



EDITORIAL

O papel dos militares na sociedade democrática

Em 5 de junho de 1909 no Congresso Nacional, RUY BARBOSA reafirmou todo o respeito que votava aos militares, cidadãos que, tanto quanto qualquer outro, tinham, a seu ver, o mesmo direito dos não-militares de disputar cargos eletivos. O que o preocupava, é que muitos civis viam no militar o remédio para todos os males sociais. O militar, concluía, como qualquer pessoa que tenha optado por uma atividade profissional, deve ter na sociedade o mesmo tratamento dos demais profissionais, salientando ele que, enquanto se tratar de uma situação de não-beligerância, não se justifica que se aluda às Forças Armadas como algo mais do que uma Instituição empenhada em preparar-se adequadamente para aquilo a que ela se destina: defender a pátria de eventuais inimigos externos.

PONTES DE MIRANDA, comentando a Constituição de 1967, ponderava que tanto sob o princípio da isonomia, quanto o que veda a instituição de foro privilegiado, não se justifica que o militar tenha tratamento diferenciado apenas e tão somente por sê-lo. E SILVA FRANCO, na mesma linha de ZAFFARONI e CAVALLERO ("Derecho Penal Militar", pág. 4), já teve a oportunidade de ponderar que não se criou ao nível constitucional a Justiça Militar pela simples hipótese de ser um militar autor de fato criminoso, mas sim para julgar o militar que, por seu procedimento, venha a ferir direta e imediatamente a atividade militar. Entendimento contrário poderia conduzir ao absurdo de admitir-se uma ordem jurídico-militar autônoma em relação à ordem jurídica global.

Quando os jornais ainda noticiam os excessos praticados pelos membros do Exército Nacional que, inconstitucionalmente, assumiram o controle dos morros cariocas, marginalizando a autoridade civil, ouve-se explicação de seus superiores de que em atos de guerra nem sempre é possível respeitar os direitos humanos.

Esta equivocada visão da realidade acaba se refletindo de maneira especial nas Justiças Militares Estaduais, que embora corporativistas, pretendem conciliar conceitos inconciliáveis: o ideal de Justiça, baseado na

igualdade e na democracia, e a hierarquia militar, baseada na antidemocracia da diferença entre o que manda e o que obedece e em cujo topo é escolhido parte dos juízes.

Parece que a velha lição de FRANÇOIS GORPHE caiu no olvido, quando denunciava ele, magistrado que era, os perigos do esprit de corps: o membro de uma corporação, tendo a razão fechada dentro de fórmulas dogmáticas estreitas, o coração posto a serviço de desejos coletivos rigorosos, não consegue perceber adequadamente os diversos aspectos de um acontecimento que interessa a seu grupo ("La Critique du Témoignage", pág. 196).

Que os juízes prefiram ser julgados por seus pares quando agem com dolo ou culpa, que os advogados também prefiram a compreensão dos seus pares para seus excessos verbais, que os médicos, os lixeiros, os engraxates, as manicures também reivindicuem igual tratamento é perfeitamente compreensível. Mas, será isso condizente com uma sociedade que se pretende democrática? ■

“Livre pensar é só pensar”

O ato do Procurador Geral de Justiça contra a Dra. Valderez Deusdedit Abbud fere o direito constitucional de livre manifestação do pensamento, vitimando assim toda a sociedade.

O questionamento da Promotora nada mais representa que o cumprimento da incumbência constitucional conferida ao Ministério Público: o da defesa da ordem jurídica e do regime democrático.

O exercício da cidadania não pode sofrer restrições, sendo inadmissível a intimidação e o controle da consciência, especialmente quando o que se cobra é a transparência na apuração de ilegalidades. O ato cerceador é incompatível com o Estado Democrático de Direito e merece firme repúdio. ■

Exemplo de juiz

Desde quando ingressou na magistratura paulista em 1.973, VANDERLEI APARECIDO BORGES revelou-se um exemplo de magistrado. Eficiente, com capacidade excepcional de trabalho, independente, culto, sempre colocou em primeiro plano os interesses maiores que são os dos jurisdicionados.

Para nosso orgulho, era membro desta Associação. Sua força inquebrantável é estímulo para a nossa luta.

Saudades e admiração é o que sentimos.

Não à intervenção militar

Intensificação da repressão como solução para acabar com a criminalidade; a pretensão de "limpar mãos" e varrer todos os males com a simples prisão de eventuais violadores da lei; a condenação sistemática e aplicação arbitrária de penas que se desejam cada vez mais severas; o desprezo ao direito de defesa e à garantia da presunção de inocência; a demonização de algumas pessoas vistas como criminosas, com a conseqüente ocultação da lógica e da razão dos sistemas incentivadores de suas condutas - há algum tempo, é esta a tônica de irracionais campanhas de lei e de ordem, que se estendendo por amplos setores da sociedade, atingiram seu auge com o espaço aberto à delirante cogitação da decretação do estado de defesa, amenizada com um substitutivo convênio entre a União e o Estado do Rio de Janeiro, igualmente destinado a transferir para as Forças Armadas a tarefa de supostamente dar segurança à população.

