Volume 27

Ano XVIII - 2020 (1)

Revista de DIREITO e POLÍTICA

Volume 27

Ano XVIII - 2020 (1)

Revista de DIREITO e POLÍTICA

ISSN 2675-8628

REVISTA DE DIREITO E POLÍTICA

A Revista de Direito e Política é uma publicação do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.

Esta edição da Revista de Direito e Política é uma parceria do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública – IBAP com o Sindicato dos Procuradores do Estado, das Autarquias, das Universidades e Fundações Públicas do Estado de São Paulo – SINDIPROESP e com o Sindicato dos Agentes Fiscais de Rendas do Estado de São Paulo – SINAFRESP

As opiniões expressas nos artigos responsabilizam apenas os seus autores.

Expediente

IBAP – Instituto Brasileiro de Advocacia Pública
Rua Antônio Carlos, 582 – 8º andar – conjunto 8A
Bairro Consolação
CEP: 01309-010 – São Paulo – SP
Telefone: (11) 3104-2819
Email: secretaria.ibap@gmail.com
Site: www.ibap.org – www.revista-pub.org

Capa/Diagramação
Rita Motta – Ed. Tribo da Ilha

Coordenação Editorial
Alfredo Portinari Maranca, Guilherme Purvin, José Nuzzi Neto, Lindamir Monteiro da Silva e Márcia Maria Barreta Fernandes Semer

Auxiliar de edição
Renata Vieira Lourenço – IBAP

Impresso no Brasil

Revista de DIREITO e POLÍTICA

sinafresp SINDIPROESP
SINDICATO DOS PROCURADORES DO ESTADO, DAS AUTARQUIAS, DAS FUNDAÇÕES E DAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

IBAP
INSTITUTO BRASILEIRO
DE ADVOCACIA PÚBLICA

Comissão editorial

- Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin – Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Mestre pela University of Illinois College of Law. Associado Honorário do IBAP – Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.
- Belisário dos Santos Junior – Procurador Autárquico (IPESP) Aposentado. Ex-Secretário de Justiça do Estado de São Paulo. Ex– Presidente da Associação de Advogados Latino-Americanos pela Defesa dos Direitos Humanos. Membro do Conselho Curador da Fundação Padre Anchieta (TV Cultura) e da Fundação Mário Cova e do IBAP – Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.
- Carlos Frederico Marés de Souza Filho – Procurador do Estado do Paraná Aposentado. Professor da Faculdade de Direito da PUC-PR. Mestre e Doutor pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Diretor do IBAP – Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.
- Dalmo de Abreu Dallari – Professor Emérito da Faculdade de Direito da USP. Associado Honorário do IBAP.
- Fernando C. Walcacer – Procurador do Estado do Rio de Janeiro Aposentado. Professor da Faculdade de Direito da PUC-Rio.
- Guilherme Purvin – Procurador do Estado de São Paulo. Doutor pela Faculdade de Direito da USP. Diretor do IBAP.
- Ibraim J. M. Rocha – Procurador do Estado do Pará. Diretor do IBAP
- Inês do Amaral Buschel – Promotora de Justiça Aposentada. Associada Honorária do IBAP.
- Irmgard Elena Lepenies – Professora da Universidade Nacional del Litoral – Província de Santa Fé (Argentina)
- José Nuzzi Neto – Procurador Autárquico (DAEE-SP) e Diretor do IBAP.
- Lindamir Monteiro da Silva – Procuradora do Estado de São Paulo e Diretora do IBAP.
- Lucíola Maria de Aquino Cabral – Procuradora do Município de Fortaleza. Professora da Faculdade de Direito da UNIFOR.
- Márcia Maria Barreta Fernandes Semer – Procuradora do Estado de São Paulo e Presidente do Sindiproesp.
- Ricardo Antonio Lucas Camargo – Procurador do Estado do Rio Grande do Sul. Professor da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.
- Rui Guimarães Vianna – Advogado da Caixa Econômica Federal Aposentado. Diretor do IBAP.
- Sheila C. Pitombeira – Procuradora de Justiça do Estado do Ceará. Professora da UNIFOR.-
- Umberto Celli Junior – Professor da Faculdade de Direito da USP – Campus de Ribeirão Preto. Mestre, Doutor e Livre Docente pela USP.

SUMÁRIO

Regularização fundiária em áreas públicas municipais 7
Ana Maria Jara Botton Faria

Os fantasmas e o juiz de garantia 15
Carlos Marés

Abiogênese 18
Celso Augusto Coccaro Filho

A sobrerrepresentação do relator especial na assembleia legislativa paulista 24
Derly Barreto e Silva Filho

O número 3 e a China em tempos de Covid-19 29
Fernando Walcacer, Guilherme Purvin e José Nuzzi Neto

Inspeção judicial e estudo do meio: conectando direito, justiça e natureza 37
Giorgia S. Martins e Luciana C. Souza Fernandes

As decisões das cortes constitucionais sobre o aborto voluntário 53
Graziella Moliterni Benvenuti

Caos e desinformação são sentença de morte contra os brasileiros 90
Guilherme Purvin

Papa Francisco dialoga com o "Poetinha" 102
Ibraim Rocha

O Corona vírus não é "democrático": o caso das comunidades de Fortaleza sem acesso ao sistema público de saneamento básico... 105
João Alfredo Telles Melo

O pecado ecológico e o ministro do meio ambiente da República Federativa do Brasil ... 109
Johny Fernandes Giffoni

Uma difícil e sofrida travessia ... 115
Marie Madeleine Hutyra de Paula Lima

Luiza Mahin – líder da Revolta dos Malês na Bahia ... 121
Marialice Antão de Oliveira Dias

Primeiras conexões: pandemia e destruição ambiental ... 126
Marise Costa de Souza Duarte

Direito financeiro e gastos com cultura no Município de São Paulo ... 128
Nelson Seiji Matsuzawa

Pandemia ... 153
Paulo Velten

Sustentabilidade social e racismo ... 156
Regina Helena Piccolo Cardia

Algumas divagações sobre "Entre quatro paredes" (*Huis clos*), em tempos de pandemia ... 168
Ricardo Antonio Lucas Camargo

Jaques e o kaleidoscópio ... 177
Rui Vianna

Um leão está solto nas ruas ... 181
Sandra Cureau

Eu quero paz e arroz, amor é bom e vem depois ... 185
Sebastião Staut

Crônica do exílio: para não perder a liberdade ... 189
Carlos Marés

"Dois papas" e o farisaísmo ... 194
Ricardo Antonio Lucas Camargo

[VOLTA AO SUMÁRIO]

REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA EM ÁREAS PÚBLICAS MUNICIPAIS

Ana Maria Jara Botton Faria[1]

A ocupação irregular do solo é uma grande preocupação para os gestores públicos, em especial quando as áreas invadidas integram o patrimônio público. Tal situação atinge de forma mais direta os Municípios, que em muitas ocasiões desconhecem a real situação de seus imóveis.

O problema é antigo e infelizmente tem apresentado um crescimento considerável nos últimos anos.

A história da urbanização no Brasil indica que as favelas, os cortiços, os loteamentos clandestinos e irregulares, e as ocupações irregulares, em alguns locais, configuram uma regra: triste realidade!

A ocupação irregular gera problemas ainda maiores quando ocorre em áreas ambientalmente protegidas. Como geram um decréscimo de qualidade de vida de toda a população, o Estado tem o dever de buscar soluções e alternativas viáveis e adequadas para tais questões.

[1] Procuradora do Município de Pinhais/PR. Associada regular do IBAP.

Um dado que deve ser considerado é que ao longo da história tem sido possível perceber o descaso dos entes federativos com os bens imóveis públicos, patrimônio da sociedade. Muitos Municípios, Estados membros e até a União desconhecem o número exato e as condições de uso de seus imóveis, em especial de terrenos vazios.

O problema é mais acentuado nos Municípios pela sua própria natureza e características. Dentre os entes federativos, certamente o Município é o que permite uma maior e mais efetiva proximidade com a população, o que leva, de forma indevida, o estímulo de ocupação irregular de lotes públicos, muitas vezes com a anuência e aceite do Chefe do Executivo e dos integrantes do Legislativo.

Com a exigência dos Tribunais de Conta da necessidade de um maior controle e transparência acerca da efetiva destinação de tais áreas, os entes federativos, em especial os municipais, iniciaram programas visando a regularização fundiária de seus bens imóveis públicos ocupados indevidamente.

Cabe ressaltar que tais processos, exatamente por afetarem grupos de pessoas mais vulneráveis e também áreas com maior fragilidade ambiental, devem considerar, com cuidado e maior atenção, as mais diversas situações que foram sendo consolidadas ao longo dos tempos.

O Estatuto da Cidade – Lei 10.257/2001 pode ser entendida como uma das primeiras legislações acerca do tema. Contempla as normas gerais que devem ser regulamentadas para cada caso específico.

O que pode ser afirmada é a necessidade de urgência na implementação de projetos urbanísticos que possam viabilizar uma ocupação ordenada. A demora permite mais usos inadequados do solo, tanto urbanos como rurais, além de agravar as condições de vida, exigindo cada vez mais recursos financeiros e humanos para a sua equalização.

Cabe ressaltar, que sem projetos que contemplem uma visão integrada das cidades com os seus habitantes, harmonizando o social

com o espacial, haverá o crescimento da parcela da população dentro de uma condição de subcidadania.

Reforçando a segregação social, agrava-se a segregação territorial. Necessário que os programas de regularização fundiária contemplem a questão urbanística, social, econômica e ambiental. A tarefa não é fácil, mas necessária.

Além de atender as normas vigentes, a regularização fundiária deve ter praticidade e atentar para as características específicas de cada local. Os projetos de tal natureza devem levar em consideração os interesses maiores da coletividade, viabilizando uma integração dos moradores com a infraestrutura oferecida, garantindo e respeitando as diversidades e necessidades de cada indivíduo e família.

Configura, portanto, uma atividade multidisciplinar e que também envolve todos os entes federativos, dada a sua complexidade.

O Município de Pinhais/Paraná realizou um levantamento detalhado, com visitas *in loco,* com a devida pesquisa documental e registral de todos os bens imóveis que integram o patrimônio público municipal. De posse de tais dados vários projetos foram propostos.

Na sequência serão listados dois deles, que estão sendo implantados em áreas públicas municipais, ainda em vias de conclusão.

Um deles foi a aplicação de valores obtidos com o recebimento decorrente da venda de potencial construtivo, destinado para construção de 22 sobrados em uma área de domínio público. O principal objetivo foi viabilizar a retirada de algumas famílias de áreas de risco, em especial da margem de rios e de locais onde a abertura de vias públicas era indispensável.

As famílias foram escolhidas por uma equipe multidisciplinar dentro dos cadastros efetuados pelos departamentos municipais envolvidos – Assistência Social – Saúde – Urbanismo – Obras – Meio Ambiente, contando principalmente com profissionais da área de Assistência Social.

A escolha não foi fácil, considerando o pequeno número de habitação ofertada e o considerável contingente de famílias necessitadas.

A opção foi pelas famílias mais numerosas e em piores condições socio econômicas.

A construção foi realizada com projetos elaborados por profissionais do quadro municipal. A obra foi licitada e conforme já mencionado, as famílias foram escolhidas pelos assistentes sociais municipais.

Para viabilizar o processo de relocação, muitas providências legais foram adotadas. Primeiro o envio de um projeto de lei visando a desafetação do local, permitindo desta forma que o imóvel público pudesse receber as construções destinadas à habitação.

Após a desafetação, o envio de outro projeto de lei, destinando a área para moradia social. Outro procedimento legal enviado de forma concomitante foi a instituição de uma ZEIS – Zona de Interesse Social, também conhecida como AEIS – Áreas Especiais de Interesse Social.

O objetivo foi viabilizar, dentro do planejamento urbano, mais especificamente no Plano Diretor e da Lei de Zoneamento, a instalação de um assentamento habitacional destinado à população de baixa renda.

Com a modificação da legislação, o terreno passou a permitir uma ampliação da área passível de edificação, no caso específico de sobrados, com uma maior impermeabilização da área.

Ocorreu a realização de um convênio com algumas empresas públicas, cujo objetivo é a comercialização de habitações populares, viabilizando a operacionalização da venda de tais bens imóveis públicos. Tal procedimento permite que os valores recebidos sejam aplicados em novos projetos de assentamento de famílias dentro do Município.

De posse de tal termo, houve também a transferência dos imóveis públicos municipais para a entidade pública conveniada, com a devida ressalva da indicação da família beneficiada e dos valores a serem pagos em cada unidade, além da taxa específica acerca da

prestação de serviços. Os valores recebidos a tal título deverão ser depositados em uma conta em nome do Fundo de Habitação do Município.

A opção por um convênio decorreu da dificuldade legal e operacional da comercialização dos imóveis de forma direta pelo ente público municipal. O departamento responsável por tais projetos está vinculado à Secretaria de Urbanismo com a colaboração direta da Procuradoria Municipal.

A transferência do domínio ocorrerá com a quitação do valor acordado. Com a conclusão das obras, foi instituído o condomínio no imóvel, com a devida identificação e caracterização de cada unidade construída.

A distribuição dos sobrados deu-se via sorteio, na presença das famílias beneficiadas.

Entre acertos e erros, depois de quase um ano de obra, as famílias foram realocadas. Um dos problemas enfrentados, certamente decorrente da inexperiência, foi não ter sido realizada uma adequada e mais longa preparação dos novos moradores.

O início da convivência foi um pouco tumultuado. Famílias com costumes, hábitos e valores diferentes sentiram dificuldades em morar em um condomínio.

A atividade desenvolvida por algumas famílias também exigiu algumas adequações. Como alguns exerciam a atividade de coletadores, foi necessário um trabalho mais direcionado, como orientação e informações mais direta acerca da impossibilidade de deixar dentro das casas o produto recolhido nas coletas de recicláveis. O mesmo procedimento foi adotado com os animais, em especial os cavalos utilizados no trabalho diário. Houve a necessidade da construção e instalação de um local específico para abrigá-los.

Da mesma forma, o espaço destinado ao lazer e a horta comunitária exigiu diversas reuniões com os moradores, com a mediação e intervenções de assistentes sociais.

Outra dificuldade decorreu da necessidade do condomínio de arcar com o pagamento das faturas de luz e água. Os atuais moradores não tinham o hábito de pagar tais taxas e no início houve muita relutância em arcar com tais encargos.

O valor correspondente ao pagamento da prestação das casas foi estipulado para ser iniciado depois de um ano de carência. Da mesma forma, lei específica concedeu dois anos de isenção do IPTU – Imposto Predial e Territorial Urbana, além da Taxa de Coleta de Lixo.

Tais providências adotadas foram no sentido de permitir uma melhor e gradual adaptação dos ocupantes do novo condomínio.

O Município colocou os demais serviços sociais à disposição. A Agência do Trabalhador para a obtenção de empregos para os moradores; creches e escolas, com o devido transporte para as crianças filhas das famílias realocadas. Contam ainda com os serviços disponibilizados em Posto de Saúde próximo ao local do condomínio.

Espera-se que nos próximos projetos, nos moldes acima mencionados, em razão do aprendizado do primeiro projeto piloto, a adaptação seja mais rápida e eficaz.

A experiencia comprovou que antes da efetiva mudança deverá haver cursos intensivos para melhor adequação ao novo estilo de morada e de vida.

Mas um dado importante: a alegria de tais moradores por ocasião da mudança foi contagiante e compensou todos os percalços que foram encontrados e felizmente superados.

Dentre outras inúmeras vantagens é possível mencionar as mais relevantes, ao menos em meu entendimento: redução da ocupação da margem de rios, melhoria no trânsito com a abertura de duas vias de ligação e a retirada de algumas famílias de uma condição sub-humana. A possibilidade de obter uma moradia devidamente legalizada certamente concederá mais alento e esperança aos beneficiados.

Da mesma forma, tais projetos viabilizam legalmente a possibilidade de implementação de equipamentos públicos (asfalto, saneamento dentro outros) na área onde foi instalado o condomínio, com a devida garantia de dignidade humana para as 22 famílias, incluindo aos mais novos o acesso à escola de forma obrigatória. Ressalte-se que as melhorias na infra estrutura beneficiam de modo direto e indireto toda a sociedade.

Um dos maiores problemas enfrentados foi a retirada da tutela do Município na manutenção do condomínio. Como o processo é lento, considerando as antigas condições e hábitos das famílias, diversos cursos e palestras estão sendo realizadas, mostrando aos novos condôminos a necessidade e a importância de um estatuto, de regras de convivência, do respeito que um vizinho deve ter para com o outro.

Da mesma forma, o trabalho visa criar a responsabilidade de todos os condôminos acerca das despesas comuns e individuais.

Outro projeto destinado à regularização de imóvel públicos ocupados irregularmente foi a venda direta e por leilão de alguns bens imóveis que correspondem a pequenas áreas de final de rua, na sua grande maioria utilizada para garagem ou acréscimo de construções residenciais, e algumas ocupadas por empresas, com a mesma destinação acima mencionada.

Com a correta identificação e seleção das áreas, a primeira providência foi o envio ao legislativo de um projeto de lei para a desafetação das áreas. Na sequência, projeto de lei para a afetação das áreas, dentro das especificações da Lei de Zoneamento.

Os valores arrecadados serão destinados para melhorias urbanísticas e novos projetos de regularização fundiária.

A opção pela venda direta decorreu do tempo e da impossibilidade de uso para outros fins urbanísticos, e foi destinada para os imóveis que estavam ocupados por residências com construções devidamente consolidadas.

Houve a comunicação pessoal e direta com cada ocupante das áreas e o levantamento socio cadastral, para a viabilização do valor e da forma de pagamento passível para a aquisição legal de tais áreas.

Já os imóveis nas mesmas situações que estão sendo utilizados por empresas, serão vendidos por intermédio de leilões. A escolha decorreu da forma de uso e do tempo de utilização.

Também haverá a comunicação para os responsáveis por tais pessoas jurídicas e serão repassadas as informações necessárias acerca do leilão, com a indicação dos valores mínimos para a arrematação.

Certamente, outros projetos serão necessários e as soluções e resultados não serão obtidos de forma rápida ou a curto prazo, mas certamente tais procedimentos permitirão ao longo dos próximos anos a garantia da moradia devidamente legalizada, contribuindo para a obtenção da dignidade humana das famílias beneficiadas e uma melhor qualidade de vida para toda a coletividade.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

OS FANTASMAS E O JUIZ DE GARANTIA

Carlos Marés[1]

Homens e mulheres do campo levantam cedo. E começam a trabalhar cedo. Naquele dia de setembro de 2013, antes mesmo de pegarem a enxada viram passar portão adentro homens fortemente armados, vestidos para guerra, apoiados por máquinas escuras e ameaçadoras gritando para todos se deitarem. Seria um assalto, pensou o homem ao deitar-se e depositar a enxada ao chão, mas o que acham que vão roubar, pensou mais uma vez antes de ouvir nítido e estranho o grito "Polícia, todo mundo quieto!". Era o início do pesadelo dos agricultores de Irati, sudeste do Paraná, vítimas da "Operação Agro-Fantasma" da polícia federal e aceita, eu ia dizer coordenada, mas tecnicamente estaria errado, pelo então juiz Sérgio Moro.

A investida naquela madrugada procurava iates, carros de luxo, joias e outras riquezas desviados e subtraídos do PAA -Programa de Aquisição de Alimentos-. Nada foi encontrado nas casas dos camponeses que pudesse chamar a atenção pelo valor, nada foi

[1] Professor de Direito da PUC-PR, é escritor e diretor do IBAP.

apreendido, mas todos foram presos e assim seriam mantidos por período suficiente para desestruturar a produção, criar na cidade e arredores a imagem de que aquelas lideranças de agricultores familiares eram bandidos, acabar com as feiras de produtos orgânicos da cidade, humilhar as pessoas.

O Programa de Aquisição de Alimentos (PAA), foi criado em 2003 e adquire, sem licitação, alimentos produzidos pela agricultura familiar não necessariamente orgânicos e tem a finalidade de, além de apoiar a agricultura familiar, manter um banco de alimentos de qualidade para escolas, hospitais e cozinhas comunitárias. O Programa, criado no âmbito das políticas de combate à fome, possibilitou que a agricultura familiar pudesse se estruturar, em algumas regiões, em pequenas cooperativas ou associações e garantir a venda direta à CONAB, sem intermediários, a partir daí criar feiras e espaços de venda direta ao consumidor, de tal forma que o alimento, quase todo orgânico, chegasse a preços baixos aos consumidores ou diretamente aos necessitados por ação do Estado, com um preço justo ao produtor. Sem intermediários! Esse Programa fez com que os agricultores familiares passassem a ter boa renda, não suficiente para comprar iates, carros de luxo ou joias, mas para ter vida digna com filhos na escola e bem alimentados em casa, calçados e vestidos. Não havendo intermediários, o consumidor pagava pouco e o produtor recebia o valor justo.

O Ministério Público e Polícia Federal receberam autorização do juiz Sérgio Moro para prender os agricultores alegando que estariam sendo entregues alimentos diferentes dos contratados. Funcionando como um juiz instrutor, Sérgio Moro manteve por 43 dias sob forte interrogatórios os agricultores que nada confessaram. O que confessariam? Não ganharam um tostão a mais pela produção, nunca deixaram de entregar os produtos, alguns sequer tinham visto um iate em sua vida. A Polícia Federal e o Ministério Público Federal não conseguiram as provas tão desejadas. O que procuravam, na

realidade, não eram provas de autoria, mas ao menos indício ou convicção de que tinha havido um crime. Então, o que buscavam não foi provas, mas um crime para punir o Programa e os produtores.

Os agricultores foram soltos. Mas, denunciados, responderam a processos criminais, prestaram depoimentos, apresentaram testemunhas, tiveram que ir várias vezes a Curitiba, não podiam sair da Comarca de Irati, viram sua associação destruída, sua reputação destruída, as feiras destruídas, afinal, quem se aproximaria de feira de bandidos, para comprar alimentos que sabe-se lá? Foram quatro anos de martírio.

O juiz Sérgio Moro se desinteressou pelo caso, não quis dar a sentença de absolvição por falta de provas e deixou que uma colega sua o fizesse em oportunas férias do titular da Vara criminal. Eufemisticamente todos foram absolvidos por falta de provas. Não teria sido por falta de crime?

Pois bem. Se este episódio ocorresse depois do Ministro Fux permitir o Juiz de Garantia o que aconteceria? Ou o Juiz de garantia não teria permitido as prisões e buscas e apreensões e nada disto teria acontecido. Ou o Juiz de Garantia faria tudo exatamente igual e a injustiça ocorreria contra os camponeses, como historicamente tem ocorrido e neste momento se intensifica.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

ABIOGÊNESE

Celso Augusto Coccaro Filho[1]

"M, O filho do Século", é a biografia romanceada de Benito Mussolini, escrita por Antonio Scurati, Professor de Literatura Contemporânea da Universidade de Milão, e relata os anos iniciais do fascismo: a formação dos *fasci italiani di combattimento,* a criação do Partido Nacional Fascista, a tomada do poder na Marcha de Roma, a consolidação como partido único e a supressão dos meios democráticos.

Ao contemplar o número crescente de asseclas e simpatizantes, o *Duce* teria refletido, surpreso e desconfiado do próprio sucesso:

"Mas quem, de fato, são estas pessoas? Onde estavam enfurnadas até ontem?"

A mesmíssima indagação pode ser dirigida aos asseclas e mentores do atual mandatário Federal. Ele se sabe de onde veio e como veio.

Mas o mistério cerca o surgimento dos lacaios e das mentes tormentosas que o conduzem.

Onde se ocultavam os armamentistas, terraplanistas, olavistas, anticulturais, complexados, ressentidos e sociopatas? Como se deu o afloramento à superfície destes seres das profundezas?

[1] Sócio fundador do IBAP, é escritor e procurador do município de São Paulo.

Não se cogita defender o surgimento da claque fascista na Itália de Mussolini, mas não se pode negar que o fenômeno era explicável, às luzes da política, da economia, das ciências sociais e da psicologia.

O contingente inicial fascista foram os soldados desmobilizados após o término da Primeira Guerra Mundial.

O conflito cobrou dos jovens italianos um preço elevado. Foram 600 mil mortos, num total de 5 milhões de convocados. Baixas superiores a dez por cento são muito elevadas naquele tipo de conflito, desenvolvido entre infantarias nos picos elevados das Dolomitas, na fronteira ítalo-austríaca.

Apenas na "Ofensiva Asiago" morreram 250.000 soldados, em ataques frontais às trincheiras austro-húngaras.

O Marechal Luigi Cadorna comandava o exército italiano sem apreço pela vida dos seus soldados, que eram lançados em campo aberto às metralhadoras inimigas.

Foi ressuscitada a dizimação das legiões romanas; se a relutância na batalha era de um batalhão completo, escolhia-se para o fuzilamento um em cada dez soldados, aleatoriamente.

O filme de Stanley Kubrick, "Glória Feita de Sangue", narra um episódio dessa natureza, envolvendo o exército francês. O ataque sem sentido, fadado ao insucesso, mal preparado e mal concebido, executado para satisfazer uma ordem ou uma pretensão de autoridade. A corte marcial forjada, de resultado antecipado, para os soldados relutantes; a execução pelo fuzilamento como forma de coação dos demais; a hierarquia se impondo pela força e pelo terror.

Uma obra menos conhecida, "Uomini Contro", de Francesco Rosi, revela o tormento superlativo a que foram submetidos os soldados italianos, sempre em inferioridade de armamentos e de números. Carnificina; a qualquer desvio, a menor falha, seguia-se a corte marcial e a execução. Os soldados que se adiantavam para romper os arames farpados e defensas da trincheira inimiga se vestiam com uma armadura, a infame "Corazze Farina", que lhes dava um tosco

aspecto de cruzados medievais, e que, como era de se esperar, não evitava a morte pelas rajadas das metralhadoras.

Havia um grupo de elite, com a acepção que este termo possa ter num conflito armado, que se tornou o núcleo do futuro *fasci di combattimento*, que eram os "*arditi*". Este batalhão de rapazes selecionados pelo porte físico avantajado e pelo destemor se lançava – literalmente, pulava – nas trincheiras inimigas apenas com armas de mão, especialmente a mortal adaga sardenha *resolza.* Estas tropas chegavam a ter baixas superiores a trinta por cento, nos seus ataques cruentos.

A violência deste grupo era cultivada, prestigiada e estimulada pelo Estado Italiano, que imediatamente o desmobilizou e ignorou, tão logo terminando o conflito.

A ociosidade do contingente militar é um fato perigoso, que exige readaptação social e psicológica.

O Estado italiano virou as costas aos soldados; não lhes deu nenhum auxílio. A situação econômica do País, devastado pelo conflito, não ajudou. Não houve a readaptação social e nem a inserção econômica, e o grupo não se dispersou. Continuaram unidos e constituíram os *fasci di combattimento*, força paramilitar que, a princípio anárquica, foi se politizando e organizando, tornando-se o núcleo do futuro partido fascista.

Era este grupo que vandalizava as sociedades cooperativas rurais, queimava aldeias governadas pelos socialistas, explodia sindicatos e jornais, espancava os adversários políticos, ações que culminaram com o assassinato do deputado Giacomo Matteotti (fato retratado em outra magnífica obra cinematográfica, "Il Delitto Matteotti", dirigido por Florestano Vancini).

Violência, agressividade, frustração. Falta de reconhecimento, ausência de acolhimento e de afetividade.

Eis aí o adubo do fascismo.

O ressentimento é uma mola propulsora política. Não pode ser subestimado.

O conceito de Nietzsche (Genealogia da Moral) leva o ressentimento a veredas filosóficas complexas; a definição aqui adotada é bem mais simples: "ódio impotente contra aquilo que não se pode ser ou não se pode ter" (de Nicola Abbagnano).

Os milhões de soldados italianos, sobressaltando-se os *arditi*, nutriam elevadas expectativas no seu retorno à Pátria e à paz; ficaram distantes da realização pessoal, psíquica e material, e grande parte deles permaneceu atolado naquele mundo violento, hierárquico, no qual a dissensão moral e ideológica se materializava no soldado inimigo a ser abatido.

A "inteligência e a massa de manobra", sujeito e objeto, se galvanizaram na constituição do fascismo.

Este grupo violento e arruaceiro não chegaria ao Poder, pelas vias normais.

Outros fatores, políticos e econômicos, abriram-lhe um vão.

Os anos de 1919 e 1920 foram conhecidos na Itália como o "biênio vermelho".

Os partidos socialistas conseguiram ampla maioria nas eleições (mais de 80% dos votos).

Este fato político atormentou parcela da elite econômica da Itália.

Muito próximo, ao Norte, havia sido criada a República Socialista da Baviera.

Um pouco mais ao Leste, nascia a República Soviética Húngara, de Bela Kun.

Na Rússia, o Exército Vermelho de Trotsky vencia o Movimento Branco batalha após batalha, na Guerra Civil que se seguiu à Revolução de 1917.

A Internacional Comunista era realidade tangível.

O temor de uma revolução soviética italiana era reforçado pelos movimentos pró-coletivização nos campos, e pela tomada de poder pelos operários das principais indústrias do País, que passaram a ter uma gestão compartilhada.

O fato fez com que setores econômicos se unissem e financiassem o fascismo, que se organizava como milícia armada, e se opunha aos movimentos socialistas com o uso da força.

A Monarquia e a Igreja, pelo Partido Católico, potenciais vítimas de uma revolução soviética, também reforçaram o apoio ao fascismo.

A polarização de forças, num cenário tenso de pós-guerra, fez surgir naturalmente agrupamentos com comportamento radical e violento, alheios às rédeas da cultura e do saber.

Já no Brasil de 2020 não há sustentação econômica, social e psicológica para a germinação dos mesmos tipos. O terreno não é fértil. A cria é artificial.

A crise econômica da presente década não é novidade para a população acostumada com problemas econômicos pungentes e cíclicos: mega inflação, planos econômicos fracassados, confisco de capital, seguidas e expressivas desvalorizações da moeda, trocas sucessivas da mesma moeda, com subtração dos incômodos zeros a mais, dívida externa, sujeição ao FMI e calotes internos contumazes. Nada de novo, e a tez enrugada de parte dos asseclas demonstra que não são *baby boomers* mimados pela efêmera bonança das "commodities".

As bandeirolas da CUT e do MST, não constituem uma "ameaça vermelha" real e identificável; a multiplicidade de interesses e ideologias é, aliás, sintoma de uma democracia saudável.

O cenário político da redemocratização é de instabilidade previsível, com o "Centrão" parasitando chapas vencedoras até deixá-las exangues e abandoná-las ao impeachment ou ao fracasso eleitoral.

Uma ou outra divergência quanto à política de costumes poderia justificar alguma insegurança imatura e o voto impensado, esta manifestação lacônica e gesto irreversível, mas não a teratogênese.

Não temos soldados frustrados ou abandonados afetivamente. O exército brasileiro não costuma ser dado a abusos ou desvios nos tempos modernos, e tem cumprido o seu papel constitucional.

A indústria e o sistema financeiro no Brasil não foram pressionados nem perseguidos. Alega-se desde sempre que há tributos elevados e muita burocracia, com os quais se convive desde sempre com lucros, em geral e salvo exceções, desde sempre elevados. Perde-se na memória alguma greve que tenha parado as atividades do setor privado, salvo os prováveis lockouts de caminhoneiros e dos transportes públicos. As mazelas que afligem o empresariado costumam ser criadas pelo próprio sistema capitalista. O desejo de progresso e melhoria econômica não costuma gerar desviados sociais.

Enfim, talvez os asseclas radicalizados tenham brotado dos jogos da seleção brasileira massacrada pela Alemanha em 2014, hipótese reforçada pela cor das suas camisas e das bandeiras com a qual agridem enfermeiros e jornalistas e atiram com suas armas em prédios de bairros residenciais em São Paulo. Os sonoros palavrões e o comportamento socialmente deplorável da parte mais sofrida daquela torcida são fortes evidências.

Mas esta tese é imperfeita. Não explica os terraplanistas. Estes costumam ser pacíficos, feição que não caracteriza os olavistas, selvagemente multiplicados no Ministério da Educação e na Cultura.

A resposta está neles mesmos. Basta um pouco de sensibilidade e percepção. A falta de explicação plausível remete à explicação implausível. O bom detetive conclui sua investigação quando para de olhar para o alto, para a lógica e para a razão, e passa a aceitar o imponderável. Sempre fora da ciência.

A explicação está no passado, está em Aristóteles.

Estes seres vivos foram gerados espontaneamente. A geração espontânea é designada pela palavra abiogênese, ou "formação de organismo vivo com base em matéria não viva" (Aurélio, 2ª Ed. = do grego a + bio + genesis, "origem não biológica").

Solucionado o mistério fora da ciência, da maneira que admiram e estimulam os vilões e asseclas do Poder, agora resta identificar a matéria bruta original, fato que poderá estimular a imaginação e trazer muita diversão.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

A SOBRERREPRESENTAÇÃO DO RELATOR ESPECIAL NA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA PAULISTA

Derly Barreto e Silva Filho[1]

Constitui um apotegma do governo democrático representativo a sentença *one man, one vote*, a significar não somente a mera correspondência numérica entre eleitores e votos em sufrágios, mas o idêntico peso, o igual valor e a mesma influência do voto unitário em pleitos eleitorais e nos processos político-institucionais a eles subsequentes.

A Constituição do Estado Democrático de Direito brasileiro, em seus arts. 1º, parágrafo único, e 14, caput, é assertiva nesse sentido, quando proclama: (i) "todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos"; (ii) "a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos".

Na Assembleia Legislativa de São Paulo (ALESP), entretanto, esse axioma assume outra dimensão: a cada representante eleito,

[1] Derly Barreto e Silva Filho é Procurador do Estado de São Paulo, Doutor e Mestre em Direito Constitucional pela PUC-SP e autor do livro intitulado "Controle dos atos parlamentares pelo Poder Judiciário" (Malheiros Editores).

13 votos! E não por decisão delegatária interna – como se possível fosse – dos parlamentares estaduais, mas por ato cesarista do Presidente daquela Casa Legislativa. Afinal, um deputado pode, por ato monocrático, substituir a manifestação colegiada de uma comissão permanente inteira, como a da Constituição de Constituição, Justiça e Redação (CCJR), composta por 13 membros, atualmente de 11 diferentes agremiações partidárias (PSL, PT, PSB, PSDB, DEM, PL, REPUBLICANOS, NOVO, PSD, PTB e REDE), e isso apesar da clareza prescritiva dos arts. 47 e 58, § 1º, da Constituição da República, que estatuem os postulados da colegialidade e do pluripartidarismo parlamentar, reproduzidos pela Constituição do Estado de São Paulo nos arts. 10, § 1º ("Salvo disposição constitucional em contrário, as deliberações da Assembleia Legislativa e de suas Comissões serão tomadas por maioria dos votos, presente a maioria absoluta de seus membros"), e 12 ("Na constituição da Mesa e das Comissões assegurar-se-á, tanto quanto possível, a representação proporcional dos partidos políticos com assento na Assembleia Legislativa").

Esse superparlamentar, regimentalmente denominado "relator especial", frequentou as páginas dos jornais e sites que cobriram a pressurosa e escalafobética tramitação da reforma previdenciária paulista em dezembro de 2019[2], eis que a ele coube, 20 dias após a publicação oficial da Proposta de Emenda Constitucional nº 18, manifestar-se "em nome" da CCJR – que não logrou emitir parecer[3] no exíguo e desarrazoado prazo regimental de 10 dias – sobre os "aspectos constitucional, legal e jurídico" e o "mérito" propriamente dito da proposição. A polêmica decisão do Presidente da ALESP que o designou foi desaguar no Poder Judiciário, que prontamente deferiu liminar em mandado de segurança impetrado por deputado da oposição.

[2] Vide, por todos, https://www.conjur.com.br/2019-dez-06/desembargador-suspende-proposta-reforma-previdencia-paulista.

[3] Parecer, diz o art. 71 do Regimento Interno da ALESP, é o pronunciamento de Comissão sobre matéria sujeita ao seu estudo.

"O Parlamento não é mera casa de homologação, mas de discussão e deliberação conscientes e transparentes" – cravou o Desembargador Alex Zilenovski, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça. O imbróglio também ensejou a propositura, em 11 de dezembro de 2019, de arguição de descumprimento de preceito fundamental pelo Partido dos Trabalhadores no Supremo Tribunal Federal (ADPF 637), que pode defenestrar definitivamente essa esdrúxula figura avessa à democracia.

Na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, não existe algo similar ao antidemocrático "relator especial" paulista. Remanesce, no entanto, no art. 293, II, do Regimento Interno do Senado Federal, promulgado sob o manto da Constituição militar outorgada em 1969, o autoritário "voto de liderança", que, na contundente dicção de Sepúlveda Pertente, castra a plenitude do mandato parlamentar [4], porquanto, no processo simbólico de votação, "o voto dos líderes representará o de seus liderados presentes", como se se tratasse de uma abstrusa representação sem mandato. Ou seja, pouco importa que os senadores (liderados) participem de uma sessão de votação na qual divirjam explicitamente do líder que de nada valerá a sua discordância face à vontade superior de seu "senhor".

Tal como o instituto senatorial, o "relator especial" afigura-se, por igual, democraticamente afrontoso, por revelar-se instrumento assecuratório da hegemonia político-parlamentar da Presidência da Casa Legislativa e dos deputados que compõem a sua base de apoio, e por implicar, correlatamente, a supressão da voz e do voto dos demais parlamentares no processo legislativo, processo do qual, em um Estado Democrático de Direito, como o brasileiro, todos – maioria e minoria, situacionistas e oposicionistas – deveriam efetivamente participar em igualdade de condições, sem limitações ilegítimas.

[4] Voto de liderança – institucionalidade, in Revista de Direito Público, nº 92, outubro-dezembro de 1989, p. 118.

A propósito, como dito em outro momento [5], a ideia de divisão do trabalho legislativo por comissões preordena-se a garantir a existência, em caráter permanente, de mais uma instância, além do plenário, para o debate e manifestação parlamentares. Essa forma de ordenação estrutural do Poder Legislativo conduz a uma maior clarificação das decisões a serem tomadas. As diversas visões – matizadas pelas naturais dissensões e tensões políticas –, que a representação proporcional dos partidos ou blocos parlamentares encerra, contribuem decisivamente para um profícuo, esclarecido e ponderado trabalho legislativo, qualificado, no caso, pela nota democrática.

A segregação da oposição do debate parlamentar rompe com a ideia de compromisso democrático, cara a Hans Kelsen, que, em preciso magistério de 1924, ainda atual, escreveu: "Todo o procedimento parlamentar visa alcançar um caminho intermediário entre interesses opostos, uma resultante das forças sociais antagônicas. Ele prevê as garantias necessárias para que os interesses discordantes dos grupos representados no parlamento tenham a palavra e possam manifestar-se como tais num debate público. E, se procurarmos o sentido mais profundo do procedimento especificamente antitético-dialético do parlamento, esse sentido só poderá ser o seguinte: da contraposição de teses e antíteses dos interesses políticos deve nascer de alguma maneira uma síntese, a qual, neste caso, só pode ser um compromisso"[6].

Ao conferir predicados de sobrerrepresentação ao "relator especial", o anacrônico Regimento Interno da ALESP derrui a máxima do governo democrático representativo (one man, one vote), cala o debate, amordaça a voz divergente, impede aperfeiçoamentos legislativos, consagra a desigualdade entre os mandatos dos representantes políticos (e, por conseguinte, entre os próprios eleitores legitimamente

[5] Derly Barreto e Silva Filho, Controle dos atos parlamentares pelo Poder Judiciário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 180.

[6] A democracia. São Paulo: Martins Fontes, 1993, p. 129.

representados no Parlamento) e reentroniza práticas aristocráticas e oligárquicas, como a do voto plural[7], conferido em função de atributos pessoais (estado civil, patrimônio, instrução, etc.), que deveriam ser inadmissíveis na ambiência de um Estado republicano.

Ora, já se disse em outra oportunidade[8], à luz dos arts. 45, caput, e 46, caput, da Constituição da República, e 9º, caput, da Constituição do Estado de São Paulo, que o Poder Legislativo rege-se, no que tange à sua composição e funcionamento, pelo princípio da igualdade. Todos os seus integrantes são iguais; todos exercem a representação política da sociedade; todos têm os mesmos direitos, deveres, prerrogativas, vedações, responsabilidades e incompatibilidades. A igualdade constitucional dos parlamentares radica-se, notadamente, no valor do seu voto, que é idêntico ao dos demais; projeta-se na possibilidade de participar dos debates e votações, que é imprescindível ao desempenho das atribuições inerentes ao mandato político. O peso de cada representante nas decisões coletivas tomadas é o mesmo, sem importar quantos votos recebeu na última eleição, quantos mandatos já exerceu ou a que partido está afiliado.

