *interferir na atuação jurisdicional de outro*. Mas ao não prestigiar na prática o princípio do Juiz natural, o próprio órgão abriu mão de estabelecer os mecanismos pelos quais a independência dos magistrados deva ser assegurada, inclusive em relação às cúpulas do Poder. A proposta de Código estabelece que o juiz deve se comportar de maneira *prudente* com os meios de comunicação, sugestão que pode desaguar em restrições à liberdade de expressão. E recomenda, ainda, que o juiz evite “*comportamentos que possam ser entendidos como de busca injustificada e desmesurada de reconhecimento social*”, norma tão genérica que pode incluir atos de qualquer natureza, inclusive daqueles que lutam pela afirmação da função do juiz de garantidor de direitos fundamentais aos mais desassistidos.

Baseado, em grande parte, em um projeto de código ibero-americano, a proposta de nosso conselho curiosamente suprime aquela que pode ser a mais importante das regras do projeto que importou: “As instituições que garantem a independência judicial não estão dirigidas a situar o juiz numa posição de privilégio”.

Ninguém discute a imprescindibilidade da formação ética no Judiciário, e o quanto a sua perversão pode implicar no desprestígio do poder. Mas a correção das distorções do sistema deve ser prioridade para a construção de um poder democrático. A valorização da independência, premissa da jurisdição, é pedra angular neste percurso, e não deve ser tratada apenas como recomendação moral. É preciso criar mecanismos institucionais para garanti-la. A valorização do princípio do Juiz Natural é um deles.

## expediente



Associação Juizes 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.*

## Células-tronco e fetos com capacidade processual: novos casos, velhas questões

**2**007 já pode ser conhecido como o ano em que a questão do início da vida e o conceito de pessoa foram intensamente debatidos. Em São Paulo, duas diferentes decisões reconheceram fetos como seres com capacidade processual, personalidade jurídica e como sujeitos de direitos. Uma é a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que deu provimento ao Agravo de Instrumento nº 137.023-0/0-00, cujo autor era um feto que pleiteava atendimento pré-natal. Outra decisão reconheceu um feto como preso político e passível de indenização. Em nível nacional, o destaque para a ADIn 3510/05 que questiona a inconstitucionalidade das pesquisas com células-tronco. Esses casos têm em comum o questionamento sobre o que nos faz pessoas, sujeitos de direitos e seres humanos vivos. Isso pode parecer um tanto psicanalítico ou filosófico, mas é a questão central desses debates. Qualquer deliberação sobre o tema estará (re)definindo a própria condição humana.

### *A idéia de pessoa, de ser humano ou mesmo de vida humana não são categorias consensuadas.*

A idéia de pessoa, de ser humano ou mesmo de vida humana não são categorias consensuadas. O termo pessoa é comumente usado como sinônimo de 'ser humano', mas representa uma idéia a parte. Enquanto ser humano é o pertencimento a espécie *homo sapiens*, a uma determinada linhagem animal; pessoa remete ao termo latino *personare* que eram as máscaras usadas por atores no teatro clássico. A não equivalência dos termos - pessoa e ser humano - é facilmente observada no fato de que existem pessoas que não são membros da espécie humana, como pessoa jurídica. Atualmente um dos significados mais correntes do termo pessoa é o do ser 'autoconsciente e racional'.

Se formos defender um ser pelo simples pertencimento a uma espécie, estaremos assumindo a posição dos ra-

cistas que dão preferência aos membros da sua raça. A comparação pode parecer dramática, mas é instrumental para provocar a insuficiência desse argumento. O mesmo é a discussão sobre início da vida humana. Como não há consenso, nem na ciência nem na ética, a única resposta aceitável é que a vida começou em um processo que nos antecede em milhares de anos. Além disso, é o fato de que a proteção à vida é um princípio *prima facie*. Ou seja, é uma orientação e não um dogma. É isso que permite a violação da vida em diferentes situações: vida animal, danos ambientais, legítima defesa, etc. Isso não impede, entretanto, parâmetros comuns para a resolução de conflitos ou identificação de direitos. O parâmetro, no caso do Brasil, decorre de um modelo de organização laica e democrática que se caracteriza pela lógica de priorizar o indivíduo ao contexto social.

Se células-tronco forem consideradas seres humanos vivos e pessoa, a sua utilização em pesquisas implicaria uma eugenia liberal. É dizer, em outras palavras, que o pertencimento à espécie humana bastaria, por si só, para reconhecer direitos subjetivos e que a vida é um princípio absoluto. Uma das consequências dessa escolha é que a vida deverá ser protegida em todas as situações, sem exceções, incluindo, a vida animal. Outra consequência é que pessoa e ser humano passarão a ser sinônimos, logo, fetos, embriões, células-tronco terão direitos subjetivos, e, serão sujeitos de vontade.

O desafio é estabelecer critérios válidos para gerir a ordem social como um todo. É ter em mente que uma definição sobre o que somos não resolve o problema sobre os limites da ação humana. Dito de outra forma, uma obrigação jurídica ou moral não deriva de uma observação empírica sobre algo. Um embrião é uma fase do desenvolvimento celular humano, mas não significa que deve ser tutelado de forma a proibir as pesquisas, da mesma forma que seres humanos com personalidade jurídica e biografia.

No caso dos fetos com capacidade processual e do feto torturado, as decisões criam quatro consequências ime-

diatas: 1. modificam o sentido de personalidade jurídica; 2. ampliam os direitos de personalidade; 3. modificam os pressupostos processuais e 4. alteram o conceito de capacidade processual. O ponto é que salvaguardar os direitos é somente assegurar que os genitores, e na ausência deles, o Ministério Público, possam ajuizar ação que venha a impedir a violação de direitos que irão se configurar com o nascimento com vida.

### *O desafio é estabelecer critérios válidos para gerir a ordem social como um todo.*

Se a idéia de pessoa exprime a aptidão genérica para adquirir direito e contrair obrigações, como agregar essa aptidão a um 'organismo imaturo, um estágio de desenvolvimento celular'? Pessoa, como explica Hannah Arendt, não se reduz a existência física - que passa pelo nascer, pela "natalidade", que é a expressão do fundamento ontológico de cada indivíduo. Porém, a idéia de pessoa ocorre, genuinamente, somente com a inserção do ser humano no mundo, através da palavra, da ação e da capacidade de criar; mesmo não se reduzindo a uma existência no mundo das coisas vivas, é pressuposto estar nele.

Um elemento trágico, nesses casos, é que os direitos das mulheres são totalmente ignorados. Na questão do feto autor da ação, deveríamos nos questionar sobre as razões que fazem a demanda de um 'não nascido' ter mais impacto que o pedido de uma mulher presa. Já no caso das células tronco, se discute o tema como se o processo de implementação no útero independesse da vontade e da liberdade das mulheres. Enquanto não soubermos respeitar os direitos das mulheres, nossos discursos sobre o respeito à vida de seres humanos será marcado por uma retórica sem sentido.