Reforça-se a idéia de que um maior rigor repressivo é necessário para acabar com a impunidade e a criminalidade. Esconde-se o fato de que nenhuma reação punitiva, por maior que seja sua intensidade, irá pôr fim à impunidade ou à

criminalidade, até por não ser este seu objetivo. A imposição da pena não passa de pura manifestação de poder, destinada a manter e reproduzir os valores e interesses dominantes em uma dada sociedade. Para isso, não é necessário nem funcional acabar com a criminalidade e, muito menos, fazer recair a punição sobre todos os autores de crimes, sendo, ao contrário, imperativa a individualização de apenas alguns deles, para que, exemplarmente identificados como criminosos, emprestem sua imagem à personalização da figura do mau e do perigoso, possibilitando a simultânea e conveniente ocultação dos perigos e dos males que sustentem a estrutura de dominação e poder.

Sob o pretexto de combate a uma suposta criminalidade organizada, prioriza-se a ação contra os

A ilegalidade de determinados bens e serviços, como o jogo e as drogas, é que produz os grupos criminosos

varejistas do comércio das drogas ilícitas estabelecidos nas favelas cariocas (será que as constantes disputas por pontos de venda não seriam uma evidência de falta de comando, a sugerir uma certa desorganização?). Mas, organizada ou desorganizadamente, o fato é que a nocividade desta espécie de criminalidade é criada pela própria reação punitiva; a ilegalidade de determinados bens e serviços, como o jogo e as drogas, é que produz os grupos criminosos, simultaneamente trazendo a violência e a corrupção como subprodutos necessários de seus negócios.

A fantasia de ver o Rio como o centro do Brasil (tanto quanto ser a mais bela, ser reconhecida como a cidade mais violenta talvez igualmente afague o ego carioca) certamente contribuiu para permitir a produção de um quase consenso em torno de estar concentrada nesta cidade toda a violência, toda a criminalidade, toda a fraude, a



exigir "salvadora" e "saneadora" intervenção das Forças Armadas, consenso que, fazendo esquecer o passado recente, as torturas, as mortes, os desaparecimentos e a corrupção reinantes no regime militar, tampouco questiona o fato de que sua eficiência não parece lá muito provável, bastando pensar nas armas desviadas dos quartéis, sob as impotentes vistas de seus guardiães. Acenando com a invasão de bairros populares, assim vistos como territórios inimigos, sequer se preocupam os defensores da intervenção militar em disfarçar a identificação das classes subalternizadas como classes perigosas, tradicionalmente feita de forma mais sutil através do normal funcionamento do sistema penal. Mas, nem essa explicitude consegue provocar qualquer sinal de indignação entre os setores ditos progressistas, que parecem já não lembrar do antigo e generoso compromisso com a defesa dos oprimidos, com a utopia de uma sociedade mais igual e mais justa.

É preciso reagir e dizer não ao autoritarismo da repressão militarizada, ao combate destruidor de pessoas e preservador da exclusão, dizer não à obsessiva e perversa busca do rigor penal, a estas falsas soluções cuja periculosidade em muito ultrapassa os reais ou imaginários perigos da criminalidade, antes que só reste lamentar a perda da liberdade e da democracia.



JUIZES PARA A DEMOCRACIA

CONSELHEIROS:

Antonio Celso Aguiar Cortez
(Presidente do Conselho Executivo)
Dyrceu Aguiar Dias Cintra Junior
(Secretário do Conselho Executivo)
Ary Casagrande
(tesoureiro do Conselho Executivo)
José Roberto Lino Machado
Celso Luiz Limongi
Kenarik Bouzikan Felipe
Walter César Inconeri Euser

SUPLENTE:

Carlos Henrique Miguel Trevisan
Luiz Fernando C. de Barros Vidal
José Araújo da Costa Telles

CONSELHO EDITORIAL

Antonio Carlos Villen
Antonio Celso Aguiar Cortez
Celso Luiz Limongi
Dyrceu Aguiar Dias Cintra Junior
José Percival A. Nogueira Filho
Kenarik Bouzikan Felipe
Luiz Paulo Alaride Ribeiro
Marcos Pimental Tamassa
Péricles de Toledo Piza Jr.
Ransilio de Melo Freire
Régis Rodrigues Bonvicino
Walter César Inconeri Euser

JORNALISTA RESPONSÁVEL

Orlando Lourenço Nogueira Filho
Hb. 8277

PROJETO GRÁFICO

Marcos Marcini
TIRAGEM 6.000 exemplares

rua Tabatinguera, 140 - conj. 912 - fone.: 605-6751
Fax: 605-3611 CEP: 01020-000 - São Paulo- SP

Maria Lúcia Karam
Juíza de Direito no Rio de Janeiro, membro
da Associação Juizes para a Democracia

Democracia e Justiça alternativa: a resposta!