Como órgãos fracionários da função legislativa que são, os parlamentares recebem da própria Constituição a competência para discutir e votar proposições submetidas à consideração do Parlamento. Inexistindo previsão constitucional que autorize a transferência do direito de voto nas comissões e no plenário – que é pessoal de cada deputado –, é inescapável a conclusão de que os arts. 61, § 2º, 165, II, 183, § 1º, 227, § 1º, 253, § 5º, e 257, parágrafo único, do Regimento Interno da Assembleia Legislativa paulista, são incompatíveis com a Constitituição da República.

---

[7] Joseph Barthélemy e Paul Duez, Traité de droit constitutionnel. Paris: Editions Panthéon-Assas, 2004, p. 345 a 348.

[8] Derly Barreto e Silva Filho, A presidencialização do Poder Legislativo e a parlamentarização do Poder Executivo no Brasil, in Fórum Administrativo, Belo Horizonte, ano 17, nº 193, mar. 2017, p. 26, nota 52.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

O NÚMERO 3 E A CHINA EM TEMPOS DE COVID-19

Fernando Walcacer[1]
Guilherme Purvin[2]
José Nuzzi Neto[3]

Em entrevista à Folha, Rubens Ricupero afirmou que a China não vendeu os equipamentos médicos ao Brasil em retaliação ao nefasto descontrole verbal de membros da família Bolsonaro. Corretamente, afirmou que as acusações de Eduardo Bolsonaro alienaram "a simpatia da única grande fonte possível de obtenção de material médico-hospitalar para combater a doença, a China". E segue neste diapasão:

> "Quando o ministro da Saúde se queixa de que os chineses preferiram entregar aos norte-americanos o material já con-

[1] Advogado e professor da Faculdade de Direito da PUC/Rio. Procurador do Estado/RJ Aposentado, é vice-presidente do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.
[2] Escritor e advogado, é formado em Letras e Direito pela USP. Procurador do Estado/SP Aposentado, é secretário-geral do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública e coordenador geral da APRODAB.
[3] Procurador Autárquico (DAEE-SP) e Presidente do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.

> tratado pelo Brasil, é preciso perguntar-se: por que o governo chinês faria isso ou deixaria que isso acontecesse se estivesse satisfeito com seu relacionamento com o Brasil? (...) É óbvio que Bolsonaro está começando a colher o que semeou ao acusar ou deixar que seu filho acusasse a China de ser responsável pela pandemia (...). Num momento como este, no qual todos países tentam obter dos chineses os mesmos fornecimentos escassos, é evidente que o governo chinês escolherá os beneficiados de acordo com seus próprios interesses ou pela qualidade e intensidade do relacionamento bilateral" (Fonte: Jamil Chade – UOL)

Não cremos, porém, que os fatos recentes (equipamentos não entregues aos estados do Nordeste) sejam necessariamente consequência direta do destempero da extrema direita no poder.

Relembrando a vrborragia tóxica e a reação da diplomacia chinesa

Retomamos alguns dados recentes e que acabam sendo soterrados pela avalanche diária de novas informações. Tudo teria tido início em declaração feita no dia 18 de março de 2020 pelo deputado federal Eduardo Bolsonaro nas redes sociais:

> "Quem assistiu Chernobyl vai entender o que ocorreu. Substitua a usina nuclear pelo coronavírus e a ditadura soviética pela chinesa. [...] +1 vez uma ditadura preferiu esconder algo grave a expor tendo desgaste, mas que salvaria inúmeras vidas. [...] A culpa é da China e liberdade seria a solução".

Existem, de fato, certas analogias entre os dois episódios. O desastre da Usina de Chernobyl, na Ucrânia, teve gravíssimas consequências e em boa parte decorreu do medo dos engenheiros que a comandavam em reportar o acidente às autoridades soviéticas. O prefeito de Wuhan também teria vacilado antes de expor às autoridades chinesas o grau de propagação de um vírus em sua cidade.

Esta simples analogia foi suficiente para o deputado tirar uma conclusão totalmente injusta e contraditória: (1) A culpa é da China (pois é verdade que o prefeito vacilou); (2) Logo, se o país fosse livre, o mundo teria evitado esta tragédia (o que é duvidoso, pois nenhum país conseguiu evitar a pandemia, mesmo após meses da notícia do fato).

Como era previsível, a declaração gerou um grave incidente diplomático com a China. Seu embaixador no Brasil, Yang Wanming, declarou:

> "A parte chinesa repudia veementemente as palavras do deputado, e exige que as retire imediatamente e peça uma desculpa ao povo chinês".

Ato contínuo, a Embaixada da China postou resposta no perfil do próprio deputado:

> "As suas palavras são extremamente irresponsáveis e nos soam familiares. Não deixam de ser uma imitação dos seus queridos amigos. Ao voltar de Miami, contraiu, infelizmente, vírus mental, que está infectando as amizades entre os nossos povos".

Tanto o deputado federal como o Ministério das Relações Exteriores tentaram recuar. O Ministro Ernesto Araújo afirmou que as palavras do deputado não refletiam a posição oficial do Governo do Brasil, mas, de forma inoportuna e temerária, assumiu uma postura de enfrentamento, afirmando que a reação da China à declaração de Eduardo Bolsonaro teria sido desproporcional à ofensa.

O deputado também se recusou a pedir desculpas pela insensata declaração, afirmando tão somente:

> "Jamais ofendi o povo chinês, tal interpretação é totalmente descabida. Esclareço que compartilhei postagem que critica a atuação do governo chinês na prevenção da pandemia principalmente no compartilhamento de informações que teriam sido úteis em escala mundial".

Possíveis consequências do destempero verbal do deputado

Passam-se duas semanas e um carregamento de equipamentos médicos, encomendado à China por Estados da Região Nordeste do Brasil, é cancelado e é adquirido pelos EUA.

Rubens Ricupero afirmou que o Brasil estaria colhendo os frutos semeados pelo deputado federal e filho do Presidente da República. Esta explicação é bastante plausível: falou mal da China, a China dá preferência aos EUA. Só não responde a uma pergunta: os EUA falam bem da China?

Ricupero foi o protagonista de célebre episódio em setembro de 1994, época em que as transmissões televisivas ao vivo do exterior só eram acessíveis por quem tivesse uma antena parabólica em casa. Em entrevista para a Rede Globo, a emissora deixou acidentalmente escapar uma afirmação ao seu cunhado e jornalista Carlos Monforte: "Eu não tenho escrúpulos; o que é bom a gente fatura, o que é ruim a gente esconde".

Ricupero provavelmente sabe que as bravatas e destemperos verbais de um deputado extremista de direita de um país do tamanho do Brasil não seriam capazes de gerar um efeito tão perverso. No entanto, não tem escrúpulos de, com a mesma pobreza de raciocínio que seu antagonista, simplificar os fatos e ocultar a evidência de que, por detrás do cancelamento da venda dos equipamentos hospitalares, há uma potência bélica e econômica, comandada por outro extremista de direita que, desde sempre, adotou como lema a frase: a América em primeiro lugar.

Sob a perspectiva estritamente econômica, a venda dos equipamentos aos EUA teria sido mais vantajosa às empresas chinesas: pagamento à vista e por um preço melhor. Talvez se possa até cogitar de que os EUA seriam um parceiro infinitamente mais interessante para a China do que o Brasil – mas não irei especular sobre esta

questão, pois exigiria uma análise do que os EUA têm a oferecer ao povo chinês além de dinheiro. É preciso avaliar se, objetivamente, o Brasil continua sendo um parceiro interessante para os objetivos da China no momento, até porque ela já é dona de metade de nossas riquezas minerais e da nossa soja.

As declarações de Eduardo Bolsonaro, o deputado mais votado do Brasil em 2018 (1.843.735 votos), seriam, então, inócuas? É claro que não! Elas conspurcam o relacionamento com o mais importante parceiro comercial do país e certamente tiveram uma consequência imediata de conturbar ainda mais o cenário político interno brasileiro. Elas geram efeito nefasto no plano da política cultural chinesa, que busca por iniciativas soft de sedução, trazer aos poucos um pouco de sua forma de pensar aos seus parceiros, sem o que nenhuma colonização seria factível.

E, de toda sorte, não é apenas Ricupero que ressalta a relação entre a postura do Clã Bolsonaro e a parceria do Brasil com a China. Vide, a respeito, o artigo Escalada na crise diplomática com a China, maior parceiro do Brasil, publicado na CONJUR.

Não desprezamos, porém, um fato: declarações como a de Eduardo Bolsonaro ou as ridículas postagens do abjeto ministro da Educação Weintraub facilitariam muito a vida da China na tomada de decisões comerciais extremamente antipáticas e desumanas, caso essas decisões viessem efetivamente a ser tomadas unilateralmente pela China. Por isso, é tentador acolher a versão simplificada de Rubens Ricupero.

Imagine-se a dificuldade que teria aquele país de optar por uma venda aos EUA, em detrimento de nosso país, numa época como a de João Goulart, quando Brasil e China estreitavam relações – ato que incomodou os EUA e que contribuiu para a deflagração do golpe de 1964. Ou, mais recentemente, quando o Brasil e a China, com a Rússia e a Índia (e posteriormente a África do Sul) criaram o BRICS.

Não se trata, porém, apenas de lucro com a venda de 150 ventiladores pulmonares. Trata-se de fortalecer relações bilaterais — e, na prática, trabalhar para as vítimas estadunidenses fortalece o vínculo com os EUA, cujo presidente, Donald Trump, nunca mediu esforços em ver o gigante asiático como um adversário e não como um parceiro.

O que é bom para a lógica de Ricupero ele fatura, o que é ruim ele esconde. Desconsidera, por exemplo, que o adquirente dos equipamentos não era o governo federal, mas os estados brasileiros que vêm se postando ao longo dos últimos anos como focos de resistência democrática à ascensão do fascismo no país.

Nova manifestação da China

No dia 4-4-2020, o Consul da China no Brasil publicou carta contundente e lúcida, confrontando os pronunciamentos do deputado Eduardo Bolsonaro (Fonte: Revista Fórum).

Logo surgem questionamentos: Sim, a carta pode ser boa, mas o consul se esquece de explicar por que a China deixou de cumprir o contrato e mandou as encomendas a um comprador que lhe oferecia mais vantagens. Cabe lembrar aqui: consulados não são embaixadas (a anedota trágica no romance O Consul Honorário, de Graham Greene, exige que se saiba a diferença entre as duas instituições).

Ponderar que a venda ocorreu simplesmente porque tinha a garantia de receber pelo que estava vendendo ou porque ofereceram melhor preço exigiria um debate num nível maior de complexidade. Afinal, neste caso a China estaria adotando os mesmos padrões da lógica capitalista.

Muito além dos limites do Twitter

Cabe aqui indagar: estaremos munidos de todas as informações para tirarmos alguma conclusão a esse respeito? Acabam de surgir

notícias de que não foram apenas os estados do Nordeste brasileiro que se viram prejudicados com o desvio dos equipamentos, mas também a Alemanha e a França.

Pensar em atos de força (militar e econômica) por parte do governo norte-americano, em benefício de sua própria população, é algo que faz muito mais sentido do que cogitar dos efeitos das bravatas verbais do círculo mais próximo do presidente da república (seus filhos e os ministros da Educação e das Relações Exteriores).

O melhor é dar o benefício da dúvida à China. As declarações de seus embaixadores e cônsules não indicam que o nosso parceiro do BRICS tenha, deliberadamente, adotado a lógica de um neoliberalismo extremo. Por outro lado, ao longo dos últimos setenta anos (pelo menos), é bem plausível cogitar de atos de pirataria dos EUA contra seus países aliados. De acordo com o Globo, as autoridades alemãs disseram que 200 mil máscaras teriam sido desviadas para os EUA após determinação de Trump. A empresa 3M informou que Trump pediu que a empresa pare de exportar para o Canadá e a América Latina máscaras do tipo N95 fabricadas nos EUA. (Fonte: O Globo)

Há um ano e meio, 1,85 milhão de pessoas escolheram um deputado que traz em seu currículo a ameaça a uma jornalista (Patrícia Lélis), ao Supremo Tribunal Federal (basta um soldado e um cabo) e a toda oposição ao seu pai (a edição de um novo AI-5). Quando estamos na iminência do caos e da morte de centenas de milhares de brasileiros, só podemos dizer que as escolhas têm, sim, consequências, mas sobretudo no plano interno. Quanto às relações do Brasil com a China, ao que parece, estão realmente num elevado grau de deterioração, mas a verdade é que a pirataria, uma vez adotada pelos EUA, derrui as bases da civilização planetária que, no plano jurídico, é expressa pelo Direito Internacional Público. Não teremos médicos cubanos nem equipamentos chineses, mas quem terá?

Em tempo: a Argentina, outro país governado por um desafeto de Bolsonaro (que envolveu-se na campanha pela eleição do

candidato derrotado), acaba também de bloquear a exportação de mil respiradores pulmonares para o Brasil (Fonte: UOL). Isso, porém, não significa que o bloqueio seja uma retaliação: trata-se de um salve-se quem puder. E não estamos fazendo absolutamente nada para nos salvarmos! Nem tudo na vida pode ser explicado com os 280 caracteres de um post no Twitter.

Enquanto isso, as perguntas cruciais não são feitas pelo jornalismo e pelos tuiteiros e viciados em WhatsApp: Por que não são convocadas as indústrias brasileiras para produzirem equipamentos hospitalares e de proteção individual dos trabalhadores (EPIs)? Nas águas pestilentas do neoliberalismo, até mesmo o art. 170, inciso III, da Constituição Federal, que determina que a iniciativa privada é orientada pelo princípio da função social da propriedade, é solenemente ignorado em prejuízo direto da vida dos brasileiros.

[Atualização em 06.04.2020] A Embaixada da China não deixou passar despercebida a desprezível mensagem do Ministro da Educação. Em mensagem dura, muito embora limitada a dois "tuítes", alerta que sua paciência está chegando ao fim. O Governo Bolsonaro está oferecendo todos os argumentos para levar o Brasil a uma tragédia muito maior do que a pandemia. No entanto, a maior parte dos brasileiros, consultada pela Folha, reprova a renúncia imediata do presidente.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

INSPEÇÃO JUDICIAL E ESTUDO DO MEIO: CONECTANDO DIREITO, JUSTIÇA E NATUREZA[1]

Giorgia S. Martins[2]
Luciana C. Souza Fernandes[3]

JUDICIAL INSPECTION AND MILIEU ANALYSIS: CONNECTING LAW, JUSTICE AND NATURE

Abstract: This paper proposes the intensification of judicial inspections as a way of connecting the jurist with the reality underlying the environmental lawsuits, according to milieu analysis basis, used in Geosciences teaching. The legal norm migrates from abstraction to concretization, towards to judicial decisions that guarantee sustainability.The ecological literacy of jurists leads to the construction of a systemic and complex view of the relations between man and nature, as well

[1] Trabalho apresentado no VIII GeoSciEd 2018 – the 8th Quadrennial Conference of the International Geoscience Education Organisation (IGEO) – Geosciences for Everyone – VIII Simpósio Nacional de Ensino e História de Ciências da Terra / EnsinoGEO-2018 – Geociências para Todos – Campinas – São Paulo – Brasil, julho de 2018.

[2] giorgia.martins@agu.gov.br
[3] luciana.fernandes@fca.unicamp.br

as between the biotic and abiotic factors of the planet (geoscientific knowledge). Through interdisciplinary bibliographical research and the inductive method, we seek to integrate the concepts of judicial inspection and milieu analysis.

Keywords: Judicial Inspection, Mileu Analysis, Environmental Law, Sustainability.

Resumo: Este trabalho propõe a intensificação das inspeções judiciais como forma de conectar o jurista com a realidade subjacente aos processos ambientais, segundo os fundamentos utilizados para o estudo do meio, utilizado no ensino das Geociências. A norma jurídica migra da abstração à concretização, permitindo decisões judiciais que garantam a sustentabilidade. A alfabetização ecológica dos juristas leva à construção de uma visão sistêmica e complexa das relações entre o homem e a natureza, assim como entre os fatores bióticos e abióticos do planeta (conhecimento geocientífico). Por meio de pesquisa bibliográfica interdisciplinar e do método indutivo, buscase integrar os conceitos de inspeção judicial e estudo do meio.

Palavras-chave: Inspeção Judicial, Estudo do Meio, Direito Ambiental, Sustentabilidade.

1 Introdução

A crise ecológica decorre, dentre outras razões, de uma crise de percepção. Uma possível saída para essa crise é a alfabetização ecológica em seu sentido mais amplo. Esse processo deve incluir os juristas, operadores do Direito presentes nos três poderes: aqueles que decidem questões ambientais controversas, aqueles que fazem as leis e aqueles que as aplicam administrativamente, ou seja, Poder Judiciário, Poder Legislativo e Poder Executivo em todos os níveis federativos.

A compreensão da lei, em seu conteúdo linguístico, jurídico e formal não é suficiente. É necessária a compreensão dos fundamentos materiais da lei, ou seja, daquilo que subjaz a ela, seu conteúdo geocientífico e o bem ambiental tutelado e as razões dessa proteção. A proteção efetiva depende da compreensão em níveis mais profundos que a mera descrição legal.

Para tanto, sugerese o ensino das Geociências como ponte, elemento catalizador do diálogo entre o Direito e a natureza. A partir da utilização de elementos já conhecidos do ensino geocientífico podese atingir um público que não está familiarizado com esses conceitos, que se assemelha, nesse aspecto, à comunidade estudantil – a demandar uma didática eficaz de ensino, uma abordagem diferenciada da reprodução/repetição de conteúdos prontos.

Como consequência desse aprofundamento, as decisões ambientais estarão mais alinhadas à fundamentação científica e não meramente retórica. Não se pretende aqui afirmar que as decisões judiciais estejam, em sua totalidade, esvaziadas de fundamentação científica , mas que a efetiva compreensão dos fundamentos científicos de uma lide ambiental pelos operadores do Direito poderá ampliar a proteção ecológica.

O objetivo deste trabalho é propor a aplicação do estudo do meio ao universo jurídico, sob a forma de inspeção judicial, instituto já previsto no ordenamento processual brasileiro, porém pouco utilizado, como forma de disseminação do conhecimento geocientífico, alfabetização ecológica e, finalmente, conexão entre o texto normativo e a realidade, permitindo, assim, melhores decisões judiciais.

2 A lei e a realidade: abstração e concretude

Analisando-se as peculiaridades do Direito Ambiental, percebese a utilidade da verificação in loco do objeto da controvérsia por meio de inspeção judicial. Um desmatamento, por exemplo, pode

parecer pequeno quando descrito em um auto de infração ambiental, mas o contato visual com as suas dimensões assim como com a realidade de árvores destocadas será mais significativo que palavras bem escritas e até mesmo que um bom levantamento fotográfico. De igual maneira, vêse que as fotos de um rio poluído não substituem a experiência de sentir o cheiro da poluição. O mesmo se aplica a processos que versam sobre aterros sanitários, condições de vida em uma comunidade indígena, conflitos de ribeirinhos, assoreamento de um rio etc.

Diferentemente de uma demanda que envolva o Direito Administrativo, Processual ou Tributário, por exemplo, em que a perfeita compreensão da lei é suficiente, no Direito Ambiental é preciso ir além do texto legal.

Em uma demanda ambiental, a realidade multifacetada dos elementos bióticos e abióticos, em sua constante interação e interdependência, é algo que escapa à percepção do julgador. A complexidade das interações ecológicas, o que dificulta a visualização das causas e consequências dos danos e impactos ambientais. O texto normativo é uma pálida descrição daquilo que, na prática, está ocorrendo.

As consequências da degradação ecológica não podem ser vistas de imediato, pois muitas vezes seus efeitos se protraem no tempo e no espaço, ou seja, vão ocorrer em um momento e local distantes daquele em que o dano foi gerado, naquilo que se usa denominar como sociedade de risco, marcada pelo caráter transtemporal e transfronteiriço das novas ameaças e riscos. (BECK, 2010).

Para reduzir o nível de abstração e propiciar o enfrentamento de questões que não são desfraldadas pelo conhecimento jurídico, acredita-se necessário lançar mão de instrumentos didáticos oriundos do ensino geocientífico, com paralelo no mundo jurídico. Trata-se da utilização do estudo do meio que, no universo jurídico-processual pode ocorrer sob a forma da inspeção judicial.

3 A Inspeção Judicial

No direito processual brasileiro, um dos meios de prova de que as partes dispõem é a inspeção judicial. Nessa hipótese, o juiz sai de seu gabinete e vai até o lugar dos fatos. Esse meio de prova difere da audiência judicial, em que as partes e seus advogados vão ao fórum e comparecem a uma espécie de reunião com o juiz, a parte contrária, as testemunhas e o Ministério Público, conforme o caso. Na inspeção judicial, ao revés, é o juiz quem se dirige pessoalmente ao local dos fatos. Trata-se de contato direto do juiz com pessoa, coisa ou lugar de que trata o processo, para que possa tomar contato com a realidade fática que está sendo submetida a julgamento. Essa diligência pode acontecer em qualquer fase do processo.

Utilizando-se o exemplo anteriormente citado, não seria possível levar à audiência um rio poluído. É necessário, pois, ir até ele. E o mesmo se aplica aos demais exemplos. A presença dos operadores do Direito no lugar dos fatos não pode ser substituída pela experiência de comparecer a uma audiência, ouvir peritos e testemunhas. São vivências distintas que impactarão de forma diversa a percepção do julgador.

Segundo a lei , a inspeção judicial acontecerá em três hipóteses: a) quando o juiz julgar necessário para a melhor verificação ou interpretação dos fatos que deva observar, b) quando a coisa não puder ser apresentada em juízo sem consideráveis despesas ou graves dificuldades e c) quando se desejar realizar a reconstituição dos fatos.

O juiz não irá sozinho ao lugar dos fatos: as partes têm direito a assistir à inspeção, prestando esclarecimentos e fazendo observações que considerem de interesse para a causa. Além disso, o (a) juiz (a) poderá ser assistido por um ou mais peritos durante a inspeção judicial. Terminada a inspeção, o juiz mandará lavrar uma espécie de relatório (auto circunstanciado), mencionando nele tudo quanto for útil ao julgamento da causa. Esse documento poderá ser instruído com desenho, gráfico ou fotografia.

Na inspeção judicial, o juiz, as partes e seus advogados, o Ministério Público e os peritos, além de todos os demais participantes da inspeção, terão oportunidade de ir além das palavras, daquilo que está escrito no processo, migrando da abstração para a concretude dos fatos. Eis seu diferencial e importância, sobretudo nas lides ambientais.

Esse meio de prova, aplicável em qualquer ramo do Direito, está previsto nos Arts. 481 a 484 novo Código de Processo Civil brasileiro, datado de 2015, mas já encontrava previsão nos Arts. 440 a 443 do Código de Processo Civil anterior, de 1973 e, de modo implícito no art.117 do Código de Processo Civil de 1939, no qual não era previsto expressamente como prova, mas encontrava respaldo na prática forense e no meio doutrinário (MADALENO, 2005).

Segundo o Código de Processo Civil vigente (assim como o anterior, de 1973, que esteve em vigor por mais de quarenta anos) esse meio de prova pode ser realizado por decisão do próprio juiz (de ofício) ou por requerimento de qualquer das partes. Cabe ao juiz decidir se a inspeção judicial será ou não realizada. O juiz pode, por exemplo, entender que se trata de prova desnecessária ao deslinde do processo e, assim, indeferir o pedido. Ou seja, não é direito subjetivo da parte a realização dessa prova, mas uma decisão do (a) juiz (a), pois é a ele (a) que se destina a prova, pois ele analisará todas as provas e julgará conforme entender adequado e correto.

A regra geral é que as pessoas e coisas sejam levadas a juízo e não o contrário. A grande maioria – ou quase totalidade – dos processos é resolvida sem inspeção judicial, apenas com audiência ou mesmo sem ela. Há casos em que a prova é meramente documental ou que a controvérsia é exclusivamente jurídica e não depende de prova. Nesses casos, o (a) juiz (a) se limitará a interpretar a lei e decidir, assim, o caso concreto.

As provas mais comumente utilizadas em um processo são a prova testemunhal, em que pessoas que presenciaram os fatos contam

aquilo que viram, ouviram ou presenciaram com os seus sentidos e a prova pericial, quando a solução demanda um conhecimento técnico específico.

Como qualquer outra prova deduzida no processo judicial, a inspeção é uma das provas a serem avaliadas, que deve ser analisada no seu contexto, em conjunto com as demais provas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça (Informativo 489, Resp1.213.518–AM) ressalvou: "[...] a inspeção judicial foi apenas uma das provas que influenciaram a convicção do juízo, que se valeu também da prova documental (requerimentos administrativos, contratos, fotos, desenhos etc.) [...]".

Trata-se, portanto, de um instituto jurídico que deve ser efetivamente utilizado, porém em conjunto com os demais meios de prova, de modo a permitir um desfecho justo da controvérsia.

BELANDA (2017) alerta para o elevado número de processos judiciais e excesso de trabalho do Judiciário, mas entende que a realização de inspeções implicaria decisões mais acertadas e reduziria o número de recursos. Afirma que o instituto demanda uma atitude ativa do Judiciário, buscando a compreensão do ocorrido e dos seus detalhes, assim como aquilo que mobilizou a propositura da ação judicial. Entende que a realização de inspeções judiciais pode, inclusive, desencorajar eventuais aventureiros judiciais um contrargumento em relação à possível resistência à tese da intensificação das inspeções judiciais.

3.1 Casos De Inspeção Judicial

A inspeção judicial é um dos meios de prova menos utilizados, sendo, muito provavelmente, o mais raro deles. A primeira autora deste artigo pode recordar, em vinte anos de carreira como Procuradora Federal, de todas as inspeções judiciais de que participou haja vista serem realmente poucas uma delas, na Ilha dos Remédios, com

o Juiz Federal Sérgio Moro e outra na Aldeia Indígena Guarani Morro dos Cavalos , com o Juiz Federal Marcelo Krás Borges. Tem, a autora, conhecimento de outras inspeções realizadas em aterros sanitários na região norte de Santa Catarina. Consultando in formalmente colegas já aposentados que atuaram como procuradores por mais de 30 (trinta) anos, verificou que o número de inspeções também era pequeno, não passando de dez caso. A segunda autora, cuja atuação é preponderantemente acadêmica, também tem experiência na advocacia e não participou de inspeções judiciais. A experiência das autoras fica registrada a título de exemplo.

Embora a inspeção judicial seja um instituto jurídico previsto explicitamente no direito processual brasileiro há mais de quarenta anos (o novo Código de Processo Civil limitouse a repetir o que estava anteriormente previsto), é certo que sua utilização acontece de forma tímida. Poucos são os juízes que a deferem por iniciativa própria e poucas são as partes que a requerem .

Exceção à regra é a 6ª Vara Federal de Florianópolis, sob a titularidade do Juiz Federal Marcelo Krás Borges, que costuma realizar inspeções judiciais .Por serem tão raras e pouco usuais, algumas inspeções judiciais chegam a virar notícia . É o caso da inspeção judicial realizada em 20/01/2016 na Foz do Rio do Brás, no Balneário de Canasvieiras, em Florianópolis. O objeto da inspeção foi o fechamento de um rio pelo Município de Florianópolis para evitar que a poluição chegasse ao mar, mascarando, assim, o problema.

A presença da autoridade judicial no local dos fatos por si representa grande impacto e mobiliza a comunidade. Tratase de verdadeira aproximação entre a população e o Judiciário, que se afigura inacessível para uma grande parcela da coletividade. Conforme amplamente noticiado pela televisão e imprensa , a inspeção teve grande repercussão na localidade, com a participação de representantes da prefeitura, Vigilância Sanitária, da Fundação do Meio Ambiente (Fatma) e da Companhia Catarinense de Águas e Saneamento

(Casan). Houve protetsto com faixa e abordagem dos participantes pelos moradores locais.

4 Estudo do Meio

No ensino das geociências, tem-se o estudo do meio, cuja estrutura e finalidade guarda grandes semelhanças com a inspeção judicial: trata-se de verificar a realidade in loco e, a partir dela, apreender aspectos dessa realidade, construindo e consolidando um novo saber.

Estudo do meio é um método de ensino interdisciplinar que permite o contato direto dos professores e alunos com uma determinada realidade, por meio da imersão orientada na complexidade de um dado espaço geográfico e de um diálogo inteligente com o mundo, de forma a verificar e produzir novos conhecimentos. O aprendizado ganha maior significado e proporciona o desenvolvimento de um olhar crítico e investigativo sobre a aparente naturalidade do viver social. (LOPES; PONTUSCHKA, 2009).

Da mesma forma que o estudo do meio pressupõe um diálogo com a realidade de modo a verificar e produzir novos conhecimentos, a inspeção judicial pressupõe um contato dos operadores do direito, atores do embate processual, com a realidade a ser julgada, permitindo que emerja dali uma nova percepção que vá além do que está escrito nos autos do processo, mais real e verdadeira, mais conectada com os fatos, com o ambiente e com as coisas que estão sendo submetidas à análise judicial.

Assim como o currículo oficial e o e seus respectivos materiais didáticos servem ao docente como referencial importante de seu trabalho pedagógico, o qual não deve se restringir, contudo, a uma execução burocrática do currículo/aplicação eficiente dos manuais – mas ir além, buscando o exame do contexto sócio-espacial e da análise das reais necessidades dos beneficiários de seu trabalho

(LOPES; PONTUSCHKA, 2009), também o Direito deve beber de tais premissas didático-pedagógicas: ir além da letra fria da lei, que é sem dúvidas um importante referencial e ponto de partida para a resolução dos conflitos, mas não traz toda a amplitude da realidade a ser analisada, nem permite a completa avaliação das necessidades dos jurisdicionados. Essas premissas podem ser verificadas no âmbito da inspeção judicial.

No caso das inspeções judiciais, não há margem discricionária para a seleção do lugar a ser visitado, haja vista estar já perfeitamente delimitado no processo judicial. No entanto, tal qual no estudo do meio, entendese necessária a formulação das principais questões a serem respondidas pela inspeção – ainda que não haja uma exigência legal para isso. Tal qual ocorre quando o juiz despacha para que as partes especifiquem as provas que pretendem produzir, esclarecendo as razões pelas quais pretendem tais provas, seria conveniente que a inspeção fosse precedida de medida semelhante, de forma a delimitar o objeto de análise. Contudo, tal sugestão deve ser vista com cautela e flexibilidade, a fim de que não engesse o instituto.

Da mesma forma que ocorre no estudo do meio (LOPES; PONTUSCHKA, 2009), poderseá otimizar as inspeções por meio de um roteiro prévio que estabeleça as etapas para a sua realização, planejamento e execução, orientadas pela dialogicidade e despertar da curiosidade epistemológica, em busca de uma melhor compreensão da realidade subjacente ao processo. Tais etapas, novamente, não estão previstas na lei processual civil, mas são aspectos procedimentais que podem instrumentalizar as inspeções judiciais tornando-as cada vez mais efetivas.

Parafraseando Carmen Jacaúna (2012), propõe-se a utilização mais intensificada da inspeção judicial para possiblitar a interação do operador do Direito com o meio sobre o qual as partes litigam, reconhecendo, portanto, o diálogo existente entre o jurisdicionado e o meio ambiente, em uma ação contextualizada para que possa, por

meio do conhecimento científico encontrar soluções para a problemática em questão.

Trazer a realidade ao processo judicial é migrar do texto normativo para o âmbito da norma, nos termos da Teoria Estruturante do Direito, criada pelo jurista alemão Friedrich Müller. Para Müller (2012), a norma jurídica não é apenas o texto da lei, o chamado texto normativo. Ela é o texto normativo acrescido do âmbito da norma, que são elementos jurídicos e metajurídicos que não estão contidos na norma. Ou seja, o Direito precisa beber de outras fontes para construir a norma. A norma em si não vem pronta com o simples texto da lei. O texto da lei é o início do processo de concretização, ou da norma, ou seja, o texto normativo indica caminhos que serão preenchidos de realidade, de modo a construir a norma propriamente dita (SENA MARTINS, 2013).

A visão tradicional do Direito, válida e vigente em toda a cultura jurídica romano-germânica bebe dos ensinamentos de Hans Kelsen, que restringe a lei ao texto normativo. Trata-se do postivismo jurídico, corrente que significou um importante avanço histórico na busca por objetividade: a lei servia como parâmetro, fugindo-se, assim, de subjetivismos e voluntarismos judiciais.

No entanto, nos dias de hoje, a complexidade da vida e das relações – sobretudo na seara ambiental, não pode ser solucionada apenas com o texto da lei. É preciso ir além e beber de outras fontes que contemplem o perfeito entendimento da lei, daquilo que ela significa e pretende. Trata-se, portanto, de ir além do paradigma positivista (Hans Kelsen) – sem, contudo, descarta-lo. Não se busca uma justiça fora da lei, mas uma abordagem que alie texto normativo (lei) e âmbito normativo (realidade). Essa é a reformulação do conceito de norma jurídica proposta por Friedrich Müller e que foi aplicada ao Direito Ambiental pela primeira autora deste trabalho. (SENA MARTINS, 2013).

O estudo do meio é uma das formas de aplicação desse novo conceito de norma às lides ambientais, de modo a permitir que o

intérprete, por meio da visualização de elementos da realidade que não constam do processo, possa compreender a complexidade das interações ecológicas subjacentes às demandas ambientais .

PACHECO (apud LOPES; PONTUSCHKA, 2009) defende a ideia de que o professor não deve ser apenas o operário do currículo, mas também um dos seus arquitetos. Idêntico raciocínio referente ao professor/material didático/aluno é válido quando se pensa na relação entre o juiz, a lei e o jurisdicionado. Partir de uma realidade abstrata e teórica para a construção de uma compreensão embasada na realidade é forma de concretizar o saber jurídico transformandoo em decisões que não se distanciem da realidade e do objetivo maior do Direito Ambiental de promover o desenvolvimento sustentável.

Conforme SANTOS (2011), "é preciso retirar as polêmicas associadas à aplicação das legislações ambientais do atual contexto estéril de "mocinhos" e "bandidos" e trazê-las para o terreno fértil, virtuoso e incontestável da Ciência e da Tecnologia". E isso pode ocorrer, a nosso ver, com a intensificação do uso de inspeções judiciais, que chamam a atenção do julgador para a realidade fática, permitindo melhor compreensão de laudos e relatórios técnicos, que deixam de ser apenas elementos textuais (ou fotográficos), para refletir uma experiência real e vívida do jurista com o meio.

BELANDA (2017) defende que a inspeção judicial diminui consideravelmente o índice e erro nas decisões judiciais e que, por isso, deveria ser mais amplamente utilizada, sobretudo quando o caso concreto assim demandar. Trata-se da adoção de uma atitude ativa por parte do Judiciário, em lugar da tradicional atitude passiva de simplesmente avaliar aquilo que lhe foi apresentado em juízo. Defende, assim, uma postura de proatividade não apenas dos juízes, mas de todos os operadores do Direito, objetivando, assim, uma ótima resolução do embate, uma decisão judicial abalizada e mais assertiva. E vai além, sugerindo que as inspeções não sejam adotadas apenas pelos juízes de primeiro grau, mas também pelos desembargadores e, excepcionamente, pelos ministros.

Acredita-se, finalmente, que a efetiva utilização das inspeções judiciais servirá como elemento incentivador da alfabetização ecológica como um todo, à medida em que, a cada inspeção realizada, reunir-se-ão especialistas de diversas áreas do saber (conforme o processo em questão), como por exemplo, peritos em geologia, hidrologia, biologia, ecologia, oceanografia, antropologia, sociologia etc, além dos operadores do Direito. Esse diálogo agregará valor não apenas às lides que estão sendo julgadas, mas à construção de uma abordagem inter e transdisciplinar. O ambiente menos formal que o da sala de audiências franqueia mais facilmente a troca de saberes, assim como o contato direto com as comunidades locais, afetadas pelo julgamento da lide.

5 Conclusão

O Direito Ambiental está indissociavelmente ligado à realidade, diversamente de outras áreas do Direito que se centram em teses exclusivamente jurídicas. Assim, as abstrações não se mostram suficientes à perfeita compreensão de uma demanda ambiental, que necessita buscar na realidade elementos concretos de convencimento que, juntamente com estudos técnicos, prova pericial, prova testemunhal e documentos irão permitir decisões que resguardem a sustentabilidade.

Acredita-se que, em muitas situações, descrições linguísticas, estudos técnicos e levantamento fotográficos devam ser acrescidos do necessário sentir, por parte do operador do direito. E isso somente ocorrerá com a presença in loco no local dos fatos.

A intensificação das inspeções judiciais é a proposta final deste artigo, com vistas à alfabetização ecológica dos operadores do Direito e consequente prolação de decisões em consonância com as premissas geocientíficas e a necessária sustentabilidade.

Contudo, um eventual entrave à proposta de intensificação das inspeções judiciais seria o seu custo e o tempo gasto para a sua

realização, em detrimento de outras atividades judiciais. Ou seja, juízes, promotores, procuradores, advogados, peritos, técnicos dos órgãos ambientais etc. seriam obrigados a deixar seus gabinetes para vistorias in loco, com as quais não estão necessariamente habituados. Vislumbra-se, portanto, uma possível resistência devido ao tempo e à verba necessária para deslocamentos e, eventualmente, diárias.

Como forma de otimizar os recursos, o transporte, assim como a presença de técnicos (analistas ambientais, especialistas), propõe-se a concentração das inspeções judiciais, realizando-se várias delas em um mesmo dia, com a alocação de vans e microônibus para o transporte coletivo daqueles agentes públicos ou privados cuja participação se dê na totalidade das inspeções.

Acredita-se que a consciência acerca da necessidade das inspeções é o fator propulsor de sua realização. Sem que se compreenda a real necessidade desse instituto, ele continuará sendo subutilizado.

Finalmente, vislumbra-se que a intensificação das inspeções judiciais na área ambiental terá um efeito cumulativo, a médio e longo prazo, de modo a ampliar a sensibilização e consciência ecológica.

Referências

BECK, Ulrich. Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Ed. 34, 2010.

BELANDA, Douglas. Inspeção judicial e aparato do Estado. Migalhas, 2017. Disponível em:<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI256321,71043Inspecao+judicial+e+aparato+do+Estado> Acesso em 17.02.2018.

BRASIL. LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015. Novo Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 28.01.2018.

BRASIL. LEI No 5.869, DE 11 DE JANEIRO DE 1973. Código de Processo Civil, Brasília, DF, jan 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869impressao.htm>. Acesso em: 28.01.2018.

BRASIL. DECRETO Nº 3.847, DE 25 DE JUNHO DE 2001. IPI incidente sobre os produtos que menciona, Brasília,DF, mar 2017. Disponivel em: <http://www.imprensanacional.gov.br/mp_leis/leis_texto.asp?ld=LEI%209887>. Acesso em: 12 out. 2017.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10 . ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v.2.

JACAÚNA, Carmen Lourdes Freitas dos Santos.O tema água como incentivador na Alfabetização Ecológica dos alunos do 5º ano do Ensino Fundamental. / Carmen Lourdes Freitas dos Santos. – Manaus: UEA, 2012.

LOPES, Claudivan S.; PONTUSCHKA, Nídia N. Estudo do meio: teoria e prática. Geografia (Londrina) v. 18, n. 2, 2009 Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/geografia/>. Acesso em 28.01.2018.

MADALENO, Rolf Hanssen. A INSPEÇÃO JUDICIAL (CPC, arts. 440 a 443). Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 5, nº 271, 15 de junho de 2005. Disponível em: http://www.tex.pro.br/home/artigos/101artigosjun2005/5222ainspecaojudicialcpcarts440a443

PACHECO, J. A. Currículo: teoria e práxis. Porto: Porto Editora,1999.

MÜLLER, Friedrich. Metodologia do Direito Constitucional. 4ª Ed. São Paulo: RT, 2011.

_____,O Novo Paradigma do Direito: Introdução à teoria e metódica estruturantes. 2. ed. São Paulo: RT, 2009.

_____, Teoria Estruturante do Direito. 3. ed. São Paulo: RT, 2012.

SANTOS, Clésio (org.). Da Sala de Aula ao Estudo do Meio Alternativas para o Ensino de Geografia. Santo André: Clube de Autores, 2011.

MORAES, Antonio Carlos Robert. Meio Ambiente e Ciências Humanas. Annablue, 2005.

SANTOS, Álvaro Rodrigues dos. SERIAM MESMO EXAGERADAS AS EXIGÊNCIAS AMBIENTAIS? IN: Ambiente Legal Legislação e Sustentabilidade. Disponível em: <http://www.ambientelegalcom.br/seriammesmoexageradasasexigenciasambientais/> Acesso em 07.02.2018.