**Samantha Buglione**  
Feminista, Professora de Introdução  
ao Direito e Bioética na Univali SJ/SC,  
Diretora do Instituto Antígona

## Direito à Saúde das Crianças e Adolescentes com Transtorno Mental

Entre os diversos segmentos populacionais que demandam atenção diferenciada, destaca-se o da população infanto-juvenil com transtorno mental. Este é um tema que exige uma interlocução efetiva com o Direito, a Psicologia, a Saúde Pública, as Ciências Sociais, o Serviço Social, a Jus-Filosofia, entre outros. A articulação entre saúde mental e direitos humanos interessa tanto aos profissionais, quanto aos pacientes, suas respectivas famílias e à sociedade. Embora a interação com diferentes campos do saber e da prática se configure relevante para a abordagem de vários fenômenos humanos, no que diz respeito ao transtorno mental encontra um vértice muito peculiar que é o da discussão de um dos direitos humanos: o direito à saúde.

A Constituição Federal (CF) prevê, no artigo 227, a garantia do direito à saúde da criança e do adolescente, afirmando o interesse superior deste grupo social tal como consta da Convenção das Nações Unidas sobre Direito da Criança (CDC). Na CF consta a obrigação do Estado quanto aos programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, com prevenção e atendimento especializado para aqueles que possuem deficiência física, sensorial ou mental. Cuida a CF da promoção da integração social do adolescente com deficiência, através de treinamento para o trabalho e a convivência, com a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, bem como a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

A Lei no. 8069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), regulamentando o artigo 227 da CF, trata da proteção do direito à saúde, artigos 7º a 14, reafirmando que tal direito deve ser efetivado mediante políticas sociais públicas que permitam o desenvolvimento sadio e harmonioso da criança e do adolescente em condições dignas de existência. A partir desse marco legal, situa-se o direito das crianças e adolescentes a um atendimento integral, integrado e intersetorial em saúde mental.

Constituiu-se dever dos gestores públicos assegurar a construção das ações de atendimento e cuidado a crianças e adolescentes, segundo os princípios da

atual política pública de saúde mental; do plano nacional de promoção, proteção e defesa do direito de crianças e adolescentes à convivência familiar e comunitária e do ECA. Assim, a rede pública ampliada de saúde mental para crianças e adolescentes deverá operar sob o princípio da intersetorialidade e do cuidado territorial, estabelecendo estratégias de pactuação coletiva e de verificação permanente de sua efetividade, observando, igualmente, os princípios da universalidade e da integralidade do SUS.

***A Constituição Federal (CF) prevê, no artigo 227, a garantia do direito à saúde da criança e do adolescente, afirmando o interesse superior deste grupo social tal como consta da Convenção das Nações Unidas sobre Direito da Criança (CDC)***

A Política Nacional de Saúde Mental foi objeto de recentes reformulações: uma nova perspectiva no ordenamento jurídico do país em relação à pessoa com transtorno mental, ensejou, com a sanção presidencial, a Lei nº 10.216, em 06 de abril de 2001. Esta legislação especial dispõe “sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental”, responsabilizando o Estado e a sociedade na superação do modelo assistencial até então vigente baseado, exclusivamente, na internação tradicional. Sob o advento desta nova política se identifica o paradigma da co-responsabilidade da sociedade e do Estado, com evidente perspectiva da descentralização administrativa que já fora inaugurada em normas anteriores relativas ao segmento infanto-juvenil, à saúde, através das Leis Orgânicas de Saúde e da própria Lei Orgânica da Assistência Social.

O novo modelo construído por diversos setores das áreas de saúde pública e dos direitos humanos propõe a

estruturação de uma rede de serviços de atenção diária em saúde mental de base territorial, correspondente ao modelo dos Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), cujo projeto integra os usuários às suas respectivas famílias e comunidade. Nesse caso, fundamental implantar uma rede diversificada de atenção a crianças e adolescentes que, no setor saúde mental, deverá contar com Centros de Atenção Psicossocial Infanto-Juvenil - CAPSi, Centros de Atenção Psicossocial para Álcool e Outras Drogas - Caps AD, ambulatórios ampliados, centros de convivência, leitos de suporte em hospital geral, serviços residenciais terapêuticos – quando necessário –, de tal forma que operem, de forma articulada entre si e com todos os demais recursos interseccionais e territoriais disponíveis. Em obediência ao preconizado no ECA, os leitos de suporte aos usuários, assim como as estruturas assistenciais, deverão dispor de leitos para familiares/responsáveis.

As diretrizes para a execução de ações concretas na garantia do direito à saúde de crianças e adolescentes com transtorno mental devem observar os eixos da organização e expansão da rede de cuidados, formação e qualificação de recursos humanos, elaboração de estratégias de gestão e de política específica de financiamento, além da produção de conhecimento, informação qualificada e difusão da política de saúde mental.

Ademais, no plano internacional configurou-se, a partir de 2007, a conquista normativa mediante a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência. Este novo documento, juntamente com a CDC, subsidiará o fundamento para a defesa dos direitos humanos de crianças/adolescentes com deficiência.

A AJD integra o Fórum Nacional de Saúde Mental Infanto-Juvenil, espaço de discussão e articulação para subsidiar políticas e garantir, com prioridade absoluta, o direito à saúde da criança e do adolescente.

**Isabel Maria Sampaio Oliveira Lima**  
Membro da AJD e Professora da  
Universidade Católica de Salvador (UCSAL)

**Ludmila Cerqueira Correia**  
Advogada do JUSPOPULI –  
Escritório de Direitos Humanos

## Danos morais coletivos por lesão ao patrimônio cultural

Imaginemos que um avião colida e derrube o Cristo Redentor, na cidade do Rio de Janeiro. Ou, que haja um incêndio na Biblioteca Nacional. Ou, que os proprietários de um imóvel tombado, de grande importância histórica, procedam à sua demolição irregular.

Nesse quadro, pergunta-se: Há danos? Quais? Vejamos:

Os direitos fundamentais, arrolados em nossa Constituição - como sói acontecer nas constituições que têm como opção valorativa básica o Estado Democrático de Direito -, positavam os valores eleitos e densificam o princípio geral de respeito à dignidade humana. Nesse espectro, nossa Constituição, de um lado, trouxe ao rol dos direitos fundamentais a indenizabilidade dos danos morais (art. 5º, V, CF); e, de outro lado, garantiu os direitos sociais, que vieram arrolados no artigo 6º da CF e explicitados em seu título "Da Ordem Social". E, dentre os direitos sociais disciplinados estão a cultura e o meio ambiente.