Inúmeras vezes, e nos mais diversos locais, o movimento do Direito Alternativo sofre ataques, vezes por ignorância, outras por má-fé. Via de regra, os integrantes do movimento negam-se a responder: os de má-fé não merecem debate; aos ignorantes recomenda-se que se dirijam ao estudo. Há mais de duas dezenas de livros publicados sobre o tema no país, além de incontáveis trabalhos que vêm do exterior.

Acontece que, no Boletim nº 3, de outubro de 1994, dos "Juizes para a Democracia", foi publicado texto do ilustre Juiz José Roberto Lino Machado abordando o tema. Como ali, outra vez, o Direito Alternativo sofre ataque pelo que não é, e, em respeito aos leitores e integrantes deste movimento, é que ousou responder até para que se evite a democratização não do saber, mas da ignorância (no sentido de conhecimento errôneo).

Ali o articulista fala "que se o Direito Alternativo for compreendido como possibilidade de o Juiz julgar contra a lei, movido por seu sentimento pessoal de justiça ou por suas preferências ideológicas, merece ser firmemente repudiado".

De início, saliento que o brilhante juiz não esclareceu de que local extraiu que o Direito Alternativo é aquilo que ele dá entender que seja (qual o referencial teórico?). Então, parto da ótica que aquele é seu entendimento. E se o é, só resta dizer que sua visão é única entre aqueles que pensam seriamente o Direito Alternativo. Ou talvez se possa dizer que seja o incorporar de preconceito que invade o senso

comum daqueles que nada conhecem sobre o tema.

O poder (ou não) do Juiz julgar contra a lei (quando ela for injusta) me parece esclarecido no próprio editorial do mesmo boletim ("O legal, o justo e o Juiz"). A questão é antiga e séria, não merecendo a redução dada pelo Dr. José Roberto (em outro local discuti com vagar o assunto - A Lei, o Juiz e o Justo, no livro Magistratura e Direito Alternativo, ed. Acadêmica). Para não alongar, basta ler o insuspeito PONTES (Comentários ao CPC, de 1973, Vol. VI, ed. 1975, p. 290, 294, 299).

Mas o que me causa espanto é o articulista entender que o Direito Alternativo possa pregar que se julgue contra a Lei com base em "sentimento pessoal de Justiça" ou por "preferências ideológicas".

Evidente que aquele que

**"Para nós não é a lei
mas sim os
princípios gerais que
devem ser
obedecidos"**

julga com base em seu sentimento pessoal de Justiça, desconectado do sentimento do justo que paira na sociedade (ou em grande parte dela - suportabilidade social da sentença) é, por certo, doente mental (talvez esquizofrênico ante a vida no irreal). E doente mental deve ser objeto de outra ciência que não o direito (certo que existem doenças mentais em todas as profissões). O Direito Alternativo, por óbvio, não defende a doença como norte teórico. O que entende é que, ao julgar, qualquer pessoa leva, consciente ou inconscientemente, suas expectativas de justiça, sob pena de se entender possível a neutralidade do operador jurídico (sem se falar na atividade mascarada do inconsciente). O que é diferente, convenhamos!

Há que se fazer um acordo semântico sobre ideologia (afinal, em que sentido o

articulista emprega tal palavra?). Se o foi no de mundivisão (a maneira como se vê a realidade), aí outra vez, não há solução: sempre e sempre a visão de mundo abala o ato decisório.

Talvez a preocupação do articulista tenha sido mal posta (com toda a vênia): se o intérprete é criador do direito (os mais esclarecidos dizem que sim - por todos ver Cappelletti, "Juizes Legisladores?"), qual é o limite?

Aqui parece que está o calcanhar de Aquiles de toda a discussão: para nós não é a lei (é delírio pensar que ela representa, sempre e sempre, a vontade do povo - que se pergunte ao legislador "João Alves!"), mas sim os princípios gerais do direito: normas que se devem obedecer não por ser vantagem econômica ou social momentânea, mas por ser imperativo de ética, de justiça, de humanidade, no dizer de Dworkin.