SENA, Giorgia. Norma ambiental: complexidade e concretização. 2013. 411 p. Dissertação (Mestrado) Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2013. Disponível em: http://www.bu.ufsc.br/teses/PDPC1106D.pdf Acesso em: 22 mar. 2017.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

AS DECISÕES DAS CORTES CONSTITUCIONAIS SOBRE O ABORTO VOLUNTÁRIO

Graziella Moliterni Benvenuti[1]

Resumo: A interrupção voluntária da gravidez é um tema debatido em inúmeras cortes constitucionais no mundo ocidental. A análise da descriminalização do aborto passa pelo conflito entre a potencialidade de vida do nascituro e a liberdade da mulher. O aborto pode ser regulado através do modelo de indicações ou do modelo de prazos. Em vários países, a prática do aborto voluntário é legal, com a validação de decisões das respectivas cortes constitucionais. Neste artigo, analisa-se os argumentos jurídicos utilizados pelas cortes constitucionais dos Estado Unidos da América, Itália, Espanha, Canadá e Portugal sobre a constitucionalidade da interrupção voluntária da gestação. No Brasil, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão descriminalizando o aborto do feto anencéfalo (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 54). Na decisão do *Habeas Corpus* 124.306 do STF, concluiu-se que a interrupção voluntária da gestação realizada no primeiro trimestre não configura crime.

Palavras: aborto voluntário; potencialidade de vida do nascitura; liberdade e autonomia da mulher.

[1] Procuradora do Estado de São Paulo.

1 Introdução

A descriminalização do aborto consiste em um tema debatido inúmeras vezes nas cortes constitucionais no mundo ocidental e reflete um dos principais conflitos entre direitos e valores constitucionais: a potencialidade de vida do nascituro e a liberdade da mulher.

No Brasil, em regra, a interrupção voluntária da gestação é crime, sendo apenas permitido do caso de estupro ou risco à vida da mulher, sendo que o Supremo Tribunal Federal (STF) descriminalizou a realização do aborto de feto anencéfalo, em caso com repercussão geral (erga omnes).

Já em outros países a prática do aborto voluntário, em que a mulher decide se deseja ou não interromper a sua gestação, é legal, com a validação de decisões das respectivas cortes constitucionais.

Dessa forma, o objetivo deste trabalho é analisar os argumentos jurídicos utilizados pelas cortes constitucionais de cinco países sobre a constitucionalidade da interrupção voluntária da gestação: Estado Unidos da América, Itália, Espanha, Canadá e Portugal.

A finalidade é investigar como tais tribunais trataram desse tema e como solucionaram esse conflito entre a proteção da potencialidade da vida intrauterina e os direitos fundamentais da mulher, em especial, a privacidade, saúde e autodeterminação.

Como bem pontuado pela Ministra Rosa Weber, em seu voto no HC 124.306/RJ (STF): "Para iniciar a discussão argumentativa sobre a descriminalização do aborto no primeiro trimestre da gestação por decisão da mulher, entendo necessária a descrição do panorama legislativo e jurisdicional na perspectiva comparada, como forma de oferecimento de subsídios jurídicos, a partir da compreensão do problema por jurisdições que já enfrentaram o tema e fundamentos jurídicos em jogo".

Escolhemos as decisões dos tribunais que consideraram legítimo a realização do aborto voluntário e que descriminalizaram a

prática do aborto, ou que levaram à aprovação de uma lei que possibilitasse tal procedimento, como no caso da Itália, ou que julgaram constitucionais as leis que regulamentaram o aborto voluntário.

Posteriormente, analisaremos as decisões do STF sobre o aborto do feto anencéfalo (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 54) e a decisão do Habeas Corpus 124.306 do STF, que em um caso individual, que concluiu que a interrupção voluntária da gestação realizada no primeiro trimestre não configura crime.

Por fim, veremos quais são as perspectivas de descriminalização da interrupção voluntária da gravidez no Brasil.

2 O aborto e suas possíveis regulações

O aborto consiste na interrupção da gravidez com a eliminação do embrião ou feto. De acordo com o conceito médico, "*o aborto é a interrupção da gravidez até a 20ª ou 22ª semana, ou quando o feto pese até 500 gramas, ou quando mede até 16,5 cm*" (MORAIS, 2008, p. 50)[2].

O aborto pode ser natural ou acidental, e nessas hipóteses não há a possibilidade de punição, de maneira que somente o aborto provocado será objeto de regulação pelo Estado, seja por meio de normas penais, com a criminalização da conduta, seja pela permissão de sua realização de acordo com determinados padrões.

Em relação aos modelos de regulação do procedimento, o modelo de indicações consiste na proibição da interrupção voluntária da gestação como regra geral, sendo possível a realização do aborto em determinadas hipóteses, previstas em lei, quando os interesses das mulheres se sobrepõem aos do feto.

[2] "Segundo o Ministério da Saúde, o aborto é a interrupção da gravidez até a 20ª ou 22ª semana, com o produto da concepção pesando menos de 500 g, sendo este eliminado no processo de abortamento" (ANJOS, 2013, p. 509).

No sistema de indicações, podem ser permitidos (i) o aborto terapêutico ou necessário, para salvar a vida da mãe ou evitar graves riscos para a sua saúde; (ii) o aborto criminológico, sentimental ou ético, no caso de gravidez causada por estupro; (iii) o aborto eugênico, na hipótese de grave anomalia do feto que torne a vida extrauterina inviável; e (iv) o aborto miserável ou econômico-social, por razões de dificuldades financeiras. Nesse sistema, o legislador discricionariamente escolhe em quais hipóteses o aborto será permitido.

Em contraposição ao modelo de indicações, em que a legislação opta por proteger mais a potencialidade da vida do feto, há o modelo de prazos que oferece mais segurança jurídica às mulheres.

No sistema de prazo, a lei prevê que não é punível a realização médica do aborto por escolha da mulher dentro de um certo período da gestação, normalmente até a conclusão do primeiro trimestre de gestação[3].

Normalmente, no sistema de prazo, a mulheres é totalmente livre para decidir pela realização ou não do procedimento até certa data limite da gestação, sendo que ainda é possível a interrupção da gravidez em determinadas circunstâncias.

Por exemplo, a legislação portuguesa dispõe que o aborto não será punível nas primeiras dez semanas de gravidez, e após esse período é possível efetuar o aborto (i) no caso de constituir o único meio de remover risco de vida ou perigo grave e irreversível à saúde física e psíquica da mulher; (ii) para evitar risco de vida ou grave e duradoura lesão para o corpo ou para a saúde física ou psíquica da gestante e grávida e for realizada nas primeiras doze semanas de gravidez; (iii) se o nascituro tiver doença incurável ou malformação congénita e for realizada nas primeiras vinte e quatro semanas de

[3] De acordo com o Acórdão 75/2010 do Tribunal Constitucional de Portugal: "*Pode dizer-se que o 'modelo de prazos' é hoje largamente dominante na Europa, pois, na grande maioria dos países europeus, o regime legal prevê a impunibilidade de realização médica da interrupção voluntária da gravidez, por opção da mulher, dentro de certo período, sem dependência da verificação de determinadas circunstâncias, taxativamente previstas e heteronomamente controláveis*".

gravidez; (iv) se o feto for inviável a qualquer tempo de gestação; (v) no caso de estupro, até as primeiras dezesseis semanas.

E no modelo de prazo, é possível a previsão da obrigatoriedade de uma consulta médico-social, com a finalidade de aconselhamento, para que a mulher seja devidamente informada sobre as consequências da realização do aborto e eventuais direitos que teria se viesse a ter o filho. E normalmente, há um período mínimo exigido de reflexão entre a consulta e a realização do procedimento.

3 As decisões das Cortes Constitucionais

3.1 Roe x Wade – Suprema Corte Americana – 1973

O caso trata de uma mulher solteira grávida (Roe) que ajuizou uma ação de classe (*class action)* com a alegação a inconstitucionalidade da lei texana que previa que o aborto seria crime, a não ser que fosse praticado para salvar a vida da mãe.

Jane Roe (pseudônimo) alegou que a lei texana que previa a prática de aborto como crime era inconstitucional porque violava seu direito de privacidade, protegida pela Primeira, Quarta Nona e Décima quinta emendas constitucionais americanas, além da norma ser inconstitucionalmente vaga e indeterminada.

O voto da Corte (*opinion*), ao fazer uma análise histórica da proibição do aborto na legislação americana, conclui que as mulheres do século XIX tinham menos restrição em realizar um aborto que as mulheres que viviam naquele momento: "*a woman enjoyed a substantially broader right to terminate a-pregnancy than she does in most States today*".

O voto relaciona três motivos para justificar a criminalização do aborto (i) o desencorajamento de conduta sexual ilícita; (ii) a regulação do aborto como um procedimento médico; e (iii) a proteção da vida do feto.

Quanto ao primeiro motivo, ele não deve ser levado a sério e o estado do Texas não o defendeu, e não seria papel do Estado a tutela da vida sexual das pessoas.

Em relação ao segundo, alega-se que o procedimento de aborto seria arriscado para as mulheres, especialmente na época em que não havia antissepsia. A mortalidade causada pelo aborto era alta, de maneira que a proibição do aborto pretendia proteger a saúde da mulher grávida.

No entanto, técnicas médicas mais modernas modificaram essa situação, de maneira que o aborto no primeiro trimestre de gestação é muito seguro. A mortalidade decorrente de abortos realizados de forma legal é inferior à taxa de mortalidade de nascimento de crianças.

O Estado tem o legítimo interesse de garantir às mulheres que o procedimento médico do aborto seja realizado com a maior segurança para a paciente. Assim, o Estado pode regular as condições sob as quais os abortos deverão ser realizados, inclusive em relação ao estágio da gravidez.

Quanto ao último argumento, esse é o ponto central do caso: a ideia de que o Estado deve proteger o feto desde sua concepção, independentemente da vontade da mulher.

A Corte Americana entende o direito à privacidade como fundamental, apesar de não estar previsto expressamente na Constituição Americana e aponta que o direito de privacidade abrange a decisão da mulher que deseja ou não interromper a sua gravidez.

O Estado não pode impor a mulher a manutenção de uma gravidez indesejada: "*The detriment that the State would impose upon the pregnant woman by denying this choice altogether is apparent*".

A Corte reconhece que em determinado momento da gestação, o Estado pode regular o direito à privacidade da mulher, na medida em que tem interesse em tutelar a saúde das pacientes, a manutenção de padrões médicos e a proteção da vida em potencial, de maneira que a privacidade nesse caso não é absoluta.

A respeito da proteção à vida do feto, a Corte afirma que a palavra "pessoa" usada na 14ª Emenda Constitucional não inclui os não nascidos[4], considerando que a legislação e jurisprudência do Século XIX permite práticas mais livres do aborto.

Sobre a questão de quando a vida começa, se é a partir da concepção ou depois, a Corte afirma que não é seu papel especular sobre isso, considerando que a medicina, filosofia e teologia não chegaram a um consenso. E considerando a jurisprudência e a legislação, os não nascidos nunca foram reconhecidos no direito como pessoas no seu sentido completo.

Assim, a alegação do Estado de Texas, de que a vida começa na concepção, não é acolhida pela Corte. A adoção de uma teoria de vida pelo Texas não pode sobrepor o direito da mulher grávida.

O interesse legítimo do Estado de proteger a saúde da gestante e a vida em potencial do feto são distintos. Cada um tem um peso maior de acordo com a duração da gestação.

O ponto de virada corresponde ao fim do primeiro trimestre, na medida em que a mortalidade da realização de abortos até esse período da gravidez é inferior à mortalidade de nascimentos.

Dessa forma, até o primeiro trimestre de gravidez, o médico, em atendimento a sua paciente, é livre para determinar se a gravidez deve ser interrompida, sem regulação do Estado: "*Up to those points, the abortion decision in all its aspects is inherently, and primarily, a medical decision, and basic responsibility for it must rest with the physician*".

Em relação ao interesse legítimo do Estado em regular o aborto, o ponto de virada é a viabilidade da vida do feto. E o Estado pode permitir o aborto em gravidez avançada para preservar a vida da

[4] O Estado do Texas argumentava que a Constituição Americana previa a proteção da vida, e que nessa proteção estava incluída a vida do feto. O voto aponta uma contradição nesse argumento, na medida em que a maioria das normas sobre o tema, inclusive a legislação texana, possuem exceções à proibição do aborto, como por exemplo, a possibilidade de realizar o procedimento em caso de risco de vida da mulher.

mulher, como fazia a legislação do Texas, sem distinção do período da gravidez.

Assim, a Suprema Corte Americana decidiu declarar inconstitucional a lei penal do Texas que criminalizava a prática do aborto.

3.2 Sentenza n. 27/1975 – Corte Constitucional Italiana

Neste caso, um juiz de primeiro grau de Milão submeteu a análise de constitucionalidade do art. 546 do Código Penal Italiano na parte que pune uma mulher consciente que realiza o aborto em caso de perigo à sua saúde e ao seu equilíbrio psíquico, sem a caracterização da excludente de ilicitude do estado de necessidade.

O juiz de primeiro grau ponderou que o aborto terapêutico nos casos em que há perigo de grave dano à mulher e com a finalidade médica de evitar o agravamento de uma condição de saúde preexistente permaneciam criminalizados. Entendeu o magistrado que tal hipótese violaria a proteção constitucional à maternidade, à infância e à juventude, bem como o direito fundamental de saúde individual e coletiva. A criminalização do aborto afastaria as mulheres de recorrer a um estabelecimento sanitário.

A corte pondera que o feto deve ser constitucionalmente protegido, porém essa proteção não deve ser total e absoluta, porque o interesse do feto pode colidir com outros bens protegidos constitucionalmente.

A condição da mulher gestante não pode ser tratada por norma penal de caráter genérico, com a possibilidade de aplicação da excludente de ilicitude de estado de necessidade, que exigiria a gravidade e a absoluta inevitabilidade do dano ou perigo à saúde, com respectiva atualidade. O dano à mulher pode ser previsto, mas não é necessariamente imediato.

A norma penal pressupunha uma equivalência entre o direito à vida e à saúde da gestante, que já é uma pessoa, com a proteção ao embrião que ainda não se tornou um indivíduo.

Assim, o art. 546 foi declarado parcialmente inconstitucional na parte em que não prevê que a gravidez pode ser interrompida quando a gestação implicar em dano ou perigo grave para a saúde da mulher.

Em virtude da citada decisão, o legislador italiano editou a Lei nº 194, em 1978, que regulamentou a prática do aborto no país. Segundo tal regramento, a mulher pode nos primeiros noventa dias de gravidez pedir a realização do aborto nas hipóteses "*(a) de risco à sua saúde física ou psíquica; (b) de comprometimento das suas condições econômicas, sociais ou familiares; (c) em razão das circunstâncias em que ocorreu a concepção; ou (d) em casos de má-formação fetal*" (SARMENTO, 2005, p. 51).

Nas citadas hipóteses, a mulher deve passar por orientação de autoridades sanitárias e sociais e deve haver um prazo mínimo de sete dias entre a solicitação do procedimento e a sua realização, exceto em casos de urgência[5].

A lei também autorizou a realização do aborto, independentemente do tempo da duração da gestação, em casos de grave risco de vida da grávida ou de relevante anomalia fetal, que gere grave perigo à saúde física e psíquica da mulher (SARMENTO, 2005, p. 51).

[5] A constitucionalidade da Lei 194 de 1978 foi reafirmada pela Corte Constitucional Italiana na *Sentenza 35/1997* que entendeu inadmissível requerimento de referendo popular, cujo objetivo era revogar parcialmente a citada nos casos de aborto nos primeiros noventa dias da gestação. O tribunal reafirmou a fundamentação da *Sentenza 27/1975*, no sentido de que a vida e a saúde da gestante também são direitos fundamentais e devem ser sopesados com a proteção da vida intrauterina.

3.3 Sentencia 53/1985 – Tribunal Constitucional da Espanha

O caso trata de questionamento feito por 54 Deputados das Cortes Gerais acerca da constitucionalidade do projeto de lei de reforma do Código Penal Espanhol que regulamentava a prática do aborto.

Os requerentes alegavam que o projeto elimina as normas penais que servem de proteção ao direito à vida, sendo que tal direito está previsto na Constituição e se estende aos não nascidos. Argumentavam que, segundo a tradição legislativa espanhola, todos teriam direito à vida desde a concepção, de modo que o aborto sempre foi tipificado como crime, com exceção da lei catalã da Segunda República.

Alegavam que o artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, o art. 2º da Convenção Europeia para a proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, de 1950, e o art. 6.1 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 1966, também preveem que o direito à vida é de todos, inclusive dos ainda não nascidos, e fazem parte do bloco de constitucionalidade espanhol.

O texto da lei aprovado em 1985 dispôs que o aborto não será punível quando praticado por um médico, com o consentimento da mulher, para evitar um grave perigo de vida ou de saúde da gestante, e no caso de estupro, até as doze primeiras semanas de gravidez.

A Corte aponta que o direito à vida previsto no art. 15 da Constituição Espanhola e o princípio da dignidade humana previsto no art. 10, também da Constituição, consistem no ponto de partida dos direitos fundamentais e são sua base lógica e ontológica para a sua existência.

O art. 15 da Constituição da Espanha dispõe que "todos têm direito à vida", sendo que o conceito de "vida" é indeterminado, de modo que são possíveis inúmeras respostas, com perspectivas diferentes (genética, médica, religiosa etc).

O Tribunal afirma que, constitucionalmente, a noção de vida abrange as ideias de: (i) que a vida humana é um "acontecer", um processo que começa na gestação e termina na morte; (ii) que a gestação gera um ser distinto da mãe; (iii) que o momento do nascimento exerce papel definitivo para o início da vida em sociedade.

Assim, a Constituição protege a vida intrauterina, que é uma etapa fundamental para o desenvolvimento da vida e a condição para a vida independe da mãe.

No entanto, a redação dos artigos relativos à proteção da vida nos pactos de direitos humanos internacionais não faz referência a "todos", mas sim a "pessoas", sendo que a Comissão Europeia de Direitos Humanos já se manifestou no sentido de que o dispositivo em questão se referia às pessoas já nascidas. A corte conclui que a vida do feto é um bem constitucionalmente protegido pelo citado art. 15 da Constituição.

Considerando o contexto do Estado Social, o Estado tem o dever de proteger tal bem jurídico, de modo que é legítima a proteção da vida por meio de normas penais. Mas isso não significa que a proteção deve ter caráter absoluto, porque há a possibilidade de limitações, como sucede com todos os bens e direitos constitucionalmente protegidos.

Além da proteção à vida, a Constituição também protege a dignidade da pessoa, que está intimamente ligada com a liberdade do desenvolvimento da personalidade, aos direitos de integridade física e moral, à liberdade de ideia e crenças, à honra, à intimidade pessoal e familiar e à própria imagem.

Em resumo, a dignidade da pessoa é um valor moral inerente ao ser humano e se relaciona diretamente com a autodeterminação de sua própria vida.

Não se pode ignorar a manifestação da dignidade com a condição feminina e a concretude dos citados direitos com relação à maternidade, que o Estado deve conciliar com outros bens e direitos

fundamentais. Consequentemente, em análise à norma penal que exclui a punibilidade do aborto em determinadas hipóteses, é constitucionalmente legítimo essa técnica legislativa.

Em determinados casos, em que os direitos fundamentais das mulheres entram em conflito com a proteção da vida em potencial do nascituro, é permitido ao legislador ponderar tal conflito e excluir a punibilidade[6]. Nessa colisão de direitos fundamentais, nenhum direito pode ser absoluto.

Em relação à primeira hipótese de excludente de impunibilidade consistente no caso de grave perigo à vida da gestante e de grave perigo à sua saúde, verifica-se um conflito entre o direito à vida da mãe e a proteção à vida do feto.

Caso se protegesse a vida do nascituro incondicionalmente, estaria se protegendo mais a vida de alguém que ainda não nasceu em detrimento à vida de alguém já nascido, e se penalizaria a mulher por defender a sua vida.

Da mesma forma, na hipótese de grave perigo à saúde da mulher, física ou psíquica, também haveria uma penalização excessiva à mulher que deseja proteger seu direito à vida e a sua integridade física.

Quanto à possibilidade de realização de aborto no caso de estupro, a concepção ocorre contra a vontade da mulher, com lesão em grau máximo a sua dignidade, sua integridade física e moral, sua honra e sua intimidade. Obrigar a mulher a suportar uma gravidez em tais circunstâncias é manifestamente desproporcional.

---

[6] "*La respuesta a esta cuestión ha de ser afirmativa. Por una parte, el legislador puede tomar en consideración situaciones características de conflicto que afectan de una manera específica a un ámbito determinado de prohibiciones penales. Tal es el caso de los supuestos en los cuales la vida del nasciturus, como bien constitucionalmente protegido, entra en colisión con derechos relativos a valores constitucionales de muy relevante significación, como la vida y la dignidad de la mujer, en una situación que no tiene parangón con otra alguna, dada la especial relación del feto respecto de la madre, así como la confluencia de bienes y derechos constitucionales en juego*".

Já quanto à hipótese de realização do procedimento no caso de existência de doença grave do feto, entende-se que se trata de situação limite, em que a sanção penal imporia uma conduta que excede à que é normalmente exigível a uma família.

Na conclusão do julgamento, o tribunal espanhol considerou que a regulamentação do procedimento médico prevista no projeto de lei era muito genérica e não protegia adequadamente os bens tutelados.

Assim, declarou a inconstitucionalidade parcial do projeto de lei, não em função da descriminalização do aborto em determinadas hipóteses, mas em razão da insuficiência da regulamentação.

Em 2010, aprovou-se a Lei Ordinária nº 2, de 3 março de 2010, que dispõe sobre a saúde sexual e reprodutiva e a interrupção voluntária da gravidez, que aumentou as possibilidades de realização do aborto.

Hoje na Espanha, pode-se interromper a gravidez até as catorze semanas de gestação a pedido da mulher, desde que haja uma consulta prévia com objetivo de prestação de informações e que se aguarde o prazo de três dias entre a consulta e o procedimento[7]. Também é possível a interrupção da gestação até a 22ª semana no caso de grave risco de vida e à saúde da mulher ou quando houve risco de graves anomalias do feto; e não há prazo para a realização do procedimento na hipótese de anomalias fetais que incapacitem para a vida[8].

---

[7] "*Artículo 14. Interrupción del embarazo a petición de la mujer.*
Podrá interrumpirse el embarazo dentro de las primeras catorce semanas de gestación a petición de la embarazada, siempre que concurran los requisitos siguientes:
a) Que se haya informado a la mujer embarazada sobre los derechos, prestaciones y ayudas públicas de apoyo a la maternidad, en los términos que se establecen en los apartados 2 y 4 del artículo 17 de esta Ley.
b) Que haya transcurrido un plazo de al menos tres días, desde la información mencionada en el párrafo anterior y la realización de la intervención"

[8] "*Artículo 15. Interrupción por causas médicas.*
Excepcionalmente, podrá interrumpirse el embarazo por causas médicas cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:
a) Que no se superen las veintidós semanas de gestación y siempre que exista grave riesgo para la vida o la salud de la embarazada y así conste en un dictamen emitido con anterioridad a la intervención por un médico o médica especialista distinto del que la

3.4 Morgentaler, Smoling, Scott v. The Queen – Suprema Corte do Canadá – 1988

O caso trata de três médicos que fizeram uma clínica de aborto e foram acusados de conspirar para praticar abortos, em desacordo com o Código Penal Canadense. Naquele momento, uma mulher grávida só poderia realizar um aborto caso autorizado por um comitê de médicos em um hospital credenciado.

De acordo com a jurisprudência constitucional canadense, a Suprema Corte pode rever uma lei que infrinja o direito individual de vida, liberdade e segurança (*individual's right to "life, liberty and security of the person*").

E se uma norma estatal causa estresse em alguém, em especial uma norma penal, ela constitui uma violação da segurança individual.

Forçar uma mulher a permanecer grávida contra a sua vontade pessoal é uma profunda interferência em seu corpo e, portanto, é uma violação à sua segurança individual[9]. Ademais, a demora em obter uma resposta terapêutica causada pela exigência legal aumenta a possibilidade de complicações no procedimento, além de causar dano à integridade psicológica da mulher[10].

---

practique o dirija. En caso de urgencia por riesgo vital para la gestante podrá prescindirse del dictamen.

b) Que no se superen las veintidós semanas de gestación y siempre que exista riesgo de graves anomalías en el feto y así conste en un dictamen emitido con anterioridad a la intervención por dos médicos especialistas distintos del que la practique o dirija.

c) Cuando se detecten anomalías fetales incompatibles con la vida y así conste en un dictamen emitido con anterioridad por un médico o médica especialista, distinto del que practique la intervención, o cuando se detecte en el feto una enfermedad extremadamente grave e incurable en el momento del diagnóstico y así lo confirme un comité clínico".

[9] "*Forcing a woman, by threat of criminal sanction, to carry a foetus to term unless she meets certain criteria unrelated to her own priorities and aspirations, is a profound interference with a woman's body and thus an infringement of security of the person*".

[10] *"A second breach of the right to security of the person occurs independently as a result of the delay in obtaining therapeutic abortions caused by the mandatory procedures of s. 251 which results in a higher probability of complications and greater risk. The harm to the psychological integrity of women seeking abortions was also clearly established".*

As restrições impostas na lei canadense para a realização de um aborto, quais sejam, o credenciamento do hospital, a exigência de um comitê de médicos para a aprovação do procedimento, e pelo menos quatro médicos disponíveis no hospital para realiza-lo, acabavam inviabilizando o aborto em vários hospitais.

Além disso, os hospitais não eram obrigados a se credenciarem para a realização do aborto, o que restringia ainda mais o acesso ao procedimento pelas mulheres. A lei canadense falhou em garantir o acesso ao aborto de forma segura e padronizada.

A norma se revelou desproporcional porque (i) é injusta e arbitrária; (ii) a suposta proteção às mulheres é ilusória; e (iii) limita os direitos das mulheres e não protege suas vidas e saúde.

A escolha do Parlamento Canadense foi a de que a vida e saúde da mulher precede o interesse de proibir a prática do aborto, o que inclui o interesse estatal de proteção do feto. Dessa forma, as restrições desproporcionais da lei violam a segurança pessoal da mulher ("*security of the person*"), porque não garante acesso ao tratamento adequado.

A demora no acesso ao tratamento adequado resulta em um risco adicional à saúde da mulher, restringindo o seu direito à segurança individual, em desacordo com os princípios fundamentais de justiça.

A escolha da mulher de interromper a sua gravidez consiste em uma decisão de autonomia pessoal, garantida pelo seu direito à liberdade, e que deve ser respeitada pelo Estado.

É uma decisão que envolve profundas consequências psicológicas, econômicas e sociais para a mulher, de modo que não se trata apenas de uma decisão médica, mas também uma escolha que reflete o que uma mulher pensa de si mesma e sua relação dentro da sociedade.

Assim, a norma canadense viola o seu direito à liberdade, porque retira essa decisão pessoal da mulher e a entrega a um comitê de

médicos, que não irá levar em consideração as prioridades e aspirações pessoais dela.

A capacidade reprodutiva da mulher não deve ser sujeitada ao controle do Estado, mas ao seu controle.

A norma também ofende a liberdade de consciência, pois a decisão de interromper a gravidez é essencialmente uma decisão moral e deve ser respeitada pelo Estado.

A proteção do feto é um objetivo válido da lei, porém ela deve ser conciliada com a proteção da saúde e da vida da mãe e a manutenção de padrões médicos adequados.

Dessa forma, o feto deve ser protegido de acordo com suas fases de desenvolvimento, de modo que no início da gestação, a autonomia da mulher deve ser absoluta, e na gestação mais tardia, é legítimo a fixação de condições a fim de proteger o feto.

Ocorre que a norma penal em análise retirava da mulher a decisão sobre sua gravidez em qualquer fase, negando seus direitos fundamentais.

A Corte conclui que tal regra não passa no teste de proporcionalidade, de maneira que não é constitucionalmente válida.

3.5 DECISION 2001-446 DC – Conselho Constitucional da França

Senadores submeteram ao Conselho Constitucional Francês a análise da constitucionalidade de alteração na legislação que aumentou de dez para doze semanas o período da gestação em que a mulher pode voluntariamente interrompê-la, em uma situação de angústia.

Os requerentes alegaram que (i) poderia haver um aumento de aborto eugênico, pois nesse estágio da gravidez seria possível detectar um maior número de anomalias; (ii) violaria o princípio de respeito à vida humana, pois nesse estágio o embrião já atinge o *status* de feto; (iii) violaria o princípio da prudência; (iv) e que haveria uma exposição maior à riscos para as mulheres.

O Conselho entende que ao aumentar de dez para doze semanas, a lei não destruiu o sopesamento que a Constituição exige entre a proteção da dignidade humana e a liberdade da mulher, prevista na Declaração de Direitos Humanos e Civis de 1789, considerando a situação atual do conhecimento e da técnica[11].

O tribunal afasta a alegação de aborto eugênico, porque o Código Civil Francês qualifica eugenia como a prática tendente à organização de seleção humana, e o aborto permitido até a décima segunda semana de gestação pode ocorrer apenas em casos de angústia da mulher.

Sobre o princípio da precaução, o Conselho afirma que esse não é um princípio constitucional.

E quanto à saúde da mulher, o procedimento realizado na décima segunda semana é praticado com segurança suficiente à mulher na situação atual do conhecimento e prática médica.

Os Senadores também questionaram a constitucionalidade da alteração legal que retirou a exigência de apresentação de documento que relaciona os direitos e benefícios legais das famílias e mães e sobre a possibilidade de adoção na primeira consulta médica. Esse procedimento social apenas é sugerido para mulheres maiores, sedo que é obrigatório apenas para mulheres menores não emancipadas.

Os demandantes argumentaram que essa alteração não garante à mulher grávida a formação de uma decisão livre e esclarecida sobre interromper ou não a gestação.

---

[11] "*Considérant qu'en portant de dix à douze semaines le délai pendant lequel peut être pratiquée une interruption volontaire de grossesse lorsque la femme enceinte se trouve, du fait de son état, dans une situation de détresse, la loi n'a pas, en l'état des connaissances et des techniques, rompu l'équilibre que le respect de la Constitution impose entre, d'une part, la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme de dégradation et, d'autre part, la liberté de la femme qui découle de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (...)*".

O tribunal discorda dessa alegação porque essa consulta social preliminar é proposta à mulher, sendo que as informações acerca da realização ou não do procedimento é fornecida às mulheres que aceitarem tal consulta. Conclui-se que não haveria uma violação ao princípio da liberdade.

A lei também removeu a possibilidade de que chefes de departamento de saúde pública se recusassem a realizar a prática do aborto em seus departamentos, de maneira que os Senadores afirmaram que haveria uma violação aos princípios de liberdade de consciência e de independência funcional.

Ocorre que a lei prevê que o médico não pode ser obrigado a realizar o procedimento, bem como que nenhum profissional da saúde pode ser requisitado a contribuir para a interrupção da gravidez, sendo certo que a liberdade de consciência está protegida.

Já o chefe de departamento de saúde pública não pode proibir a realização de aborto em seu departamento, porque ele tem obrigação funcional de respeitar o Código de Saúde Pública, e não pode impor sua opinião a outros médicos e profissionais da saúde. Também deve ser respeitado o princípio constitucional de igualdade dos usuários do serviço público.

Dessa forma, a Corte considerou que as alterações da lei eram válidas.

3.6 Acórdão n. 75/2010 – Tribunal Constitucional de Portugal

No caso de Portugal, um grupo de deputados apresentou um pedido de declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da lei portuguesa que estabelecia uma excludente de ilicitude nos casos de interrupção voluntária da gravidez.

O artigo 142 do Código Penal Português[12] prevê que se gravidez não exceder 10 semanas, o aborto realizado por escolha da mulher não será punível. Nessa hipótese, não é preciso qualquer justificativa para a realização do procedimento, como risco da saúde da mulher. A regulação da prática do aborto pela lei penal foi alterada pela Lei nº 16/2007.

A Corte define que o cerne da questão é a identificação do alcance da inviolabilidade da vida humana quanto à proteção da vida intrauterina.

O Tribunal já havia decidido em outros casos que a vida do feto é um "bem constitucionalmente protegido", porém não goza da mesma proteção constitucional do direito à vida, porque esse só cabe às pessoas[13]. Assim, a proteção ao feto pode ceder em caso de conflito com outros direitos fundamentais ou outros valores constitucionais.

E a Corte não revê sua posição no sentido de que "*o feto é digno de proteção pela sua potencialidade em se tornar uma pessoa*", mas

---

[12] "*Artigo 142º. Interrupção da gravidez não punível*
1 – — Não é punível a interrupção da gravidez efectuada por médico, ou sob a sua direcção, em estabelecimento de saúde oficial ou oficialmente reconhecido e com o consentimento da mulher grávida, quando: a) Constituir o único meio de remover perigo de morte ou de grave e irreversível lesão para o corpo ou para a saúde física ou psíquica da mulher grávida; b) Se mostrar indicada para evitar perigo de morte ou de grave e duradoura lesão para o corpo ou para a saúde física ou psíquica da mulher grávida e for realizada nas primeiras 12 semanas de gravidez; c) Houver seguros motivos para prever que o nascituro virá a sofrer, de forma incurável, de grave doença ou malformação congénita, e for realizada nas primeiras 24 semanas de gravidez, excepcionando -se as situações de fetos inviáveis, caso em que a interrupção poderá ser praticada a todo o tempo; d) A gravidez tenha resultado de crime contra a liberdade e autodeterminação sexual e a interrupção for realizada nas primeiras 16 semanas; e) For realizada, por opção da mulher, nas primeiras 10 semanas de gravidez".

[13] De acordo com o Acórdão 85/85 do Tribunal Constitucional Português: "*entende-se que a vida intrauterina compartilha da posição que a Constituição confere à vida humana enquanto bem constitucionalmente protegido (isto é, valor constitucional objectivo), mas que não pode gozar da protecção constitucional do direito à vida propriamente dito – que só cabe a pessoas –, podendo portanto aquele ter que ceder, quando em conflito com direitos fundamentais ou com outros valores constitucionalmente protegidos*".

essa potencialidade não confere ao nascituro a titularidade de direitos que possuem as pessoas já nascidas.

Em relação à interrupção voluntária da gravidez, o legislador deve ponderar entre os direitos fundamentais da mulher à liberdade, à autodeterminação, à integridade física e moral e à dignidade pessoal e a proteção da potencialidade de vida do feto, de modo a respeitar os princípios de proporcionalidade e razoabilidade[14].

A Constituição impõe que a potencialidade de vida do feto deve ser protegida, mas o modo de proteção deve ser escolhido pelo legislador[15], considerando todos os demais direitos envolvidos, e não necessariamente, optando pela criminalização de condutas.

O legislador optou por uma tutela progressiva de acordo com o tempo da gravidez. Quanto maior o tempo da gravidez, mais restrita se torna a possibilidade de realizar o procedimento de aborto.

Essa chamada tutela progressiva tem a finalidade de "*harmonização dos bens em colisão*" em correspondência com as mudanças biológicas que ocorrem durante o período de gestação. Ao longo da gestação, a colisão entre a proteção do feto e os direitos da mãe vão se alterando[16].

---

[14] "*Na fixação dessa disciplina, goza o legislador ordinário de uma ampla margem de discricionariedade legislativa, balizada por dois limites ou proibições, de sinal contrário. Ele deve, por um lado, não desrespeitar a proibição do excesso, por afectação, para além do admissível, da posição jurídico-constitucional da mulher grávida, nas suas componentes jusfundamentais do direito à vida e à integridade física e moral, à liberdade, à dignidade pessoal e à autodeterminação. Mas também deve, no pólo oposto, não descurar o valor objectivo da vida humana, que confere ao nascituro (à sua potencialidade de, pelo nascimento, aceder a uma existência autonomamente vivente) dignidade constitucional, como bem merecedor de tutela jurídica. O cumprimento desse dever está sujeito a uma medida mínima, sendo violada aproibição de insuficiência ("Untermassverbot") quando as normas de protecção ficarem aquém do constitucionalmente exigível*".

[15] "*O que se retira da Constituição é apenas o dever de proteger, não estando predeterminado, nessa sede, um específico modo de protecção*".

[16] *"Esta tutela progressiva, utilizando como critério o tempo de gestação, represen-*

De acordo com o tribunal, diante do dever constitucional de proteção à vida intrauterina, o direito da mulher não poderia ser absoluto até as dez primeiras semanas de gravidez.

Dessa forma, o legislador deveria garantir uma proteção mínima ao feto, e nesse caso, a legislação infraconstitucional prevê que o procedimento do aborto somente pode ser realizado em um estabelecimento oficial ou credenciado, com prazo entre a consulta e o procedimento de três a cinco dias, com o objetivo de proporcionar à mulher uma decisão livre e esclarecida.

A jurisprudência constitucional portuguesa entende que a sanção penal deve constituir uma última instância, quando a proteção da vida intrauterina não possa ser feita de outra maneira.

O acórdão aponta que a criminalização do aborto em todas as fases da gravidez não evitou a prática do procedimento em larga escala, inclusive em situações de risco para a saúde da mulher. Além disso, não se observa um efetivo exercício dos poderes punitivos do Estado, pois são raras as denúncias e condenações por crime de aborto.

E quando há a condenação de alguém pela prática desse crime, a reação social é "*mais de mal-estar do que de aplauso*", o que evidencia que "*o alto significado do bem afectado e a gravidade da lesão não são acompanhados*", de modo que tal comportamento não é visto como um crime pela sociedade.

A realidade já mostrou que a criminalização em todo o período de gestação não gera mais um ambiente favorável à continuação da gravidez.

A corte pondera que nas primeiras semanas da gestação, o feto não é sentido pela mulher como um outro ser, como "*um ente destacado de si própria*", de maneira que a decisão de interromper ou

---

ta, em si mesma, uma opção básica determinada por um intuito de harmonização dos bens em colisão. Ela procura repercutir, no plano da valoração ético-jurídica, a mutabilidade dos dados biológicos que conformam a vida ainda não nascida e o significado que ela assume para os termos da peculiar relação – sem paralelo em qualquer outro conflito de bens jusfundamentais – que se estabelece entre o nascituro e a gestante".

não a gravidez é um conflito "*no âmago de sua personalidade*", sendo personalíssimo e refratária a qualquer solução externa.

Assim, é razoável que o Estado, ao invés de ameaçar a gestante com uma punição criminal, que dificilmente terá resultado, promova a conscientização da mulher sobre a prática do aborto no início da gravidez.

A solução do legislador de conferir à mulher a decisão sobre a interrupção ou não da gestação nas dez primeiras semanas é razoável do ponto de vista constitucional, pois respeita o direito fundamental de autodeterminação da mulher e se ajusta à dignidade da mulher.

Dessa forma, o Tribunal entendeu que a legislação não violava a Constituição Portuguesa.

3.7 Outras decisões

Trataremos de decisões de outras cortes constitucionais que entenderam constitucionais as leis que permitiram a realização do aborto voluntário.

Na Croácia, a legislação permite que o aborto seja realizado até a décima semana de gestação a pedido da mulher, e após esse prazo com indicação médica e aprovação por uma comissão médica. Alegou-se que a nova Constituição, de 1990, não havia recepcionado tal legislação, que foi promulgada em data anterior.

O Tribunal Constitucional da República da Croácia, na Decisão U-I-60/1991 et. al., julgada em 21 de fevereiro de 2017, determinou que o Parlamento editasse nova legislação de acordo com a nova Constituição.

Nessa decisão, a Corte ressaltou que não é seu papel definir qual seria o início da vida. Entendeu que a proteção constitucional dada a um ser não nascido não tem prevalência sobre o direito da mulher à vida privada. Tais bens devem ser sopesados pelo legislador, de maneira a fixar um equilíbrio justo entre tais bens constitucionalmente protegidos.

Na Eslováquia, nas primeiras doze semanas de gravidez, é possível a realização do aborto por decisão da mulher, e o seu Tribunal Constitucional recebeu uma reclamação acerca da constitucionalidade dessa norma.

A corte apontou que a Constituição desse país dispõe que apenas pessoas já nascidas são titulares de direitos, de modo que o feto goza de proteção constitucional, mas não é titular do direito à vida (Decisão PL.Ús. 12/01, julgado em 04 de dezembro de 2007). Além disso, há o direito à privacidade, à liberdade de consciência e à saúde da mulher, que deve ser equilibrado com a proteção dada ao nascituro.

Se a proteção à vida intrauterina fosse absoluta, não só o aborto voluntário deveria ser proibido, como também em outras hipóteses, o que implicaria em restrições muito desproporcionais ao direito da mulher.

Assim, a corte rejeitou a reclamação, pois considerou proporcional o prazo de doze semanas, considerando que o procedimento é realizado em quatro etapas, de maneira que a proteção à vida do feto é garantida.

Na Bélgica, por sua vez, houve o questionamento sobre a constitucionalidade da lei que descriminalizou a interrupção da gestação nos casos em que a mulher estiver em estado de angústia e solicitar o procedimento a um médico.

A Corte de Arbitragem belga, corte que exercia o controle de constitucionalidade no momento, entendeu que a norma penal era válida, pois não havia dever constitucional ou legal de tratar o nascituro da mesma forma que uma pessoa já nascida.