O artigo 225 da CF, de outra banda, nos trouxe as seguintes características ao que denominou meio ambiente: 1ª) bem de uso comum do povo; 2º) bem essencial à sadia qualidade de vida. Disse ainda que todos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Daí que titular desse direito é o povo brasileiro.

Quais são os bens essenciais à sadia qualidade de vida? São, coerentemente, aqueles que explicitam o significado do princípio da dignidade humana: os direitos sociais, dentre os quais o direito ao meio ambiente. Nos interessa, sobremaneira, neste pequeno ensaio, o meio ambiente cultural.

Segundo definição de Lucia Reiszewitz, cultura é tanto aquilo que forma o ser humano, como o produto dessa formação, num vaivém contínuo. Nesse sentido, o patrimônio cultural brasileiro é essencial à sadia qualidade de vida, uma vez que dele depende nossa sobrevivência histórica, nossa identidade enquanto Nação, nossa própria concepção de meio comum. O titular do patrimônio cultural brasileiro é o povo, para quem o meio ambiente cultural é de uso comum. Na verdade, povo é o conjunto de pessoas com a mesma cultura, de tal sorte que a cultura garante a existência do povo.

A Constituição disciplina o conjunto de bens culturais, que integram o meio

ambiente cultural, da forma mais ampla possível, garantindo o acesso às fontes de cultura, a valorização e a difusão de manifestações culturais e a proteção ao patrimônio cultural brasileiro, este constituído por "bens materiais e imateriais, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira(...)" (art. 216, CF).

***Patrimônio cultural brasileiro é constitucionalmente protegido, como direito social (explicitação do princípio da dignidade humana) e como integrante de um meio ambiente cultural (interesse difuso) de titularidade de TODOS, de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.***

Temos, pois, que o patrimônio cultural brasileiro é constitucionalmente protegido, como direito social (explicitação do princípio da dignidade humana) e como integrante de um meio ambiente cultural (interesse difuso) de titularidade de TODOS, de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

Vejamos, agora, a indenizabilidade dos danos morais coletivos por lesão a esse patrimônio cultural:

Embora os bens culturais até possam ter um valor pecuniário, não podemos deixar de reconhecer que qualquer dano ao patrimônio cultural acarreta uma lesão extra-patrimonial, pois, em ocorrendo, a condição de povo, enquanto povo, é que está sendo ameaçada. Se o patrimônio cultural é o elo de ligação entre as pessoas de dada sociedade, sua violação compromete as referências e a própria existência desta sociedade. Como atribuir a isso um valor meramente patrimonial, no sentido de pecuniário? De

fato, não há. O valor atingido é sempre, aliás, extra-patrimonial, moral, porque puramente cultural.

Se há, pois, um dano moral decorrente da violação a bens culturais de que TODOS são titulares, imprescindível reconhecermos a reparabilidade desse dano moral coletivo, o que é decorrência natural do fenômeno que Bobbio descreveu como a multiplicação de direitos numa sociedade complexa.

Se há um novo *status* de homem na sociedade pós-moderna, qual seja, o de coletividade, titular de direitos indivisíveis e reconhecido pelo Estado Democrático de Direito; e, se nossa Constituição prevê entre os direitos fundamentais de todos, individual ou coletivamente, no capítulo dos "Direitos e deveres individuais e coletivos", a indenizabilidade do dano moral, parece-nos assistemática qualquer resistência em aceitar a indenizabilidade dos danos morais coletivos.

Se quanto à pessoa jurídica - que é uma ficção jurídica - já é pacífica a admissibilidade de que sofra um dano moral, por que a coletividade (grupo de pessoas humanas, e não ficção jurídica) não poderia sofrê-lo?

Nessa esteira, a violação ao patrimônio cultural, a nosso ver, configura-se como uma ofensa ao sentimento do grupo enquanto grupo, desgosto a uma comunidade, a um interesse comum de uma personalidade coletiva, sofrimento de diversas pessoas dispersas. De outro lado, configura-se, também, numa ofensa a um valor tutelado, extrapatrimonial, que pertence à coletividade, e que deve, pois, ser objetivamente considerado, como o é o elo de ligação entre as pessoas que garante a identidade e as referências do grupo.

Subjetivamente e/ou objetivamente considerado, o dano moral coletivo é um fato jurídico que merece a atenção de nosso Sistema Jurídico.

A corroborar tal conclusão, a atual redação do art. 1º da lei 7.347/85, que tendo inserido a indenizabilidade dos danos morais por lesão a qualquer interesse difuso ou coletivo, colocou, a nosso ver, uma pá de cal em qualquer resistência a respeito.

**Fernanda Menna Pinto Peres**  
Juíza de direito em São Paulo,  
membro da AJD

## Violência contra a mulher

**E**studo recente realizado por pesquisadores da Universidade Federal de São Paulo indica que apenas 10% das vítimas de violência sexual prestam queixa à polícia. Aponta que este reduzido universo revela, de um lado, o desconhecimento de delegacias especializadas e, por outro, o temor de humilhação e maus-tratos.

Diversamente de dezessete países da América Latina, o Brasil até 2006 não dispunha de legislação específica a respeito da violência contra a mulher. Apenas em 07 de agosto de 2006, foi adotada a Lei 11.340 (Lei “Maria da Penha”), que, de forma inédita, cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, estabelecendo medidas para a prevenção, assistência e proteção às mulheres em situação de violência.

Até então aplicava-se a Lei 9099/95, que instituiu os Juizados Especiais Criminais (JECrim) para tratar especificamente das infrações penais de menor potencial ofensivo, ou seja, aquelas consideradas de menor gravidade, cuja pena máxima prevista em lei não fosse superior a um ano. Contudo, tal resposta mostrava-se absolutamente insatisfatória, ao endossar a equivocada noção de que a violência contra a mulher era infração penal de menor potencial ofensivo e não grave violação a direitos humanos. Pesquisas demonstram o quanto a aplicação da Lei 9099/95 para os casos de violência contra a mulher implicava a naturalização e legitimação deste padrão de violência, reforçando a hierarquia entre os gêneros. O grau de ineficácia da referida lei revelava o paradoxo do Estado romper com a clássica dicotomia público-privado, de forma a dar visibilidade a violações que ocorrem no domínio privado, para, então, devolvê-las a este mesmo domínio, sob o manto da banalização, em que o agressor é condenado a pagar à vítima uma cesta básica ou meio fogão ou meia geladeira... Os casos de violência contra a mulher ora eram vistos como mera “querela doméstica”, ora como reflexo de ato de “vingança ou implicância da vítima”, ora decorrentes da culpabilidade da própria vítima, no perverso jogo de que a mulher teria merecido, por seu comportamento, a resposta violenta. Isto culminava com a conseqüente falta de credibilidade no aparato da justiça. No Brasil, apenas 2% dos acusados em casos de violência contra a mulher são condenados.