É que a sociedade civil cria princípios na sua caminhada histórica, que são conquistas da humanidade, reserva moral do povo. E tais princípios estão a informar o legislador, o administrador e o jurista. Estão para além do legislativo quando ele for "João Alves" ou irracional.

Estão quando a lei atritar com os princípios (e só aí) o operador está autorizado a negá-la: não aplica a lei mas sim o direito.

E tudo fica na expressão maior da democracia porque os princípios (estes sim e não a lei) são criação do povo aqui envolvendo, também, a intelectualidade, os operadores jurídicos e legisladores.

O Direito Alternativo, quer me parecer, está ligado umbilicalmente à democracia, embora o preconceito que tem surgido, posto ambiciona que as conquistas da humanidade se façam presentes nas decisões. Que se ataque o Direito Alternativo pelo que ele é...

Terceirização e Flexibilização: retrocesso ou garantia?

**“Inquestionável é a situação
estranha do paulatino alijamento
da mão-de-obra do sistema produtivo”**

As alterações hoje impostas à organização econômica resultam do desmoronamento do vínculo, até então estreito, entre capital e trabalho. Forçoso é constatar que o lucro já não advém, na proporção em que se o tinha numa visão ainda próxima, da força do trabalho, como mão de obra abundante, cuja tendência, encare-se, é mais e mais se fazer abundante.

Associam-se, atualmente, e aí reside o emprego do conceito da modernização, me parece, na visão crítica de Robert Kurz, capital e ciência no estabelecimento de um sistema produtivo, cuja base se apóia na evolução crescente da tecnologia, como meio auto-suficiente de produção de mercadorias. Se é certo que ainda não se esboçou este estágio absoluto de independência do capital, também não se pode afirmar, com segurança, que tal jamais ocorrerá.

Inquestionável, porém, é a situação estranha do paulatino alijamento da mão de obra do sistema produtivo. Essa situação, de forma alguma ocasional, mas efeito malévolos dessa transição, demanda um estudo muito mais severo, que o mero fincamento nos

princípios de um direito, que tende a, rapidamente, ser atropelado pelos fatos.

Louvável a posição dos que se acautelam contra as novas tendências de disciplina do emprego da mão de obra, que parecem, nesta relação ainda calcada no modelo operário, favorecer tão só o polo contraente da prestação de serviços, que, sem dúvida, tem mais urgência dessa reformulação.

Mas os olhos do futuro não devem ser vendados por essa necessidade protecionista. Convém observar que os caminhos ditados para o



alcance dessa ordem nova, tais a terceirização e a flexibilização contratual, embutem a possibilidade de se agilizar o aprimoramento do trabalho, como atividade, e não mais como tarefa, mediante o desfazimento das relações subordinadas (atentatórias à convivência democrática), e o efetivo transporte do trabalhador à condição de cidadão-agente da sua capacidade laborativa.

Bem por isso, essas formas não devem ser hostilizadas, nem analisadas e interpretadas, pela exclusiva ótica empresarial, como vem sendo, e ganhando terreno no campo jurídico. Sobretudo devem ser vistas como composições de prestação de serviços, desvencilhadas do poder de mando e disciplina rígida.

A vigente Constituição Federal foi avançada o bastante para

instituir mecanismos de apoio à classe trabalhadora, que deve se sacudir dessa apalermante e quiçá circunstancial paralisia, para investir em si mesma, sem necessidade do ranço paternalista da Justiça do Trabalho.

Deve, portanto, buscar a materialização de direitos já assegurados no âmbito fabril, como o impedimento de dispensas arbitrárias - a não ser sob incentivo-desligamento, como já praticam as grandes empresas; a representação; as comissões de fábrica; a participação nos lucros ou resultados e a co-gestão. E no âmbito civil, a participação direta nos colegiados dos órgãos públicos, em que seus interesses se põem em relevo.

Por sua vez, o Poder Judiciário deve atentar que, inserido na garantia constitucional de proteção à classe trabalhadora em face da automação, encontra-se o desafio de estabelecer fórmulas novas para a adequação dos conflitos emergentes, os quais não serão banidos sem um Direito do Trabalho renovado.

Se é certo que ainda grande parte das relações trabalhistas no Brasil sequer alcançaram a fase da revolução industrial, não menos certo é que, por insistência nesse argumento, deixa de ver a ebulição nos centros mais avançados, redundando em estratificação do Direito, sem correspondência na realidade.

Flexibilização e Terceirização devem redundar de um processo atenuante da recessão e do desemprego, disciplinados pela primazia da aprendizagem da tecnologia nova, das garantias temporárias de emprego ou compensação de desligamento, e preferência, no caso da última, para os ex-empregados, quando da contratação do trabalho autônomo.