O tribunal também entendeu que não havia violação à igualdade e à não-discriminação entre homens e mulheres, na medida em que se a realização do aborto dependesse da opinião do homem, esse teria um poder de veto sobre o direito da mulher, e apenas essa está envolvida com a gravidez.

Já no México, o Código Penal e a Lei de Saúde do Distrito Federal foram alterados para possibilitar a realização do aborto até a

décima segunda semana de gravidez, e essa reforma legal foi submetida à análise da Suprema Corte de Justiça da Nação.

A corte entendeu que a lei era válida, pois a Constituição Mexicana e os tratados internacionais de direitos humanos aplicáveis ao país não definiam o momento específico para o início da proteção da vida, além da vida não se tratar de um valor constitucional absoluto.

O tribunal aponta que não há nenhuma norma constitucional que determine que o Estado deva criminalizar o aborto, sendo certo que a sua criminalização não se mostra eficaz do ponto de vista da saúde das mulheres. E o aborto é permitido na fase embrionária e não na fase fetal da gestação, de modo que o procedimento realizado até a décima semana é seguro no atual estágio da medicina.

4 O caso brasileiro

O Brasil adota o sistema de indicações. Em regra, o aborto voluntário é crime[17], mas em algumas hipóteses expressamente previstas, ele é permitido para atender necessidades ou interesses da mulher.

O Código Penal Brasileiro adotou as indicações terapêutica ("se não há outro meio de salvar a vida da gestante") e sentimental, ou ética ou criminológica ("se a gravidez resulta de estupro").

O aborto praticado por médico não é punível "*se não há outro meio de salvar a vida da gestante*", "*se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal*" (art. 128, Código Penal), e se o feto for anencéfalo.

Essa última hipótese de aborto legal foi incluída em 2012 por meio de decisão do Supremo Tribunal Federal – STF, a corte consti-

[17] Prevê o artigo 124 da Lei Penal: "*Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque: Pena – detenção, de um a três anos*. O aborto provocado por terceiro com o consentimento da gestante também é crime, punível com reclusão, de um a quatro anos (art. 126, Código Penal).

tucional brasileira[18]. A análise dessa decisão será tratada posteriormente.

4.1 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54/DF – a descriminalização do aborto de feto anencéfalo

A Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde formalizou a arguição de descumprimento de preceito fundamental, em 2004, sob o fundamento de que os artigos que criminalizavam o aborto violavam os preceitos da dignidade da pessoa humana, princípio da legalidade, liberdade e autonomia da vontade, e o direito à saúde, todos previstos na Constituição Federal, no caso de proibição do aborto terapêutico de fetos anencéfalos. Alegou-se que tal patologia torna inviável a vida após o nascimento, e que o termo médico correto não seria aborto, mas sim antecipação terapêutica do parto, pois o primeiro procedimento pressupõe a existência de vida extrauterina em potencial.

Em agosto e setembro de 2008, foram realizadas no STF uma série de audiências públicas, com membros de entidades religiosas, médicas, do Congresso Nacional Brasileiro e da sociedade civil, com o objetivo de apresentar as suas visões sobre o tema[19].

A respeito dos fatos envolvidos, o Relator do acórdão, Ministro Marco Aurélio, aponta que até o ano de 2005, os juízes e tribunais brasileiros formalizaram cerca de três mil autorizações para a interrupção da gestação em função da anencefalia do feto, o que evidenciava a necessidade da corte suprema do país se pronunciar sobre o tema, e que o Brasil é quarto país do mundo em casos de fetos

[18] STF, ADPF 54, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Julgado Em 12/04/2012, Acórdão Eletrônico Dje-080 Divulg 29-04-2013 Public 30-04-2013 Rtj Vol-00226-01 Pp-00011.

[19] Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaAdpf54.

anencéfalos, sendo a incidência de aproximadamente um a cada mil nascimentos.

Nesse caso, o cerne da discussão jurídica é se é legítimo a lei obrigar a mulher a manter a gestação quando não há expectativa de vida para o feto, e ainda, se ela deve ser condenada criminalmente pela interrupção da gravidez nessa hipótese.

Em relação à anencefalia, trata-se de anomalia consistente na malformação do tubo neural, o que causa ausência parcial do encéfalo e do crânio, como resultado de defeito no fechamento do tubo neural durante a formação embrionária. O feto anencéfalo não tem atividade cortical, tal qual um paciente com morte cerebral. E a anencefalia é uma doença congênita letal, sendo certa a impossibilidade de desenvolvimento de massa encefálica posteriormente. Em outras palavras, não há potencialidade de vida.

O Ministro Relator observa que "*o anencéfalo jamais se tornará uma pessoa*". E completa: "*o fato de respirar e ter batimento cardíaco não altera essa conclusão*", pois "*a respiração e o batimento cardíaco não excluem o diagnóstico de morte cerebral*". Além disso, os anencéfalos resistem por pouco tempo depois no nascimento.

Um dos argumentos em favor da proteção dos fetos anencéfalos era a possibilidade de doação de seus órgãos após o parto, que foi refutado pelo Relator porque seria vedado obrigar a manutenção da gravidez apenas para permitir a doação de órgão, em evidente violação à dignidade da mulher[20]. E também porque, na prática, é impossível o aproveitamento dos órgãos de um feto anencéfalo.

---

[20] *"A mulher, portanto, deve ser tratada como um fim em si mesma, e não, sob uma perspectiva utilitarista, como instrumento para geração de órgãos e posterior doação. Ainda que os órgãos de anencéfalos fossem necessários para salvar vidas alheias – premissa que não se confirma, como se verá –, não se poderia compeli-la, com fundamento na solidariedade, a levar adiante a gestação, impondo-lhe sofrimentos de toda ordem. Caso contrário, ela estaria sendo vista como simples objeto, em violação à condição de humana*".

No caso de gravidez de feto com anencefalia, impor a mulher o dever de gestação significa obrigá-la a dar a luz um filho para enterrá-lo.

E não é possível invocar o direito à vida do feto anencéfalo porque ele não tem potencialidade de vida, de maneira que ele não será titular de tal direito fundamental. Há apenas um conflito aparente entre direitos fundamentais, pois não há contraposição aos direitos da mulher com o direito à vida nesse caso.

O aborto é um crime contra a vida, e como para o anencéfalo não há vida possível, não há crime. O feto com anencefalia não goza de proteção jurídico-penal. E a previsão do aborto como crime no Código Penal Brasileiro data de 1940, quando a medicina não tinha tecnologia para diagnosticar a anomalia em questão.

Ainda que se admitisse o feto anencéfalo como portador do direito à vida, tal direito não se sobreporia aos direitos de dignidade, de liberdade, de autodeterminação, de saúde, sexuais e reprodutivos da mulher.

Não há hierarquia entre os direitos fundamentais, sendo que o direito à vida não tem preferência em relação aos demais, considerando que na Constituição Federal é permitida a pena de morte em caso de guerra e que são causas de excludente de ilicitude o aborto ético ou humanitário.

O Relator cita a decisão da Corte Constitucional Italiana de 1975 em que se entendeu que a proteção constitucional do nascituro não tem prevalência absoluta em face dos direitos fundamentais da mulher.

Assim, eventual proteção ao feto anencéfalo seria menos intensa em relação às pessoas e aos fetos com potencialidade de vida: "*se a proteção ao feto saudável é passível de ponderação com direitos da mulher, com maior razão o é eventual proteção dada ao feto anencéfalo*".

Considerando o direito à saúde da mulher, verifica-se que a gestação de um feto anencéfalo apresenta maiores riscos do que os observados em uma gestação comum. E sob a perspectiva da saúde psíquica, impor à mulher a gestação de um feto natimorto conduz a um "*quadro devastador*".

Tal gestação leva a mulher a um grande sofrimento, tanto que é possível afirmar que se caracteriza como tortura o ato estatal de obrigar a mulher a prosseguir com a gravidez nessa hipótese. O Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas entendeu nesse sentido no Caso K.L. contra Peru, de novembro de 2005[21].

Diante da situação penosa de carregar um feto com anencefalia, deve ser respeitado o direito à privacidade da mulher em querer ou não realizar um aborto: "*vale ressaltar caber à mulher, e não ao Estado, sopesar valores e sentimentos de ordem estritamente privada, para deliberar pela interrupção, ou não, da gravidez*".

A proibição do aborto nessa hipótese viola o princípio da proporcionalidade, pois privilegia um ser que não tem expectativa de vida extrauterina em detrimento dos direitos da gestante, forçando-a a um "*sacrifício desarrazoado*".

Assim, o tribunal julgou procedente a ADPF 54, por maioria, para declarar a inconstitucionalidade da interpretação segundo a qual a interrupção da gestação de feto anencéfalo é crime de acordo com os artigos 124, 126 e 128 do Código Penal Brasileiro.

4.2 Habeas Corpus 124.306/RJ[22] – a descriminalização do aborto voluntário até o primeiro trimestre

Trata-se de um dos principais precedentes do STF a respeito da descriminalização do aborto. Esse acórdão foi proferido pela Primeira Turma do Tribunal, por maioria, em um caso individual.

O caso versa sobre o crime de previsto no art. 126 do Código Penal Brasileiro (provocar aborto com o consentimento da gestante),

[21] Disponível em: https://www.cejil.org/sites/default/files/legacy_files/V.%20Comit%C3%A9%20de%20Derechos%20Humanos.pdf.

[22] STF, HC 124306, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Relator(a) P/ Acórdão: Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, Julgado em 09/08/2016, Processo Eletrônico Dje-052 Divulg 16-03-2017 Public 17-03-2017.

em concurso material (quatro vezes), pois os acusados mantinham clínica de aborto. O Relator originário do caso, Ministro Marco Aurélio, deferiu a ordem para afastar a prisão provisória, para que os acusados respondessem ao processo em liberdade.

Já o Ministro Luís Roberto Barroso[23], que compunha a turma, divergiu do voto do relator, para analisar a tipicidade penal da conduta dos acusados, porque segundo seu voto, é inconstitucional a criminalização da interrupção voluntária da gestação efetividade no primeiro trimestre.

De acordo com o Ministro, a criminalização do aborto antes do término do primeiro trimestre da gravidez viola diversos direitos fundamentais da mulher, além de não passar pelo teste de proporcionalidade.

A criminalização do aborto voluntário atinge diretamente a dignidade humana da mulher, e a mulher que toma essa "*decisão trágica*" não precisa que o Estado torne sua situação pior e a processe criminalmente. Da mesma forma, os profissionais da saúde envolvidos não precisam de punição criminal.

A criminalização viola a autonomia da mulher, direito fundamental derivado da liberdade individual, pois não permite o controle de seu próprio corpo e de tomar as decisões a ele relacionadas. Não é razoável que o Estado interfira na autodeterminação da mulher de gerir sua própria vida.

Também há a violação à integridade física e psíquica da mulher, na medida em que é imposto a continuação de uma gravidez indesejada com todas as consequências físicas da gestação, e todas as obrigações posteriores da criação de uma criança.

Viola-se os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, que consistem no direito de a mulher decidir se e quando deseja ter filhos e no acesso à saúde relacionado a essa escolha: "*justamente porque à*

[23] O Ministro do STF Luís Roberto Barroso era o advogado dos requerentes da ADPF 54.

mulher cabe o ônus da gravidez, sua vontade e seus direitos devem ser protegidos com maior intensidade".

O fato de o aborto voluntário ser crime no Brasil, além de afetar diretamente a autodeterminação das mulheres, prejudica a sua saúde reprodutiva, considerando os índices de mortalidade materna relacionadas à realização do aborto clandestino[24].

A penalização da interrupção voluntária da gestação infringe a igualdade de gênero, pois se o homem não engravida, e a mulher suporta todo o ônus da gestação, "*somente haverá igualdade plena se a ela for reconhecido o direito de decidir acerca da sua manutenção ou não*".

E considerando a situação socioeconômica do Brasil, a criminalização também gera discriminação social, pois atinge de maneira desproporcional as mulheres pobres, que não tem acesso à saúde privada e não podem utilizar o sistema público de saúde para realizar o procedimento[25].

Ao aplicar os três subprincípios do teste de proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), o voto-vista conclui que as normas penais não passam no teste.

Quanto à adequação, deve se verificar se a criminalização do aborto serve para proteger o direito à vida do feto. E o que se verifica,

---

[24] Estima-se que cerca de um milhão de abortos clandestinos são realizados no Brasil, por ano. De acordo com a fala de Maria de Fátima de Souza, representante do Ministério da Saúde na Audiência Pública da ADPF 442, realizada em agosto de 2018: "*Uma, em cada cinco mulheres, já fez aborto neste país. A estimativa, nossa, do Ministério da Saúde, é que nós temos, por ano, cerca de um milhão de abortos induzidos*". Disponível em http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf

[25] De acordo com a fala de de Maria de Fátima de Souza, representante do Ministério da Saúde na Audiência Pública da ADPF 442: "*A decisão de induzir um aborto, de interromper uma gestação não depende da classe social. O que depende da classe social é a gravidade e a morte. Quem mais morre por aborto no Brasil são mulheres negras, são mulheres jovens, são solteiras e tem até o ensino fundamental. Essa mortalidade por aborto inseguro, atinge mais as mulheres vulneráveis. Apesar da carga ser grande, independente da classe social, quem mais sofre é a classe mais vulnerável, são as mulheres mais pobres*".

na realidade, é que a taxa de abortos realizados entre países onde o procedimento é legal e países onde é ilegal é quase a mesma.

A criminalização acaba interferindo na quantidade de aborto seguros realizados, gerando um grave problema de saúde pública, o que demonstra a sua ineficiência para proteger a vida do nascituro. Há apenas uma reprovação simbólica da conduta. Moralmente, o Estado não pode impor uma visão de mundo às mulheres, mas sim permitir que elas possam tomar as suas escolhas de forma livre.

Em relação ao subprincípio da necessidade, deve-se analisar se existe outro meio que proteja o bem jurídico constitucional (potencialidade da vida do feto) menos restritivo aos direitos das mulheres.

Segundo o Ministro, a política adotada em países como Alemanha, Portugal, França e Bélgica, em que a interrupção voluntária é permitida no início da gestação, geralmente até a conclusão do primeiro trimestre, com uma consulta prévia médico-social e com um período de reflexão prévio mínimo se mostra mais eficiente para a proteção da vida do feto com menos restrição aos direitos da gestante.

Por fim, quanto à proporcionalidade em sentido estrito, observa-se que a tipificação da conduta em questão não se justifica a partir da análise de seus custos e benefícios, porque viola vários direitos fundamentais das mulheres e gera custos sociais muitos superiores aos benefícios da criminalização.

Dessa forma, o voto-vista conclui que os dispositivos do Código Penal de 1940 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988 em relação a interrupção voluntária da gestação até o primeiro trimestre.

O voto-vista foi acompanhado por mais dois ministros. Em seu voto, a Ministra Rosa Weber apontou que na jurisprudência de outros países e das Cortes de Direitos Humanos internacionais, o direito à vida do nascituro não é considerado absoluto em face dos direitos de liberdade e autodeterminação da mulher. Ponderou que

as pesquisas revelam que o número de abortos realizados em países que regulamentam a sua prática é inferior comparado ao número nos países onde a prática é ilegal, e que o aborto clandestino é causa importante de mortalidade maternal. Concluiu que se verifica uma ausência de política pública estatal no Brasil.

4.3 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 442 e perspectivas da descriminalização do aborto voluntário no Brasil

Em março de 2017, o Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) ajuizou a ADPF 442[26], com o pedido de declaração da não recepção parcial dos artigos 124 e 126 do Código Penal Brasileiro pela Constituição da República no caso de interrupção voluntária da gestação realizada nas primeiras doze semanas.

Alegou o autor da demanda que as razões jurídicas que justificavam a criminalização do aborto em 1940, quando o Código Penal foi promulgado, não existem mais. Argumentou que a criminalização do aborto viola a dignidade da pessoa humana e afeta desproporcionalmente as mulheres mais pobres, que acabam realizando mais abortos inseguros, além de violar o direito à saúde, à integridade física e psicológica das mulheres, à vida e à segurança, considerando o risco de realizar um aborto clandestino.

A ação foi distribuída no tribunal e a Relatora sorteada foi a Ministra Rosa Weber, que votou favorável a descriminalização do aborto voluntário no primeiro trimestre de gestação no HC 124.306, conforme já narrado anteriormente.

[26] "Partido questiona no STF artigos do Código Penal que criminalizam aborto". Disponível em http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=337860

Realizou-se no começo de agosto de 2018 audiência pública para discutir os aspectos interpretativos dos referidos dispositivos do Código Penal com entidades públicas e privadas interessadas e pessoas que estudam o tema[27].

Não se sabe quando a ADPF será pautada e julgada, mas há uma possibilidade futura da descriminalização da interrupção voluntária da gestação até a décima segunda semana no Brasil pelo STF.

No campo da legislação, está em tramitação no Senado Federal, o Projeto de Lei nº 236, de 2012, que consiste no anteprojeto de Código Penal. A redação referente ao aborto permite a realização do procedimento em mais casos, inclusive até a décima segunda de gestação, por decisão da mulher, desde que constatado por um médico ou psicólogo que não apresenta condições de arcar com a maternidade[28].

Apesar do citado anteprojeto ter recebido críticas[29], em relação à regulamentação do aborto, representaria um grande avanço no país.

---

[27] Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf

[28] "*Artigo 128. Não há crime de aborto:*
I – se houver risco à vida ou à saúde da gestante;
II – se a gravidez resulta de violação da dignidade sexual, ou do emprego não consentido de técnica de reprodução assistida;
III – se comprovada a anencefalia ou quando o feto padecer de graves e incuráveis anomalias que inviabilizem a vida extra-uterina, em ambos os casos atestado por dois médicos; ou
IV – se por vontade da gestante, até a décima segunda semana da gestação, quando o médico ou psicólogo constatar que a mulher não apresenta condições psicológicas de arcar com a maternidade.
Parágrafo único. Nos casos nos incisos II e III e da segunda parte do inciso I deste artigo, o aborto deve ser precedido de consentimento da gestante, ou quando menor, incapaz ou impossibilitada de consentir, de seu representante legal, do cônjuge ou de seu companheiro".

[29] "País corre risco de aprovar pior Código Penal da história, criticam especialistas". Disponível em: https://www.conjur.com.br/2015-mai-13/senado-analisa-pior-codigo-penal-historia-dizem-especialistas.

Por outro lado, há tentativas de alteração da Constituição Federal para não permitir a ampliação de casos legais de interrupção da gestação.

No começo de 2019, a Proposta de Emenda à Constituição nº 29 (PEC nº 29), de 2015, foi desarquivada, pelo Senador Eduardo Girão[30], que incluía no artigo 5º, *caput*, da Constituição da República, a expressão "desde a concepção" na parte sobre o direito à vida. Dessa maneira, o direito à vida seria inviolável desde a concepção[31].

A justificação da proposta visa dificultar a realização do aborto, pois afirma que a "*omissão o texto constitucional sobre a origem da vida vem permitindo grave atentado à dignidade da pessoa humana que se vê privada de proteção jurídica na fase de gestação*". Consta, ainda, que sua finalidade é "*garantir o direito à vida de milhares de crianças brasileiras que são assassinadas por falta de proteção jurídica*".

Segundo o Senador que desarquivou a PEC, o objetivo da proposta não é modificar a legislação atual sobre a questão, em que se permite a realização de aborto no caso de estupro, risco de vida da mulher e a anencefalia do feto, mas evitar o ativismo judicial sobre o tema: "*A ideia é evitar que o Supremo Tribunal Federal possa legislar no lugar dos senadores. O Senado é que tem a prerrogativa para se posicionar sobre o tema*".

Como se vê, também há um movimento contra uma possível descriminalização do aborto no primeiro trimestre de gestação, o que demonstra que o debate ainda será longo no Brasil.

---

[30] "PEC que proíbe aborto pode ser emendada para incluir as exceções da lei atual". Fonte: Agência Senado. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/02/15/pec-que-proibe-aborto-pode-ser-emendada-para-incluir-as--excecoes-da-lei-atual

[31] A nova redação do artigo 5º, caput, da CF/88 ficaria da seguinte forma: "*Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo--se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida desde a concepção, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos:*".

5 Conclusão

Ao analisar a jurisprudência de diversas cortes constitucionais, observa-se que é comum às decisões selecionadas a conclusão de que a proteção constitucional da potencialidade de vida do feto não é absoluta e que o nascituro não se equipara a uma pessoa já nascida titular de direitos.

Diante de um caso claro de colisão entre direitos fundamentais (vida do nascituro e dignidade da mulher), nenhum direito pode ser absoluto, de maneira que o Estado deve ponderar entre eles e chegar a uma solução equilibrada.

O Estado tem interesse legítimo de proteger a vida do nascituro, inclusive por normais penais, porém tal proteção não pode ser absoluta, tendo em vista que existem outros interesses e direitos em questão, em especial a dignidade humana, saúde, integridade física e moral, e a liberdade e privacidade da mulher.

É comum às decisões a afirmação de que há uma gradação do interesse do Estado em proteger a potencialidade de vida do feto a medida em que os meses de gestação vão avançando. Quanto mais tempo passa, mais forte é o interesse estatal e perde espaço a autodeterminação da mulher, tendo em vista o grau de desenvolvimento do feto.

A decisão de interromper a gravidez, em sua fase inicial (primeiro trimestre), é uma escolha moral e privada da mulher, que não pode estar sujeita ao controle do Estado. No início da gestação, a autonomia da mulher deve ser absoluta.

Ademais, a proteção a potencialidade de vida do nascituro não precisa ser feita necessariamente pelo direito penal.

A previsão de um procedimento em que a mulher deve passar por uma consulta prévia, com um período mínimo de alguns dias de reflexão entre a consulta e a realização do aborto, pode ser mais efeito do que a criminalização.

Ao analisar a jurisprudência estrangeira, conclui-se que o Brasil ainda está muito atrasado na discussão sobre a despenalização do aborto no início da gestação.

Enquanto em vários países ocidentais a questão já era pacificada, em 2012, na ADPF 54/DF, o STF permitia a realização da interrupção da gestação de feto com anencefalia, hipótese em que não há potencialidade de vida do feto.

Portanto, o caminho para a descriminalização ainda é longo no Brasil e se espera que o STF ou Congresso Nacional se inspire na experiência internacional relatada nesse trabalho.

Bibliografia

Decisões judiciais:

Acórdão n. 75/2010 – disponível em: http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20100075.html

ADPF 54, STF. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334.

Décision n° 2001-446 DC du 27 juin 2001. *Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception.* Conselho Constitucional da França. Disponível em https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2001/2001446DC.htm.

HC 124.306/RJ, STF. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311410567&ext=.pdf.

Morgentaler, Smoling, Scott v. The Queen. Disponível em: https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/288/1/document.do.

Roe x Wade. Disponível em: https://www.loc.gov/item/usrep410113/.

Sentenza n. 27, 1975, Corte Constitucional. Disponível em http://www.giurcost.org/decisioni/1975/0027s-75.html

Sentencia 53/1985, Tribunal Constitucional da Espanha. Disponível em http://hj.tribunalconstitucional.es/ca/Resolucion/Show/433

Doutrina:

ANJOS, Karla Ferraz dos**. Aborto e saúde pública no Brasil**: reflexões sob a perspectiva dos direitos humanos. Saúde em debate: revista do Centro Brasileiro de Estudos de Saúde, v. 37, n. 98, p. 504-515, jul./set. 2013.

MORAIS. Lorena Ribeiro de. **A legislação sobre o aborto e seu impacto na saúde da mulher.** Senatus, Brasília, v. 6, n. 1, p. 50-58, maio 2008. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/131831/legisla%C3%A7%C3%A3o_aborto_impacto.pdf?sequence=6.

SARMENTO, Daniel. **Legalização do aborto e Constituição**. Revista de Direito Administrativo: Rio de Janeiro, abr./jun. 2005, p. 43-82.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Boletim de jurisprudência Internacional. Aborto.** ed. 03, 2018. Disponível em http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaBoletim/anexo/BJI3ABORTO.pdf

[VOLTA AO SUMÁRIO]

CAOS E DESINFORMAÇÃO SÃO SENTENÇA DE MORTE CONTRA OS BRASILEIROS[1]

Guilherme Purvin[2]

1 Direito Ambiental Sanitário

A restrição do direito à informação, a subnotificação e a disseminação de informações falsas nos tempos atuais está se transformando em perigosa porta de entrada para uma era de totalitarismo e trará consequências terríveis para a saúde e o ambiente.

A relação entre a Política Nacional de Saúde e a Política Nacional do Meio Ambiente é bastante estreita. Enquanto o art. 200 da

[1] O texto que segue não tem caráter doutrinário. Trata-se de uma contribuição para o debate promovido pela Revista PUB – Diálogos Interdisciplinares no dia 3 de abril de 2020 entre associados do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública e da Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil. Agradeço aos amigos Danielle Moreira, Elizabeth Harkot de la Taille, Ibraim Rocha, Lindamir Monteiro da Silva, Pedro Avzaradel, Rui Guimarães Vianna e Sheila Pitombeira, bem como de outros colegas que preferem não ser citados, pela leitura crítica e sugestões apresentadas, todas inteiramente pertinentes.

[2] Bacharel em Letras (FFLCH-USP), Bacharel, Mestre e Doutor em Direito (FD-USP). Membro do IBAP e da APRODAB. Procurador do Estado/SP Aposentado.

Constituição Federal, a par de tratar das atribuições na execução das ações de vigilância sanitária e epidemiológica (inc.II), estabele no inc. VII que ao SUS compete colaborar na proteção do meio ambiente. Por outro lado, o art. 225 destaca que a defesa do meio ambiente destina-se essencialmente à promoção da sadia qualidade de vida. Trata-se, portanto, de uma via de mão dupla: políticas de saúde devem colaborar com políticas ambientais e vice-versa.

Há 17 anos, foi promulgada a Lei n. 10.650/2003, que dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sisnama. Trata-se da Lei de Informação Ambiental, que obriga os órgãos e entidades da Administração Pública a fornecer todas as informações ambientais que estejam sob sua guarda, em meio escrito, visual, sonoro ou eletrônico. O parágrafo primeiro do art. 2º assegura a qualquer indivíduo, independentemente da comprovação de interesse específico, o acesso às informações de que trata a Lei. Destaco aqui o inciso IV, que trata dos acidentes, situações de risco ou de emergência ambientais.

Por outro lado, a Lei n. 6.259, de 30.10.1975, dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica, sobre o Programa Nacional de Imunizações, estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças, e dá outras providências.

Esta lei, que já conta com quase 45 anos de existência, dispõe que integram o rol de atribuições do Ministério da Saúde as ações relacionadas com o controle das doenças transmissíveis, além da orientação para a sua execução, inclusive quanto à vigilância epidemiológica, à aplicação da notificação compulsória, ao programa de imunizações e ao atendimento de agravos coletivos à saúde e os decorrentes de calamidade pública.

Para o controle de epidemias e na ocorrência de casos de agravo à saúde decorrentes de calamidades públicas, o Ministério da Saúde, na execução de tais ações, coordenará a utilização de todos os recursos médicos e hospitalares necessários, públicos e privados, existentes

nas áreas afetadas, podendo delegar essa competência às Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

O art. 2º desta lei destaca que a ação de vigilância epidemiológica compreende as informações, investigações e levantamentos necessários à programação e à avaliação das medidas de controle de doenças e de situações de agravos à saúde.

A confiabilidade nas informações é condição necessária para o enfrentamento de qualquer epidemia. É óbvio que estas informações devem ser cientificamente comprovadas, mas a lei, em seu art. 7º, fala em notificação compulsória tanto de casos confirmados como de casos suspeitos. A relevância de informações confiáveis é tanta que, no § 2º do art. 7º, existe a previsão de que o Ministério da Saúde exija dos Serviços de Saúde a notificação negativa da ocorrência de doenças.

Se o art. 225 da Constituição Federal dispõe que cabe à coletividade, e não somente ao poder público, o dever de defender o meio ambiente, essencial à sadia qualidade de vida, o art. 8º da Lei de Vigilância Sanitária impõe ao cidadão o dever de comunicar a ocorrência de fato, comprovado ou presumível, de caso de doença transmissível, à autoridade sanitária local. Ademais, a notificação de casos, tanto suspeitos como confirmados, é obrigatória a médicos e outros profissionais de saúde no exercício da profissão, bem como aos responsáveis por organizações e estabelecimentos públicos e particulares de saúde e ensino.

Cabe destacar que o caráter sigiloso da notificação compulsória de casos de doença obriga as autoridades sanitárias que a tenham recebido para fins de se evitar a identificação do paciente fora do âmbito médico sanitário, sem o conhecimento prévio do paciente ou de seu responsável, a qual seria admitida em caráter excepcional, em caso de grande risco à comunidade a juízo da autoridade sanitária.

O fornecimento de informações confiáveis para fins de mapeamento e tabulação das notificações não constitui, porém, qualquer

violação deste sigilo. Pelo contrário, trata-se de uma exigência estabelecida em tratados e convenções internacionais, pois diz respeito a toda a humanidade. O histórico de tragédias ocorridas no planeta em decorrência do descumprimento do princípio da informação ambiental e ou sanitária não permite que esta questão seja tratada com displicência.

Não há dúvida de que a pandemia COVID-19 constitui, do ponto de vista do Direito Ambiental, um gravíssimo acidente e que as informações sobre o quadro epidemiológico no país são absolutamente imprescindíveis para que todos os brasileiros tenham uma exata compreensão de sua extensão e possam aquilatar as providências tomadas pelo poder público.

Tenhamos em mente que os prazos fixados na lei ambiental não foram destinados a atender situações de alerta em nível máximo e a pandemia COVID-19 não pode ser considerada exclusivamente um assunto da alçada dos órgãos do SISNAMA – Sistema Nacional do Meio Ambiente. Antes dele, merece referência o SUS – Sistema Único de Saúde.

Devemos, porém, nos ater ao princípio da informação – presente nas duas leis citadas – ao analisar os sucessivos crimes que vêm sendo cometidos por autoridades públicas neste momento em que tudo o que se pede é seriedade e sensatez.

2 Inovação ilegal e fraude processual

Falemos sobre princípios basilares do Direito. Por exemplo, o princípio da boa fé processual e o da presunção de legitimidade dos atos administrativos.

Na publicidade oficial intitulada "O BRASIL NÃO PODE PARAR", o Governo Federal propõe a interrupção do isolamento da população mais jovem, incitando-a a ignorar as recomendações da Organização Mundial de Saúde. Sobre racismo ambiental e corona-

-vírus escrevi há três dias no jornal "O Eco". Não entrarei, neste momento, no aspecto sociológico do vídeo, onde a quase totalidade dos atores é formada por afrodescendentes chamados a sacrificar suas vidas em prol do bem estar do restante da população (os brancos). O vídeo está disponível no Youtube para quem quiser ver: https://youtu.be/OosQexo9_lk

Depois de ter admitido, no dia 27 de março, a existência do vídeo, a SECOM disse que se tratava de um projeto "experimental", que não passou pelo crivo do governo. Vide notícias veiculadas pela Agência internacional Reuters e reproduzidas pelos jornais brasileiros.

É de se perguntar qual o nível de confiabilidade em tal assertiva. Em primeiro lugar, não existem projetos experimentais no âmbito da Administração Pública que não sejam precedidos de decisões oficiais, documentadas em processos administrativos. Esta é uma questão elementar a qualquer advogado público que já tenha atuado no âmbito de uma consultoria jurídica de secretaria de estado ou município ou de um ministério federal. O vídeo é muito bem elaborado, com locutor profissional e a logomarca do governo federal – e atingiu plenamente o seu objetivo no momento em que foi repassado para as redes sociais. Assim, não se pode falar em "experiência", pois não se testa uma publicidade veiculando-a ao público. A veiculação é a própria consecução do escopo de uma publicidade.

Por outro lado, é completamente absurdo afirmar que o vídeo "não passou pelo crivo do governo". O Secom é órgão integrante do governo – não tem personalidade jurídica, pois integra a estrutura do Governo Federal. É preciso reproduzir o que, à época em que vigorava o estado de direito no país, era óbvio: a criação de órgãos estatais tem por objetivo apenas promover a desconcentração administrativa.

Tanto é assim que o art. 37 da Constituição Federal expressamente dispõe, em seu § 6º:

"As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus

agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Ou seja, ainda que uma autoridade hierarquicamente superior ao chefe do Secom não tivesse aprovado oficialmente a publicidade, a União Federal responde pelos danos causados por seus agentes – no caso, a agitação pública que se seguiu à divulgação do vídeo e à potencialização do número de novos infectados pelo corona-vírus. 2.8

Insisto: afirmar que "por enquanto", não havia campanha em circulação, é um sarcasmo que não pode ser aceito pelo Poder Judiciário brasileiro. O vídeo alcançou plenamente seu objetivo, na medida em que circulou por todas as redes sociais dos militantes bolsonaristas, destas espraiando-se para o restante da população.

3 Desdobramentos de âmbito judicial

No sábado, dia 28 de março, depois de haver a Justiça pedido a suspensão da campanha e uma retratação do governo, a Secom divulgou uma nova nota negando ter veiculado peças publicitárias sobre o tema e a existência de qualquer campanha. Apagou os vestígios que a identificavam.

O Código de Processo Civil proíbe a inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso. De acordo com o art. 71, § 2º, a violação a tal disposição constitui ato atentatório à dignidade da justiça, devendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa de até vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta.

Tal procedimento está tipificado no artigo 347 do Código Penal Brasileiro, que afirma ser crime "inovar artificiosamente, na pendência de processo civil ou administrativo, o estado de lugar, de coisa ou de pessoa, com o fim de induzir a erro o juiz ou o perito". A pena para o crime varia entre 3 meses e 2 ano, além da multa. E se for um processo penal, as penas dobram (6 meses a 4 anos).

Não há dúvida que houve inovação de coisa (os sítios eletrônicos e redes sociais do governo federal) com a finalidade de induzir a erro a Justiça. Ato atentatório à dignidade da justiça e fraude processual, portanto.

Quando a Secom apagou as publicações, comportamento bastante conhecido nestes tempos de guerra da informação, incidiu, em tese, em fraude processual. Mas os danos causados à saúde pública não se apagaram. Um órgão que representa, sim, o governo federal, fez publicações com o slogan #OBrasilNãoPodeParar e encomendou um vídeo para a campanha que agora afirma jamais ter existido. Detalhe: o gasto com a campanha publicitária "experimental" seria suficiente para a aquisição de setenta ventiladores pulmonares, segundo informações da imprensa .

4 Terapia alternativa de direita?

O comportamento do Governo Federal, caracterizado por uma sucessão de afirmações bombásticas e desmentidos, seguidos de reiteração destas afirmações e negação dos desmentidos, constitui um vírus legal para qualquer ordenamento jurídico. Digo qualquer um, capitalista ou comunista, pois não é possível administrar com base no caos informacional e com a incerteza acerca da confiabilidade nas declarações de um governante. Embora cada vez em menor número, os apoiadores de Bolsonaro continuam afirmando que tudo é uma questão ideológica e que os inimigos do presidente seriam esquerdistas – de Flávio Dino a João Dória e Wilson Witzel... Vejamos.

Em artigo intitulado "Ciência e prática", publicado na Folha de S.Paulo de 27.03.2020, Cláudia Cortini, diretora do Centro de Excelência e Inovação em Políticas Educacionais, da Fundação Getúlio Vargas, fala sobre a polarização ideológica no planeta. Destaco esta passagem: "houve certa captura do tema por visões simplificadas e

extremas de política e chegou-se quase a imaginar uma terapêutica de 'direita' e outra de 'esquerda' para a pandemia".

Acreditaria o Presidente do Brasil que todas as medidas sanitárias tomadas pelo restante do planeta são resultado de um plano comunista destinado a destruir a economia dos países capitalistas?

Ora, o plano de Bolsonaro para o enfrentamento da pandemia não é de esquerda nem é de direita.

Nos governos por ele admirados – Hungria e Polônia – não ocorre tal descalabro.

Na Hungria, a polícia está preparada para o trabalho de aplicação da lei nos toques de recolher, que entrará em vigor no sábado, dia 11 de abril, a partir de zero hora. Vide informações do próprio informações do próprio governo húngaro aqui.

Na Polônia, por outro lado, o governo está introduzindo novas regras de segurança, incluindo restrições à circulação. A obrigação de ficar em casa só não se aplica ao deslocamento ou atendimento das necessidades diárias necessárias, como a compra de alimentos, remédios ou o cuidado de entes queridos. Vide posição do governo polonês aqui.

Ora, se não existe "terapia de esquerda" e "terapia de direita", o que acontece no Brasil neste momento em que seria crucial a tomada de posições uniformes e enérgicas em defesa da saúde pública?

Tudo aponta para um premeditado plano de genocídio da população – sobretudo os mais vulneráveis e de baixa renda, segmento que concentra a imensa maioria dos afrodescendentes.

5 A desinformação e a mentira como regra de conduta oficial

Sem dúvida, o Governo Federal joga com a falta de informação. Ou, muito mais grave do que isso, adultera as informações,

quebrando com isso a espinha dorsal do Direito Administrativo, que são os princípios da presunção de legitimidade e da presunção de veracidade.

Afronta o princípio da presunção de legitimidade, na medida em que os atos praticados pelo Governo Federal o têm sido constantemente em desacordo com a lei. E coloca por terra a presunção de veracidade, na medida em que não há mais como presumir que os fatos alegados pelo Planalto sejam verdadeiros.

Bolsonaro cumprimentou pessoalmente fãs e tirou selfies em ato atentatório aos poderes da república no dia 15/03 e nega uma informação fundamental: os resultados dos seus exames médicos

A deturpação dos dados e a mentira reiterada têm por fim criar uma lógica simplória e suicida. Exemplos não faltam. Apenas alguns, obtidos nos últimos dias: "brasileiro brinca no esgoto e não morre"; "contaminação em lotérica não ocorrerá, pois o vidro é blindado"; "não há campanha pela volta às ruas".

Já me servi em outra ocasião das lições de Christian Dunker, professor do Instituto de Psicologia da USP. Esse autor afirma que, na antiguidade, a verdade tinha três conotações diferentes:

"Ela era tanto a revelação grega (alethéia) de uma lembrança esquecida quanto a precisão latina do testemunho (veritas) e ainda a confiança judaico-cristã da promessa (emunah). Por isso, a verdade tem três opostos diferentes: a ilusão, a falsidade e a mentira".

Para ele, a pós-verdade não é mero "relativismo", "pragmatismo" ou "cinismo no poder". Embora dependa disso, a pós-verdade vai ainda além, ao atacar a estrutura de ficção da verdade:

"É porque as três faces da verdade não se ligam senão por uma ficção que se pode contar um monte de mentiras dizendo só a verdade, mas também criar muitos fatos sem sentido algum e ainda fazer de conta que o que dizemos agora, neste contexto e segundo estas circunstâncias não tem nenhuma consequência para o momento vindouro" ("Ética e Pós-Verdade", publicada em 2017 pela Editora Dublinense, de Porto Alegre).

Num contexto de enfrentamento de uma pandemia, a utilização dessa estratégia política eufemisticamente chamada de "pós-verdade" e que, na prática consiste em negar a realidade, mentir deslavadamente, colocar em descréditos os dados científicos e aviltar o direito à informação, ocasionará a destruição das bases da nação brasileira. E a comunidade política, não obstante, persiste numa atitude complacente, permitindo que o dano seja cada vez mais amplificado, como se estivéssemos lidando com um vereador tresloucado de um município de dois mil habitantes e não com um presidente da República, chefe de Estado e chefe de Governo.

Até o presente momento (manhã de 29.03.2020), vinte e cinco pessoas próximas a Jair Bolsonaro foram diagnosticadas com corona-vírus. O presidente afirma que fez dois exames clínicos e alega que os resultados foram negativos. No dia 15 de março, desceu a rampa do Palácio do Planalto e foi cumprimentar pessoalmente cerca de cem manifestantes. Tirou selfies, manipulando vários celulares. Recusa-se, porém, a exibir ao povo brasileiro os resultados dos exames que afirma haver realizado. Nega-se, assim, a nos apresentar uma informação absolutamente crucial.

Alguns profissionais da área do Direito (e estou mencionando inimigos do governo do PT, como Miguel Reale Jr. e Janaína Pascoal, dentre outros) entendem que estamos sendo governados por um doente mental.

Outros asseveram que Bolsonaro seria mero executor das ordens de seus filhos que, por sua vez estariam sendo orientados por um ultradireitista que já passou de há muito os limites que separam a filosofia da militância terrorista e que, em tempos de democracia, certamente não estaria em liberdade.