No campo jurídico a omissão do Esta-

### *Pesquisas demonstram o quanto a aplicação da Lei 9099/95 para os casos de violência contra a mulher implicava a naturalização e legitimação deste padrão de violência, reforçando a hierarquia entre os gêneros.*

do Brasileiro afrontava a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher – a “Convenção de Belém do Pará” – ratificada pelo Brasil em 1995. É dever do Estado brasileiro implementar políticas públicas destinadas a prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, em consonância com os parâmetros internacionais e constitucionais, rompendo com o perverso ciclo de violência que, banalizado e legitimado, subtraía a vida de metade da população brasileira. Tal omissão deu ensejo à condenação internacional sofrida pelo Brasil no caso Maria da Penha. Em 2001, o Brasil foi condenado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos por negligência e omissão em relação à violência doméstica. A Comissão Interamericana determinou ao Estado brasileiro, dentre outras medidas, “*prosseguir e intensificar o processo de reforma, a fim de romper com a tolerância estatal e o tratamento discriminatório com respeito à violência doméstica contra as mulheres no Brasil*” (Caso Maria da Penha, Informe n. 54/01, de 16 de abril de 2001).

Daí o advento da Lei 11.340, em 07 de agosto de 2006. Destacam-se sete inovações extraordinárias introduzidas pela Lei “Maria da Penha”:

#### **1) Mudança de paradigma no enfrentamento da violência contra a mulher**

A violência contra mulher era, até o advento da Lei “Maria da Penha”, tratada como uma infração penal de menor potencial ofensivo, nos termos da Lei 9099/95. Com a nova lei passa a ser concebida como uma violação a direitos humanos, na medida em que a lei reconhece que “a violência doméstica e familiar contra a mulher constitui uma das formas de violação dos direitos humanos” (artigo 6º), sendo expressamen-

te vedada a aplicação da Lei 9099/95.

#### **2) Incorporação da perspectiva de gênero para tratar da violência contra a mulher**

Na interpretação da lei devem ser consideradas as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. É prevista a criação de Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, com competência cível e criminal, bem como atendimento policial especializado para as mulheres, em particular nas Delegacias de Atendimento à Mulher.

#### **3) Incorporação da ótica preventiva, integrada e multidisciplinar**

Para o enfrentamento da violência contra a mulher, a Lei “Maria da Penha” consagra medidas integradas de prevenção, por meio de um conjunto articulado de ações da União, Estados, Distrito Federal, Municípios e de ações não-governamentais. Sob o prisma multidisciplinar, determina a integração do Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, com as áreas da segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação.

Realça a importância da promoção e realização de campanhas educativas de prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher, bem como da difusão da Lei e dos instrumentos de proteção dos direitos humanos das mulheres. Acresce a importância de inserção nos currículos escolares de todos os níveis de ensino para os conteúdos relativos a direitos humanos, à equidade de gênero e de raça, etnia e ao problema da violência doméstica e familiar contra a mulher. Adiciona a necessidade de capacitação permanente dos agentes policiais quanto às questões de gênero e de raça e etnia.

#### **4) Fortalecimento da ótica repressiva**

Além da ótica preventiva, a Lei “Maria da Penha” inova a ótica repressiva, ao romper com a sistemática anterior baseada na Lei 9099/95, que tratava da violência contra a mulher como uma infração de menor potencial ofensivo, sujeita à pena de multa e pena de cesta básica.

De acordo com a nova Lei, é proibida, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, penas de cesta básica ou outras de prestação pecuniárias, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de

multa. Afasta-se, assim, a convivência do Poder Público com a violência contra a mulher.

**5) Harmonização com a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher**

A Lei “Maria da Penha” cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher em conformidade com a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. Amplia o conceito de violência contra a mulher, compreendendo tal violência como “qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial”, que ocorra no âmbito da unidade doméstica, no âmbito da família ou em qualquer relação íntima de afeto.

**6) Consolidação de um conceito ampliado de família e visibilidade ao direito à livre orientação sexual**

A nova Lei consolida, ainda, um conceito ampliado de família, na medida em que afirma que as relações pessoais a que se destina independem da orien-

tação sexual. Reitera que toda mulher, independentemente de orientação sexual, classe, raça, etnia, renda, cultura, nível educacional, idade e religião tem o direito de viver sem violência.

**7) Estímulo à criação de bancos de dados e estatísticas**

Por fim, a nova Lei prevê a promoção de estudos e pesquisas, estatísticas e outras informações relevantes, com a perspectiva de gênero, raça e etnia, concernentes à causa, às conseqüências e à frequência da violência doméstica e familiar contra a mulher, com a sistematização de dados e a avaliação periódica dos resultados das medidas adotadas.

A Lei “Maria da Penha” simboliza o fruto de uma exitosa articulação do movimento de mulheres brasileiras: ao identificar um caso emblemático de violência contra a mulher; ao decidir submetê-lo à arena internacional, por meio de uma litigância e do ativismo transnacional; ao sustentar e desenvolver o caso, por meio de estratégias legais, políticas e de comunicação; ao extrair as potencialidades do caso, pleiteando reformas legais e transformações de políticas públicas; ao monitorar, acompanhar e participar ativamente do

processo de elaboração da lei relativamente à violência contra a mulher; e ao defender e lutar pela efetiva implementação da nova lei.

A partir da competente atuação do movimento de mulheres, na utilização de estratégias legais e de um ativismo transnacional, o caso “Maria da Penha” teve a força catalizadora para fomentar avanços na proteção dos direitos humanos das mulheres, por meio da reforma legal e de mudanças de políticas públicas.

O protagonismo do movimento de mulheres, a partir do caso Maria da Penha, teve como marca, a doar-lhe especial integridade e sentido, o princípio da esperança, da ação criativa e da capacidade transformadora. Para Hannah Arendt é possível modificar pacientemente o deserto com as faculdades da paixão e do agir<sup>1</sup>. É o que nos ensina a ação emancipatória do movimento de mulheres no Brasil.

**Flávia Piovesan**

Professora doutora da PUC/SP nas disciplinas de Direito Constitucional e Direitos Humanos e Procuradora do Estado de São Paulo.

1 - Hannah Arendt, *The Human Condition*. Chicago, The University of Chicago Press, 1998. Ver ainda da mesma autora *Men in Dark Times*, New York, Harcourt Brace & Company, 1995.

# BREVE LANÇAMENTO!!!



A Associação Juizes para a Democracia publicará o livro *Direitos Humanos: Essência do Direito do Trabalho*, que já se encontra no prelo da LTr Editora.

As incessantes tentativas de desconstrução do direito do trabalho levaram a realização desta obra de autoria coletiva, com textos e ensaio fotográfico.

O principal objetivo é demonstrar que os vários institutos que formam o direito do trabalho são manifestações de um processo maior, que é a afirmação histórica dos direitos humanos.