O operador do Direito necessita, tem mesmo o dever, de ser sensível às transformações históricas, encarando as que se prenunciam como definitivas e, dotando-as, desde logo, de estrutura jurídica condizente.

Maria Cecília Fernandes Alvares Leite
Juíza do Trabalho na 15ª Região
membro da Associação
Juizes para a Democracia

A profissionalização da magistratura

A Constituição do Brasil de 5 de outubro de 1988 dispõe sobre o ingresso à Magistratura, remetendo à Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, o seu detalhamento. Desde logo, porém, exige concurso público de provas e títulos e participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases.

Esta vem sendo a forma tradicional de recrutamento de novos quadros para a Justiça. E no Estado de São Paulo, o Tribunal de Justiça já realizou 165 - cento e sessenta e cinco - concursos de ingresso, pouquíssimas as variações experimentadas na sistemática de maior relevância para o destino do Judiciário, pois por ela se garante a continuidade funcional da instituição.

A partir de 1992, inseriu-se como fase do concurso a realização de um Curso de Preparação na Escola Paulista da Magistratura. O novo método se mostrou polêmico, nem tanto pelos objetivos propostos, como pela implementação ainda em busca de um caráter.

Algumas reflexões podem auxiliar o repensamento do sistema e contribuir para o encontro de alternativa idônea a satisfazer a integralidade das aspirações de quantos se mostram sensibilizados pelo tema.

A primeira observação a ser feita é sobre a aparente inexata compreensão do Curso de Preparação. A opção do Tribunal de Justiça foi considerá-lo fase do concurso, enfatize-se. Como tal, não se justifica o distanciamento da Comissão Examinadora. Ela deve estar à testa do Curso. Elaborando o seu programa. Fornecendo bibliografia. Participando do esquema de sua realização. Convivendo com os cursistas. Até para cumprir o preceito constitucional, a Comissão, como um todo - inclusive o representante da OAB - é responsável pelo Curso.

Não pode existir divórcio entre Comissão e Escola. Nem se sentir aquela diminuída, se a Escola não aproveitar todos os candidatos, Escola da Magistratura e Comissão

de Concurso constituem órgãos de um mesmo Tribunal. E, de acordo com a Lei Estadual 7.818/92, para efeito de seleção de novos juizes representam uma única e integrada realidade.

Numa segunda vertente, talvez se justifique redesenhar o Concurso de Ingresso e não apenas o Curso de Preparação. Depois de 165 realizações, inacreditável não tenha a Justiça idealizado maneira mais eficiente de recrutar seu pessoal. Em qualquer empresa privada, existe um setor permanente encarregado do recrutamento. O desenvolvimento de Recursos Humanos fez surgir novos profissionais no mercado. Valioso o desempenho dos head hunters, peritos em selecionar pessoal com as características desejadas pela empresa, de maneira a supri-la de

**“Depois de 165
realizações,
inacreditável
não tenha a Justiça
idealizado maneira
mais eficiente de
recrutar seu pessoal”**

quadro eficiente. Os processos seletivos adotam técnicas modernas e já aprovadas em outros países. Atualizou-se a empresa privada, enquanto tais modelos continuam ignorados pelo poder público.

O juiz é considerado um executivo qualificado para efeito de remuneração. Ninguém recusa tratar-se ele de um profissional comparável ao diretor de uma empresa, com poderes decisórios e com atribuições de gerência e administração muito especializadas. Continua, porém, a ser submetido a um sistema arcaico de seleção. Ignora-se a experiência empresarial e a de grupos sem o amparo dos subsídios estatais. Entidades, portanto, sem o direito de errar no processo seletivo de seu pessoal. Escolha equivocada custará dinheiro próprio, não recursos públicos. Daí a excelência dos processos de seleção.

É tempo de se repensar. O organismo recrutador deve ser permanente. Refletirá a vontade institucional para delinear o padrão do juiz pretendido. Na forma atual, o Tribunal não sabe exatamente qual o juiz a ser produzido. Existe uma expectativa de comportamento não satisfeita pelo universo dos candidatos. Há uma crítica generalizada à qualidade do pessoal interessado em ingressar na carreira. E os pretendentes também tecem reparos ao arcaísmo do concurso.

Unidades federais mais permeáveis à modernidade, adotam paradigmas interessantes. O Rio Grande do Sul contratou uma empresa especializada para realizar a prova preambular e não desgostou do resultado. Talvez esse fosse um passo de inovação extrema para São Paulo. Mas, proposta sensata foi a oferecida pelo eminente Desembargador Luís de Macedo em recente reunião para debater o Curso de Preparação. A Escola da Magistratura é o organismo adequado para sediar o Concurso. A responsabilidade pelo recrutamento deveria ser dela, como órgão do Tribunal de Justiça e de cujo Conselho Consultivo e de Programas constam cinco Desembargadores, dentre os nove componentes.