O governo federal, ao preparar-se para uma guerra contra a quase totalidade dos governos estaduais e boa parte dos municipais, deflagra uma guerra contra o povo brasileiro. Não se vê o anúncio de construção urgente de novos hospitais, de mobilização da indústria

para a construção de equipamentos médicos. Novamente o Ministro da Justiça e Segurança Pública vem a público ameaçar a população com prisões no caso de descumprimento de quarentena enquanto o Presidente da República afrouxa as regras que restringem a circulação de pessoas. Trata de uma guerra de desinformação e manipulação de dados, minimizando, em prol da economia e em detrimento da vida, a gravidade da pandemia instalada no País e em diversas nações do mundo.

O governo federal orienta-se por uma só regra: a disseminação da desinformação, que pode se dar tanto pela difusão de notícias falsas como pela negação de fatos incontroversos que vão da esfericidade do planeta Terra à certeza de que vêm ocorrendo subnotificações sanitárias e ambientais. O princípio da informação está sendo enxovalhado 24 horas por dia, como, aliás, já vinha ocorrendo antes de ter início a tragédia que vivemos no momento. As leis 6.259/75 e 10.650/2003 não vêm sendo cumpridas e, diante da criminosa guerrilha de fake news, a quase totalidade dos governadores de estado rebelou-se contra a insanidade do Presidente da República. No momento em que este texto é redigido, os jornais noticiam que também o Ministro da Saúde decidiu resistir à insensatez de seu chefe (não teria, porém, como dizer se esta postura será mantida por mais 24 horas ou se Mandetta recuará novamente).

Não há Direito que resista à selvageria institucionalizada. Caminhamos a passos largos para o extermínio da população e o totalitarismo. Dentro do Estado de direito, a alternativa será trabalhar com a hipótese de ocorrência, em tese, de crime continuado. Isto, porém, exigiria a abertura de processo de impeachment, privilégio que só pode ser concedido em situação de normalidade planetária e nas hipóteses em que a autoridade seja mentalmente sã, portanto, jurídica e politicamente imputável.

Caso Jair Bolsonaro venha a ser considerado clinicamente doente (coronavírus), estará confirmado mais um dentre os incontáveis motivos que justificariam seu afastamento do cargo e da vida política.

Mas há, neste caso, uma outra comprovação médica que necessita ser feita com urgência: um laudo psiquiátrico cientificamente isento que venha a comprovar doença mental evitaria o país de assistir a um novo teatro de horrores no Congresso Nacional e permitiria ao presidente um tratamento condigno em hospitais psiquiátricos do SUS.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

PAPA FRANCISCO DIALOGA COM O "POETINHA"

Ibraim Rocha[1]

O Papa Francisco tornou pública, em 2 de fevereiro e 2020, a exortação apostólica pós-sínodo da Amazônia, denominada "Querida Amazônia", dirigida "Ao povo de Deus e a Todas as Pessoas de Boa Vontade", onde destaca de forma muito veemente a mensagem de que esse Amor pela Amazônia se manifesta pelos povos da floresta, cuja forma de viver deve nos inspirar a um novo mundo, que nos retire do colapso ambiental.

É interessante notar que o documento inicia pelo capítulo denominado UM SONHO SOCIAL, e ao identificar a origem de 'injustiça e crime" que criaram o estado de coisas que vivemos aduz no § 9 "os interesses colonizadores, que legal e ilegalmente, fizeram – e fazem – aumentar o corte de madeira e a indústria minerária e que foram expulsando e encurralando os povos indígenas, ribeirinhos e afrodescendentes" (grifei), deixando claro o recado de que a legalidade não pode legitimar o crime ambiental e social.

[1] Procurador do Estado/PA e Doutor em Direito.

Isto é relevante quando agora a ditadura bolsonarista avança e a sociedade pouco resiste e revela o grande desafio pois "a disparidade de poder é enorme, os fracos não têm recursos para se defender, enquanto o vencedor continua a levar tudo". Por fim, no § 14 resume bem como o caos se instala: "Às operações económicas, nacionais ou internacionais, que danificam a Amazónia e não respeitam o direito dos povos nativos ao território e sua demarcação, à autodeterminação e ao consentimento prévio, há que rotulá-las com o nome devido: injustiça e crime."

Mas o documento é de denúncia, e exortação à ação, e aponta no modo de viver das comunidades da Amazônia uma luz para a ação, destacando no § 20: "A luta social implica capacidade de fraternidade, um espírito de comunhão humana. Então, sem diminuir a importância da liberdade pessoal, ressalta-se que os povos nativos da Amazônia possuem um forte sentido comunitário."

Sem deixar de ser teológico, o documento mostra na própria redação uma abertura ao secularismo, exortando a necessidade de se dialogar para encontrar a unidade permanente entre as diversas matizes de religião, com destaque às comunidades amazônicas, ainda que sem renunciar ao que designa como encontro intercultural pois "cuidar dos grupos indígenas deveria ser interesse de todos, porque a riqueza também é nossa" (§ 37) e este novo diálogo precisa ser aprendido e ensinado: "Não haverá uma ecologia sã e sustentável, capaz de transformar seja o que for, se não mudarem as pessoas, se não forem incentivadas a adotar outro estilo de vida, menos voraz, mais sereno, mais respeitador, menos ansioso, mais fraterno" (§ 58).

O documento sem se furtar a citar passagens bíblicas não se intimida a citar até mesmo o poetinha, que nos brindou com a descrição da garota de Ipanema, como um exemplo de sensibilidade poética que precisamos despertar para acordar a esse desafio que clama a natureza com a seguinte passagem de poema de Vinicius de Moraes "Sofre o mundo da transformação dos pés em borracha, das

pernas em couro, do corpo em pano e da cabeça em aço (...). Sofre o mundo da transformação da pá em fuzil, do arado em tanque de guerra, da imagem do semeador que semeia na do autómato com seu lança-chamas, de cuja sementeira brotam solidões. A esse mundo, só a poesia poderá salvar, e a humildade diante da sua voz".

Quando se vive uma era de intolerância contra a cultura popular, em que o samba é marginalizado pela ditadura bolsonarista, vem do Vaticano um recado de que o que importa é ampliar o culto da beleza pela arte, sem nenhum prejulgamento, importando ampliar o diálogo para nos reencontrar com a natureza que nos faz verdadeiramente humanos, como os exemplos que vêm da floresta.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

O CORONA VÍRUS NÃO É "DEMOCRÁTICO": O CASO DAS COMUNIDADES DE FORTALEZA SEM ACESSO AO SISTEMA PÚBLICO DE SANEAMENTO BÁSICO

João Alfredo Telles Melo[1]

Hoje, Fortaleza acordou impactada com a notícia de que, segundo projeção do Secretário de Saúde do Estado do Ceará, Dr. Cabeto, poderemos ter 250 mortes por dia no mês de maio, quando estaremos no pico da COVID19 em nossa capital. E as más notícias não param por aí: os leitos de UTI do sistema público já lotaram e só há equipamentos de proteção individual para os próximos cinco dias (vide Redação O Povo).

Na referida matéria, sabemos que, só ontem, na Unidade de Pronto Atendimento (UPA) da Praia do Futuro, havia 22 doentes em fila. A Praia do Futuro, muito conhecida por suas barracas e bares, concentram uma quantidade muito grande de comunidades de baixa

[1] Advogado, professor universitário, presidente da Comissão de Direito Ambiental da OAB/CE, ex-parlamentar e é sócio da APRODAB e do IBAP.

renda, em toda a sua extensão, tanto na proximidade do mar, como em suas dunas. Uma dessas comunidades é a "Raízes da Praia", bem em frente ao mar, na parte do que se convencionou chamar Praia do Futuro antiga. Há mais de 10 anos que ela luta por moradia e serviços de água e saneamento junto ao poder público municipal. Uma matéria de jornal de ontem dá conta que, dentre as mais de quatrocentos pessoas que moram em cerca de 80 residências extremamente precárias (feitas de madeira e/ou papelão), já se confirmou um caso de contaminação pelo Corona vírus. O problema é que aquela comunidade não tem nenhum sistema de esgotamento sanitário. Veja como a matéria do jornal relata a situação absurda: "um grande buraco foi aberto pela Prefeitura de Fortaleza para receber a água da chuva e evitar alagamentos. No entanto, por não ter um projeto sanitário, a água de esgoto das casas escoa para o local. Mau cheiro, lixo e grande quantidade de insetos são observados por todo lado" (vide Ítalo Cosme).

Infelizmente, essa situação – ausência de sistema de esgotamento sanitário – atinge em torno de 38% dos domicílios de Fortaleza (vide Portal Tratamento de Água). Se, de acordo com o Censo Demográfico de 2010, temos (ou tínhamos, vez que já se passaram 10 anos), pouco mais de 711 mil domicílios , significa dizer, que são mais de 270 mil domicílios (famílias) sem acesso ao sistema público de saneamento básico (vide Prefeitura Municipal de Fortaleza).

E o que isso tem a ver com a COVID19? Ora, além da possibilidade de nessas áreas, onde sistemas de abastecimento d'água por poços podem estar contaminados pela proximidade com fossas sépticas, já se investiga a possibilidade da transmissão do vírus por via de águas servidas e esgotos sanitários. Matéria da BBC Brasil dá conta de duas pesquisas – uma na China e outra na Holanda – onde foi detectada a presença do novo Corona vírus nas fezes de pacientes. Na Holanda, foi divulgada uma nota técnica "alertando para os efeitos da presença do coronavírus no esgoto. De acordo com o texto, a possibi-

lidade da transmissão via feco-oral do vírus Sars-CoV-2 tem muitas implicações, especialmente em áreas carentes de infraestrutura de saneamento básico". "Contaminação ou rota feco-oral", diz a matéria, ocorre "quando o patógeno (o vírus, neste caso) está presente nas fezes de uma pessoa e pode entrar na boca de uma outra pessoa, por meio da contaminação da água e de alimentos ou da transmissão mão-boca, por causa de lavagem inadequada das mãos após tocar em itens contaminados" (vide Evanildo da Silveira). Observe-se a frase: "áreas carentes de infraestrutura de saneamento básico"!

Tudo isso desmente o senso-comum de que o vírus seria "democrático", atingiria a todos da mesma maneira, independentemente da classe social, da cor, da moradia etc. Se é verdade que ele, o Corona, foi trazido pela classe alta e média alta, em suas viagens para o exterior (ou em contato com pessoas que realizaram essas viagens), seu espraiamento acaba atingindo com mais força os que não têm condições de se isolar – seja porque tem que trabalhar (já que a ajuda governamental é absolutamente insuficiente), seja porque suas condições de habitabilidade não permitem – e os que não têm acesso aos serviços básicos de água e saneamento.

Muito tem se falado que a COVID é uma doença de ricos, que só os bairros da burguesia e da classe média alta é que concentram os casos (a situação do bairro do Meireles, em Fortaleza, foi muito divulgada na imprensa, por ter mais casos de que estados inteiros). Mas, não é bem assim. O informe epidemiológico do Governo do Estado do dia de ontem (14/04/2020) é bastante esclarecedor. O que ocorre, na realidade, é que é nas duas pontas da pirâmide social (medidas pelo IDH, Índice de Desenvolvimento Humano) é que vão se encontrar os maiores números de **casos** confirmados da COVID19. Dos 969 casos de ocorrência onde se conhece a procedência dos bairros (779 em Fortaleza não têm identificação do bairro), **308** foram provenientes de bairros do **IDH Muito Alto**, enquanto **332** aconteceram em bairros com **IDH Muito Baixo**. Entretanto, quando se observa

o número de **óbitos** com bairros identificados (23 ainda estão sem identificação), a injustiça e a desigualdade social cobram seu tributo: enquanto são **8** mortes nos bairros com **IDH Muito Alto**, foram **22** óbitos (quase três vezes mais!) nos bairros com **IDH Muito baixo**.

Não resta dúvidas de que vivemos uma situação-limite. Situação que só se agrava porque o sujeito (despreparado e perverso) que ocupa a presidência tem obsessivamente sabotado todas as boas, necessárias (e talvez até insuficientes) medidas para tentar conter a disseminação da pandemia no país. Se aqui no Estado, podemos ter confiança na conduta levada à frente pelo governo, em especial, pela Secretaria de Saúde, as medidas têm que ir muito além do que já vem sendo indicado. Requerem do governo e da prefeitura medidas urgentes para proteger as comunidades vulneráveis que vivem situação como a da Raízes da Praia, do ponto de vista de resguardar condições de vida e de saúde. Pois, o que significa isolamento social para quem convive diretamente com pequenos riachos e lagos de esgotos a céu aberto nas portas de suas casas?

[VOLTA AO SUMÁRIO]

O PECADO ECOLÓGICO E O MINISTRO DO MEIO AMBIENTE DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

Johny Fernandes Giffoni[1]

No início de 2019, fomos acometidos pelas chamas na Floresta Amazônica. Hoje, atônicos no meio de uma Pandemia, onde "povos" quilombolas, "povos" indígenas e "povos" tradicionais são vítimas do Corona Vírus, mas também vítimas do aumento nas invasões de seus territórios para extração ilegal de madeira, garimpos ilegais, além do descaso no acesso às políticas públicas de saúde, são também vítimas do "pecado ecológico" que emanado do coração, da alma, e externalizado pelas palavras do Ministro do Meio Ambiente.

Cabe aqui uma pequena digressão. Pretendemos confrontar a teoria do "Pecado Ecológico" e do "Cuidado a Casa Comum" emanados pelo documento final do Sínodo dos Bispos para a Pan-Amazonia (2019) e a Encíclica Papal Laudato Si (2015), tomando como norte serem as mesmas normas de direito internacional classificadas como normas de "Soft Law" e as recentes declarações do Ministro do

[1] Membro do IBAP, Defensor Público do Estado do Pará, mestrando em Direitos Humanos – Direito Ambiental (UFPA).

Meio Ambiente da República Federativa do Brasil, em reunião oficial do dia 22 de abril do corrente ano.

Pois bem, precisamos definir o que seriam normas de direito internacional de "Soft Law". Segundo Valério Mazzuoli , as normas de "soft law", podem ser traduzidas como sendo um direito plástico, flexível ou maleável, assim compreenderia "todas aquelas regras cujo valor normativo é menos constringente que o das normas jurídicas tradicionais, seja porque os instrumentos que as abrigam não detêm o status de 'normas jurídicas', seja porque os seus dispositivos, ainda que insertos no quadro de instrumentos vinculantes, não criam obrigações de direito positivo aos Estados, ou não criam senão obrigações pouco constringentes" (2015, p. 169-170).

A Encíclica Papal, constitui-se em um dos documentos pontifícios que o chefe do Estado do Vaticano edita a fim de se comunicar, com Arcebispos, Bispos, Presbíteros e aos filhos e filhas da Igreja, bem como aos fiéis, podendo ainda este círculo se estender a todos os seres humanos de boa vontade. Dentro do direito, não possui status de coercibilidade. Aqui não pretendo fazer uma discussão a respeito da separação entre Estado e Moral, entre Direito e Moral, ou ainda, sobre a pureza das normas jurídicas. Meu objetivo é refletir como normas que são emanadas por líderes, por bancos, por agências ou organismos internacionais, podem ser interpretadas enquanto normas de "Soft Law".

No ano de 2015, o Papa Francisco editou a Encíclica "Laudato Si' – Sobre o Cuidado da Casa Comum" em que se baseando nas contribuições dos Papas que o antecederam enquanto líderes religiosos, mas também enquanto chefes do Estado do Vaticano, que levaram em conta as reflexões de cientistas, filósofos, teólogos e organizações sociais a respeito do debate do meio ambiente e dos problemas vivenciados na "Casa Comum" (2015, p. 12, Item 7), nos chama a atenção para a grave "crise ecológica", que possui sua raiz nas condutas da humanidade (2015, p. 65, Item 101).

Neste sentido, preocupa-se em nos alertar que os organismos internacionais e as organizações da sociedade civil vem sensibilizando as populações, as cidadãs e cidadãos, a colaborarem de forma crítica, se utilizando de mecanismos legítimos e legais, éticos e morais, de forma a pressionar para que "cada governo cumpra o dever próprio e não delegável de preservar o meio ambiente e os recursos naturais do seu país, sem se vender a espúrios interesses locais ou internacionais" (FRANCISCO, 2015, p. 29, Item 38).

Aqui cabe destacar uma parte da fala do Ministro do Meio Ambiente da República Federativa do Brasil, retirado do Laudo Pericial de degravação produzido pela Polícia Federal, que se afasta do documento de "Soft Law" que nos serve como baliza hermenêutica. No presente documento, o Ministro do Meio Ambiente da República Federativa do Brasil, ou seja, do "governo" enquanto agente com o "dever próprio e não delegável de preservar o meio ambiente e os recursos naturais" (FRANCISCO, 2015, p. 29, Item 38), discorre que: "A oportunidade que nós temos, que a imprensa não tá... tá nos dando um pouco de alívio nos outros temas, é passar as reformas infralegais de desregulamentação, simplificação, todas as reformas que o mundo inteiro nessas viagens se referiu o Onyx certamente cobrou dele, cobrou do Paulo... cobrou da Teresa, cobrou do Tarcísio, cobrou de todo mundo, da.... da segurança jurídica, da previsibilidade, as simplificação, essa... grande parte dessa matéria ela se dá em portarias e normas dos ministérios que aqui estão, inclusive o do Meio Ambiente" (BRASIL, 2020, p. 19-20). E continua, relatando que enquanto "(...) estamos nesse momento de tranquilidade no aspecto de cobertura de imprensa, porque só fala de COVID e ir passando a boiada e mudando todo o regramento e simplificando normas" (BRASIL, 2020, p. 20).

Do outro lado, a Encíclica Papal, afirma que devemos nos ater que "(...) os poderes econômicos continuam a justificar o sistema mundial atual, onde predomina uma especulação e uma busca de

receitas financeiras que tendem a ignorar todo o contexto e os efeitos sobre a dignidade humana e sobre o meio ambiente. Assim se manifesta como estão intimamente ligadas a degradação ambiental e a degradação humana e ética" (FRANCISCO, 2015, p. 39, Item 56). Nesse ato administrativo emanado por um agente do Estado, estamos diante de uma conduta que se aproveita da nossa fragilidade diante de uma crise mundial de saúde, cruelmente, violando qualquer tipo de valor ético, violando a probidade administrativa inerente a um Ministro de Estado, violando a legalidade, incentivando o cometimento de crimes.

Tal conduta, afasta-se do que a Encíclica nos norteia enquanto agir Estatal que assegure a Dignidade Humana e a vida na "Casa Comum", pois "torna-se indispensável criar um sistema normativo que inclua limites invioláveis e assegure a proteção dos ecossistemas, antes que as novas formas de poder derivadas do paradigma tecno-econômico acabem por arrasá-los não só com a política, mas também com a liberdade e a justiça" (2015, p. 38, Item 53). Fica claro, que o que se busca no momento é a total violação do direito à liberdade e da justiça, quanto se aniquila o sistema normativo, ainda existente, de proteção aos ecossistemas e ao direito socioambiental de povos e comunidades tradicionais.

No Documento Final do Sínodo dos Bispos para a Região Pan-Amazônica , ocorrido em Roma durante 21 dias do mês de outubro de 2019, inicia alertando que "a comunidade científica" vem alertando para o desmatamento na Amazônia, bem como para o risco da perda da biodiversidade, da mudança do ciclo de vida da água, da crise provocada pelas mudanças climáticas e que a ciência e a tecnologia devem ser utilizadas para proteger os ecossistemas amazônicos e os povos indígenas e tradicionais, gerando um campo propício para a promoção de atividades econômicas sustentáveis (SANTA SÉ, 2019, p. 16, Item 11).

Neste sentido, o referido documento contou em sua elaboração com a participação de autoridades civis, eclesiais, cientistas,

acadêmicos, Cardeais, Arcebispos, Bispos, Padres, religiosas e religiosos, leigos e leigas consagrados, indígenas, quilombolas, seringueiros, seres humanos, pessoas, mulheres e homens, de toda a Pan-Amazônicas, que em uma reunião oficial no Estado do Vaticano, orientados pelo chefe do Estado do Vaticano, debateram sobre a vida, sobre o direito, sobre formas de diálogo entre o direito tradicional, da "Mãe Terra" e o direito econômico, produzido por cada Estado Nação, que deveria guardar consonância com a preservação da vida e dos recursos que garantem a nossa vida neste Planeta.

Precisamos agir com urgência diante da "crise socioambiental" sustentáveis (SANTA SÉ, 2019, p. 43, Item 63), na qual vivenciamos, sendo orientados pelo referido documento, ao contrário do que propõem o Ministro do Meio Ambiente da República Federativa do Brasil, a vivenciarmos uma conversão ecológica, pois estamos diante de uma agressão não somente ao bioma Amazônico, no caso do Brasil, mas a todos os biomas. Assim se faz necessário, "reconhecermos as feridas causadas pelo ser humano em nosso território" (SANTA SÉ, 2019, p. 43, Item 63), e para isso, ao invés de negarmos as identidades que compõem nosso "Estado Nação" devemos buscar "aprender com nossos irmãos e irmãs dos povos originários, em um diálogo de saberes, o desafio de dar novas respostas buscando modelos de desenvolvimento justo e solidário" (SANTA SÉ, 2019, p. 43, Item 65).

Retomando a fala do Ministro do Meio Ambiente da República Federativa do Brasil, que se orienta, segundo ele as reivindicações de líderes econômicos, de organismos financeiros internacionais, de fundos de investimentos internacionais, e conglomerados internacionais, pois se volta aos ministros de Estado que lidam com essas temáticas, o mesmo afasta-se da ideia de contribuição da construção de um modelo de desenvolvimento justo e solidário (SANTA SÉ, 2019, p. 43, Item 65).

Ao assim agir, e caminho para o final dessa pequena digressão baseada nas normas de "Soft Law", a declaração do Ministro do Meio

Ambiente da República Federativa do Brasil, além de violar as leis brasileiras, e outras normas de Direito Internacional cogentes, poderá configurar uma violação as normas aqui mencionadas, dando causa ao que podemos denominar como sendo um "pecado ecológico" (SANTA SÉ, 2019, p. 51, Item 82).

Neste sentido, o "Pecado Ecológico" consiste "em uma ação ou omissão contra Deus, contra o próximo, contra a comunidade e contra o meio ambiente. É um pecado contra as gerações futuras, que se manifesta em atos e hábitos de poluição e destruição da harmonia do meio ambiente, transgressões contra os princípios da interdependência e a quebra de redes de solidariedade entre as criaturas, e contra a virtude da justiça" (SANTA SÉ, 2019, p. 51, Item 82). Assim, caminha as declarações ora mencionadas, em especial quando menciona que "tem um monte de coisas que é só, parecer, caneta, parecer, caneta. Sem parecer também não tem caneta, poque dar uma canetada sem parecer é cana" (BRASIL, 2020, p. 20).

Por fim chamo a atenção, ao que estabelece Princípio 11, contido nos "Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas", em que se constitui um princípio fundamental, em que "As empresas devem respeitar os direitos humanos. Isso significa que elas devem se abster de violar direitos humanos e vem enfrentar os impactos adversos nos direitos humanos com os quais tenham algum envolvimento" (BRASIL, 2019, p. 20). Neste sentido, espera-se que as empresas que possuem relações comerciais com a República Federativa do Brasil, não endossem os atos administrativos perpetrados pelo Ministro do Meio Ambiente, que vem reiteradamente atuando no sentido de agravar a "crise socioambiental" que o Brasil (mais especificamente) enfrenta.

UMA DIFÍCIL E SOFRIDA TRAVESSIA

Marie Madeleine Hutyra de Paula Lima[1]

O desafio de escolher entre quem pode morrer e quem deve viver... É uma escolha soberana sobre a vida de milhares e milhões de pessoas. Cabe esta escolha a uma determinada pessoa, por mais alta que seja sua posição no quadro político do Estado? E essa opinião particular pode prevalecer sobre as constatações científicas dos infectologistas? A população deve aceitar esse risco coletivo imposto por autoridade constituída sob a vigência da Constituição Federal, a mesma que traz convergência de medidas que limitam as decisões soberanas e princípios imperativos?

O direito à saúde é um dos direitos fundamentais reconhecidos expressamente na Constituição Federal do Brasil. Também ele é reconhecido como tal pelos tratados internacionais de direitos humanos, a que o País aderiu e, por consequência, internalizou no ordenamento jurídico interno.

[1] Membro do IBAP, Advogada; Mestre em Direito Constitucional (PUC), Mestre em Ciências (Patologia Social) FESPSP e membro do Conselho Fiscal do IBAP.

Ora, para que servem os direitos humanos? "Para proteger bandidos", dizem alguns. Respondo-lhes, o direito à vida e à saúde são também direitos humanos, e a saúde pública, da mesma forma.

Esses direitos humanos, significando o "direito de todos os seres humanos", são pouco valorizados por aqueles que desconhecem a sua importância. E, infelizmente, mal interpretados por alguns meios de comunicação, avessos a informar melhor sobre eles para a população em geral. Os valores da vida, da saúde e da saúde pública batem em nossas portas, mostrando a sua face no quadro de sobrevivência individual, embora na roupagem de sobrevivência coletiva, na pandemia do coronavírus, COVID-19.

Infelizmente, o novo coronavírus está presente em 196 países e territórios, já matou quase 20 mil pessoas em todo o mundo e já contaminou mais de 400 mil. A doença está causando colapso nos sistemas de saúde pública, em especial nos países mais afetados. Merecem destaque, de um lado, a Alemanha, e, por outro, a Itália, pela decisão tomada por seus governos, em sentido bem diferenciado e com consequências visíveis para a saúde pública.

A Alemanha, embora o quinto entre os dez países mais afetados, apresenta a menor taxa de mortalidade da doença. Isto é o resultado de um conjunto de iniciativas colocadas em prática, diante da percepção da gravidade do problema, como a iniciativa, logo no início, de distanciamento social, realização de testes no maior número possível de pessoas, auxiliando na detecção dos pacientes assintomáticos, que seriam responsáveis por dois terços das infecções da doença e também impediu que a doença chegasse à população idosa. O sistema de saúde funcionou de forma mais regular e eficiente e se priorizou a questão da saúde pública de forma mais abrangente.

Foi diferente na Itália, onde, no meio da escalada de casos, o governo decidiu confinar as onze cidades no norte do país que haviam registrado os primeiros contágios por transmissão direta, mas algumas autoridades auxiliaram na divulgação, pela web, de vídeos

em sentido contrário. O próprio primeiro ministro afirmou que o país não poderia parar e a vida teria que seguir normalmente. A população pagou um preço alto por ter deixado de lado as medidas de isolamento para suavizar o impacto econômico.

A partir de 3 de março, o balanço de vítimas fatais começou a crescer exponencialmente, com 79 mortes, até chegar em 7.503 vítimas anunciadas recentemente. O país se tornou o recordista de óbitos no mundo. A tentativa de reduzir a curva galopante da disseminação é extremamente difícil e muito mais prejudicial agora para a economia, sem contar que as vidas perdidas não podem ser computadas em termos rasos de economia. A primeira vítima do COVID-19 foi propriamente o sistema de saúde pública, que não conseguiu comportar o atendimento dos casos graves, chegando ao ponto de casos em que houve a necessidade de escolha de quem poderia utilizar os aparelhos de respiração artificial, insuficientes em número, em detrimento das vítimas com idade superior a 80 anos. Uma tragédia humana numa época de aparente paz!!

Esse vírus chegou ao território brasileiro, inicialmente, por pessoas contaminadas no exterior que vieram ao Brasil e, atualmente, está se espalhando na forma de contágio sustentado, por disseminação entre pessoas no Brasil que nem tiveram contato direto com pessoas vindas do exterior. É a fase crítica, pois inexiste controle sobre sua disseminação direta!!

O Brasil completou trinta dias desde a primeira notícia de caso de infecção. A tendência no exterior mostra que o ritmo de contágio ocorre após esse período do primeiro mês. Portanto, ainda não passamos pela fase aguda.

As regras sanitárias que foram estabelecidas em outros países para tentar evitar a propagação deste vírus, e suas consequências, trazem muitos ensinamentos para as autoridades brasileiras na área de saúde pública. Em decorrência daquelas medidas nesses países, entre erros e acertos, muitas vidas se perderam e outras foram poupadas.

O Brasil encontra-se agora num momento decisivo de escolha, conhecendo as experiências vividas com as decisões dos países da Europa e da Ásia. A decisão do senhor Ministro da Saúde, baseado em dados científicos, de determinar o isolamento horizontal, à exceção de atividades essenciais, corre sério risco de ser alterada, pois o chefe do governo está pretendendo liberar deste isolamento as atividades em geral, para poupar a economia, fazendo até campanha nesse sentido e que encontra eco em determinados grupos econômicos.

No entanto, o próprio sistema financeiro no Brasil está entendendo a gravidade da situação, pois foi criada uma espécie de "moratória" para as dívidas em geral por um período de 60 dias, sem cobrança de juros. Inclusive, as possibilidades de empréstimos a juros baixos para determinados setores da economia. Percebe-se que existe uma crença de que nesse período haverá uma normalização da economia no Brasil, desde que tomadas as cautelas sanitárias essenciais.

Também no âmbito do Legislativo, existem duas propostas para uma reduzida taxação das grandes fortunas, indicando a possibilidade de ingresso desse imposto nos cofres públicos para ser injetado no combate aos efeitos do novo coronavírus. Também merece atenção o aumento proposto de ajuda aos autônomos de baixa renda de 200 para 600 reais ao mês para o período de três meses.

Felizmente, muitas pessoas já entenderam que a ação individual é responsável pelas consequências na saúde de todas as pessoas. Esse vírus não faz escolhas, espalha-se por todos os lugares onde faltam defesas, como o uso de produtos de desinfecção, álcool gel, higiene com a lavagem das mãos, proximidade e contato entre pessoas, enfim, todas as formas que as autoridades sanitárias no Brasil e a própria imprensa estão claramente difundindo.

O vírus também não faz escolhas entre pobres e ricos. O Brasil é um país de enormes desigualdades econômicas e sociais e as defesas contra esse vírus são diferentes conforme as condições socioeconômicas de cada pessoa. A disseminação violenta entre determinados

grupos pode aumentar exponencialmente os casos agudos e inviabilizar o esforço do sistema de saúde que está despreparado para atender a possível demanda. Seriam muitas mortes anunciadas!!

As famílias e as pessoas que residem em casas habitadas por muitas pessoas em espaços reduzidos e compartilhados, que têm suas casas em vielas e ruas estreitas de trânsito intenso de pessoas, como comunidades (favelas), que sofrem de suspensão temporária de fornecimento de água, que dependem mais do transporte público, que têm menor condição de acesso a atendimento médico para tratar doenças preexistentes, estão mais sujeitas ao contágio por esse vírus e aos seus efeitos.

A escolha da política sanitária pelo governo deve atender unicamente a interesses de saúde pública. A economia se recupera, a vida humana perdida não tem volta, simples assim. Não se deve avaliar qualquer vida humana em termos econômicos. O Brasil ocupa o nono lugar entre as economias mundiais (2018) e tem capacidade financeira para injetar dinheiro para enfrentar as dificuldades econômicas que estão surgindo por causa desta pandemia, o que também aconteceu com os demais países que sofrem seus efeitos.

Qualquer medida que contrarie essa escolha ética e constitucional com prioridade pela vida poderá trazer consequências irreversíveis e imperdoáveis numa população de 209 milhões de habitantes, com população elevada de idosos e, comparativamente, em número menor de crianças. Destaque-se que, em muitas famílias, a renda dos idosos, que vivem de aposentadoria, auxilia no sustento e a morte destes pode afetar economicamente esses seus "dependentes informais".

Estamos todos no mesmo barco e teremos que passar por esta travessia de forma democrática, humana, inteligente e organizada, atendendo à orientação dos infectologistas e contando com o trabalho dos funcionários da área de saúde pública, do Sistema Único de Saúde, o nosso valoroso SUS, que abrange tanto o atendimento por entidades públicas quanto por entidades particulares conveniadas, sistema esse que tem como diretriz a solidariedade social.

E, principalmente, dependemos da colaboração individual de todos para tentar minimizar a velocidade de contágio desse vírus e permitir, assim, que os hospitais se reorganizem para atender, da melhor forma possível, os casos necessários de internação e de utilização dos equipamentos de respiração artificial. Temos ciência de que o contágio do vírus é inevitável, mas medidas eficientes de redução de sua velocidade exponencial são essenciais.

Grande parte da população do Brasil tem consciência de sua responsabilidade social e está enfrentando este grande desafio com o sentimento de solidariedade característico de situações extremas, de uma difícil e sofrida travessia. O momento é de união em favor da vida de todos!

[VOLTA AO SUMÁRIO]

LUIZA MAHIN – LÍDER DA REVOLTA DOS MALÊS NA BAHIA

Marialice Antão de Oliveira Dias[1]

No Carnaval de 2020, a Escola de Samba Unidos do Viradouro teve como enredo a história das 'ganhadeiras', descendentes de escravas que viviam na Bahia. A rainha de bateria da escola de Samba vestiu uma fantasia em homenagem a Luiza Mahin, rainha dos Malês, uma das lideranças da revolta pela libertação dos escravos em Salvador. Os 'escravos de ganho' eram marcantes no Brasil Colônia no Século XVII: já libertos, porém continuaram a sofrer com o preconceito e com a falta de oportunidades. mas tinham o direito de vender produtos e prestar alguns serviços remunerados. Assim, as mulheres trabalhavam às margens dos rios e lagoas, como foi a vida das ganhadeiras do Abaeté na Bahia, hoje imortalizadas por mulheres como Luíza Mahin, e as mulheres do Abaeté em Itapuã:

"Ô lava a roupa lavadeira do Abaeté/ Na sombra da aroeira/ Até quando Deus quiser/ Na sombra da aroeira/ Deixa o tempo

[1] Membro do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública – IBAP e da APRODAB – Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil, ativista de Direitos Indígenas.

passar/ Na sombra do angelim/ Espera a roupa quarar", dizem os versos da canção "Com a Alma Lavada", do grupo baiano Ganhadeiras de Itapuã.

Criado há mais de 10 anos, as Ganhadeiras de Itapuã detêm uma história que remete para o fim do século XIX e início do século XX, com o objetivo de não deixar desaparecer a memória dessas mulheres heróicas.

O feminismo negro é definido como uma maneira pela qual as mulheres negras buscam entender sua posição no contexto dos regimes de opressão desde a Idade Antiga

As mulheres reinavam no norte da Arábia.

A menção mais antiga à rainha de Sabá é encontrada na Bíblia, escrita no século VI a.C.. Também o Alcorão dá nome à rainha de Sabá: Bilkis ou Belkiss, tratada por Eugênio de Castro como "rainha do Sabá, d'Arum e do Hymiar". Em busca de bons conselhos, Bilkis foi enviada a Salomão. Os historiadores acreditam que a lendária riqueza do reino de Sabá e o poder que, surpreendentemente, em outros, as mulheres foram capazes de exercer, pode explicar o desenvolvimento do mito da "rainha de Sabá".

Zípora, uma africana, esposa de Moisés e filha de Jetro, sacerdote cusita, a corajosa guerreira da realeza africana na antiguidade.

Candace, rainha dos etíopes.

No Brasil, lembra-se Dandara Zumbi, guerreira negra do período colonial do Brasil. Após ser presa, suicidou-se, em 6 de fevereiro de 1694, na Capitania de Pernambuco, Brasil Colonial, atirando-se de uma pedreira ao abismo para não retornar à condição de escrava. Foi esposa de Zumbi dos Palmares e com ele teve três filhos.

Na América do Norte, ao menos duas figuras merecem registro: Harriet Tubman (ao nascer lhe foi dado o nome de Araminta Ross, março de 1822-10 de março de 1913), conhecida como Black Moses (Moisés Negra), por haver resgatado setenta escravos utilizando uma rede de ativistas abolicionistas. Uma abolicionista e

humanitária que lutou contra a escravidão e o racismo; e Ângela Davis, professora, filósofa socialista e integrante do Partido Comunista dos Estados Unidos, tornou-se famosa mundialmente pela militância em prol dos direitos das mulheres e contra o racismo.

Certo é que mulheres fortes fazem um nome para si mesmas, têm princípios fortes, não toleram mediocridade olham o mundo de maneira diferente e discordam vivamente de tudo o que lhes pareça errado, não recuando jamais de suas crenças. Suas ações poderiam ser atribuías a homens particularmente viris, são mulheres de coragem e garra, independentemente da civilização e época.

Recordo essas mulheres fortes para chegar a Luiza Mahin.

A Revolta dos Malês, ocorrida no período regencial, na noite de 24 para 25 de janeiro de 1835, em Salvador, na Bahia, teve motivação religiosa, inspirada por escravos de religião islâmica, os chamados malês[2], que diferiam dos escravos tradicionalmente trazidos ao Brasil, que praticavam diferentes religiões. Luíza Mahin era muçulmana.

A Revolta dos Malês tinha como objetivos lutar pelo fim do regime escravocrata; conquista dos mesmos direitos que os cidadãos brancos; fim da discriminação racial; direito de liberdade do culto baseado na religião islâmica; fim da imposição da religião católica; confisco dos bens dos brancos e mulatos; criação de uma República Islâmica.

Além da discriminação racial e de todos os problemas enfrentados pelo simples fato de serem negros, os africanos e seus descendentes eram marginalizados e punidos por praticarem rituais religiosos diferentes do imposto pelo dominador branco, segundo Lorena Castro Alves, Graduada em História e Pedagogia.

---

[2] Malês (do hauçá málami, "professor", "senhor", no iorubá imale, "muçulmano") era o termo usado no Brasil, no século XIX, para designar os negros muçulmanos que sabiam ler e escrever em língua árabe. Eram muitas vezes mais instruídos que seus senhores, e, apesar da condição de escravos, não eram submissos, mas muito altivos. Na História do Brasil, notabilizaram-se pela chamada Revolta dos Malês, que ocorreu em 1835, na Bahia, onde eram mais numerosos. Também existiam comunidades de malês em Pernambuco, Alagoas e Rio de Janeiro. https://pt.wikipedia.org/wiki

Luiza Mahin, mulher notável por sua coragem e determinação em circunstâncias excepcionais e situações agitadas Embora o status das mulheres árabes tenha sofrido grandes mudanças com o advento do Islã, isso não é imediato ou uniforme em todo o território muçulmano, elas tiveram considerável poder dentro das condições eram celebradas em ritos, canções, mitos.

Luiza Mahin foi uma líder de revolucionários negros, mais de seiscentos negros e negras revolucionários rebelados no dia da Revolta dos Malês. Em 1937 saiu da Bahia para o Rio de Janeiro e desapareceu, não sendo mais encontrada. Presume-se, conforme alguns historiadores, que ela foi deportada para a África, como pena por sua participação na revolta. Em suas pesquisas bibliográficas, Luiz Gama, filho de Luiza Mahin, relata que ela teve mais um filho, cujo destino lhe era ignorado. Ele buscou incansavelmente ter informações sobre o destino de seu irmão, mas sem sucesso.

Lembranças comoventes de Luiz Gama em memória da sua mãe:

"Sou filho natural de negra africana, livre, da nação nagô, de nome Luísa Mahin, pagã, que sempre recusou o batismo e a doutrina cristã. Minha mãe era baixa, magra, bonita, a cor de um preto retinto sem lustro, os dentes eram alvíssimos, como a neve. Altiva, generosa, sofrida e vingativa. Era quitandeira e laboriosa."

A origem de Luiza é incerta, se nasceu na Costa Mina, na África, ou na Bahia, no Brasil. A certeza é ser da nação nagô-jeje, da tribo Mahin, advindo do seu sobrenome, do noroeste africano que no final do século XVIII foi dominada pelos muçulmanos, vindos do Oriente Médio. Tornou-se livre por volta 1812 comprando sua liberdade e sobreviveu trabalhando como quituteira em Salvador. Segundo seu filho, Luiz Gama, dizia ter sido princesa na África.

In memoriam, a Defensoria Pública da Bahia logrou a absolvição de Luiza Mahin, em Júri Popular realizado na Bahia, 181 anos após a Revolta dos Malês . No Júri Simulado, o defensor público Maurício Saporito, imbuído no papel de Juiz, proferiu a sentença que

absolvendo Luiza Mahin das acusações de conspiração e insurreição contra a Coroa Portuguesa.

Sobre a dinâmica desenvolvida, a dinâmica foi a que está no processo penal com algumas adaptações de tempo, utilizando fatos, inquietações da vida da personagem, injustiças que foram relatadas, o que proporcionou mais emoção e veracidade no relato. "É importante que fique claro que foi uma simulação, e não um teatro, e o resultado foi uma surpresa, dependeu dos jurados, tudo isso foi necessário para que se pudesse reproduzir um julgamento que teria acontecido", destacou o defensor público Maurício Saporito, "porém em outra época e com outros valores".

A luta de Luiza Mahin não deve e não pode ser olvidada.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

PRIMEIRAS CONEXÕES: PANDEMIA E DESTRUIÇÃO AMBIENTAL

Marise Costa de Souza Duarte[1]

Vamos conectar as coisas? No atual momento em que todos nós, residentes do Planeta, estamos sendo atingidos pela pandemia do novo coronavírus, vamos começar a pensar qual a relação desse "furacão" com a destruição ambiental que já instalou em todo o Planeta e com o modo como pensamos e vivemos? Estudando e ensinando a matéria ambiental já há algum tempo, essa tem sido uma das minhas tarefas (quase que obrigatórias) no atual momento.