## Liberdade de crença, Estado laico e a Magistratura

Importante artigo do presidente da AJD, Juiz Marcelo Semer, intitulado “Punir a corrupção, não a cidadania”<sup>1</sup>, traz análise sobre a Orientação nº. 2, de 16/02/2007 do CNJ; aponta ser essa Orientação uma das “restrições à cidadania do juiz” que entende estar ocorrendo. Um dos aspectos relevantes de sua análise se refere à questão da liberdade de associação.

Conforme os termos daquela Orientação: “o Conselho Nacional de Justiça (...) firmou entendimento no sentido de ser incompatível com o exercício do cargo de magistrado o desempenho de função da justiça desportiva, de grão-mestre da maçonaria ou de dirigente de organização não governamental (ONG), bem como de entidades como Rotary, Lions, APAEs, Sociedade Espírita, Rosa-Cruz e de instituição de ensino pública e privada”.

A menção a “Sociedade Espírita” pede atenção, pois introduz (como a menção à maçonaria e à Rosa-Cruz) o tema de como a Orientação nº. 2 atinge também a liberdade de crença, direito fundamental reconhecido no Brasil desde a instalação da República. Essa distinção constitui violação de outro direito fundamental, de liberdade de crença, consagrado na Constituição, e de garantia ao livre exercício de culto, pois o chamamento à determinada função pode ser intrinsecamente vinculado ao modo de crer. Ademais, constitui discriminação, proibida pela Constituição, por lançar suspeição sobre grupos específicos, sendo incompatível com o caráter laico do Estado que um de seus órgãos – o CNJ neste caso – julgue quanto à confiabilidade de um grupo religioso, comparativamente a outros, poupados da suspeição, já que o Estado, por ser laico, não deve imiscuir-se em matéria re-

ligiosa, como as religiões não podem ingerir no Estado.

O fato de ser o Brasil um Estado laico lhe permite dialogar de forma heurística com formações sociais que integram a pluralidade religiosa brasileira. É preciso lembrar que se formou mentalidade que pensa, simplificada e erroneamente, todos os agrupamentos religiosos no Brasil, a partir da matriz daquela que é a mais antiga no País, a Igreja Católica – com todo respeito a seu modo de se organizar. Falta a percepção, que adviria da informação, de como a organização católica é a única a ter uma hierarquia centralizada em nível mundial, com postos vinculados a essa hierarquia interna em nível nacional, formada por religiosos, que dedicam sua vida exclusivamente à Organização. Mas a Igreja Católica também tem seus conselhos de leigos, voluntários.

### **Respeitado plenamente em seu direito, o magistrado respeitará os direitos daqueles a quem julga, sem preconceito**

Outras religiões, denominações e espiritualidades têm grande pluralidade interna, não são regidas por normas únicas, constituindo-se, cada grupo ou estabelecimento religioso específico, mesmo no interior de cada entidade religiosa, quase um caso único. Assim, a complexa pluralidade de formas de organização religiosa é presente no Brasil com toda sua riqueza. São essas organizações religiosas frequentemente regidas por eleições internas, nas quais são estabelecidos conselhos com mandatos, que respondem pelo que fazem frente aos membros do grupo que os elegeram; por se tratar de associação civil sem fins lucrati-

vos, essas diretorias são constituídas por voluntários, que atuam em horários compatíveis com sua vida profissional, a qual nada tem a ver com a instituição religiosa. Têm assim uma estrutura semelhante à que rege a democracia, mas com inspiração distinta, uma é estabelecida com base no que pode garantir a igualdade e a liberdade entre seres humanos na esfera pública, outra se volta para o imaterial e intangível, no âmbito da vida privada.

Na prática cotidiana desses grupos religiosos, servir à sua comunidade (e é nesse sentido que é tomado o envolvimento, como serviço ao Outro) é considerado um mérito. Muitas das denominações protestantes, evangélicas, o judaísmo, o budismo, o islamismo, religiões de matriz africana, entre outras, trazem esse tipo de possibilidade de envolvimento e chamamento, com variações.

Ora, se fosse pensado o que significaria estender a proibição de assumir postos diretivos a todos os grupos religiosos que praticam essa modalidade de engajamento voluntário na organização religiosa, mais flagrante se tornaria a violação do direito, permitindo melhor perceber a impropriedade da restrição. Afirma Semer que “as regras que cuidam da suspeição já são suficientemente claras para evitar que magistrados julguem causas de pessoas físicas ou jurídicas com quem estejam pessoalmente relacionados”. Se é comum terem esses agrupamentos religiosos algo como “tribunais”, que talvez pudessem induzir à confusão do papel do magistrado na esfera pública, caberia analisar com a magistratura.

Defendendo o direito do magistrado à liberdade de crença, espera-se que, respeitado plenamente em seu direito, o magistrado respeitará os direitos daqueles a quem julga, sem

preconceito. Se o magistrado já terá sua consciência imbuída da crença professada em privado, se o puder fazer plenamente como garante a Constituição, e se puder reconhecer essa dimensão privada de sua vida, sem restrições, espera-se que sob a toga terá capacidade e sabedoria para separar a função pública do que é do âmbito privado, não restringindo, por motivo religioso, direitos aos cidadãos e pessoas jurídicas a quem julga, mas se guiando apenas por o que estabeleça a lei do País.

Espera-se também que, para ter plenamente garantido seu direito à liberdade de crença, saberá declinar da responsabilidade de julgar causas para as quais sua consciência indique estar impedido, por envolvimento de tipo religioso. Ou seja, há a considerar um caráter mais profundo do sentido de “envolvimento pessoal”, tanto quanto determine a identidade plena do juiz.

Uma indicação final. O belíssimo

filme Sunshine, de István Szabó, traz a história de uma família judia, em três gerações, na Hungria, antes, durante e depois do nazismo, do Holocausto e do stalinismo. Na primeira geração, a família que vivia da fabricação do tônico caseiro que dá nome ao filme, vê um de seus filhos formar-se em direito. Estudante brilhante, é chamado a participar dos círculos intelectuais e políticos e cedo é identificado como talhado, pela correção de caráter e competência jurídica, para o posto de juiz. Eis que se tratava de posto nomeado, é-lhe insinuado, depois sugerido e, por fim, abertamente informado que não poderia ocupar o posto, que o esperava, se não mudasse seu sobrenome para encobrir que era judeu. Assim, era um tipo de conversão, consumada na geração seguinte à religião da maioria da Hungria, de então.

Os desdobramentos de sua decisão, de renunciar à sua identidade

pela magistratura, levaram-no a abrir mão de princípios, facilitando que se tornasse cúmplice da monarquia corrupta. O filho convertido depois foi colhido como “puro judeu” pelo nazismo, tendo morte dramática que repercutiu sobre o neto, terceira geração. Foram décadas para se recompor a identidade judaica e o senso de dignidade daquela família, no jovem sobrevivente. Não queremos isso para nossos magistrados, uma renúncia “voluntária”, de necessidade questionável, que pode violar direitos fundamentais, com repercussões imprevisíveis. Por isso caberia ao CNJ refletir sobre a decisão.