Algo precisa ser feito. O descompasso entre as exigências da Justiça e o material humano disponível pode ser erro de ótica. Afinal, são milhares os jovens motivados à disputa de um cargo de juiz, inscrevendo-se a cada certame, submetendo-se ao suplício de uma prova de barreiras, obrigados a responder de pronto, de público e em voz alta indagações de autoridades, exercício depois inexistente na carreira. Pois todo juiz tem prazo para se manifestar e o faz após adequada consulta aos códigos e compêndios.

A empresa privada, cujos êxitos financeiros e de produtividade se devem à qualidade de seu pessoal, não tem encontrado dificuldade para suprir-se de quadro humano adequado. Parece estranho o fenômeno de somente à Justiça não servir o pessoal anualmente oferecido pela Universidade, quando a mesma clientela vem atendendo às exigências da vida privada. Talvez o problema resida na insuficiência do atual sistema de recrutamento, não na ineficiência da educação brasileira.

A descriminação do porte de tóxicos para consumo próprio.

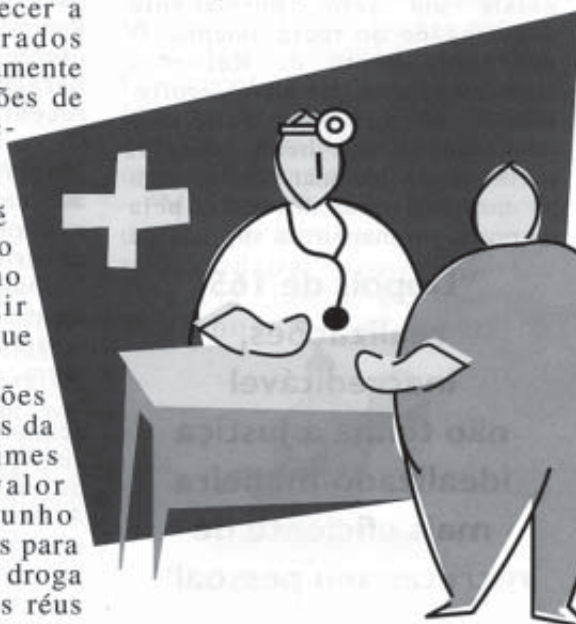
Até que enfim um Ministro da Justiça e o próprio Presidente da República reconhecem o óbvio: "o viciado ou consumidor de drogas não pode ser tratado como criminoso"; "o consumidor deve ser auxiliado, não perseguido" (Folha de S. Paulo, 31/12/94).

O assunto está a merecer a atenção de magistrados brasileiros, que cotidianamente julgam casos de apreensões de poucos gramas ou decigramas de "maconha" ou cocaína, em que por vezes o portador é até denunciado como "traficante", tendo como testemunhas de seu agir "hediondo" os policiais que o abordaram.

Sem entrar nas questões das inconstitucionalidades da Lei 8.072/90 (a dos crimes hediondos) e do valor probatório do testemunho policial, atentemos apenas para o abuso de um combate à droga que só leva ao banco dos réus pessoas que nada têm a ver com a traficância, feridas em seu direito constitucional à intimidade.

O absurdo de punir pessoa que é, em verdade, vítima, há muito tem sido apontado por especialistas. A intervenção do direito em condutas puramente individuais, como é o caso de posse de substância tóxica para uso próprio, sem potencialidade de atingir terceiros, não tem sentido. O próprio bem jurídico protegido pelo tipo penal, a saúde pública segundo a unanimidade da doutrina e jurisprudência, tem servido para que análise crítica desmonte a tipicidade penal da referida conduta. Mostra-se evidente a incompatibilidade entre a posse de drogas para uso próprio e a saúde pública, que implica expansibilidade in-

compatível com a destinação íntima. A norma e o bem jurídico limitam o tipo penal e se o bem jurídico tutelado não é afetado não há tipicidade penal, embora haja adequação ao tipo ou tipicidade legal (cf. Maria Lúcia Karan, Aquisição, Guarda e Posse de Drogas para uso pessoal, em De Crimes, Penas e Fantasias, Luam, 1991, p.121).



“O viciado ou consumidor de drogas não pode ser tratado como criminoso”

Convém lembrar que a autolesão ou perigo dela tem sido tradicionalmente desprezadas pelo Direito Penal brasileiro, cuja sistemática permite ver na referida norma incriminadora uma incoerência. Qualquer norma, especialmente a penal, deve harmonizar-se com a ordem jurídica que integra.

A transformação do usuário em criminoso é punição que não compensa. Provoca mais

estragos que a dependência, que, aliás, nem sempre existe. E se existe é caso de saúde, única e exclusivamente, não cabendo atuar, em mínimo nível, o aparelho repressivo do Estado.