Iniciando minha busca de compreender a relação entre a pandemia e a destruição ambiental, encontro, num primeiro momento, a seguinte matéria publicada (em 6.3.2020) no site da ONU Brasil: "*Surto de coronavírus é reflexo da degradação ambiental, afirma PNUMA*" (acesso em 13.3.2020). Segundo aquela matéria, "as doenças transmitidas de animais para seres humanos estão em ascensão e pioram à medida que habitats selvagens são destruídos pela atividade humana".

Nesse caminho ainda encontro o Prof. Carlos Nobre (em recente participação em um dos eventos assistidos nessa quarentena,

[1] Professora da UFRN, associada da APRODAB e do IBAP.

da *Rede Brasil do Pacto Global,* acesso em 30.3.2020) nos dizendo que, em Wuhan, na China, fatores ambientais relacionados à ocupação desordenada e consumo de animais silvestres favoreceram o aparecimento do vírus. E, se referindo ao caso brasileiro, nos dizendo que a ocupação desordenada de áreas próximas à floresta pode tornar a Região Amazônica vulnerável a zoonoses. Na mesma ocasião, o Professor ainda nos lembra que existem milhões de vírus na natureza e que a perda progressiva dos habitats naturais faz com que esses microorganismos comecem a ficar mais frequentes nos seres humanos.

Na mesma busca pela relação entre a pandemia e o meio ambiente me deparo com uma aula online (ministrada pelo médico Alberto Gonzalez), onde o mesmo lembra que as produções intensivas geralmente ocorrem com a destruição de habitats, como no caso da destruição do Bioma Amazônico para criação de pasto barato, da devastação do Cerrado brasileiro para plantação de soja; situação que, como destaca, também se verifica em outras tantas partes do mundo, como na Savana africana. O médico lembra, ainda, da transmissão de vírus em locais (totalmente mórbidos) onde são confinados os animais para produção em massa (dos alimentos que comemos) e traz à tona um dado preocupante: o surgimento de novas epidemias a cada grau de elevação da temperatura do Planeta.

Finalizando minhas primeiras reflexões no atual contexto, penso na diminuição da poluição que começa a ocorrer em todo o Planeta e em sinais de regeneração verificados em alguns ecossistemas; o que escancara (!) o fato de como nós, humanos, estamos sendo nocivos ao ambiente em que vivemos. Pensando sobre isso, não posso deixar de lembrar que aqueles efeitos positivos tendem a ser temporários e a rapidamente desaparecer quando "tudo voltar ao normal".

A partir dessas primeiras reflexões (e intrigada com a pergunta: qual "normal" queremos que volte?) me dou conta de como temos que aprender com tudo isso que estamos vivendo! E como é necessário nos aprofundar nessas reflexões e conexões! Espero continuar nesse caminho!

[VOLTA AO SUMÁRIO]

DIREITO FINANCEIRO E GASTOS COM CULTURA NO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Nelson Seiji Matsuzawa[1]

FINANCIAL LAW AND EXPENDITURES ON CULTURE IN THE MUNICIPALITY OF SÃO PAULO

Resumo: Neste artigo, busca-se analisar os gastos com cultura dos últimos governos no Município de São Paulo, com base nas leis orçamentárias e de planejamento municipais e nos relatórios anuais de fiscalização do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, num panorama geral sobre sua evolução e numa comparação com outros gastos, sob a consideração da previsão constitucional de garantia a todos pelo Estado do pleno exercício dos direitos culturais. O artigo tem como objetivo mais analisar os meios existentes de controle sobre as decisões governamentais de gastos com cultura do que fazer uma análise de tais gastos. Busca-se, também, analisar dois

[1] Graduado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e em Administração Pública pela Escola de Administração de Empresas de São Paulo, da Fundação Getúlio Vargas. Ex-Auditor Fiscal de Previdência Social (atual Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil), ex-Procurador Federal, ex-Advogado da União e Procurador do Município de São Paulo e advogado.

exemplos de gastos com cultura questionáveis, originários de decisões de agentes públicos e políticos influenciadas por interesses pessoais e de grupos, não abrangentes dos interesses da maioria da população do Município de São Paulo.

Palavras-chave: Gastos com cultura; leis orçamentárias e de planejamento governamental; controle interno, externo e social de gastos públicos; Município de São Paulo

Abstract: In this article, we seek to analyze the spending on culture of the last governments in the Municipality of São Paulo, based on the municipal budget and planning laws and on the annual inspection reports of the Court of Accounts of the Municipality of São Paulo, in an overview of their developments and in comparison with other expenditures, taking into account the provision of the Federal Constitution to guarantee to all by the State the full exercise of cultural rights. The article aims more at analyzing the existing means of control over government spending decisions on culture than at analyzing these expenditures. It also seeks to analyze two examples of questionable cultural expenses, originating from the decisions of public and political agents influenced by personal and groups interests, which do not encompass the interests on the majority of the population of the Municipality of São Paulo.

Keywords: Expenses on culture; budgetary and governmental planning laws; internal, external and social control of public expenses; Municipality of São Paulo

Introdução

No presente artigo, propomos análise sobre os gastos públicos com cultura no Município de São Paulo, em que consideramos a legislação municipal, as fiscalizações do Tribunal de Contas do Município de São Paulo – TCM/SP e os dados disponíveis sobre os Programas de Metas municipais.

Escolhemos tratar dos gastos com cultura no Município de São Paulo por suas características de cidade de maior população do país,

de origem multiétnica e diversa, com um dos seus maiores orçamentos, de quase de sessenta e nove bilhões de reais[2], e com complexos e difíceis desafios em sua administração, muito relacionados ao acesso desigual a bens e serviços públicos pelos paulistanos, o que só aumenta a percepção de desigualdades extremas.

Em panorama geral, abordamos esses gastos municipais nos últimos três governos, já sob a ressalva de que não buscamos análise ampla e profunda sobre as políticas e ações municipais relativas à cultura, mas uma abordagem em que se busque relacioná-las aos gastos com a função cultura e com as leis que os prevejam, buscando-se um enfoque relacionado ao direito financeiro.

Abordamos, realmente, os gastos com a indicada função cultura de governo nas leis orçamentárias e de planejamento dos últimos dois governos, respectivamente, dos prefeitos Gilberto Kassab e Fernando Haddad, e do atual governo, dos prefeitos João Doria e Bruno Covas[3]

Em nossa proposta de análise de gastos com cultura, analisamos os últimos Programas de Metas 2009-2012, 2013-2016 e 2017-2020 e os relatórios anuais de fiscalização do TCM/SP que se encontravam disponíveis em seu *site*, dos exercícios de 2009 a 2011 e 2014 a 2018.

Abordamos, em um tópico prévio, as leis orçamentárias e o Programa de Metas, existente no âmbito do Município de São Paulo, como importantes instrumentos de planejamento municipal, destacando-se a relevância desse último até para a qualificação do debate eleitoral e o aumento do controle social das políticas públicas municipais.

E esta nossa análise envolve a comparação dos gastos durante os citados três governos e com outras funções governamentais, em busca de se ter como enfoque o atendimento à previsão constitucional de garantia a todos pelo Estado do pleno exercício dos direitos culturais[4], e de se são propiciados meios para tanto.

---

[2] Lei Municipal nº 17.253/2019 (Lei Orçamentária Anual vigente).

[3] O Prefeito João Dória renunciou ao mandato em 6 de abril de 2018, para posteriormente se candidatar como governador do Estado de Paulo, tendo sido eleito na eleição do ano de 2018. Como prefeito, assumiu o seu vice, Bruno Covas.

[4] Constituição Federal, art. 215.

Outra proposta deste pequeno trabalho é a de analisar dois casos de gastos públicos questionáveis (despesas do Theatro Municipal e gastos com agremiações carnavalescas), considerados até desviantes, como forma de abordarmos, como sempre ressaltado por Régis Fernandes de Oliveira, professor titular aposentado de direito financeiro da Universidade de São Paulo – USP, a influência das paixões nas tomadas de decisões pelos agentes públicos quanto aos gastos e a necessidade de analisarmos o direito à luz dos sentimentos humanos (OLIVEIRA, 2017, 104), à semelhança de como vemos a arte e cultura, que nunca devem ser desconsiderados em nossas análises, sob o risco de não apreendermos a realidade.

Destacamos, ainda, que o trabalho baseou-se nas obras do professor Régis de Oliveira, *Gastos p*úblicos e *Direito e Arte*, dentre outras, em que há uma nítida preocupação de análise dos gastos públicos em relação aos seus mandantes e destinatários e de que os gastos sejam voltados àqueles que mais deles necessitam.

1 Análise geral dos gastos públicos com cultura no Município de São Paulo

1.1 Planos governamentais: as leis orçamentárias e o Programa de Metas no Município de São Paulo

De há um tempo, o orçamento público deixou de ser entendido como mera peça contábil, simplesmente para previsão de receitas e fixação de despesas, sem que representasse preocupação com planos governamentais e com os interesses da população (OLIVEIRA, 2019, 536-541).

Na Constituição Federal, de seus detalhamentos, verifica-se que as leis orçamentárias, plano plurianual – PPA, lei de diretrizes orçamentárias – LDO e lei orçamentária anual – LOA, são instrumentos fundamentais de planejamento estatal.

Realmente, o PPA estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada[5]. A LDO compreenderá as metas e prioridades da administração pública, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente e orientará a elaboração da lei orçamentária anual[6]. E a Lei Orçamentária Anual (LOA) deverá guardar compatibilidade com o PPA e a LDO[7].

No âmbito do Município de São Paulo, há previsão de outro importantíssimo instrumento de planejamento municipal, instituído pela Emenda nº 30, de 26 de fevereiro de 2008, à sua Lei Orgânica, que acrescentou a ela o artigo 69-A, com esta redação:

> *Art. 69-A. O Prefeito, eleito ou reeleito, apresentará o Programa de Metas de sua gestão, até noventa dias após sua posse, que conterá as prioridades: as ações estratégicas, os indicadores e metas quantitativas para cada um dos setores da Administração Pública Municipal, Subprefeituras e Distritos da cidade, observando, no mínimo, as diretrizes de sua campanha eleitoral e os objetivos, as diretrizes, as ações estratégicas e as demais normas da lei do Plano Diretor Estratégico.*
> *§ 1º O Programa de Metas será amplamente divulgado, por meio eletrônico, pela mídia impressa, radiofônica e televisiva e publicado no Diário Oficial da Cidade no dia imediatamente seguinte ao do término do prazo a que se refere o "caput" deste artigo.*
> *§ 2º O Poder Executivo promoverá, dentro de trinta dias após o término do prazo a que se refere este artigo, o debate público sobre o Programa de Metas mediante audiências públicas gerais, temáticas e regionais, inclusive nas Subprefeituras.*
> *§ 3º O Poder Executivo divulgará semestralmente os indicadores de desempenho relativos à execução dos diversos itens do Programa de Metas.*
> *§ 4º O Prefeito poderá proceder a alterações programáticas no Programa de Metas sempre em conformidade com a lei do Plano*

[5] Constituição Federal, art. 165, § 1º.
[6] Constituição Federal, art. 165, § 2º.
[7] Constituição Federal, art. 165, §§ 2º e 7º.

Diretor Estratégico, justificando-as por escrito e divulgando-as amplamente pelos meios de comunicação previstos neste artigo.
§ 5º Os indicadores de desempenho serão elaborados e fixados conforme os seguintes critérios: a) promoção do desenvolvimento ambientalmente, socialmente e economicamente sustentável; b) inclusão social, com redução das desigualdades regionais e sociais; c) atendimento das funções sociais da cidade com melhoria da qualidade de vida urbana; d) promoção do cumprimento da função social da propriedade; e) promoção e defesa dos direitos fundamentais individuais e sociais de toda pessoa humana; f) promoção de meio ambiente ecologicamente equilibrado e combate à poluição sob todas as suas formas; g) universalização do atendimento dos serviços públicos municipais com observância das condições de regularidade; continuidade; eficiência, rapidez e cortesia no atendimento ao cidadão; segurança; atualidade com as melhores técnicas, métodos, processos e equipamentos; e modicidade das tarifas e preços públicos que considerem diferentemente as condições econômicas da população.
§ 6º Ao final de cada ano, o Prefeito divulgará o relatório da execução do Programa de Metas, o qual será disponibilizado integralmente pelos meios de comunicação previstos neste artigo.

E a mesma Emenda nº 30 acrescentou os §§ 9º e 10 ao art. 137 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, de modo a tornar obrigatórias as incorporações (i) das prioridades e ações estratégicas do Programa de Metas nas leis orçamentárias e (ii) das diretrizes do Programa de Metas nos planos plurianuais[8]. O que revela a preocupação de que o Programa de Metas guarde compatibilidade com as leis orçamentárias.

[8] Art. 2º Ficam acrescentados ao art. 137 da Lei Orgânica Municipal os §§ 9º e 10, com as seguintes redações:

"§ 9º As leis orçamentárias a que se refere este artigo deverão incorporar as prioridades e ações estratégicas do Programa de Metas e da lei do Plano Diretor Estratégico.

§ 10. As diretrizes do Programa de Metas serão incorporadas ao projeto de lei que visar à instituição do plano plurianual dentro do prazo legal definido para a sua apresentação à Câmara Municipal.»

Como se constata de suas disposições na Lei Orgânica do Município de São Paulo, o Programa de Metas deve prever ações estratégicas governamentais e, também, indicadores e metas quantitativas para cada um dos setores da Administração Pública Municipal, Subprefeituras e Distritos da cidade.

Essas previsões favorecem o controle social em relação às metas e aos gastos a elas associados, pela verificação de seus resultados inclusive quantitativos, que devem ser divulgados periodicamente (semestral e anualmente). O propósito de fortalecimento do controle social também se constata pelas previsões de divulgação do Programa de Metas não apenas pelo veículo oficial (*Diário Oficial da Cidade de São Paulo*), mas, ainda, por meio eletrônico, pela mídia impressa, radiofônica e televisiva.

A participação popular também é prevista, mediante obrigação de o Poder Executivo promover o debate público sobre o Programa de Metas mediante audiências públicas gerais, temáticas e regionais, inclusive nas Subprefeituras.

Há preocupação de que ações e políticas municipais considerem cada uma das Subprefeituras e cada um dos Distritos da imensa cidade que é São Paulo, com grandes desigualdades sociais e econômicas[9], visando a suas reduções, como devem ser mesmo reduzidas[10].

Outra importante e até inovadora preocupação com o Programa de Metas é a de qualificar o debate eleitoral, na medida em que ele deve ser apresentado no início do primeiro ano de mandato do

[9] A Rede Nossa São Paulo, organização da sociedade civil, em estudo denominado Mapa Desigualdade da Cidade, divulgou chocante dado de que a média de idade com que as pessoas morreram, em 2018, era de 80,57 anos em Moema e de 57,31 em Cidade Tiradentes, correspondendo a mais de vinte anos de diferença entre os dois distritos da Cidade. Disponível em: <https://www.nossasaopaulo.org.br/wp-content/uploads/2019/11/Mapa_Desigualdade_2019_tabelas.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2020.

[10] Constituição Federal, art. 3º, III: "Constituem-se objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (...) erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.

prefeito eleito, com observância das diretrizes de sua anterior campanha eleitoral. Se essas previsões fossem realmente observadas, causariam, ou deveriam causar, certo constrangimento aos políticos de conhecidos discursos e promessas eleitoreiras.

Destaca-se, realmente, no Município de São Paulo, o Programa de Metas como importante instrumento de planejamento municipal e de fortalecimento do controle social sobre políticas e ações municipais. O presente trabalho, na análise geral dos gastos com cultura no Município de São Paulo, viu-se, realmente, facilitado pela divulgação do Programa de Metas e de seus resultados.

Desde a implantação do Programa de Metas no Município de São Paulo, mais de cinquenta municípios brasileiros e de outros países da América do Sul aprovaram previsões legais semelhantes, tramitando no Congresso Nacional proposta de emenda constitucional (PEC 10/2011) para instituir a obrigatoriedade de elaboração e cumprimento do programa de metas pelo Poder Executivo municipal, estadual e federal, com base nas propostas da campanha eleitoral[11].

1.2 Análise dos Programas de Metas:

1.2.1 Programa de Metas da Cidade de São Paulo 2009-2012 – Prefeito Gilberto Kassab:

Após a introdução do Programa de Metas na legislação municipal, o primeiro governo obrigado ao seu cumprimento foi o do prefeito Gilberto Kassab.

No relatório final da execução do Programa de Metas 2009-2012[12], em dezembro de 2012, foram divulgados os denominados

[11] Divulgação do *site* da Rede Nossa São Paulo. Disponíveis em: <https://www.nossasaopaulo.org.br/campanhas/#1> Acesso em: 26 mar. 2020.

[12] Disponível em: <http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/gestao/2009-2012.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2020.

índices de eficácia (de cumprimento) das metas, que são estes em relação à cultura:

Meta	Ação	Índice
Meta 123	Implantar a Praça das Artes	69%
Meta 124	Recuperar o Theatro Municipal	100%
Meta 125	Modernizar a Biblioteca Mário de Andrade	100%
Meta 127	Restaurar o Solar da Marquesa	100%
Meta 128	Restaurar a Casa nº 1	100%
Meta 129	Restaurar a Chácara Lane	100%
Meta 133	Novo Centro Cultural – Cidade Tiradentes	100%
Meta 134	Novo Centro Cultural – Itaquera/Penha	67%
Meta 135	Novo Centro Cultural – M'Boi Mirim	0%
Meta 136	Novo Teatro – Santo Amaro:	100%
Meta 137	Novo Teatro – Vila Prudente	29%
Meta 138	Implantar 4 bibliotecas temáticas	100%
Meta 139	12 ônibus-biblioteca em circulação	100%
Meta 140	Implantar mais 200 Telecentros para atingir 500 unidades em funcionamento	100%
Meta 141	Implantar o Pavilhão das Culturas Brasileiras	100%
Meta 142	Construir a Praça do Circo	33%
Meta 143	Implantar a Galeria de Arte da Cidade	100%
Meta 144	Reformar o Centro Cultural da Penha	100%
Meta 145	Reformar o Teatro Cacilda Becker	100%
Meta 146	Reformar equipamento cultural da Mooca	75%
Meta 147	Reformar equipamento cultural de Santo Amaro	75%
Meta 148	Reformar equipamento cultural de Cangaíba	88%
Meta 149	Reformar o Teatro Alfredo Mesquita	100%
Meta 150	16 novos pontos Programa Pontos de Leitura	38%
Meta 151	16 equipamentos públicos com Programa de Iniciação Artística	100%
Meta 152	8 novos parques com Bosque da Leitura	100%
Meta 164	Construir a "Fábrica do Samba"	69%
Meta 170	4 Viradas Culturais	100%

Da divulgação dos resultados do Programa de Metas 2009-2012, constata-se que as ações municipais foram predominantemente voltadas à reforma, modernização e construção de equipamentos

culturais. Embora que, com esses novos equipamentos, possa se concluir por um aumento da programação cultural da cidade, não se constata ações com declarada preocupação de ampliar o acesso à cultura para os diversos segmentos da população e regiões da Cidade.

1.2.2 Programa de Metas da Cidade de São Paulo 2013-2016 – Prefeito Fernando Haddad:

Em balanço final da gestão quanto ao Programa de Metas 2013-2016[13], em dezembro de 2016, foram divulgadas os índices de cumprimento das metas, que são estes relativos à cultura:

Meta	Ação	Índice
Meta 27	Construir, requalificar ou reformar 16 equipamentos culturais	87%
Meta 28	Alcançar um calendário anual de programação cultural que inclua uma virada cultural no centro, duas descentralizadas e outros pequenos e médios eventos em diferentes e temáticas e regiões da cidade	100%
Meta 29	Viabilizar três Centros Culturais de Referência	53%
Meta 30	Criar Programa Cultura Viva Municipal com ativação de 300 Pontos de Cultura	28%
Meta 31	Adaptar e consolidar o Fundo Municipal de Cultura:	100%
Meta 32	Conceder 300 Bolsas Cultura para agentes culturais da cidade	73%
Meta 33	Atingir 160 projetos anuais de fomento às linguagens artísticas	171%
Meta 34	Atingir 500 projetos fomentados pelo Programa para a Valorização de Iniciativas Culturais (VAI), nas modalidades 1 e 2	129%

Também nesse balanço final da gestão, foram indicadas outras ações, além dessas oito metas, com o objetivo de ampliar o acesso da população à cultura: isenção de IPTU para teatros e espaços culturais – Lei Municipal nº 16.173/2015; Circular Turismo Sighseeing; Circui-

to SP/Cultura/Aldeias/Jovem Monitor; Jornada do Patrimônio Paulistano; regulamentação de Zonas Especiais de Preservação Cultural – Área de Proteção Cultural – ZEPEC/APC; regulamentação do Carnaval de Rua pelo Decreto nº 56.690/2015; regularização dos artistas de rua pela Lei Municipal nº 15.776/2013; Virada Cultural; Programa de Ludicidade; Plano Municipal de Cultura; Plataforma SPCultura; Pro-Mac – Lei Municipal nº 15.984/2013; Sistema Municipal de Cultura; Política para Artistas de Ruas e Artesãos – Lei nº 15.776/2013; Prêmio Zé Renato – Lei Municipal nº 15.591/2014; reabertura do Cine Belas Artes; São Paulo Film Comission; Cinemas nos CEUs – Circuito SP Cine; SPCine – Lei Municipal nº 15.929/2013; Clube do Choro (no Theatro Arthur Azevedo); reconhecimento do Samba urbano como patrimônio imaterial; Biblioteca Mário de Andrade aberta 24h; transferência das Casas de Cultura – Decreto nº 55.547/2014; e 23 de Maio (grafite)/projeto "Raízes e Identidade da Freguesia do Ó".

Talvez por uma melhor divulgação de suas ações municipais, o governo Fernando Haddad destacou-se por uma atuação aparentemente mais ampla no campo da cultura do que o governo anterior e, digno de nota, foi a expressa referência como um dos objetivos de seu Programa de Metas o de ampliar o acesso da população à cultura, por meio de equipamentos e ações, a partir da sua descentralização no território. (Objetivo 4 do Programa de Metas).

1.2.3 Programa de Metas da Cidade de São Paulo 2017-2020 – Prefeitos João Doria e Bruno Covas

No Programa de Metas inicialmente apresentado pela atual gestão, havia as metas, relacionadas à cultura, de aumentar em 15% o público frequentador dos equipamentos culturais e do sistema municipal de bibliotecas[14].

[14] Disponível em: <http://www.capital.sp.gov.br/noticia/pmsp_programa_me-

No ano de 2019, porém, de acordo com a previsão do § 4º do art. 69-A da Lei Orgânica do Município, o Poder Executivo municipal apresentou o Programa de Metas Revisado 2019/2020[15].

O Programa de Metas 2017-2020, inicialmente apresentado (Prefeito João Dória), continha 53 metas. Por sua vez, o Programa de Metas Revisado 2019-2020 (Prefeito Bruno Covas), passou a ter 3 eixos, 36 objetivos estratégicos e 71 metas. Relativamente à cultura passou-se a ter como metas: dentro do objetivo estratégico de "implantar ruas, parques e praças de lazer e cultura", a de "realizar 320 edições do Projeto Ruas de Lazer Itinerantes"; e dentro do objetivo estratégico de "revitalizar unidades escolares, de saúde, de cultura e esportes e lazer", a de "revitalizar 44 equipamentos de cultura".

Pode-se até se indagar sobre uma alteração de enfoque pela sucessão de um prefeito pelo outro, dentro do mesmo mandato de quatro anos, que, talvez, seria ainda maior numa sucessão de prefeitos de eleições distintas.

1.3 Análise dos Relatórios Anuais de Fiscalização do TCM/SP

Em nosso trabalho, foram objetos de análise os Relatórios Anuais de Fiscalização do TCM/SP que se encontram disponíveis em seu *site*[16], dos exercícios de 2009 a 2011, relativos ao governo Gilberto Kassab, de 2014 a 2016, ao governo Fernando Haddad, e de 2017 a 2018, aos governos João Dória e Bruno Covas (os relatórios dos exercícios de 2012, 2013 e 2019 ainda não se encontravam disponíveis).

Nas elaborações dos Relatórios Anuais de Fiscalização, tem-se

tas_2017_2020.pdf/view> Acesso em: 9 fev. 2020.

[15] Disponível em: <http://www.capital.sp.gov.br/arquivos/pdf/plano-de-metas/metas_novo.pdf/view> Acesso em: 9 fev. 2020.

[16] Disponíveis em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

como objetivo demonstrar e avaliar o desenvolvimento da gestão orçamentária, financeira, patrimonial e desempenho operacional, tendo por base os demonstrativos contábeis do encerramento do exercício e as auditorias realizadas pela Fiscalização do Tribunal de Contas.

Na análise dos Relatórios Anuais de Fiscalização, buscamos verificar a evolução dos gastos com cultura no Município de São Paulo e se houve, pelo TCM/SP, recomendações ou indicações de infringências quanto a elas.

Nos Relatórios dos exercícios de 2009, 2010 e 2011 (governo Gilberto Kassab), é possível extrair os valores de despesas empenhadas com a função cultura de governo: em 2009, R$ 263.386.000,00, numa diminuição nominal de 2,7% em relação a 2008; em 2010, R$ 326.754.000,00, num aumento nominal de 24,10% em relação a 2009; e, em 2011, R$ 392.482.000,00, num aumento nominal de 20,10% em relação a 2010.

O significativo aumento dos gastos com a função cultura em valores nominais pode ser reflexo, como já abordado na análise do Programa de Metas de 2009-2012, de uma priorização do governo Gilberto Kassab por gastos com construção, reforma e modernização de equipamentos públicos culturais, que, por suas naturezas, são elevados. E é o Estado, realmente, que detém recursos para construção de grandes obras e, também, produção de grandes eventos (OLIVEIRA, 2017, 100).

Nos Relatórios dos exercícios 2014, 2015 e 2016 (governo Fernando Haddad), há a possibilidade de também se verificar a proporção de gastos com a função cultura (valores empenhados mais transferências financeiras) em relação aos gastos totais do Município: em 2014, R$ 438.126.000,00, 1,10% dos gastos totais; em 2015, R$ 483.000.000,00, 1,10% dos gastos totais, num aumento nominal de 10,2% em relação a 2014; em 2016, R$ 591.000.000,00, 1,30% dos gastos totais, num aumento nominal de 22,50% em relação a 2015.

Durante esses exercícios de 2014, 2015 e 2016, houve expressi-

vo aumento dos gastos em valores nominais, mas que sempre representaram montante em torno de um por cento dos gastos totais do Município de São Paulo.

Nos Relatórios dos exercícios de 2015 e 2016, há interessantes apontamentos em relação ao cumprimento do Programa de Metas. No de 2015: "quanto maior o custo estimado da meta, menor seu grau de realização (...). A disparidade dos valores das metas também explica por que as funções saúde (com 34%) e habitação (com 20%) são as que apresentam os piores índices de execução, ao passo que a cultura (com 83%) e urbanismo (com 86%) são as que apresentam os melhores: suas metas são as que demandam menos recursos." (MUNICÍPIO, Tribunal, 2016, 18-19). E, no de 2016: "(...) Em algumas funções de governo (...), a média ponderada por valor é maior que a média simples. É o caso da Cultura que vai de 85% para 117%. A explicação para a discrepância entre o resultado das duas medidas está no fato de as metas de maior custo terem percentuais de execução inferiores aos das metas de menor custo estimado." (MUNICÍPIO, Tribunal, 2017, 33).

Assim, visando ao cumprimento de um maior número de metas, a Administração Municipal privilegia aquelas que demandam menores recursos, o que, de certo modo, como apontado pela Fiscalização do TCM/SP, favorece os gastos com cultura. De modo aparentemente inesperado, o advento do Programa de Metas estimulou os gastos com cultura.

No Relatório do exercício de 2017 (Prefeito João Dória), verificamos que houve uma diminuição dos gastos (despesas empenhadas) com a função de governo cultura naquele exercício, num decréscimo aproximado de seis por cento em relação ao exercício de 2016, o que se distingue dos exercícios anteriores, que vinham numa sucessão de aumentos. No Relatório do exercício de 2018 (Prefeito João Dória e, posteriormente, Bruno Covas), não há discriminação dos gastos especificamente para a função cultura, mas comparando-

-se as despesas previstas para a Secretaria Municipal da Cultura nos exercícios de 2017 e 2018, nas Leis Orçamentárias Anuais[17], verifica-se uma diminuição de R$ 518.728.834,00 para R$ 478.216.840,00 do exercício de 2017 para o de 2018, o que pode ter correspondido a uma diminuição das despesas com cultura nos dois primeiros anos do governo João Dória e Bruno Covas.

2 Análise de casos específicos de gastos cultura no Município de São Paulo

2.1 Theatro Municipal

No já citado Relatório Anual de Fiscalização do TCM/SP do exercício de 2016, há tópico próprio sobre a Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI do Theatro Municipal, constituída na Câmara Municipal de São Paulo – CMSP (MUNICÍPIO, Tribunal, 2017, 512-514).

A CPI foi constituída com o objetivo de investigar todos os contratos e convênios celebrados pela Fundação Theatro Municipal de São Paulo – FTMSP nos exercícios 2013, 2014 e 2015 e, em seus trabalhos, verificaram-se irregularidades em relação ao principal ajuste, o contrato de gestão celebrado com a organização social Instituto Brasileiro de Gestão Cultural – IBGC.

Na CPI, verificou-se que, no contrato de gestão, inexistiam contrapartidas claramente definidas do IBGC em relação aos repasses efetuados pela FTMSP. E, conforme verificado em diversas análises, houve sucessão de aditamentos contratuais de vultosos valores, sem que houvesse justificativas quanto a eles e sem que a programação que deveria ser realizada por tais ajustes estivesse claramente

[17] Leis Municipais nºs 16.608/2016 e 16.772/2017, respectivamente, LOA de 2017 e LOA de 2018.

definida. E, nos últimos exercícios, os gastos do IBGC superaram os valores repassados, geraram repasses adicionais e passaram, assim, a comprometer os recursos destinados em continuidade, agravando o descontrole financeiro.

O TCM/SP constatou que a falta de fiscalização da execução do contrato de gestão também ocorreu pela não atuação da Comissão de Acompanhamento e Fiscalização e da Comissão de Avaliação previstas para o contrato, cujas atuações deveriam ter sido acompanhadas pela Secretaria Municipal de Cultura. E isso permitiu ao IBGC celebrar contratos irregulares, ou por não se encontrarem justificados, ou pelos valores exorbitantes, ou porque foram pagos sem que os serviços contratados tivessem sido realizados. A auditoria externa manifestou-se pela não conformidade dos balanços do IBGC e o Conselho Fiscal não aprovou as contas do FMTSP.

O TCM/SP continuamente alertou a FMTSP sobre a ausência de fiscalização do contrato de gestão com o IBGC e de análises sobre o descumprimento de suas metas. O Tribunal de Contas verificou que quanto mais recursos eram repassados, menos metas eram cumpridas e mais frágeis se tornavam os controles – a partir de 2015, houve redução das metas e menor nível de exigência do IBGC quanto à audiência e qualidade dos espetáculos.

O TCM/SP constatou irregularidades também na direção artística da FTMSP. Ano após ano, a Auditoria do Tribunal apontou a necessidade de se regularizar a ocupação do cargo de diretor artístico da Fundação e de se rescindir o contrato celebrado com empresa da qual renomado maestro era sócio quotista, juntamente com sua esposa, visando à prestação de serviços de direção artística. O Tribunal de Contas indicou que tal contrato possibilitou ao maestro definir sozinho a programação do Theatro e, assim, em razão de cláusulas contratuais, seus próprios ganhos. E, também pelo fato da programação artística promovida pelo IBGC não ter sido claramente estipulada, nem definidos seus parâmetros de qualidade e custo, o resultado

foi a celebração de contratos, agora de cunho artístico, que causaram prejuízos ao Erário.

Por sua vez, a FTMSP ignorou reiteradas determinações do TCM/SP para que: i) procedesse a conciliação bancária e corrigisse as distorções verificadas, tornando compatíveis, entre si, seus saldos bancários e contábeis; ii) registrasse seus bens patrimoniais, no âmbito próprio de seu sistema contábil, para que as demonstrações relativas ao patrimônio da entidade representassem a realidade daquele momento; iii) aferisse, com instrumentos próprios, a consecução das metas relativas à "Ocupação pública dos espetáculos" e ao "Índice de qualidade na apresentação dos espetáculos"; iv) implantasse controles que aferissem os relatórios de bilheteria e de arrecadação; v) ocupasse, mediante nomeação, o cargo de diretor artístico; vi) implantasse controles para avaliação das despesas e dos contratos; e vii) acompanhasse a execução de suas metas e das metas estabelecidas aos seus contratados.

O TCM-SP, no Processo TC nº 72.002.407/15-40, julgou, por unanimidade, irregulares as contas da Fundação do Theatro Municipal de São Paulo relativas ao exercício de 2014.

Segundo o relatório final da CPI do Theatro Municipal, o IBGC deixou de captar 69% do valor previsto, concluindo que o não atingimento de diversas metas demandaria análise, diagnóstico e adoção de providências cabíveis pela FTMSP.

A celebração de contratos de gestão com organizações sociais[18], como forma de se transferir serviços sociais, que atendem necessidades coletivas, mas que podem ser prestados por particulares, inclusive os da cultura[19], sempre foram justificados como modo de aumentar a eficiência das ações e qualidade dos serviços prestados. E a transferência de serviços públicos sociais a entidades do denomi-

[18] Previstos na Lei nº 9.637/1998.

[19] Constituição Federal, arts. 215 e 216.

nado terceiro setor tem como pressuposto um enfoque do controle de contas em resultado e feito *a posteriori*, mais do que um controle realizado *a priori* e focado em processos, como é tradicional na Administração Pública.

No presente caso, porém, há relato de falhas nos controle de contas, com prejuízos ao Erário, envolvendo até denúncia de cometimento de crimes. E isso supostamente aconteceu mesmo com a participação na gestão de conhecido maestro, prestigiado no meio artístico e com histórico anterior de sucesso de condução de direção artística de orquestra.

De um lado, os artistas, quando assumem papel relevante, passam a interessar à classe política; de outro, o Estado explicita suas ações por seus agentes – surge daí, muitas vezes, espaço a corrupção ou eventual acerto (OLIVEIRA, 2017, 78-98).

2.2 Gastos com agremiações carnavalescas

No Município de São Paulo, há gastos questionáveis e até desconhecidos da população com as agremiações carnavalescas. Em verdade, gastos com o pequeno número de 14 escolas de samba do Grupo Especial.

Os gastos são relativos à construção da denominada Fábrica do Samba, que corresponde a prédios, em imóvel único, destinados a construções de carros alegóricos para o desfile de Carnaval do Grupo Especial. Em 2018, a Prefeitura noticiou dispêndio de gastos já da ordem de 167 milhões de reais, sendo 80 milhões de reais do Governo Federal e o restante da Prefeitura, aos quais se acrescentariam 40 milhões de reais até o término das obras[20].

[20] "Fábrica do Samba receberá R$ 40 milhões do Governo Federal para conclusão de obras". Disponível em: <http://www.capital.sp.gov.br/noticia/fabrica-do-samba-recebera-r-40-milhoes-do-governo-federal-para-conclusao-de-obras> Acesso

Embora seja um equipamento municipal, a sua utilização é predominantemente voltada aos interesses das escolas de samba do Grupo Especial, que o utilizam mediante cessão de uso à Liga Independente das Escolas de Samba dos Grupos Especial e Acesso do Carnaval de São Paulo – Liga SP, com subcessões a elas. Já se encontra concluída a construção de parte do equipamento, em uso por 7 das 14 escolas do Grupo Especial, havendo outorga de permissão de uso do imóvel municipal pelo Decreto Municipal nº 57.948/2017.

Nesse Decreto, não são previstas contrapartidas financeiras pelo uso do equipamento municipal – as escolas de samba não pagam por sua utilização. Há somente as obrigações de participarem do evento carnavalesco, a conservação de vias e logradouros do entorno da Fábrica do Samba, a instalação de um ponto turístico para que o público possa conhecer os bastidores do Carnaval e o oferecimento de cursos e oficinas gratuitas, no decorrer de cada ano, sobre a construção de cenários e figurinos de Carnaval[21].

E é ainda muito incerto que a Fábrica do Samba se firme como um destino turístico, na medida em que não há nenhuma divulgação, pela Administração Municipal, de seu equipamento público, ou como um polo de qualificação profissional.

Historicamente, as agremiações carnavalescas sempre tiveram grande influência nas decisões dos agentes do Poder Executivo municipal e nas proposituras dos integrantes da Câmara Municipal de São Paulo. Talvez pela proximidade delas com os governantes e representantes do Poder Legislativo de então, talvez pela força eleitoral de seus agremiados.

Na Lei Orgânica do Município de São Paulo, é previsto que os imóveis públicos municipais só poderão ser utilizados por terceiros se o interesse público ou social, devidamente justificado, o exigir (art. 114, *caput*). E, por meio de sua Emenda nº 27, passaram a ser

em: 26 mar. 2020.

[21] Decreto Municipal nº 57.948/2017, art. 3º, II, III, V e VI.

expressamente consideradas como de interesse social as atividades das entidades carnavalescas, equiparando-as à prestação de serviços, exercida sem fins lucrativos, voltados ao atendimento das necessidades básicas da população em saúde, educação, cultura, esportes e segurança pública, em comparação com a Emenda nº 26, ambas que sucessivamente alteraram a redação do § 3º do art. 114 da Lei Orgânica do Município.

Outrossim, a legislação municipal prevê que as cessões de uso de imóveis municipais que – em regra, quanto a elas, exige-se o pagamento de remuneração mensal, fixada por critérios do Executivo – são gratuitas para as entidades carnavalescas. Elas apenas se obrigam à participação em evento carnavalesco e à execução de conservação das vias, logradouros e equipamentos públicos do entorno de sua localização[22]. Ainda, há previsão legal de remissão de valores eventualmente devidos pelas entidades carnavalescas pelo uso pretérito de áreas públicas municipais[23].

Tamanhos gastos, de centenas de milhões de reais, e benefícios são concedidos, assim, a escolas de samba, sem que haja discussão pela população, até porque os desconhecem. E é a grande maioria dessa população que não tem condições econômicas de pagar os caros ingressos para assistir aos desfiles dessas escolas de samba, só os vendo pela televisão, que cada vez mais festeja e se diverte no carnaval das ruas do Município de São Paulo (com público de milhões de pessoas).

Extremamente duras e verdadeiras as palavras do professor Regis de Oliveira (2017, 88):

> *As manifestações – artísticas e jurídicas – decorrem da subjetividade. A produção da norma é fruto dos embates parlamentares.*

[22] Lei Municipal nº 14.652/2007, art. 1º, *caput* e § 1º, na redação dada pela Lei nº 16.373/2016.

[23] Lei Municipal nº 14.652/2007, art. 1º, §§ 2º e 3º, na redação dada pela Lei nº 16.373/2016.

> *Através deles, cada grupo ou facção intenta fazer prevalecer seus interesses. O resultado será, sempre, não o interesse popular, o bem-estar do povo, mas simplesmente a prevalência do interesse do grupo dominante (seja a maior, seja aquele que se conjuga com outros – coligação – para fazer aprovar determinada ideia ou comportamento).*

E os interesses podem ser bons ou maus; depende da óptica de quem os olha (OLIVEIRA, 77) – ou de quem os defende.

Conclusões

Numa análise dos gastos públicos no Município de São Paulo, de acordo com dados obtidos em relação às execuções dos Programas de Metas e leis orçamentárias, tivemos visão geral das políticas e ações dos três últimos governos com cultura.

Introduzido na legislação municipal pela Emenda nº 30 à Lei Orgânica do Município de São Paulo, o Programa de Metas evidencia-se, conjuntamente com as leis orçamentárias, importante instrumento de planejamento estatal, destacando-se, também, como instrumento que fortalece o controle social e até qualifica o debate eleitoral.

Das estipulações e previsões do Programa de Metas, verificamos que, relativamente à garantia constitucional de pleno acesso aos direitos culturais (art. 215), há governos que privilegiam a reforma, modernização e construção de equipamentos culturais e outros que se voltam ao aumento do público frequentador de equipamentos culturais ou que expressam, ao menos em palavras, o seu objetivo de ampliar o acesso da população à cultura, por meio de equipamentos e ações, a partir da sua descentralização no território.