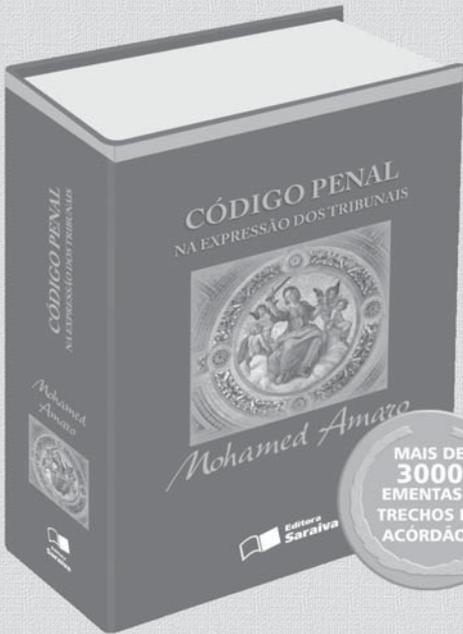
**Roseli Fischmann**

Coordenadora da área Filosofia e Educação do Programa de Pós-Graduação em Educação da USP e expert UNESCO para a Coalizão de Cidades contra o Racismo, a Discriminação e a Xenofobia

1 - Publicado no Última Instância em 27/4/2007 ([http://ultimainstancia.uol.com.br/artigos/ler\\_noticia.php?idNoticia=37293](http://ultimainstancia.uol.com.br/artigos/ler_noticia.php?idNoticia=37293))

**LANÇAMENTO** *Mohamed Amaro*

# A nova referência na área Penal



Preço válido nas livrarias de todo o país, exceto Acre, Amazonas, Roraima e Rondônia. Consulte condições de comercialização nessas regiões diretamente nas livrarias. Preço sujeito a alteração sem aviso prévio.

**CÓDIGO PENAL  
NA EXPRESSÃO DOS TRIBUNAIS**

**1.ª edição, 2007,  
cartonado, 2136 págs.**

**R\$ 195,00**

**JÁ À VENDA!**

Obra completa, em breve nas livrarias

- Código Penal na expressão dos tribunais
- Código de Processo Penal na expressão dos tribunais
- Legislação penal complementar na expressão dos tribunais
- Legislação processual penal complementar na expressão dos tribunais

**SAC** Grande São Paulo: (11) 3613-3210  
Demais localidades: 0800 055 7688  
[saraivajur@editorasaraiva.com.br](mailto:saraivajur@editorasaraiva.com.br)

[www.saraivajur.com.br](http://www.saraivajur.com.br)



**Editora  
Saraiva**

## O assédio moral no interior da empresa - uma forma de discriminação\*

**M**arie-France Hirigoyen assevera que o assédio moral pode ocorrer em relações estritamente privadas, como, por exemplo, na família, entre marido e mulher, pais e filhos, parentes, bem como em relações sociais, como, nomeadamente, no interior da empresa. E lembra que, embora essa modalidade de violência, no interior de uma empresa, seja muito antiga, tão antiga quanto à própria história do trabalho, o interesse de natureza científica é recente, não somente no campo da medicina e da psicologia, mas, também do direito. Realça que esse fenômeno vem sendo estudado principalmente nos países nórdicos e anglo-saxões<sup>1</sup>.

Alice Monteiro de Barros lembra que a França, a Bélgica, a Suécia e a Espanha criaram legislação específica para prevenir e punir o denominado terror psicológico. Destaca a autora que embora a ordem jurídica francesa já dispusesse de preceitos legais para enquadrar o assédio moral, foi em janeiro de 2002 que esse país inseriu no Código de Trabalho tipos de comportamento caracterizadores do assédio moral. A Suécia, por sua vez, definiu o assédio moral, passando a regulamentar o tema, com enfoque no aspecto da prevenção, pois o considera como um risco do trabalho. A Bélgica também dispõe de norma jurídica, desde 11 de junho de 2000, objetivando combater o assédio moral e sexual nas relações trabalhistas<sup>2</sup>.

O assédio no local de trabalho deve ser compreendido como todo e qualquer ato, comportamento, gesto, escritos, palavras que possam ferir a dignidade física, moral ou psíquica de uma pessoa, colocando em perigo o seu emprego, sua integridade corpórea ou espiritual ou degradando o ambiente de trabalho. As atitudes reiteradas de isolamento, que desacreditam o trabalhador, que o induzam a erro, que impeçam a comunicação da vítima com os demais colegas de trabalho, configuram essa modalidade de violência que a doutrina denomina de assédio moral.

Observe-se que as conseqüências desse quadro sobre o empregado, vítima da violência, pode ocasionar a alteração, destruição ou exclusão de igualdade de oportunidades em maté-

ria de emprego ou profissão. Em sendo assim, o assédio moral daria ensejo à discriminação em matéria de emprego e ocupação, o que fere o princípio internacional de igualdade de oportunidades e de proibição da distinção, exclusão ou preferência sem justificativa, norma também inserida no direito interno.

***A conduta que traz dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física ou psíquica do empregado, pondo em risco o emprego da vítima ou tornando nocivo o ambiente de trabalho pode ser tipificada como um ato de discriminação.***

Neste ponto, realce-se que a Convenção n. 111 da OIT, de 1958, invocando a Declaração de Filadélfia, afirma a igualdade dos seres humanos, ressaltando que todos têm direito ao progresso material e desenvolvimento espiritual, à liberdade, à dignidade e à segurança econômica, com resguardo da mesma oportunidade. E destaca que a discriminação constitui uma violação dos direitos enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem.

De acordo com essa norma internacional, a discriminação configuraria toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que objetive destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.

Avançando, no intuito de não conferir caráter restritivo à matéria, a Convenção declara que, além desses tipos de atitudes nocivos, qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou pro-

fissão poderá ser declarada como discriminatória pelo membro interessado.

Sem dúvida que a conduta que traz dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física ou psíquica do empregado, pondo em risco o emprego da vítima ou tornando nocivo o ambiente de trabalho pode ser tipificada como um ato de discriminação.

Independentemente da intenção mais recôndita do agente, o que se constata é que o comportamento abusivo no interior do estabelecimento interfere na igualdade de oportunidades, destrói os níveis de possibilidade de progresso no tocante à profissão do trabalhador agredido. Ao enfraquecer o empregado física ou psicologicamente, a repetição da conduta abusiva do agressor induz a que a vítima cometa erros na execução de suas tarefas ou passe a perder a auto-estima. Essa situação é típica de comportamento discriminatório, vedado pela Convenção n. 111 da OIT.