Outro fator de grande injustiça é a equiparação de condutas tão díspares como o fornecimento solidário de drogas em grupo de consumo e a atividade econômica do traficante.

A isto, acrescenta-se a falta de distinção legal entre drogas pesadas e drogas leves, feita em países avançados que questionam a validade de tratamento severo com relação às leves a ponto de liberar a maconha, que, historicamente usada como remédio porque tem propriedades medicinais comprovadas, só mereceu proscrição pelos efeitos colaterais revelados (cf. Justiça suíça muda parecer sobre o porte de maconha, na Folha de S. Paulo, 09/01/91).

Só o autoritarismo político e de orientação doutrinária em que foi gestada a lei de tóxicos explica a repressão extremada, contra as evidências de que, na atualidade, pela fragmentação da sociedade, complexa e cambiante, capaz de encerrar condutas individuais as mais diversas, o Direito Penal só pode funcionar quando todas as outras formas de controle não vingaram. Ocorreu no Brasil, também, o que Eugenio Raúl Zaffaroni, observa ter sido característica da América Latina a partir da segunda metade dos anos sessenta: o ataque a um direito penal liberal e a introdução de um discurso de guerra permanente contra a criminalidade, vinculado à ideologia de segurança nacional, a tal ponto de se identificar subversão com uso de tóxicos (cf. A Legislação "anti-droga" latino-americana: seus componentes de direito penal autoritário, em RT 679/447).

Proposta para a execução criminal

Em reunião Temática realizada pela Associação "JUIZES PARA A DEMOCRACIA" em 09 de Agosto de 1994, com a presença de especialistas na área, foram tiradas as seguintes conclusões:

1: Os serviços de execução criminal devem ser descentralizados.

JUSTIFICATIVA: A centralização da competência para as execuções em uma única vara na Capital acarreta inconveniências administrativas e jurisdicionais que tornam a prestação do serviço público morosa e deficiente, em prejuízo dos direitos do sentenciado e dos interesses sociais.

2: Há necessidade da criação de varas especializadas de execuções criminais na Comarca da Capital e naquelas do Interior onde existam presídios.

JUSTIFICATIVA: Decorrência da conclusão 1, a criação das varas especializadas em questão possibilita, além da prestação jurisdicional mais célere, maior facilidade de acesso ao Poder Judiciário e melhores condições de fiscalização das penas e dos estabelecimentos penais.

3: O provimento do cargo de juiz das execuções criminais deve ocorrer nos termos do art. 93, inciso II da Constituição Federal.

JUSTIFICATIVA: Cuida de se dar atendimento ao princípio do juiz natural, em benefício ao jurisdicionado.

4: O controle de vagas nos presídios de quaisquer regimes deve ser feito pelo Tribunal de Justiça à semelhança do que ocorre em relação às vagas na Febem nos termos do provimento nº 489/92 da Corregedoria

Geral da Justiça de São Paulo.

JUSTIFICATIVA: Sem prejuízo do controle realizado pelo órgãos administrativos de gestão carcerária e penitenciária, o Poder Judiciário deve contar com base própria de dados de modo a possibilitar a imediata execução da sentença penal e executiva penal, bem como o controle de vagas e movimentação penitenciária.

O sistema de provimento nº 489/92, relativo à Febem, tem se revelado útil e eficaz neste sentido.

5: Os dados relativos a vagas e movimentação de presos, bem como de progressões de regime, devem ser publicados mensalmente pela imprensa oficial.

JUSTIFICATIVA: Decorrência da conclusão 4, a presente objetiva a publicidade dos dados em questão de modo a possibilitar o seu conhecimento pelo público.

6: A internação de presos submetidos a medida de segurança em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico merece regulamentação específica nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

JUSTIFICATIVA: A situação jurídica do submetido a medida de segurança é diversa daquela do condenado, posto que tem como pressuposto doença mental, de modo a exigir regulamentação específica que considere a terapêutica adequada e a impossibilidade de permanência do doente/paciente em prisão ou cadeia pública.

7: A internação de presos em hospital penitenciário para tratamento de saúde merece regulamentação específica nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

JUSTIFICATIVA: Problema subjacente à situação jurídica do sentenciado preso, o atendimento de suas necessidades de saúde é questão jurisdicional que deve encontrar nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça instrumento eficaz de realização, sem entraves burocráticos.

8: A expedição de carta de recolhimento específica para a execução

provisória da sentença transitada em julgado para a acusação merece regulamentação específica nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

JUSTIFICATIVA: O juiz deve encontrar nas Normas de serviço da Corregedoria Geral da Justiça o instrumental adequado à formação dos autos provisórios caso entenda possível a modalidade de execução em questão.