Aspecto do Programa de Metas, constatado pela Fiscalização do TCM/SP em alguns exercícios financeiros, é o de que a Adminis-

tração Municipal, visando ao cumprimento quantitativo das metas, privilegia aquelas que demandam menores recursos, o que favorece de certa maneira os gastos com cultura. De modo aparentemente inesperado, o advento do Programa de Metas estimulou os gastos com cultura em alguns exercícios analisados.

Numa análise dos relatórios anuais de fiscalização do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, verificamos que os gastos (despesas empenhadas) com a função cultura de governo, felizmente, no Município de São Paulo, foram crescentes em muitos exercícios. E que, nos exercícios de 2014, 2015 e 2016, representaram montante em torno de um por cento dos gastos totais do Município de São Paulo. Sem estudos adicionais, é difícil concluir se representam muito ou não, mesmo correspondendo os gastos com cultura a centenas de milhões de reais, diante do enorme tamanho da cidade de São Paulo.

Porém, sem dúvida que os gastos com cultura, independentemente de seus montantes, serão sempre passíveis de questionamento, diante da escassez de recursos e de outras grandes necessidades públicas. Porém, a cultura é essencial, seja como forma de despertar a imaginação por outras vidas (e melhores), seja como modo de tornar as pessoas menos suscetíveis à ilusão (OLIVEIRA, 2017, 134).

Realmente, as pessoas, ao "saberem quem são seus governantes, ao estarem instruídas sobre as formas de acesso ao poder, ao conhecerem os mecanismos de produção das leis e da tomada de resoluções administrativas, estão mais aparelhadas para a defesa de seus interesses e dos coletivos e públicos" (OLIVEIRA, 134). E isso é realmente importante para entendermos casos de gastos públicos questionáveis como os abordados no presente trabalho, com o Theatro Municipal e escolas de samba e, de modo geral, para entendermos como e sob quais parâmetros os governantes decidem sobre os gastos com cultura – e as leis orçamentárias e o direito financeiro mostram-se importantes instrumentos de controle e aperfeiçoamento desses gastos.

E em nosso embate com as ilusões, muitas vezes queridas por nós, fica o (auto)incentivo de Freud (2014, 297): "(...) a voz do intelecto *(da razão)* pode ser baixa, mas não descansa até ser ouvida. E afinal o consegue, após inumeráveis, repetidas rejeições (...)".

Referências

FREUD, Sigmund, 1856-1939. **Obras completas, volume 17: Inibição, sintoma e angústia, O futuro de uma ilusão e outros textos (1926-1929)**. Tradução Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p. 231-301.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Prefeitura do Município de São Paulo. **Agenda 2012 – Programa de Metas da Cidade de São Paulo**. São Paulo, 2012. Disponível em: <http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/gestao/2009-2012.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Prefeitura do Município de São Paulo. **Programa de Metas da Cidade de São Paulo 2013-2016 – versão final participativa**. São Paulo, 2016. Disponível em:<http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/gestao/arquivos/Balanco%20final%20de%20gestao%20-%20Haddad.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Prefeitura do Município de São Paulo. **Programa de Metas da Cidade de São Paulo 2017-2020**. São Paulo, 2017. Disponível em <http://www.capital.sp.gov.br/noticia/pmsp_programa_metas_2017_2020.pdf/view>. Acesso em: 9 fev. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Prefeitura do Município de São Pau-

lo. **Programa de Mesas – Revisão Programática 2019-2020**. São Paulo, 2018. Disponível em: <http://www.capital.sp.gov.br/arquivos/pdf/plano-de-metas/metas_novo.pdf/view>. Acesso em: 9 fev. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Município de São Paulo. **Relatório Anual de Fiscalização – Exercício 2009**. São Paulo, 2010. Disponível em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Município de São Paulo. **Relatório Anual de Fiscalização – 2010**. São Paulo, 2011. Disponível em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Município de São Paulo. **Relatório Anual de Fiscalização – 2011**. São Paulo, 2012. Disponível em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Município de São Paulo. **Relatório Anual de Fiscalização – 2014**. São Paulo, 2015. Disponível em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Município de São Paulo. **Relatório Anual de Fiscalização – 2015**. São Paulo, 2016. Disponível em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Município de São Paulo. **Relatório Anual de Fiscalização – 2016**. São Paulo, 2017. Disponível em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Município

de São Paulo. **Relatório Anual de Fiscalização – 2017**. São Paulo, 2018. Disponível em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

Relatório Anual de Fiscalização – 2018. São Paulo, 2019. Disponível em: <https://portal.tcm.sp.gov.br/Publicacoes/index/38>. Acesso em: 26 mar. 2020.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Curso de direito financeiro**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Direito e Arte**. São Paulo: Malheiros, 2017.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Gastos públicos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

PANDEMIA

Paulo Velten[1]

Os nazistas talvez tenham sido os primeiros da modernidade a desenvolver a obsessão pelos limites do corpo. As barbaridades cometidas nos campos de concentração não foram apenas fruto de perversidade, havia também propósitos, digamos, "científicos". Existiu um conluio entre a ciência médica e o nazismo, isso está devidamente documentado pela história, mas o leitor pode conhecer um pouco na obra Homo sacer de Giorgio Agamben.

Em que pese a condenação do Nazismo pela história, algumas de suas técnicas desenvolvidas em campos de concentração para controle absoluto e minucioso dos corpos de vítimas foram incorporadas pelo sistema ocidental de produção.

O domínio do corpo talvez seja o que há de mais característico da condição humana. Sobre o corpo é imposta uma rígida disciplina, em cada propaganda, em cada programa televisivo, em cada programa de governo.

[1] Pós Doutor, Professor na Universidade Federal do Espírito Santo (UFES) e associado à APRODAB e ao IBAP.

O título do filme "A pele que habito", de Pedro Almodóvar, simboliza todo o sentido buscado aqui, ou seja, há tempos o corpo cindiu-se de seu habitante, o que se faz do corpo não é mais de âmbito pessoal, antes, é objeto da política, Agamben chama isso de "vida nua".

Foucault e muitos depois dele denominam isso de Biopolítica, mas essa política do corpo avançou também sobre os espíritos. Os nossos espíritos, tal qual nossos corpos, agora também são manipulados, o destino não comanda nem nosso amor nem nosso ódio, ambos são virtuais, nossa alma foi acorrentada pelos smartphones às redes sociais. Hegel estava errado, afinal, o espírito não é apenas um osso.

Pois bem, com esta pandemia parece que a Biopolítica avançará para outro nível de complexidade, o auto isolamento social é uma experiência que está se tornando cotidiana, é uma exceção que está virando regra. Em breve recuperação histórica podemos observar que são experiências já testadas; por exemplo, aqui no Espírito Santo já vivenciamos isso quando da greve na PM de 2017, obviamente que por motivações de segurança pública. No Rio de Janeiro, é comum o isolamento de comunidades inteiras por força de cercos policiais. Outras experiências não menos traumáticas têm exigido um disciplinamento coletivo digno de quartéis, como por exemplo, nos recentes surtos de H1N1, febre amarela, SARS e outras.

Se ampliarmos um pouco mais a lente de observador, veremos que não são poucos os grupos sociais vivendo em estado de sítio ou em estado de emergência, não são poucas as pessoas que estão vivendo como cães amarrados.

Uma expressão utilizada por Foucault representa bem a crise provocada pela escassez de leitos de UTI nos hospitais, ele referia que o mecanismo funcionava a partir da lógica de "fazer viver e deixar morrer". Eis a encruzilhada!

Entretanto, se antes pudéssemos interpretar a expressão como um poder pretendido pelo Estado, agora não mais. O "cuidado de si e do outro" (outra expressão foucaultiana) é que mediará o limite entre a vida e a morte.

Mas isso não é completamente novo, o mesmo Foucault ensinou que desde Sêneca tais técnicas já existiam, e que consistiam em: exame de consciência, a escrita de si, a correspondência, a meditação e os procedimentos de aprovação e interpretação de sonhos. Me parece importante recordar estes pontos como estratégia de enfrentamento do isolamento social e postergação de surtos psicóticos.

Este texto surge a partir da terceira fase da técnica de cuidado de si, ou seja, a necessidade de correspondência que, na verdade, é um convite à reflexão sobre os seguintes problemas: Considerando que todos os atos de combate à pandemia são excepcionalíssimos, pode-se deduzir que o mecanismo de controle biopolítico esteja sendo ampliado para outro nível de complexidade? Diante disso, é razoável ou ilusório pensar que este é um evento passageiro e momentâneo e que tudo voltará à normalidade?

[VOLTA AO SUMÁRIO]

SUSTENTABILIDADE SOCIAL E RACISMO

Regina Helena Piccolo Cardia[1]

O presente texto objetiva provocar uma reflexão sobre o tratamento interdisciplinar entre o direito ambiental e os direitos humanos, a partir da análise do conceito de sustentabilidade social e do racismo.

A proposta desta análise teve como ponto de partida a celebração do Dia do Meio Ambiente, dia 05 de junho, mas que, em 2020, infelizmente, há pouco a comemorar, pelo desmatamento recorde da Amazônia, pela pandemia do coronavírus (COVID-19), um vírus altamente transmissível e letal, e pelas manifestações contra o racismo.

As manifestações sociais e protestos mundiais contra o racismo que eclodiram neste mesmo momento foram motivadas pelo assassinato do americano George Floyd por ação policial truculenta, em Minneapolis. No cenário nacional, outras tragédias fizeram coro

[1] Advogada da Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – SABESP, Especialista em Direito Ambiental pela FSP/USP, MBA em Gestão Empresarial pela FIA, membro da Turma Deontológica do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP, Diretora do IBAP.

à luta antirracista. Diversos são os casos de racismo e de agressões aos negros, cotidianamente, como no caso marcante do uso de violência extrema e deliberada contra uma mulher, na periferia de São Paulo, em que, mesmo devidamente imobilizada, o policial pisa e mantém o peso de todo seu corpo sobre o pescoço da mesma, causando-lhe vários danos físicos e psíquicos; a morte do menino Miguel, em Recife, que caiu de uma altura de mais de 30 metros, por ter sido deixado sozinho no elevador, pela patroa de sua mãe; a morte da menina Ágatha, no Complexo do Alemão, no Rio de Janeiro, atingida por um tiro, decorrente de uma ação policial naquela comunidade; e tantos outros.

Esse quadro de violência socioeconômica e ambiental deu nova visibilidade às desigualdades que marcam a nossa sociedade. A partir disso, com base em dados e elementos, busca-se provocar uma reflexão transversal das questões ambiental e social, com foco no racismo.

O primeiro grande marco para a proteção do meio ambiente foi a Conferência de Estocolmo, de 1972, que gerou a Declaração sobre o Meio Ambiente Humano. Em seu artigo primeiro, a Declaração expressa a convicção comum de que todos têm o direito fundamental à liberdade, à igualdade, e que permita desfrutar de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que propicie uma vida digna.

No cenário nacional, a Constituição de 1988 assegura a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para a presente e as futuras gerações" (art. 225). A preocupação central da Constituição é com o equilíbrio ambiental, pois só assim será possível alcançar benefícios à vida do homem de maneira duradoura, na medida em que preservará os recursos naturais por sucessivas gerações.

Nestes termos, o meio ambiente é reconhecido nacional e internacionalmente como um direito humano, a ser preservado por todos, solidariamente.

A proteção ambiental objetiva uma perfeita distribuição de forças entre o desenvolvimento econômico e a evolução social, a fim de que os recursos naturais sejam demandados e utilizados de forma racional e equilibrada, gerando bônus para todos, e não de uma minoria da sociedade.

Por outro lado, os ônus ambientais, que advém da poluição e dos impactos ambientais negativos decorrentes devem ser distribuídos igualmente para toda sociedade, sem que recaiam mais pesadamente em locais periféricos. Por poluição entende-se a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; afetem desfavoravelmente a biota; afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos, nos termos da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/1981).

A conexão entre os pilares ambiental e econômico compreende, portanto, que entre eles haja uma ponderação que possibilite assegurar a conservação da natureza sem refrear o desenvolvimento econômico-social, nascendo assim o conceito de desenvolvimento sustentável, que foi trabalhado extensamente no relatório da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, apresentado em 1987, na ONU.

O Relatório Brundtland, como ficou conhecido, conclui que, "em seu sentido mais amplo, a estratégia do desenvolvimento sustentável visa promover a harmonia entre os seres humanos e entre a humanidade e a natureza". Contudo, sem otimismo, revela que a busca do desenvolvimento sustentável requer um sistema social que possa resolver as tensões causadas por um desenvolvimento não-equilibrado.

O conceito de sustentabilidade procurou em seu nascedouro conciliar três elementos: o meio ambiente ecologicamente equilibrado,

o meio social distributivamente justo e a economia, que não atuasse de forma predatória, permitindo que seu desenvolvimento servisse as atuais e futuras gerações[2].

Segundo José Afonso da Silva, a sustentabilidade "requer, como seu requisito indispensável, um crescimento econômico que envolva equitativa redistribuição de resultados do processo produtivo e a erradicação da pobreza, de forma a reduzir as disparidades nos padrões de vida e melhor atendimento da maioria da população. Se o desenvolvimento não elimina a pobreza absoluta, não propicia um nível de vida que satisfaça às necessidades essenciais da população em geral, ele não pode ser qualificado de sustentável"[3].

Emerge daí o conceito de sustentabilidade, com a pretensão de intermediar a tensão entre economia e ecologia, para que todos tenham uma sadia qualidade de vida. Baseada em Juarez Freitas[4], pode-se compreender a sustentabilidade como um vetor constitucional que determina a responsabilidade de todos, Estado e sociedade, pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, ético, durável e equânime, no intuito de assegurar o bem-estar físico, psíquico e espiritual, para o homem, de caráter intergeracional, e todas as formas de vida.

Esse conceito é plural, diversificado, e pode ser estratificado em várias dimensões, mas aqui interessa apenas a sua projeção social, que tem como núcleo essencial a dignidade humana e se preocupa com o bem estar físico, psíquico e espiritual, que só pode ser alcançado por meio da garantia da qualidade de vida, do acesso aos

---

[2] PORTANOVA, Rogério Silva. *Meio Ambiente, Direitos Humanos e Sustentabilidade: A Construção de um Novo Paradigma*, in http:// www.publicadireito.com.br/artigos/%3Fcod%3D2ce936697d47f1f4+&cd=33&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br, visitado em 28/06/2020.

[3] SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 8.

[4] FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro.* Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 41.

direitos sociais (educação, saúde, trabalho, segurança, saneamento básico) e combatendo as desigualdades sociais.

Os parâmetros apontados para conceituar a sustentabilidade não consideram a questão racial, tampouco os referenciais teóricos de direito ambiental fazem qualquer alusão ao racismo. É por isso que próprio estudo conjunto e inter-relacionado entre o direito ambiental e os direitos humanos, a partir do olhar da sustentabilidade, tem sido considerado um novo paradigma[5].

A recente Declaração Mundial sobre o Estado de Direito Ambiental, oriunda do 1º Congresso Mundial de Direito Ambiental, realizado no Rio de Janeiro, em 2016, estabeleceu importante conceito de equidade intrageracional ou justiça ambiental, Segundo esse conceito "*deve haver uma partilha justa e equitativa dos benefícios da natureza, incluindo acesso apropriado de serviços ecossistêmicos, assim como deve haver uma partilha justa e equitativa de esforços e encargos.*"[6].

A preocupação central desse preceito é com o equilíbrio e a desigualdade, como faces da mesma moeda, enfatizando a obrigatoriedade de partilha justa e equitativa de bônus e ônus ambientais, mas passa ao largo de chegar à raiz do problema.

Neste sentido, há necessidade de aprofundamento e ampliação do conceito de sustentabilidade, na sua dimensão social, visando perscrutar a raiz da desigualdade social, econômica, cultural e jurídica que subjaz nossa sociedade, sob a ilusória ficção de democracia racial, neutralidade, harmonia social.

Não se pode olvidar ser a raça um elemento distintivo de status social, vinculada a estereótipos que tem o propósito específico

---

[5] PORTANOVA, Rogério Silva. *Meio Ambiente, Direitos Humanos e Sustentabilidade: A Construção de um Novo Paradigma*, in http:// www.publicadireito.com.br/artigos/%3Fcod%3D2ce936697d47f1f4+&cd=33&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br, visitado em 28/06/2020.

[6] IUCN World Declaration on the Environmental Rule of Law, https://www.iucn.org/commissions/world-commission-environmental-law, visitado em 25/06/2020.

de manter arranjos sociais que reproduzem as desigualdades entre brancos e negros[7]. É nesse sentido, que nota-se um apagamento da discussão racial no que diz respeito à desigualdade social e a sustentabilidade como um todo. A questão econômica é mais uma matriz no contexto de exclusão e não sua única causa.

Curial avaliar na prática como os dados e análises tem permitido afirmar que não se trata apenas de mera questão econômica, devendo aprofundar a problemática social com o viés racial.

A pandemia do coronavírus evidenciou essa inter-relação entre as causas ambiental e social, a partir da interferência direta das condições sanitárias no contágio e na mortalidade, ambos com índices altíssimos. Como disse Flávia Piovesan, no 24º Congresso Brasileiro de Advocacia Pública, promovido pelo Instituto Brasileiro de Advocacia Pública – IBAP, "o vírus não é discriminatório, mas o seu impacto o é".

É certo que, mesmo antes da pandemia, já restava cientificamente comprovado que os indicadores de saúde, como taxa de mortalidade infantil, longevidade da população, doenças por veiculação hídrica e qualidade de vida, são diretamente influenciados pelas condições sanitárias, notadamente pela ausência de saneamento básico.

Segundo o relatório da UNICEF, denominado "Pobreza na Infância e Adolescência"[8], de 2018, cerca de 3,7 milhões de crianças e adolescentes brasileiros vivem em casas sem banheiro ou com vala a céu aberto.

Esses dados revelam que a maior diferença relativa às condições sanitárias se dá entre brancos e negros, já que das crianças e adolescentes que não têm acesso ao saneamento 70% são negros.

---

[7] MOREIRA, Adilson. *Pensando como um negro: Ensaio sobre Hermenêutica Negra*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2019, p. 193.

[8] In: https://www.unicef.org/brazil/relatorios/pobreza-na-infancia-e-na-adolescencia, visitado em 28/06/2020.

Ainda segundo a UNICEF o saneamento é a privação que mais afeta crianças e adolescentes, da ordem de 13,3 milhões, seguido por educação (8,8 milhões), moradia (5,9 milhões) e proteção contra o trabalho infantil (2,5 milhões).

No ranking de cobertura em saneamento básico mundial o Brasil está na rabeira, pois segundo o índice desenvolvimento em saneamento – IDS[9], o país figura na 112ª posição entre 200 países.

Para os pesquisadores da Universidade Federal de Goiás, em estudo publicado no Observatório do Estado Social Brasileiro[10], os efeitos da pandemia atingem mais os pobres das metrópoles, sendo que "15% da população brasileira vive sem abastecimento de água e cerca de 36% das pessoas residem em domicílios sem a coleta de esgoto sanitário". Ademais, conclui que "a densidade demográfica das grandes cidades somada à falta de infraestrutura de saneamento potencializa os efeitos devastadores da epidemia, que atingem especialmente a fração mais socialmente vulnerável da sociedade".

O relatório da Rede Nossa São Paulo[11] afirma que os bairros paulistanos com a maior taxa de pessoas que se autodenominam pretas e pardas acumulam os maiores números de mortes decorrentes da Covid-19.

Foi notícia em grandes meios de comunicação[12] o fato de que, embora no Morumbi, bairro majoritariamente branco, tivesse

---

[9] Publicação "Benefícios Econômicos da Expansão do Saneamento Brasileiro", pelo Instituto Trata Brasil e o CEBDS – Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável, em 2014, in https://cebds.org/publicacoes/beneficios-economicos-da-expansao-saneamento-brasileiro/#.Xv5KZCij_tQ, visitado em 28/06/2020.

[10] In https://jornal.ufg.br/n/127478-efeitos-devastadores-da-epidemia-atingem-os-pobres-das-metropoles, visitado em 25/06/2020.

[11] In https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/06/24/bairros-com-mais-negros-concentram-maior-numero-de-mortes-pela-covid-19.htm, visitado em 28/06/2020.

[12] In https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/04/18/morumbi-tem-mais-casos-de-coronavirus-e-brasilandia-mais-mortes-obitos-crescem-60percent-em-uma-semana-em-sp.ghtml, visitado em 25/06/2020.

ocorrido mais casos de transmissão do Covid-19, foi na Brasilândia, bairro majoritariamente negro, que ocorreram mais mortes. Esses bairros figuram, respectivamente, entre os melhores e os piores Índices de Desenvolvimento Humano – IDH de São Paulo[13].

De acordo com dados do Ministério da Saúde[14], o percentual de mortes na pandemia entre brancos tem caído, enquanto que o número de hospitalização e de mortes entre os negros tem subido e a diferença entre eles chega a ser de cinco vezes maior entre negros. Flávia Piovesan citou também o índice mundial, que revela a proporção de morte duas vezes maior entre negros.

Os cientistas já descartam que o vírus da COVID-19 tenha sido criado em laboratório. Há esforços mundiais para comprovar que essa doença surgiu do manejo inadequado de animais, reforçando a conexão entre doenças e desequilíbrio ambiental.

Neste ponto, percebe-se claramente há várias conexões a serem estabelecidas para se chegar à origem dos problemas socioambientais, como por exemplo: meio ambiente x saúde; saúde x saneamento; saneamento x economia; economia x racismo; meio ambiente x racismo; racismo x qualidade de vida.

É forçoso concluir que há disparidade na destinação de políticas públicas e de investimentos em locais com baixo IDH, desprovidos de condições sanitárias e de equipamentos urbanos mínimos para assegurar a qualidade de vida e a sobrevivência dos grupos vulneráveis.

Diante do fato de que quem mais sofre os efeitos adversos das agressões ao meio ambiente são os grupos mais vulneráveis, em especial os negros, é indispensável que o debate ambiental esteja conectado com as desigualdades sociais, com foco no racismo.

---

[13] In https://saopaulosao.com.br/conteudos/outros/1536-idh-os-20-melhores-e-os-20-piores-distritos-de-s%C3%A3o-paulo.html, visitado em 26/06/2020.

[14] In https://noticiapreta.com.br/dados-do-ministerio-da-saude-mostram-que-pessoas-negras-foram-as-que-mais-morreram-por-covid-19-na-segunda-semana-de-junho/, visitado em 26/06/2020.

No contexto internacional do combate ao racismo, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, da ONU, firmada em 1966, teve sua importância marcante frente ao momento histórico de segregação racial e é um dos mais antigos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil[15].

Essa convenção ocorreu há mais de uma década antes da declaração ambiental, mas a questão racial teve pouca visibilidade e quase nenhuma implementação em políticas públicas.

Tal afirmação baseia-se em análise de dados, por exemplo em pesquisa divulgada pela Universidade Federal do Rio de Janeiro[16], na qual se verificou que 70% das ações por crime de racismo ou injúria racial no país quem ganha é o réu. Outro indicador importante, divulgado no Atlas da Violência de 2019[17], demonstra que mais de 75% das vítimas de homicídio no Brasil em 2017 eram negras.

É estarrecedor o fato de o Brasil não ter ratificado a Convenção Interamericana contra o Racismo, Discriminação Racial e Formas Conexas de Intolerância, aprovada em 2013, pela OEA – Organização dos Estados Americanos. Atualmente, a Convenção está em vigor com apenas dois Estados Partes.[18]

Em recente esforço, impulsionado pelos protestos gerados pela morte de George Floyd, o Conselho de Direitos Humanos das

---

[15] MOREIRA, Adilson. *Pensando como um negro: Ensaio sobre Hermenêutica Negra*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2019, p. 197.

[16] Levantamento do Laboratório de Análises Econômicas, Sociais e Estatísticas das Relações Raciais (Laeser) da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), que analisou julgamentos em 2ª instância de ações por racismo e injúria racial nos Tribunais de Justiça de todos os estados entre 2007 e 2008, o réu venceu a ação em 66,9% dos casos, contra 29,7% com vitória da vítima (3,4% eram acórdãos que não eram decisões), In https://observatorio3setor.org.br/noticias/racismo-no-brasil-quase-70-dos-processos-foram-vencidos-pelos-reus/, visitado em 20/06/2020.

[17] In https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=34784&Itemid=43, visitado em 20/06/2020.

[18] RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 371.

Nações Unidas (ONU) aprovou uma resolução que condena o racismo sistêmico e a violência policial contra a população negra, embora muito timidamente apenas indica a produção de um relatório, a fim de ajudar a estabelecer responsabilidades.

O olhar sistêmico permitiria correlacionar várias questões para se entender que a trama que envolve o racismo e perpassa não só o seu mais visível e notável efeito periférico, como a violência policial, mas todo um sistema de direcionamento de recursos e de políticas públicas que visam excluir essa população da igualdade material, da paridade de armas sociais, econômicas e culturais.

Segundo Adilson Moreira, "a interpretação da igualdade não pode ignorar o contexto social no qual os indivíduos estão situados"[19].

Na lição de Silvio Almeida[20], a análise do racismo permite concluir que: i) de forma objetiva, ele se manifesta em políticas econômicas que estabelecem privilégios para o grupo racial dominante ou para prejudicar minorias; ii) de forma subjetiva, ele ajuda a legitimar a desigualdade, a alienação e a impotência necessária para a estabilidade do sistema capitalista, uma vez que o racismo faz com que a pobreza seja ideologicamente incorporada quase que como uma condição "biológica" de negros e indígenas.

Ademais, as análises de dados mostram que há realidades diferentes sendo vivenciadas pela população mais vulnerável, sendo, portanto, necessário falar de racismo. Não há como discutir políticas públicas para solucionar as desigualdades sociais sem inter-relacionar ao componente racial, que permeia o sistema de privilégios de um lado, e de submissão social imposto a determinados grupos, por outro.

---

[19] MOREIRA, Adilson. *Pensando como um negro: Ensaio sobre Hermenêutica Negra*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2019, p. 75.

[20] ALMEIDA, Silvio. *O que é racismo estrutural?* Belo Horizonte: Letramento, 2018, p. 134.

Então, tal correlação leva a repensar sobre a perspectiva de Outros sujeitos, a fim de evitar a perpetuação das desigualdades e, inclusive, afastar a incidência daquilo que vem sendo chamado de racismo ambiental.

O racismo ambiental é justamente essa discriminação que nasce nas políticas públicas, que acarreta ausência de investimentos em equipamentos urbanos ou na destinação apenas dos ônus e impactos ambientais nocivos (lixões, terrenos contaminados) em bolsões territoriais ocupados em sua maioria pela população negra.

A pandemia evidenciou mazelas sociais profundas e o assassinato de George Floyd reacendeu a centelha da revolta mundial contra o racismo e, inclusive no Brasil, em que eventos de agressão aos negros são corriqueiros e banalizados, fruto da cultura de negação e pacificação. Aqui alude-se à miscigenação, democracia racial, neutralidade e outras formulações alegóricas para manter os privilégios e distanciar a população negra da equidade, da justiça social e da igualdade material. Falar de igualdade é falar de emancipação social dos menos favorecidos.

A questão que se coloca é que não cabe classificar essas desigualdades apenas com esteio na disparidade econômica, devendo-se desvelar o seu componente racial. É nestes termos que o conceito de sustentabilidade, em sua dimensão social, deve encampar a preocupação com a origem das desigualdades sociais, em larga medida, radicadas no racismo estrutural e institucional que viceja na sociedade.

Não há sustentabilidade parcial. Se uma parcela considerável da população (56,4%)[21], que se consideram negros ou pardos, não estiverem incluídos nas benesses do equilíbrio entre meio ambiente e desenvolvimento econômico, não se pode falar em sustentabilidade.

[21] Segundo a Pnad (Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios) Contínua, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, in https://sidra.ibge.gov.br/tabela, visitado em 27/08/2020.

Portanto, o conceito de sustentabilidade social carece de melhor aprofundamento e alargamento, a partir do olhar transversal do racismo, incrementando-se mutuamente as lutas ecológica e racial, a fim de atingir o equilíbrio ambiental constitucionalmente desejado, sem olvidar da promoção da igualdade material entre brancos e negros, com vistas à equidade e justiça social.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

ALGUMAS DIVAGAÇÕES SOBRE "ENTRE QUATRO PAREDES" (*HUIS CLOS*), EM TEMPOS DE PANDEMIA[1]

Ricardo Antonio Lucas Camargo[2]

Peça de teatro de Jean Paul Sartre, escrita em 1944, que se passa no Inferno. Diferentemente da visão usual deste, como um lugar de tortura física eterna, trata-se de uma sala decorada à moda do Segundo Império francês, a que aportam um homem e duas mulheres que não se conheciam em vida, e que se entreatormentam. O sofrimento consiste, aqui, em permanecerem encerrados, forçados a coabitarem com indivíduos indesejáveis, com as memórias de seus tempos

[1] [texto-base para live do dia 3/6/2020, inserta no evento "Narrativas do confinamento", promovido por IBAP-APRODAB-Revista PUB, Universidade Bolivariana do Chile, a Universidade de São Paulo, a Universidade da Coruña (Espanha), a Universidade Nacional del Litoral (Argentina), a PUC-PR e a UFRGS, ajustado após as contribuições de Manuel Jaques Parraguez, José Luis Said, Ramón Hernández, Fernanda Leão, Guilherme José Purvin de Figueiredo, Adriana Iozzi Klein e Juan Raposo]

[2] Professor nos cursos de Graduação e Pós Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul – Professor Visitante da Università degli Studi di Firenze – ex-Presidente do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública – IBAP.

vergonhosos quando viveram, diante de uma porta que está sempre trancada pelo lado de fora e que, no momento em que se abre, gera a expectativa de que, talvez, o lado de fora venha a propiciar um sofrimento muito maior, que pode vir acompanhado pela dor física. O indesejável ao lado é o inferno, e a incerteza da existência de algo pior também faz parte do inferno. O inferno atual passa a ser até mesmo atraente perto da expectativa, que pode ou não corresponder à realidade, de um inferno futuro.

O tempo de exposição não me irá permitir explorar, em profundidade, os desdobramentos que esta peça, que foi minha introdução à obra de Sartre e mesmo aos existencialistas, e que li na tradução de Guilherme de Almeida, publicada pela Editora Abril Cultural em 1977 na coleção Teatro Vivo. Serão feitos, entretanto, alguns levantamentos dos temas suscitados tanto pelos personagens e respectivos comportamentos quanto pelo próprio cenário.

Os três personagens, condenados a passar a vida no Outro Mundo – no qual Sartre não acreditava, diga-se de passagem, por ser ateu e, *ipso facto*, desafeto de muitos religiosos – um ao lado do outro, estão longe, cada um deles, de lograr identificação com qualquer pessoa "média": pela formação que se recebe, normalmente, no contexto ocidental, dificilmente alguém se orgulharia de uma biografia como a de qualquer deles; dir-se-ia que são os típicos seres que "mereceram" a condenação ao inferno.

O personagem masculino, Joseph Garcin, publicitário atuante em um jornal pacifista, diz ter tirado "da sarjeta" a respectiva esposa e que costumava, desrespeitando a submissa presença desta, levar as respectivas amantes para a residência. Também diz que, pondo à prova o respectivo pacifismo, quando rebentou a guerra, cruzou os braços, e por isto foi fuzilado. É a ele que Sartre confia a frase que resume a mensagem filosófica da peça: "não há necessidade de grelha: o inferno são os outros".

O primeiro personagem feminino, Inès Serrano, empregada dos Correios, lésbica, diz ter, com a respectiva amante, assassinado

um primo com o qual viviam e, depois de a fazer sofrer durante seis meses, veio a falecer em razão de ela, a amante, haver deixado aberta a torneira de gás do aquecimento da residência de ambas. Seu maior prazer é dominar as pessoas em seu redor, e é quem percebe primeiro a situação. É a ela que Sartre confia o esclarecimento aos demais personagens e ao público: "o carrasco, cada um de nós o é para os outros dois".

O segundo personagem feminino, Estelle Rigault, uma órfã vinda da pobreza que se casou por interesse e acabou por provocar tanto o suicídio do homem de que gostava quanto a morte de uma filha de um relacionamento extraconjugal, para evitar escândalo na alta sociedade que passara a frequentar. Tudo nela era a busca da aparência, tudo nela era a busca da sofisticação e do luxo. Morreu de pneumonia. É, dentre os três, a que tem mais saudades dos tempos em que estava no mundo dos vivos, é a que mais demora a se conscientizar da sua condição de morta, é, enfim, a mais perfeita expressão da alienação: "como é vazio um espelho onde não estou".

Além de se entretorturarem, os três coabitantes têm, da sua dimensão, visão da vida como continua no Mundo dos Vivos, e o que sucedeu às respectivas mortes: os comentários sobre as suas pessoas, o destino das residências, o desmascaramento das mentiras em que viviam. Essa visão e a impotência de intervir no curso dos acontecimentos posteriores fazem parte da tortura infernal: a noção da liberdade como a capacidade de conduzir o próprio destino e como inerente à condição do ser humano está, aí, presente. Quem não tem como influenciar no próprio destino, não tem como dinamizar a própria essência, não tem como "existir" [3]. A famosa noção sartreana do "homem condenado a ser livre".

Nossos três personagens, quando estavam no Mundo dos Vivos, pertenciam a classes sociais e a realidades culturais diferentes,

[3] OLIVO, Luís Cláudio Cancillier de & GRUBBA, Leilane Serratini. Entre quatro paredes: a questão da liberdade em Sartre. Sequência. Florianópolis, n. 61, p. 149, dez 2010.

embora todos fossem inseridos na cultura ocidental: Garcin era o típico integrante do que hoje chamaríamos classe média baixa, porém, letrado e politizado, que tinha sonhos heroicos e terminou sua vida como um covarde – imediatamente, vem à mente um personagem de Joseph Conrad, Lord Jim, que tinha sonhos heroicos, teve um ato de covardia quando teve a chance de mostrar coragem, e não tinha, ao contrário de Garcin, uma índole covarde -; Inès é uma empregada dos Correios, alfabetizada, mas não culta nem politizada, pertence a um estrato humilde da sociedade e se sente realizada a partir de prazeres mesquinhos, dominando os espaços de que tem posse [4]; Estelle, de origem humilde, teve ascensão social para uma vida de conforto em razão de um casamento de conveniência. No Mundo dos Mortos, essas diferenças estão no plano das lembranças: os mortos não têm necessidades físicas, são todos iguais entre si, a despeito de, em vários momentos, virem a comportar-se como se as tivessem, como na passagem em que Inès se sente atraída, sem correspondência, por Estelle, e esta, por sua vez, principia um jogo de coqueteria com Garcin. Um dos maiores choques de Estelle é o prático desaparecimento do mundo de hierarquias sociais que constituía o seu referencial existencial, que justificava cada uma de suas decisões, inclusive o infanticídio. Precisamente o mundo de hierarquias sociais que, no pensamento fascista em especial, teria de ser a todo custo preservado e aperfeiçoado, para que pudessem fruir da Terra somente aqueles que existiriam por direito próprio, dada aos demais a permissão para partilharem tal espaço na medida de sua utilidade para os primeiros[5].

Vale observar que a presença do Outro – como "carrasco", na expressão de Inès, ou como "inferno", na expressão de Garcin – é o

[4] OLIVEIRA, Carolina Mendes Campos. A psicanálise existencial de Jean-Paul Sartre na peça "Entre quatro paredes": o jogo de espelhos com o Outro. In: http://www.existencialismo.uerj.br/pdf/CarolinaCampos.pdf, acessado em 31 maio 2020.
[5] PARETO, Vilfredo.Manual de economia política. Trad. Guillermo Cabanellas. Buenos Aires: Atalaya, 1945, p. 319.

que reforça, em cada um deles, a noção de sua própria individualidade: afinal, o Outro é aquele que não é "Eu", Garcin mantém a noção de sua individualidade em razão de ter de dividir o espaço com Inès, primeiro, e, depois, com esta e Estelle. Esta observação foi colhida em um texto publicado nos Anais do VII Seminário de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal de São Carlos em 2011 pelo Professor do Departamento de Filosofia da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais Cristiano Garotti Silva[6], e parece coerente com a visão geral defendida pelo pensador francês em suas obras filosóficas, isto é, a ideia do ser-com-o-outro, do homem livre e responsável pelas consequências de suas decisões etc.

Garcin e Estelle, outrossim, tiveram as respectivas vidas marcadas pela mentira; o primeiro, procurando convencer a si próprio e aos que o rodeiam de que nenhuma de suas ações fora ditada pela covardia; a segunda, procurando mostrar-se ao mundo como uma pessoa respeitável; todos dois são exemplos típicos da conduta que traduziria, para Sartre, a "má fé". Inès, que viveu assumindo a sua própria torpeza, por uma condição marginal, enquanto lésbica em uma sociedade que valorizava a união heterossexual, e também por uma perversidade que não esconde de ninguém, que se assume, inclusive, como manipuladora e sádica, chama a atenção para os papeis que Garcin e Estelle ainda querem representar, como se ainda habitassem o mundo dos vivos: o "herói" e a "santinha", são os adjetivos com que mimoseia os seus companheiros de infortúnio, simultaneamente seus carrascos e suas vítimas. No Inferno, ambos têm reminiscências, saudades, de um Paraíso Perdido que, entretanto, nunca existiu, algo que não deixa de reproduzir uma conduta muito comum no mundo dos vivos, em que, numa situação que não satisfaz às pessoas, tendem elas a imaginar o passado como um momento mágico

[6] SILVA, Cristiano Garotti da. A conflituosidade das relações intersubjetivas em *Huis clos*, de Sartre. In: <http://www.ufscar.br/~semppgfil/wp-content/uploads/2012/05/cristianosilva.pdf>, acessado em 31 maio 2020.

de plena felicidade. São as pessoas que, irritadas com a existência dos direitos trabalhistas, dizem que, antes delas existirem, o Brasil era tão desenvolvido quanto os Estados Unidos, que, angustiadas pelos abusos dos americanos na Alemanha recém-ocupada, falavam do III Reich como o tempo em que não havia sequer assaltantes na rua, e outros exemplos mais melindrosos que sequer podem ser ligados à frustração de uma esperança: algo, aliás, que há de ser abandonado a quem cruza os portões do Inferno.

Um dado que chama a atenção é o conflito permanente entre os personagens, embora a raiz que desde Thomas Hobbes se identifica para a respectiva eclosão – a escassez dos bens em face do ilimitado das necessidades – não compareça, aqui, precisamente porque eles estão mortos, e o morto não tem necessidades. Por vezes, esquecem desta circunstância, a de que estão mortos, em passagens que assumem até certa comicidade, como quando Estelle resolve assassinar Inès com uma espátula e descobre a inocuidade de tal ação. Mas o conflito provém, outrossim, do dado de que, se o Outro me é necessário para que Eu me reconheça como indivíduo, ele também é a minha negação. Sua existência me subtrai parte do espaço para eu existir. A impulsão para destruir o Outro decorre exatamente disto: do desejo de projeção da própria personalidade sobre a totalidade do espaço, para além da necessidade. Essa destruição se justifica, cada vez mais, no limite, quando se nega ao Outro a condição humana, que justificaria a ele ocupar espaço. Não cabe nem falar, aqui, em uma possível manifestação abusiva do poder: este, para que se possa ter por abusivo, precisa estar submetido a disciplina, a condições, a regramentos que distingam o seu exercício, puro e simples, da ultrapassagem dessa disciplina. Quando o poder é absoluto, ele é a medida de si próprio, e não cabe falar em abuso. Inès se sente empoderada, diante de Garcin e Estelle, porque tem, ao contrário dos outros dois, "mais" consciência de sua condição de morta e procura não enganar a si própria, achando desvencilhar-se das consequências de suas

decisões. Seu poder seria, em princípio, ilimitado, se não fosse pelo dado de cada pequeno gesto de Garcin a incomodar e por este representar um encorajamento a Estelle para resistir às suas investidas. Ela também é vítima dos dois carrascos "menos" conscientes, neste sentido.

Além desses três, há um criado que conduz as almas aos respectivos aposentos e ministra as poucas informações de que necessitarão pela eternidade que estão obrigados a passar confinados. O criado não pertence ao mundo dos personagens que ele conduz: seu papel é tanto o de um guia quanto o de um guarda, embora nada no texto indique que irá praticar qualquer ato que atente contra a dignidade psíquica – e fala-se em dignidade psíquica, porque os mortos não têm que se preocupar com salvaguardar com a integridade física, por óbvio – daqueles que são hospedados contra a respectiva vontade naqueles quartos. É um indivíduo que faz o seu trabalho e tem seus dias de folga, isto é, é um indivíduo que, inclusive, se fatiga, como se fatigavam os corpos que eram animados pelas almas que ele conduz quando estavam entre os vivos, ou não precisaria ter seus momentos de folga, de interrupção do trabalho. A existência no Inferno, para os condenados, flui ininterruptamente. Não há momento algum de descanso. Mas, para os que os conduzem, há a interrupção do trabalho. Eles fazem o seu trabalho, outrossim, indiferentes à sorte daqueles que conduzem aos seus destinos finais, onde passarão a eternidade; eles cumprem o papel que lhes é prescrito.