....

A preocupação, portanto, em se evitar a prática do assédio moral nas relações de trabalho diz respeito à obrigação do empregador de proteger cada um dos sujeitos individualmente considerados, como, igualmente, todo o ambiente de trabalho, mais especificamente, à comunidade de trabalhadores que prestam serviços à empresa. O ambiente de trabalho fica comprometido com procedimento que atinja a dignidade de qualquer trabalhador, pois o ato lesivo traz o medo, o desgaste nas relações interpessoais, atingindo o nível de excelência da produção e da representação da empresa na sociedade.

\* extraído do artigo: "Um novo perfil de empresa como fator de prevenção do assédio moral", do livro que esta no prelo: **Direitos Humanos: Essência do Direito do Trabalho, edição em parceria da AJD e LTR**

**Eneida Melo Correia de Araújo**  
Juíza do Trabalho da 6ª Região

1 - HIRIGOYEN, Marie-France. *Assédio Moral - A violência perversa no cotidiano*. Trad. Maria Helena Kühner. 7ª ed. Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 2005, p.65.

2 - BARROS, Alice Monteiro. *Assédio Moral*. Revista da Amatra VI Região. Ano VIII, n. 20, julho 2004, p. 7.

## Justiça e Relações homoafetivas

O papel do magistrado em relação ao tema da união heterossexual, assim como todas as demais, é de ser o garantidor dos direitos humanos.

Constatamos que a legislação infraconstitucional e, principalmente, o pensamento transmitido nas universidades, tem como ponto irradiador a propriedade, o que deu vazão para que o reconhecimento das relações pessoais ocorra nos estritos termos de uma sociedade de fato, na qual o sentido é exclusivamente a divisão do patrimônio. Sob este ângulo, são inexistentes para aqueles que não têm bens. Há um mundo de excluídos dentre os excluídos homossexuais.

Entretanto, os povos do mundo deram primazia, pelos Tratados Internacionais, ratificados pelo Brasil, ao valor da dignidade humana, acolhido como paradigma e referencial ético. É neste patamar que a relação homoafetiva deve ser analisada, para qualquer efeito e finalidade.

### *Há um mundo de excluídos dentre os excluídos homossexuais.*

Importante registrar que direitos humanos “não nascem todos de uma só vez e nem todos de uma vez por todas”. É um processo em construção, no qual o Judiciário tem papel fundamental, que realiza pelas decisões de primeira instância, construindo a jurisprudência e dando vida ao Direito em seu processo de transformação, acompanhando o giro do mundo.

O nome desta relação mudou. Antes falávamos de heterossexuais e agora falamos em relações homoafetivas. O núcleo da relação e da vida é outro e esta compreensão os operadores do Direito precisam alcançar.

O Judiciário engatinha, mas deu alguns passos significativos: O STJ, por sua 6ª Turma, em ementa que teve como relator o Min. Quaglia Barbosa,

que tratava de direito previdenciário, fez constar: “não houve, pois, de parte do constituinte, exclusão dos relacionamentos homoafetivos, com vista à produção de efeitos no campo previdenciário, configurando-se mera lacuna, que deve ser preenchida a partir de outras fontes do direito”; outra ementa, publicada no mês passado (3ª Turma do STJ), que teve como relator o Min.

Humberto G. de Barros, indicou que “a relação homoafetiva gera direitos e, analogicamente à união estável, permite a inclusão do companheiro dependente em plano de assistência médica”; o Tribunal Superior Eleitoral, em data recente considerou que o relacionamento homossexual estável gera a inelegibilidade prevista no artigo 14, parágrafo 7º, na Constituição Federal; O TJ/RS, 7ª Câmara, relatora des. Maria Berenice Dias, assegurou direito de visita de mulher em relação a filho de ex-companheira. temos inúmeras decisões relativas à guarda de filho e herança decorrente de relações homoafetivas.

Em legislações estrangeiras há previsão expressa de matrimônio entre pessoas do mesmo sexo, como na Dinamarca, Finlândia, França, Groenlândia, Islândia, Portugal, Suécia, Alemanha, Hungria. Em alguns países há autorização de registro de casais do mesmo sexo e contratos especiais, como na Colômbia e Espanha e em algumas províncias da Argentina e do Canadá.

No Brasil, temos proposições legislativas de caráter restrito que não chegaram a termo e estão nos meandros do Congresso Nacional. Entretanto, obrigatório ressaltar recente norma brasileira, a Lei Maria da Penha, que trata da violência doméstica e introduz novo parâmetro de aplicação do Direito na matéria, ao estabelecer no artigo 5º que as relações pessoais “independem de orientação sexual”.

A relação homoafetiva é um fato;

hipocrisia fechar os olhos para sua existência e cruel não garantir dignidade para estas pessoas. Ainda que o nosso ordenamento jurídico infraconstitucional não discipline os direitos advindos das relações homoafetivas, a dignidade da pessoa humana é fundamento da República, que acolheu o princípio da igualdade e liberdade. Assim, cristalino que a união estável não pode ser entendida como exclusivamente heterossexual.

### *Os magistrados têm a obrigação de dar eficácia à idéia que diz que os seres humanos devem ter uma vida digna como atributo indissociável de suas existências.*

Cabe ao magistrado atuar no vácuo normativo. Lembra o Prof. Fábio Konder Comparato que “a finalidade última do ato de julgar consiste em fazer justiça, não em aplicar cegamente as normas do direito positivo. Ora, a justiça, como advertiu a sabedoria clássica, consiste em dar a cada um o que é seu. O que pertence essencialmente a cada indivíduo, pela sua própria natureza, é a dignidade de pessoa humana, supremo valor ético. Uma decisão judicial que negue, no caso concreto, a dignidade humana é imoral e, portanto, juridicamente insustentável” (Direitos Humanos - Visões Contemporâneas - Associação Juizes para a Democracia - 10 anos).

Os magistrados têm a obrigação de dar eficácia à idéia que diz que os seres humanos devem ter uma vida digna como atributo indissociável de suas existências e só atingiremos esta meta se, na lacuna legislativa, deixarmos de tratar as pessoas envolvidas em relações homoafetivas como sujeitos de segunda classe ou não sujeitos.

**Kenarik Boujikian Felipe**  
Juíza de direito em SP,  
Secretária do Conselho Executivo da  
Associação Juizes para a Democracia

# Manifesto pelos Direitos da Infância e Adolescência

**A**s entidades e organizações que esta subscrevem, tendo em vista o debate público acerca da responsabilização de adolescentes autores de atos infracionais, e preocupadas com as propostas de redução da inimputabilidade penal e de elevação do tempo de cumprimento de medidas sócio-educativas, vimos a público manifestar:

1. A redução da inimputabilidade penal é inconstitucional, pois ofende a cláusula pétreia da Constituição Federal, conforme o disposto nos seus arts. 5º, §2º, 60, §4º, inciso IV, e 228, se constitui em garantia fundamental da juventude.