9: O art. 5º do provimento nº 497/94 (item 144/b do cap. v das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça merece revisão.

JUSTIFICATIVA: Ao vedar oposição do juiz corregedor à entrada de presos em estabelecimentos de sua Comarca, o dispositivo em tela, dificulta/impede o exercício da competência fiscalizatória. A recepção de presos, se houver oposição do juiz, e desde que existente a autorização de remoção pelo juiz da origem, deve ser resolvida pelo Corregedor Geral.

10: A apuração de falta grave imputada ao sentenciado deve ser feita em procedimento que obedeça aos princípios constitucionais do devido processo legal e ampla defesa.

JUSTIFICATIVA: Em regra as faltas graves não são apuradas em procedimento regular, violando-se assim os princípios constitucionais em questão em prejuízo do sentenciado e da administração da Justiça, como por exemplo na ocorrência das vulgarmente denominadas regressões cautelares.

11: Devem ser instalados conselhos da comunidade em todas as comarcas.

JUSTIFICATIVA: Trata-se de obrigação legal do juiz (arts. 66, IX, e 80 da L.E.P.) necessária à boa administração da execução criminal.

12: A audiência de advertência de execução de pena em regime de prisão albergue domiciliar deve ser feita pelo juízo da condenação.

JUSTIFICATIVA: Evita-se o indevido recolhimento do sentenciado em estabelecimento carcerário.

A privatização da Saúde

Muita polêmica tem causado o anúncio do lançamento do Programa de Assistência à Saúde pela Prefeitura Municipal de São Paulo, que, segundo seus idealizadores, beneficiaria a população mais carente.

A Prefeitura Municipal tem feito de tudo para sonegar dados, não divulgando, especialmente, o formidável volume de recursos que envolve a questão - 570 milhões de dólares, segundo orçamento de 1995 aprovado pela Câmara Municipal, que, ao contrário de serem canalizados para a melhoria do serviço público,



poderá alimentar interesses particulares de médicos reunidos em cooperativas.

À parte o problema da legalidade do plano, algumas

observações podem de pronto ser feitas.

Uma delas é a de que sob a expressão "cooperativas de médicos" talvez estejam os interesses de empresas de medicina privada, algumas das quais, aliás, têm demonstrado vivo interesse pela mirabolante iniciativa.

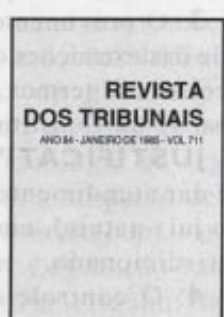
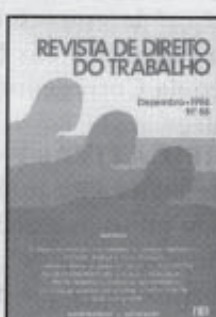
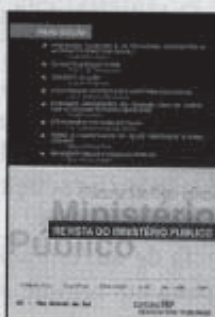
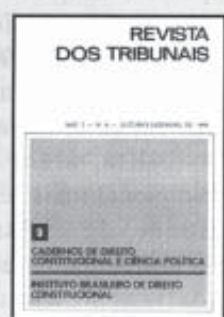
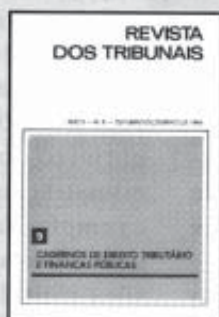
Além disto, o elitizante e excludente cadastramento de beneficiários com base no carnê do IPTU põe em dúvida os propósitos de democratização do acesso da população pobre - favelados, encortiçados, moradores da rua - ao atendimento.

Outro ponto a ser destacado é que o plano não prevê a carga de quem ficará a responsabilidade pela expansão tecnológica e investimentos na rede de serviços.

Estas, as primeiras impressões. Ganhará, mesmo, a população pobre com este plano?



QUALIDADE VOCÊ ENCONTRA AQUI ! *Revista dos Tribunais*



EDITORA **RST**
REVISTA DOS TRIBUNAIS

Loja 1 - Rua Conde do Pinhal, 80 - CEP 01501-060 - São Paulo - SP - Tel.: (011) 607-2433 - Fax: (011) 607-5802
Loja 2 - Rua Tabatinguera, 140 - CEP 01020-000 - São Paulo - SP - Tel.: (011) 606-1187 - Fax: (011) 607-5802

EDIÇÕES LIMITADAS
FAÇA JÁ SEU PEDIDO
FONE: 607-2433