Os personagens estão encerrados nos quartos malgrado eles mesmos; cumprem um destino que, entretanto, assumiram no momento em que tomaram determinadas decisões no mundo dos vivos. Entretanto, surgirá algum momento em que lhes será assegurada a possibilidade de escolha entre permanecer encerrado e deixar o ambiente do confinamento, em direção ao desconhecido. Nem sempre o estar-encerrado poderá ser considerado, em si mesmo, um suplício: às vezes, o não poder estar dentro da casa implicará estar lançado, a

esmo, numa situação de exposição a todos os perigos, tanto os passíveis de enfrentar, quanto os não enfrentáveis.

O estar-encerrado, aqui, não evoca a proteção à vida, porquanto os três personagens estão mortos, estão no pós-vida, no qual, voltamos a dizer, Sartre não acreditava. Uma leitura que se mostraria possível seria a da comparação, frequente, dos campos de prisioneiros das forças de ocupação com o inferno. O confinamento como uma "morte em vida", sem sepultura, que Sartre versou, aliás, em uma outra peça, *Mortos sem sepultura*, de 1946. Entretanto, não deixa, num certo sentido, a reclusão de evocar a segurança: quando a porta se abre, diante das imprecações de Garcin, dizendo preferir a tortura física ao festival de sofrimentos psíquicos por que ali passa, os três recuam diante da possibilidade de algo pior os esperar do lado de fora. Ou seja, a imprevisibilidade ainda é apta a inibir o movimento de saída, mesmo de um ambiente infernal. Os personagens estão, ao mesmo tempo que aprisionados, protegidos contra uma situação que não sabem se serão capazes de suportar. O impossível enfrentamento de um perigo invisível, cuja capacidade de atingir e causar sofrimento apenas se imagina, comparece aqui, sem sombra de dúvidas.

O espaço em que confinados é um salão no estilo Segundo Império, uma época que se caracterizou por uma expansão imperialista da França, numa corrida com outras potências europeias, pela África e pela Ásia, por empreendimentos grandiosos, como a construção do Canal de Suez, por uma aventura desastrada no México, no qual pretendeu o Imperador Napoleão III substituir o Presidente Benito Juarez, índio zapoteca, por um governante fantoche, o Arquiduque austríaco Maximiliano, e veio a terminar com a derrota para a Alemanha, na Batalha de Sedan, criando o clima para a revolta conhecida como "Comuna de Paris". O estilo de decoração correspondente a essa época se marca pelo conforto, pela presença de móveis acolchoados, estofados com veludo, padrões florais, combinações com influências orientais e alguma revivescência do Rococó. O espaço

que acolhe os três personagens é, num certo sentido, melhor, mais confortável, que os ambientes em que viveram tanto Garcin quanto Inès, mas é fortemente criticado pela sofisticada Estelle. Entretanto, não há ali as divisórias que assegurariam a possibilidade da intimidade, do "Eu" colocar-se diante de si mesmo sem a invasão do "Outro", não há espelhos, não há interruptores para apagar as luzes e permitir o sono, até porque os mortos não têm cansaço físico, qual dito antes. Há, inclusive, objetos incômodos, como uma estatueta de bronze que evoca, para Garcin, o herói que ele decidiu não ser. Entretanto, como se qualificam as razões altruístas, próprias dos heróis e dos santos, senão como verdadeiras negações do interesse imediato? E, portanto, algo que está além do exigível do comum dos mortais, pois, ao assumir esta negação, como dito pelo Mestre Washington Peluso Albino de Souza [7]acerca do Aleijadinho, "a pessoa deverá conseguir realizar o irrealizável, possibilitar o impossível".

Veja-se, então, quantos temas acabam por ser suscitados por esta peça em apenas um ato, dividido em cinco cenas, com quatro personagens, cujo cenário, imutável, é um salão decorado no estilo do Segundo Império francês: as questões do caráter necessariamente conflituoso das relações humanas, da liberdade como marcada pela responsabilidade pelos efeitos das decisões, da desigualdade social, do desejo de poder, da alienação e da futilidade, da insegurança e do risco representado pela almejada ausência de limitações. Sob os prismas da literatura, da filosofia, do Direito e da sociologia, vários desenvolvimentos seriam possíveis. Num certo sentido, o ateu Sartre realizou, aqui, um exercício poético acerca dos sonhos que o sono da morte proporcionaria, e cujo receio deteve a mão quase suicida de Hamlet quando, na tragédia shakespeariana homônima, pronunciou o célebre monólogo "Ser ou não ser".

---

[7] SOUZA, Washington Peluso Albino de. Minas do ouro e do barroco. Belo Horizonte: Barlavento, 2000, p. 198.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

JAQUES E O KALEIDOSCÓPIO

Rui Vianna[1]

O título, para quem ouviu e acompanhou, deve remeter às madrugadas ainda geladas de São Paulo, entre meia-noite e duas horas da manhã, quando acontecia o programa de rádio mais inovador e revolucionário (até então) de todos os tempos. Para quem ainda não conhece e nunca sequer ouviu falar, um pouco da história do Rádio no Brasil.

Antes, porém, um breve histórico do que ocorria no Brasil durante os anos de 1974 e 1975. 1974 foi o último ano de governo do General Emílio Garrastazu Médici, que ficou notório por promover o propalado "Milagre Econômico" e pela institucionalização da tortura aos dissidentes do regime militar instalado no poder a partir do golpe de 1964. Mão de ferro, eliminação física de opositores e dirigismo catastrófico na economia. (A conta do tal milagre chegaria impiedosa, anos depois). Veio a ser sucedido por outro general, Ernesto Geisel, em eleição indireta realizada no suspeitíssimo Colégio Eleitoral, onde a vitória da situação era líquida e certa. Geisel passou para história por promover a chamada "*Distensão, lenta, gradual e*

[1] Advogado aposentado e diretor do IBAP

segura", que levaria à abertura e à redemocratização do Brasil. Mas não sem antes passar por mais um governo militar, do General João Baptista Figueiredo. Portanto, foi sob essa perspectiva sufocante de repressão e ditadura, sob todos os aspectos, seja políticos, seja econômicos e também de costumes, que surgiu um programa de rádio anárquico, libertário. Notável e muito bem-vindo.

Jaques Gersgorin, carioca de nascimento, cidadão do mundo por opção e necessidade, era o apresentador do programa que se chamava Jaques e o Kaleidoscópio, que ia ao ar, inicialmente, por uma hora, da meia-noite a uma da manhã, e depois todos os dias no inusitado horário citado acima. Sua biografia tem diversas curiosidades. Seu primeiro contato profissional, já em São Paulo, foi através de um convite de ninguém menos do que Silvio Santos, ele mesmo, o homem do baú, para quem escrevia esquetes para os programas de rádio do apresentador. Já se revelava um apego e o talento nato para o meio.

Após algumas outras passagens pelo rádio, em Minas Gerais e São Paulo, Jacques foi produzir e apresentar o seu Kaleidoscópio, a partir do final de 1974, na Rádio América AM. (Pequena explanação para as gerações posteriores a 1980: As frequências de rádio são divididas por modulação de amplitude, ondas curtas e médias e modulação de frequência, FM. A qualidade do som é maior na frequência modulada, ou FM, que todos conhecem hoje. Fecha.) Essa rádio era uma estação católica, com uma programação extremamente conservadora, tipo musak, e veio a abrigar um dos programas mais anárquicos e pluralistas de todos os tempos.

Jaques era um cultuador do rock, principalmente o progressivo, mas não se restringia a apresentar apenas esse gênero musical durante o programa. Nas madrugadas paulistanas desfilavam Som Nosso de Cada Dia, já na vinheta de introdução, com *Massavilha* (Cito de memória, e temo que ela falhe miseravelmente. Fonte altamente autorizada afirma que a vinheta de abertura era a música *Aegian Sea*, do Aphrodite's Child) , um exemplar mais do que representativo do

cenário progressivo, com teclados eletrônicos manejados por Manito (egresso dos extintos "Incríveis"), Jethro Tull, com vinhetas intermediárias durante o programa e em boa parte da programação corriqueira, Yes, Premiata Forneria Marconi, Focus, Gentle Giant, Srawbs, Wishbone Ash... Mas também trazia Walter Franco, poeta maldito das noites paulistanas, Raimundo Fagner, ainda distante do seu abjeto conservadorismo atual, os bons bahianos Caê, Gil, Gal, material inédito da MPB, Mutantes e Arnaldo Batista, que nenhuma outra rádio se atrevia a tocar. Plural, diversificado e de muito bom gosto.

A locução do apresentador era algo intimista, num belo tom grave e arrastado, às vezes secundado por personagens como a famosa Teacher, na verdade Ana Maria Stingel, possuidora de uma voz rouca e sensual, quedava aulas de inglês pela tradução de letras de várias músicas no decorrer do programa, e atiçava a mente e a libido dos ouvintes, ou ainda uma psicóloga que discorria sobre vários temas controversos como drogas, sexo e roquenrol. Jaques conduzia o programa de forma serena, muito embora em determinados momentos tenha feito experiências como abrir o estúdio (o que acontecia nas sextas feiras) aos ouvintes para participarem ao vivo do programa. Eu mesmo acompanhei algumas edições dessa verdadeira festa, reunido com amigos e vários tipos estranhos e bem humorados muitos deles turbinados por cigarrinhos de cheiro acre e fermentado de cevada. Num desses programas, um desavisado/abusado chegou a tomar o microfone das mãos do apresentador, e se pôs a falar impropérios/impropriedades no ar, ao vivo! Na semana seguinte, o estúdio foi fechado ao público.

Através do programa Jaques e o Kaleidoscópio, tive contato com várias bandas de rock as quais não tínhamos nenhum acesso aqui, a não ser por caríssimos LP's importados. Tristes tempos (ou não?) pré internet e acesso farto a todo tipo de material, seja musical, pornográfico, artístico em geral. Bandas como Gentle Giant, Premiata Forneria Marconi, Strawbs, Iron Buterfly, Uriah Heep, e

tantas outras, desfilaram ante meus ouvidos ávidos madrugada adentro, provenientes de um grande rádio de pilhas (seis, tamanho GG), estrategicamente colocado no criado mudo ao lado da minha cama. Mesmo que, no dia seguinte, eu tivesse que acordar as sete da matina para trabalhar, não falhava um dia.

O encerramento letárgico do programa, com mensagens às vezes indecifráveis do "guru" Jaques, era acompanhado da parte final da obra minimalista *Tubular Bells*, de Mike Oldfield, que muitas vezes me pegava meio sonado mas ainda atento, e que me transportava a uma outra dimensão, em sua repetição hipnótica. Tudo pronto para enfrentar o dia seguinte, por pior que fosse.

Pouco se sabe sobre Jaques e seu destino atual. Há material esparso pela rede, mas nada conclusivo ou determinado. Apenas algumas devidas homenagens ao gênio criativo desse grande personagem dos primórdios do Rádio brasileiro e sua ousadia em abrir janelas da percepção em plena ditadura militar (sim, meninxs, houve ditadura no Brasil) naquele agora estranhamente próximo pesadelo dos anos 1970. E minha confessa nostalgia pela forma como a ele resistimos, e meus companheiros esquisitos daqueles tempos tão esquisitos.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

UM LEÃO ESTÁ SOLTO NAS RUAS

Sandra Cureau[1]

Em 1964, coincidentemente o ano do golpe militar que vitimou o Brasil, o cantor Roberto Carlos lançou um dos seus sucessos da fase 'ié-ié-ié': 'Um leão está solto nas ruas'.

Lembrei-me do fato quando li que o Ministro da Cidadania, Onix Lorenzoni, certamente sem nada melhor para fazer, resolveu editar a Portaria nº 351, de 7 de abril de 2020, regulamentando os procedimentos para concessão do auxílio emergencial de que trata a Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, já regulamentada pelo Decreto nº 10.316/2020, do mesmo dia 7 de abril deste ano.

O Decreto em questão contém algumas preciosidades, como o § 6º do seu artigo 7º, que dispõe textualmente: "§ 6º Serão considerados inelegíveis *[para o recebimento do auxílio emergencial] os* trabalhadores com indicativo de óbito no Sistema de Controle de Óbitos e no Sistema Nacional de Informações de Registro Civil."

[1] Subprocuradora-Geral da República, associada do IBAP, faz parte da diretoria da Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil – APRODAB. Fez mestrado na UERJ e foi Vice-Procuradora-Geral Eleitoral (2009/2013)

Trocando em miúdos, se você já morreu e ainda não aprendeu a ressuscitar, não adianta tentar receber o auxílio emergencial porque não vai rolar.

Alguns leitores, certamente, poderão argumentar que inexiste trabalhador morto. Se alguém trabalha é porque está vivo. Mas vá lá que apareça algum; é bom deixar as coisas bem esclarecidas.

Outros irão ponderar que, se a lei já foi regulamentada via Decreto, não há necessidade de mais uma regulamentação, mormente quando o país está às voltas com 'uma emergência de saúde pública de importância internacional' e em busca de socorro para as pessoas em situação de vulnerabilidade econômica.

Na parte que nos interessa, a Lei que instituiu o auxílio emergencial exigiu, apenas, que o trabalhador estivesse inscrito no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico) até 20 de março de 2020, ou que, nos termos de autodeclaração, recebesse até ½ salário mínimo mensal.

Por sua vez, o Decreto que a regulamentou criou condições de elegibilidade para o recebimento do benefício em questão, entre as quais, a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas e a regularidade da situação do CPF do trabalhador. A Portaria que regulamentou o regulamento manteve, expressamente, essas exigências e, em caso de famílias monoparentais, determinou que os filhos das trabalhadoras também estivessem inscritos junto à Receita Federal.

A imprensa alertou, na ocasião, para os problemas que isso causaria. Para inscrição no CPF, menores de idade sem título de eleitor necessitariam comparecer a uma agência dos Correios, da Caixa Econômica ou do Banco do Brasil; milhares de pessoas procurariam as agências da Receita Federal, para tentar regularizar sua documentação; outros milhares tentariam fazer uso do aplicativo 'Caixa – Auxílio Emergencial' ou do *site* da CEF. Haveria filas imensas e falhas na conexão, o que efetivamente ocorreu.

A Receita Federal divulgou nota, justificando seus problemas pelo volume excessivo de acessos e aconselhando que os usuários

tentassem se cadastrar em diferentes períodos do dia, pois a habilitação poderia não ser possível na primeira tentativa. Certo, pessoas que não têm emprego podem passar o dia diante de um computador, tentando acessar o *site* da Receita, mesmo que, para tanto, tenham que se valer de *lan houses* ou *cyber points*, que, evidentemente, não são gratuitos.

Nesse ínterim, o Estado do Pará ajuizou ação cautelar antecedente contra a União para que fosse determinada a suspensão da exigibilidade da regularização do CPF como condição para o recebimento do auxílio emergencial.

O Juiz Federal Ilan Presser, do TRF/1, ao apreciar o pedido de tutela de urgência recursal, ordenou "*a suspensão imediata, em todo o território nacional, da exigência da regularização de CPF junto à Receita Federal, para fins de recebimento do auxílio emergencial, contida no art. 7º, § 4° do Decreto n° 10.316/2020, até o pronunciamento judicial definitivo da Turma julgadora*".

No entanto, a União ingressou com pedido de suspensão de liminar junto ao Superior Tribunal de Justiça, sustentando que "o cumprimento da decisão geraria grave lesão à ordem e à economia públicas", pois demandaria remodelação da plataforma da Dataprev e que a regularização de dados do CPF poderia ser realizada de forma *on line* e gratuita pelo *site* da Receita Federal.

É certo que as instituições não se conversam, mas soa risível que, enquanto a Receita reconhece que ninguém consegue acessar seu *site*, a AGU o indique como a solução de todos os problemas.

Ainda assim, o Presidente do STJ, João Otávio de Noronha, concedeu a suspensão pleiteada pela União, destacando o prejuízo que atingiria a Dataprev *("severa lesão à ordem e à economia públicas")*, que teria que readequar seu sistema de gerenciamento cadastral.

Ora, mesmo que se reconheça que a regularização do CPF importa na coibição de fraudes no recebimento do benefício emergencial, não se mostra razoável exigir que pessoas idosas, carentes, ou até

mesmo contaminadas pelo Covid-19, tenham que se aglomerar em filas, com o intuito de cumprir tal requisito, para garantir, ao menos, o direito à alimentação. Ademais, muitas das pessoas que carecem do auxílio não têm acesso à *internet* ou, quando têm, não sabem utilizar os canais digitais.

Grande parte dos possíveis beneficiários, especialmente da Região Norte, vive em locais de difícil acesso, distantes das localidades que dispõem dos serviços necessários à regularização do cadastro, sendo, muitas vezes, forçoso fazer uso de embarcações para chegar-se a uma cidade.

O benefício emergencial, instituído justamente com o escopo de assegurar a permanência das pessoas em casa, se mantida a suspensão, ensejará o oposto, contrariando, assim, as recomendações das autoridades sanitárias nacionais e internacionais, como o Ministério da Saúde e a Organização Mundial da Saúde – OMS.

Parece oportuno questionar o que mais importa no momento: o direito à vida e à saúde, através da garantia do mínimo existencial aos necessitados – evitando-se, ainda, a contaminação de outras pessoas -, ou a regularização dos cadastros junto à Receita Federal, a fim de se evitar fraudes no recebimento do auxílio?

Entre os direitos básicos e inderrogáveis, irrompe, inquestionavelmente, em primeiro lugar, o direito à vida e à saúde, mormente em situação de pandemia, com vírus altamente contagioso e que tem causado milhares de mortes pelo mundo.

É, pois, o caso de manter-se o Leão preso até que o surto da pandemia do Covid-19 seja superado, sem prejuízo de soltá-lo, para que corra atrás de desempregados e pessoas de baixa renda, tão logo cesse o perigo atual.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

EU QUERO PAZ E ARROZ, AMOR É BOM E VEM DEPOIS

Sebastião Staut[1]

Faz cerca de um mês que escrevi a mais recente crônica aqui para a revista. Ela já tratava, é verdade, entre outros assuntos, do indefectível coronavírus e de sua escalada impressionante. Ainda assim, não tinha a clareza de que, passado esse período e em razão do vírus, estaria eu aqui, num pequeno sítio, em quarentena familiar bastante disciplinada.

O objetivo nobre de não contaminar e não ser contaminado vem todavia acompanhado dessa sensação estranha de limitação. Limitações de comportamento, mesmo quando voluntárias, muito têm afetado os humores do ser humano, desde que o mundo é mundo – Freud explica – e nem sempre é fácil, na verdade quase nunca é, lidar com esse tipo de barreira.

Num desses dias mais difíceis, em que a gente come demais e abusa um pouco do álcool, coloquei-me aos pés de uma simpática, frondosa e muito frutífera goiabeira, para fazer uma sesta de acordo

[1] Advogado, Procurador do Estado de São Paulo e membro do IBAP.

com espírito rural imposto pela quarentena. Comer, beber, dormir... dar ao corpo a saciedade para aplacar os anseios do espírito.

Colheu-me logo um sono pesado, acompanhado de um sonhar não menos pesado. Enquanto sofria daquele mal estar próprio de quem quer despertar e não consegue, vi-me completamente enredado na onda onírica. A inusitada situação me colocava numa espécie de juízo final, onde um Ser Superior – não sei defini-lo, o leitor mais religioso pode considerá-lo como Deus, se o desejar, o menos religioso como Gaia mãe-natureza – tinha o poder suficiente não para remeter-me ao céu ou ao inferno, o que seria tarefa simples, mas sim para decretar o fim dos seres humanos e de seus dias no planeta Terra.

Tratava-se, em verdade, de um julgamento de que participavam dois réus postulando por uma única absolvição possível. Eu, representando sem procuração e indevidamente no meu entender, a raça humana e, por outro lado, a goiabeira, na qual havia buscado refúgio após o repasto exagerado. A goiabeira, em posição ao meu sentir mais confortável, representava apenas a si mesma.

Os termos do Ser Superior eram inegociáveis. Teríamos eu e a goiabeira a possibilidade de pronunciar, em defesa própria, sete palavras. Isso mesmo, sete parcimoniosíssimas palavras. Ao final do sumário rito, o ser superior decidiria quem deveria sobreviver: a raça humana, pobremente representada por mim no infausto processo, ou a goiabeira.

Sem recursos, instância única e final, em que seria pronunciada a decisão e "consumatum est".

Já em curso o processo de julgamento, me foi franqueada a palavra pelo Ser Superior. Imaginei, como advogado, evocar a recentíssima jurisprudência do STF para, como réu em processo cuja pena consistiria na própria extinção da espécie, ter o direito e falar por último, notadamente se tratando o meu oponente de mera goiabeira, que ainda por cima respondia apenas em nome próprio, e não de toda uma coletividade. Parecia-me muito claro o grave panorama e a enorme responsabilidade que me tocava.

Mas como reduzir um pleito de tamanha complexidade em sete palavras? O próprio Supremo levara um tempão nesse julgamento...

Enquanto eu tentava raciocinar, a tonitruante voz do Ser Superior ecoou, mandatória e definitiva:

– Comece imediatamente o humano sua defesa, sete palavras serão consideradas!

Eu, atônito, exclamei minha revolta dizendo firmemente e em altos brados.

– É um absurdo!

Ao que respondeu o Ser Superior.

– Agora só lhe restam quatro.

Mas que atrabiliário! Pressionado pelo tempo, pensei algo de impacto. Aquele Ser Superior haveria de dobrar-se aos prodígios da humanidade, quanto mais porque do outro lado, como "ex adverso", estava uma goiabeira. Que teria ela a apresentar? Numa grande sacada, pronunciei:

– Beethoven!

Disse o Ser Superior, pouco impactado.

– Ok, prossiga.

Alcançava-me já o mais puro desespero. Falei.

– Taj Mahal!

Nenhum efeito visível.

– Paris!

De parte do Ser Superior, percebeu-se um muxoxo.

– Einstein!

Perguntou então o Ser Superior.

– O cientista ou o hospital?

Era minha última palavra. Saquei uma tirada de mestre, digna de um grande advogado.

– Os dois.

Ao que respondeu o Ser Superior.

– Ahã.

Terminada minha esforçada defesa, ainda que sem perceber o esperado impacto nos designios do Ser Superior, foi chamada a goiabeira.

– Goiabeira, suas sete palavras, sem mais delongas.

A goiabeira, por não ter o dom da palavra, se fazia representar no insólito julgamento por um estagiário de direito, mercê do elevado espírito de justiça de nosso Ser Superior. Ouviu-se então a primeira palavra da defesa do réu-vegetal.

– Goiabada.

Para surpresa geral, ouviu-se o martelo do grande e último julgador.

– Declaro encerrado o julgamento.

Eu, incontido diante daquele absurdo processual, indaguei.

– Mas como? A goiabada não pode ser citada em defesa. Leva açúcar e a cana não está representada no julgamento. É uma inaceitável intervenção de terceiros!

Mais uma vez o Ser Superior manteve-se impávido colosso.

– Declaro ganho de causa à goiabeira, que permanecerá povoando nossos campos tropicais. A humanidade, por sua vez, será extinta. Publique-se e intime-se.

Numa última e desesperada tentativa, lancei a pergunta germinal:

– Mas, por que?

A qual me foi prontamente respondida.

– Porque eu gosto.

Acordei então, "ex abrupto", estômago ainda pesado, suando frio, mas grandemente aliviado.

Foi um sonho! A humanidade ainda existia, a goiabeira também, idiotas em carreatas contra o isolamento social também...

Nem tudo são flores, mas estamos aqui. Ouço que no rádio está tocando Jorge Ben: "eu quero paz e arroz, amor é bom e vem depois"...

Há esperança.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

CRÔNICA DO EXÍLIO: PARA NÃO PERDER A LIBERDADE

Carlos Marés[1]

Quando vejo a intimidade, desfaçatez e desenvoltura com os militares estão circulando pelo poder civil deste governo me vem a mente a Ditadura e, ao lembrar da Ditadura me lembro do exílio. Mas, com o peso de minha idade, não consigo estancar o arrepio que me sobe pela coluna ao pressentir a volta daqueles sombrios tempos. Olho para o Chile, para o Uruguai e para Dinamarca, sedes de meu exílio junto com São Tomé e Príncipe, e o arrepio aumenta mais. As portas estão fechadas.

Naquele tempo as alternativas que havia para jovens sul americanos conscientes da opressão das ditaduras e insatisfeitos com o rumo das coisas no continente eram poucas, mas havia. Alguns acabaram aceitando, a contra gosto, as coisas por aqui, principalmente os não tão jovens e os jovens demais, e aqueles que optaram por não resistir. Estes sofreram muito com a opção e, confessadamente ou

[1] Procurador do Estado/PR Aposentado, Professor de Direito PUC-PR e Diretor do IBAP.

não, se arrependeram tarde demais; outros resistiram, e na resistência encontraram a morte ou o exílio. A crônica das mortes são sempre contadas por outros e existem muitas, heroicas e tristes. Sempre vale a pena lê-las.

Mas há histórias de exílio contadas por quem buscava a liberdade, lutava por ela. O exílio é múltiplo, alguns saíram porque não suportaram ficar, outros, forçados pelas circunstâncias. Pessoalmente saí pressionado por duas condenações políticas na Justiça Militar, alguns saíram banidos apesar da pena de banimento estar expressamente proibida na Constituição. Mas os militares no poder não davam, e não dão, muita importância às constituições e leis. Enfim, voluntário ou não, quem saía passava a ser exilado, não tinha mais volta. Naquele tempo quem chegasse no exterior sem passagem de volta era exilado. Já não podia voltar mais impune. E se tivesse passagem de volta, que cuidassem para não serem vistos como que os que não tinham.

E o exílio acontece antes, durante e depois. Ou, para dizer de forma mais solene, do exílio fazem parte as causas e as consequências. Ninguém volta o mesmo depois de uma década de exílio, ninguém retoma a vida do ponto que parou antes de sair, é óbvio, mas também ninguém chega como se estivesse estado aqui o tempo todo. Os caminhos da vida, as encruzilhadas, as bifurcações já não se revelam como antes, as opções e escolhas ficam no passado. Por isso, o depois é quase tão exílio como o exílio mesmo. Por isso, alguns nunca conseguem voltar e alguns voltam e negam o passado, o exílio, a vida. E necessariamente se amarguram.

Exílio não é só viver longe de seu país, é viver forçado longe do país, sem poder voltar e sendo hostilizado pelos governos, pelas embaixadas, pelas polícias. Naquele tempo não era só o Brasil que hostilizava os exilados, praticamente todos os países da América do Sul o faziam. A saga dos milhares de brasileiros é parecida: saída para o Chile, que democraticamente havia eleito Salvador Allende presi-

dente em 1970 e tentava, pela via eleitoral, o socialismo. Golpe no Chile em 11 de setembro de 1973, diáspora dos brasileiros e demais sul-americanos a se espalhar pelo mundo, especialmente Europa, México e Cuba, além dos países socialistas do Leste europeu. Embora a história geral dos exilados da América Latina seja muito parecida, as histórias contadas por cada um são muito diferentes. É claro, cada um vive uma vida e escolhe os episódios a serem contados. O conjunto é a história do exílio.

Em todo caso, a partida significava deixar casa, amigos, cães, gatos e livros. Não se tratava, então, de mudanças de endereço, era mudança de vida, era um recomeçar. Tudo em volta mudava. A língua, os amigos, os interesses e a esperança. Sempre havia uma renovação de esperança. Talvez sempre não seja a palavra exata, alguns capitulavam. E ficavam amargurados. A taxa de suicídio deste grupo era muito alta, até mesmo no momento do retorno, passada a tempestade dos militares desenvoltos nos corredores do poder, continuou havendo suicídios.

A saga dos exilados durou no mínimo dez anos. Os amigos que haviam ficado no Brasil em geral se afastaram, muitos aceitaram a opressão, outros morreram sob a violência do Estado, a família envelheceu, se dispersou, rompeu. É impossível calcular as perdas e danos! Muitos, ao voltar já não eram jovens, homens e mulheres deslocados, sem turma, amigos, sem parentes e sem livros. Em cada paradeiro se formava uma pequena biblioteca que se perdia logo em seguida pela nova mudança. Os livros que tinham ficado já não existiam mais. Naquele tempo não era prudente guardar livros. Será agora?

A readaptação foi difícil, alguns preferiram a morte, outros voltaram para o exílio e a maioria, aos trancos e barrancos, se readaptou e sobreviveu, mas a indelével marca deixada pelo exílio continuou. Mas não são somente marcas negativas, também há marcas de solidariedade, de ternura e de franca amizade. Na realidade poucos ficaram amargos, oportunistas ou vingativos, talvez os que tenham

ficado já o eram, os que capitularam, talvez. O exílio é, sobretudo, solidariedade.

Mas a vida continuou e os exilados das décadas de 60/70 tiveram que refazer amigos, aprender línguas novas, as vezes somente úteis enquanto se vive no exílio, reconstruir as pequenas bibliotecas que cada um tem em sua mesa de cabeceira, alguns fizeram filhos. Acima de tudo, os que sobreviveram aprenderam que a vida é coletiva, e solidária! E por ser coletiva e solidária, a arte, a música, a festa e o riso tinham que estar presentes. Os verdugos se perguntavam: de quê ri essa gente? E os exilados riam cada vez que podiam aplacar seu pranto. E riam, riam muito, até que a notícia da companheira assassinada ou do companheiro preso turvasse a alegria de ser jovem, esperançoso e revolucionário. Mas as lágrimas derramadas, embora durem para sempre, não amargam a vida porque ao lado sempre tem um ombro amigo, uma mão companheira pronta para o afago sincero e, incrível equação do exílio, na soma das dores multiplicadas pelos afagos rebrota a esperança.

As histórias contadas do exílio são singelas como a vida, feitas para rir e para chorar, chorando quem sabe, rindo quem pode. Importante é ir contando as histórias para que todos saibam, porque os tempos dos verdugos e dos ódios ainda não acabaram e sempre há os que insistem em mantê-los como ameaça cada vez que gente de coração aberto e mente livre perdem o medo de ser feliz. E riem e fazem arte.

No exílio dos anos 60/70 estiveram milhares de pessoas que, na sua doce ingenuidade e pureza, entenderam que era possível ter um mundo melhor e resolveram arregaçar as mangas para construí-lo e que não puderam continuar no Brasil e optaram por sair ou foram expulsos.

Hoje, passados sessenta anos, o bastão e as ferramentas para construir um mundo melhor está nas mãos de outras gerações, mas o temor que floresce no meu peito é ver generais circularem tão

desenvoltos no poder civil, como se nada tivesse sido aprendido nos anos 60/70/80 e olho mais atentamente o mundo e vejo que não há mais lugar para exílios, os jovens não têm mais opções, nem os adultos, nem os velhos, como eu, não há alternativa. Não há mais para onde correr. É arregaçar a manga, enfrentar, e seja o que destino quiser! Sempre haverá uma história para contar, ainda que triste, mas com muito amor.

[VOLTA AO SUMÁRIO]

"DOIS PAPAS" E O FARISAÍSMO

Ricardo Antonio Lucas Camargo[1]

Visto o filme "Dois Papas", de Fernando Meirelles, a despeito de saber que há, dentre os que professam a fé católica, quem o considere manifestação de heresia, na minha condição de não-católico e admirador do Papa Francisco, tenho-o como uma realização de ótimo nível, em que o menor dos benefícios traduziu-se nas atuações brilhantes de Anthony Hopkins e Jonathan Pryce. A imagem do Papa Francisco enquanto um renovador da Igreja, no passo de João XXIII, sai reforçada, e os diálogos sobre o encontro fictício entre Bento XVI e Jorge Bergoglio, pondo tanto os temas teológicos e filosóficos quanto, mesmo, o próprio passado tenebroso deste último, no período da ditadura argentina, passado, este, que procurou redimir de todas as formas ao seu alcance, estão dentre os melhores que já foram levados à tela, no nível de roteiros como o de "O vento será tua herança" e o de "O homem que não vendeu sua alma". Se há heresia ou não,

[1] Professor nos cursos de Graduação e Pós Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul – Professor Visitante da Università degli Studi di Firenze – ex-Presidente do Instituto Brasileiro de Advocacia Pública – IBAP)

decidam-no entre si os que professam a religião Católica Apostólica Romana. Nós, não católicos, apreciamos a película como uma obra cinematográfica, do mesmo modo que o fazemos com um filme de Ingmar Bergman, de Vittorio de Sica ou de Fred Zinnemann.

Nos tempos atuais, ainda é preferida a linha de argumentação à base da afirmação da própria fé do que a discussão das bases das conclusões. O problema é que a afirmação da própria fé somente se torna eficaz entre pessoas que, cumulativamente, compartilham os mesmos dogmas e que tomam a estes como medida de todas as coisas. Os que amam suas irrefutáveis certezas dão ao substantivo "conversa" o sentido de "troca de palavras entre conversos do mesmo culto". Quando constato quão forte é nas pessoas a certeza das próprias verdades, deixo-as realizando os respectivos monólogos. A conversa torna-se inviável. Não precisamos fazer com que os donos das certezas se sintam ofendidos pelo fato de elas não serem tidas como evidentes por si.

Se há algo que me intriga é o quanto pessoas religiosas falam no Amor Divino e, ao mesmo tempo, não perdem a oportunidade de mostrarem sua infinita capacidade de odiar e destruir. Por mais que se reporte a experiência da URSS, em especial sob Estaline, com seus expurgos, e que se aponte para a reação do Ocidente livre ao nazi-fascismo, e se argumente com os Estados teocráticos do Oriente Médio como uma ameaça aos valores da liberdade, o regime franquista não pareceu perturbar o Ocidente livre, sem deixar de ser eminentemente fascista e teocrático. Proclamar a morte da inteligência e a necrolatria não foi considerado um preito de homenagem à barbárie, uma consagração da brutalidade, talvez porque não foi acompanhado de ações voltadas à colonização do mundo civilizado. Quando se fala em "genocida de estimação", para se minimizar o "legado" nazifascista em face das proezas da URSS, em especial sob Estaline, lembro que o Generalíssimo Franco, que se fez Ditador em nome da defesa da Fé Católica, e governou em caráter plenipotenciário, dispensando

mesmo uma Constituição – algo que nem seu homólogo português, Salazar, cogitara, vez que o Estado Novo português tinha como documento-base a Constituição de 1933 – , foi feito parceiro privilegiado dos EUA em 1959. O então Presidente dos EUA, Dwight David Eisenhower, que comandara as tropas aliadas durante a Guerra, teve esta compreensão de um indivíduo que tomou o poder com o apoio, sobretudo aeronáutico, de Hitler e Mussolini. Vale recordar que, mesmo que o caráter autoritário do regime na Espanha tenha terminado com a morte de Franco e ali esteja em vigor a Constituição de 1978, os seus sucessores (reis de sangue Bourbon) são precisamente os que por ele foram indicados. Claro que haverá quem invoque em prol do Generalíssimo a passagem de Romanos, 8:33, quanto a justificar tudo o que se faz em nome de Deus. Às vezes, o nome d'Este é invocado em vão.

É comum a evocação da frase do personagem Ivan, no romance Os irmãos Karamazov, de Dostoievsky, quanto a tudo ser possível, se Deus não existir, para apontar uma tendência viciosa maior em descrentes e virtuosa maior em crentes em Deus. Conheço pessoas que crêem em alguma Divindade e vêem a possibilidade de fazerem o Bem como uma barganha para evitar o sofrimento pós-vida, e outras que não crêem que são capazes de fazer o Bem pura e simplesmente. Qual, de acordo com a própria moral adotada no contexto cristão-ocidental, seria mais louvável: o que tem a expectativa de benefício futuro ou o que não tem nenhuma expectativa? Personagens comuns a Eça de Queiroz e Monteiro Lobato – observadores de seu tempo tão atentos quanto Dostoievsky – são os religiosos que vivem orando enquanto fazem maldades a pessoas sob seu poder.

A religiosidade merece respeito quando se apresenta como forma do indivíduo relacionar-se com as potências que lhe pareçam estar por detrás do surgimento e funcionamento do mundo, mas deve ser objeto de preocupação quando se põe como meio de justificar a submissão de uns indivíduos a outros, em especial quando se afirma

por qualquer tipo de violência. Quando se vê que as preocupações de tantos residem mais na frequência a cultos religiosos e na liturgia do que em usar o nome de Deus como justificativa para impor sofrimento aos semelhantes, não admira que entre pessoas de elevado sentimento ético arrefeça a fé (Mateus, 23:27). Vem a pelo renovar o que eu disse acerca da religiosidade, quando analisava a obra Doutor Fausto, de Thomas Mann:

"Em vários momentos, põe o escritor teuto-brasileiro na boca do narrador, Professor Serenus Zeitblom, a expressão de meus pensamentos com as palavras que eu gostaria de haver escrito.

Por exemplo, minha posição em face da religiosidade está admiravelmente posta nesta passagem, em que o narrador recorda os tempos em que com o protagonista, o compositor Adrian Leverkühn, estudou teologia em Halle, trazendo, de quebra, a questão das lutas sectárias:

'Não sou irreligioso, não. Pelo contrário, compartilho a opinião de Schleiermacher, outro teólogo de Halle, e que definiu a Religião como 'o senso e o gosto do infinito', vendo nela um 'fato constituinte', inerente ao homem. Por isso, a Ciência da Religião deveria lidar não só com axiomas filosóficos senão também com um fato psíquico, inerente às pessoas. [...] A religiosidade, que em absoluto julgo alheia a meu coração, é certamente diferente da religião positiva, ligada a uma confissão. Não teria sido mais indicado abandonar o 'fato' desse senso humano do infinito ao sentimento piedoso, às Belas-Artes, à livre contemplação e até à pesquisa exata, que sob forma de cosmologia, astronomia, física teórica pode servir a tal senso, dedicando-se de modo perfeitamente religioso ao mistério da Criação – ao invés de fazer dele uma ciência espiritual à parte e de alicerçar nele um edifício de dogmas, cujos adeptos se combatem cruelmente por causa de um verbo auxiliar?'[MANN, Thomas. Doutor Fausto. Trad. Herbert Caro. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000, p. 126-7].

Note-se que, nesta passagem, para o fim de iniciarmos os debates em torno da relevância deste romance para a compreensão da

temática da sobrevivência do Estado de Direito, o próprio sentido da divergência de entendimentos como apta a gerar os conflitos em torno da concepção de vida, e a conversão do engajamento em tais ou quais correntes, sejam religiosas, sejam políticas, como apta a levar a distorções. Essas divergências em busca do que cada qual entenda como o melhor não só parasi quanto para o meio em que vive, inexoravelmente, tenderiam a explodir em disputas" [CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. Adrian Leverkühn, o Anti-Parsifal, acessado em 6 jul 2016].

Aos críticos de Woodstock e tantos movimentos de contestação da década de 70: lembremos o belo exemplo que davam os religiosos moralistas que bombardearam aldeias com napalm e apoiavam desaparecimentos e torturas. Mesmo que não se concorde com os caminhos que o protesto veio a tomar – como eu mesmo não concordo –, não é possível negar que quantos dele participaram tinham toda a razão para se sentirem enganados por aqueles que estavam a ser contestados. Por isso, negaram os valores que seus enganadores defendiam.

Se existe algo que pode comprometer em muito a respeitabilidade de qualquer convicção religiosa, é a frequência com que seus seguidores se consideram os únicos merecedores da existência e titulares da prerrogativa de permitir ou não que os demais ocupem espaço no mundo. E temos visto não poucos a se comportarem – quando não a enunciam expressamente – de acordo com a seguinte máxima: "Bom cristão sabe que o conforto e o dinheiro são índices de graça divina e que o pobre só pode existir como oportunidade para se fazer caridade".

Por isto, só posso externar minha admiração pelos hercúleos esforços do Papa Francisco em erradicar o crescente farisaísmo na Igreja de que é o líder.

Revista de Direito e Política – Ano XVIII - 2020 (1)

Volume 27

Ana Maria Jara Botton Faria
Carlos Marés
Carlos Marés
Celso Augusto Coccaro Filho
Derly Barreto e Silva Filho
Fernando Walcacer Guilherme Purvin
Giorgia S. Martins
Graziella Moliterni Benvenuti
Guilherme Purvin
Ibraim Rocha
João Alfredo Telles Melo
Johny Fernandes Giffoni
José Nuzzi Neto
Luciana C. Souza Fernandes
Marialice Antão de Oliveira Dias
Marie Madeleine Hutyra de Paula Lima
Marise Costa de Souza Duarte
Nelson Seiji Matsuzawa
Paulo Velten
Regina Helena Piccolo Cardia
Ricardo Antonio Lucas Camargo
Ricardo Antonio Lucas Camargo
Rui Vianna
Sandra Cureau
Sebastião Staut

INSTITUTO BRASILEIRO
DE ADVOCACIA PÚBLICA

ISSN 2675-8628-00027
2675-8628-00027