É medida de caráter meramente simbólico, sem qualquer reflexo prático positivo para a solução dos problemas de delinquência juvenil, pois se limita a negar a sua existência.

Soluções criminalizantes não resolvem problemas de segurança pública, e a prova maior é o caos por que passa o sistema brasileiro, desde há muito governado pela lógica da lei penal dura e rigorosa.

Neste sentido, destacam-se generalizadamente os efeitos negativos de políticas de julgamento de adolescentes em tribunais para adultos em todos os países. No estado norte-americano da Flórida, após o incremento de tal prática, elevou-se a taxa de reincidência da ordem de 19% no sistema juvenil para 30% no sistema prisional adulto<sup>1</sup>.

O mero aprisionamento em condições desfavoráveis que se avoluma com os elevados níveis de encarceramento de adultos praticados pelo sistema de justiça no Brasil, do é exemplo o Estado de SP que aumentou em 121 % o número de presos entre 1996 e 2005<sup>2</sup>, sem qualquer reflexo na melhoria dos níveis de segurança, é o triste futuro que se diagnostica para a juventude do país, segundo a proposta em curso.

2. A elevação do tempo de cumprimento de medidas sócio-educativas é, igualmente, medida inconstitucional, pois inspirada em critérios penais estritamente retributivos e criminalizantes recusados pela sistemática constitucional que estabelece a solução sócio-educativa, conforme os termos dos arts. 227 e 228 da CF.

Nenhuma das propostas em curso justifica a necessidade da elevação dos prazos conforme a lógica constitucional da proteção integral e da solução sócio-educativa, o que revela o caráter puramente criminalizador da medida.

É, ainda, de manifesta ineficiência para o enfrentamento da delinquência

juvenil, pois é sabido que a manutenção de pessoas em privação de liberdade não gera qualquer efeito positivo, nem mesmo e especialmente para a segurança pública.

Neste sentido, merece destaque substancial estudo segundo o qual o encarceramento de jovens é fator de reincidência (13,5 vezes) em níveis muito mais elevados que a desestruturação familiar (0,6 vezes), a participação em gangues (2,0 vezes) ou a posse de armas (3,3 vezes)<sup>3</sup>.

Destacam-se, também, os seguintes dados divulgados pela Fundação CASA (ex-FEBEM), que revelam preocupantes efeitos da privação de liberdade, e que se agravarão com a adoção das propostas em curso: 27% dos adolescentes internados se sentem infelizes, 23% deprimidos, e 14% deles sentem ódio.

Destaca-se, ainda, que no período entre 2002-2006 o crescimento do número de internações no país foi da ordem de 28%, e alcançou elevações críticas e alarmantes em alguns estados da federação, até da ordem de 165% para adolescentes do sexo masculino no Espírito Santo<sup>4</sup>, o que revela de um lado que já está em prática a política do encarceramento puro e simples, e de outro que tal política criminalizante nada resolve.

3. A redução da inimputabilidade penal, bem como a elevação do tempo de medidas sócio-educativas, são medidas que geram elevados custos sociais, aumentando o contingente de pessoas e famílias em contato com o ambiente prisional, o que implica em disseminação da cultura de ilicitude e violência, com agravamento dos fatores criminógenos.

Tais medidas ainda gerarão impacto fiscal e orçamentário, decorrente da construção de unidades adequadas para a privação da liberdade e gastos com pessoal, inexistindo previsão e disponibilidade financeira para tanto, o que implicará em baixa qualidade de atendimento às pessoas a elas sujeitas, com o risco de agravamento dos fatores criminógenos, e elevação da pressão sobre os orçamentos públicos.

Cumprir verificar que segundo dados do governo federal, há um déficit nacional de 2.815 vagas para adolescentes infratores em regime de internação ou semiliberdade<sup>5</sup>, de modo que não tem o menor cabimento elevar ainda mais a demanda.

Por estas razões, entendemos que as propostas existentes são inconvenientes para o enfrentamento da delinquência juvenil, e manifestamos:

Que a responsabilização dos adolescentes autores de atos infracionais seja conforme os parâmetros constitucionais e legais hoje existentes, porém efetiva, agregando-se ganhos individuais e sociais que permitam a diminuição da violência e do sofrimento de todos.

Para que a responsabilização seja efetiva, é fundamental a estruturação do sistema de justiça em condições razoáveis de atendimento, que permitam a um só tempo a rapidez e a segurança na solução dos processos.

Para que a responsabilização seja efetiva, é fundamental a estruturação do sistema de atendimento sócio-educativo em condições razoáveis de operatividade, e que permitam o cumprimento de medidas sócio-educativas de modo eficaz e conforme critérios técnicos.

Para que ganhos individuais e sociais sejam agregados à responsabilização dos adolescentes, é fundamental a formulação e execução de políticas públicas específicas de atendimento e de conteúdo sócio-educativo.

Neste sentido, devem ser destacadas experiências positivas e reveladoras dos efeitos positivos de investimentos adequados em propostas de conteúdo sócio-educativo e com uso mínimo da privação da liberdade, do que é exemplo o NAI (Núcleo de Atendimento Integral), cuja experiência em São Carlos diminuiu a reincidência para 4%, contra a média de 30% no sistema juvenil tradicional<sup>6</sup>.

Necessário que as autoridades mantenham os alicerces fundantes da República, não escolham a opção fácil, demagógica de aplacar a opinião pública, que não possui eficácia alguma, que rompe os alicerces do Direito e traz como consequência um alto custo social, já que não soluciona a questão.

1 - Paolo G. Annino, Children in Florida Adult Prisons: a Call for a Moratorium, Florida State University Law Review, vol. 28:471.

2 - Fonte: SAP

3 - A Study of Recidivism of Serious and Persistent Offenders Among Adolescents, Journal of Criminal Justice, Vol. 27, n.º 2/111-126.

4 - [www.presidencia.gov.br/estrutura/sedhl/arquivos/spdca/mapa2006](http://www.presidencia.gov.br/estrutura/sedhl/arquivos/spdca/mapa2006)

5 - [www.presidencia.gov.br/estrutura/sedhl/arquivos/spdca/mapa2006](http://www.presidencia.gov.br/estrutura/sedhl/arquivos/spdca/mapa2006)

6 - Folha de São Paulo, 27/02/2007.

Associação Juízes para a Democracia, CONDEPE, Comissão Justiça e Paz de SP, Defensoria Pública do Estado de São Paulo IBCCRIM- Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, IDDD – Instituto de Defesa do Direito de Defesa (a integra das entidades que subscreveram o manifesto pode ser encontrada no site da AJD: [www.ajd.org.br](http://www.ajd.org.br))