

# REVISTA UNI-RN

Centro Universitário do Rio Grande do Norte



v. 17 n. 1 / 2

JULHO / DEZEMBRO 2017

ISSN 2446-8142

EDUCAÇÃO EM NÍVEL SUPERIOR



# **REVISTA UNI-RN**

**Centro Universitário do Rio Grande do Norte**

---

v. 17 n. 1/2

julho / dezembro 2017  
ISSN 2446-8142

---

## LIGA DE ENSINO DO RIO GRANDE DO NORTE

### Presidente

Dr.º. Manoel de Medeiros Britto

## CENTRO UNIVERSITÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE – UNI-RN

### Reitor

Prof.º. Daladier Pessoa Cunha Lima

### Vice-Reitora

Prof.ª. Ângela Maria Guerra Fonseca

### Pró-Reitora Acadêmica

Prof.ª. Fátima Cristina de Lara M. Medeiros

### Pró-Reitora Administrativa

Prof.ª. Alessandra Silva de Oliveira Martins

### Coordenador de Pesquisa e Pós-Graduação

Prof.º. Aluísio Alberto Dantas

### Coordenadora do Núcleo de Extensão

Prof.ª. Ana Maria da Silva Souza

### Coordenadora das Clínicas Integradas

Prof.ª. Romeica Cunha Lima Rosado

### Coordenadora do Curso de Administração

Prof.ª. Catarina da Silva Souza

### Coordenadora do Curso de Bacharelado em Sistemas de Informação

Prof.º. Alexandre Luiz Galvão Damasceno

### Coordenador do Curso Superior de Tecnologia em Redes de Computadores

Prof.º. Alexandre Luiz Galvão Damasceno

### Coordenador do Curso de Ciências Contábeis

Prof.º. Domingos Carvalho de Souza

### Coordenadores do Curso de Direito

Prof.º. Walber Cunha Lima

Prof.ª. Vânia Vaz Barbosa Cela

### Coordenadores dos Cursos de Bacharelado e de Licenciatura em Educação Física

Prof.ª. Sonia Cristina Ferreira Maia

Prof.º. Paulo Sergio Santa Rosa Castim

### Coordenadora do Curso de Enfermagem

Prof.ª. Rejane Medeiros Millions

### Coordenador do Curso de Fisioterapia

Prof.º. Robson Alves da Silva

### Coordenadora do Curso de Nutrição

Prof.ª. Carina Leite de Araújo Oliveira

### Coordenadora do Curso de Psicologia

Prof.ª. Rocelly Dayane Teotonio da Cunha Souza

## ENDEREÇO PARA CORRESPONDÊNCIA

### REVISTA UNI-RN

## UNI-RN CENTRO UNIVERSITÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE

Rua Prefeita Eliane Barros, 2000 – Tirol – Natal/RN – CEP 59.014-540

Web Site: <http://www.unirn.edu.br/revistaunirn> - E-mail: [revistaunirn@unirn.edu.br](mailto:revistaunirn@unirn.edu.br)

## **CONSELHO EDITORIAL**

### **Presidente**

Ângela Maria Guerra Fonseca

### **Secretário**

Aluísio Alberto Dantas

### **Conselheiros**

Catarina da Silva Souza

Patrícia Froes Meyer

Rejane Medeiros Millions

### **Coordenação Editorial**

Vânia de Vasconcelos Gico

### **Bibliotecária**

Helena Maria da Silva Barroso

## **CONSELHO CIENTÍFICO**

### **Boaventura de Sousa Santos**

Universidade de Coimbra – Portugal

### **Edgar Morin**

Centre National de la Recherche Scientifique  
(CNRS) – França

### **Gustavo Just da Costa e Silva**

Universidade Federal do Pernambuco (UFPE)

### **José Alfredo Ferreira Costa**

Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN)

### **José Willington Germano**

Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN)

### **Maria da Conceição Xavier de Almeida**

Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN)

### **Paula Virginia de Vasconcelos Souza**

Universidade Federal de Pernambuco (UFPE)

### **Paulo Bonavides**

Universidade Federal do Ceará (UFCE)

### **Tereza Neuma de Castro Dantas**

Conselho Nacional de Pesquisa (CNPq)

## **Ilustração da Capa**

Levi Bulhões

## **Revisão em línguas estrangeiras**

Yazigy Internexus

## **Projeto Gráfico**

Waldelino Duarte Ribeiro

## **Normalização**

Biblioteca do UNI-RN

## **Editoração eletrônica da REVISTA UNI-RN – Disponível no**

site: <<http://www.unirn.edu.br/revistaunirn>> - E-mail: <[revistaunirn@unirn.edu.br](mailto:revistaunirn@unirn.edu.br)>

Prof<sup>ª</sup>. Dra<sup>ª</sup> Vânia de Vasconcelos Gico

Terceirize Projetos Gráficos e Editoriais

# REVISTA UNI-RN

## Centro Universitário do Rio Grande do Norte

---

v. 17 n. 1/2

julho / dezembro 2017  
ISSN 2446-8142

---



**Copyright:** Direitos desta edição reservados ao  
Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN

A REVISTA UNI-RN do Centro Universitário do Rio Grande do Norte é associada à



Associação Brasileira de Editores Científicos

**ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EDITORES CIENTÍFICOS**



Fórum da Gestão  
do Ensino Superior  
nos Países e Regiões  
de Língua Portuguesa

**FÓRUM DA GESTÃO DO ENSINO SUPERIOR NOS PAÍSES E  
REGIÕES DE LÍNGUA PORTUGUESA – AFORGES**



Associação das Universidades de Língua Portuguesa

**ASSOCIAÇÃO DAS UNIVERSIDADES DE LÍNGUA PORTUGUESA – AULP**

Versão Online da REVISTA UNI-RN (ISSN 2446-8142)

On-line access - <http://www.unirn.edu.br/revistaunirn>

E-mail: [revistaunirn@unirn.edu.br](mailto:revistaunirn@unirn.edu.br)

Catalogação na Publicação – Biblioteca UNI-RN  
Setor de Processos Técnicos

---

R 349 Revista da FARN / Faculdade Natalense para o Desenvolvimento do Rio Grande do Norte – v.1 n.1 (jan./jun.2001) - . - Natal: FARN, 2001-

A partir de 2012 a Revista da FARN – Faculdade Natalense para o Desenvolvimento do Rio Grande do Norte – passa a se intitular REVISTA UNI-RN – Centro Universitário do Rio Grande do Norte – para acompanhar a nova denominação da instituição.

Semestral

Descrição baseada em v. 17, n. 1/2 (jul. /dez. 2017).

ISSN Versão Online: 2446-8142

ISSN Versão Impressa: 2446-8134 (até o volume 11/2012)

1.Preconceito racial. 2.Crimes hediondos - Lei n. 7.716/89. 3.Água de coco - Rotulagem. 4.Conformidade - Legislação. 5.STF. 6.Execução Provisória da Pena. 7.Impunidade. 8.Nitrato na água-danos à saúde. 9. Contaminação - água-nitrato. 10.Recursos hídricos-Natal/RN. 11. Direitos da personalidade. 12.Direito ao esquecimento. 13.Liberdade de expressão. 14.Dignidade humana. 15.Alimentação complementar. 16.Introdução alimentar. 17.Telefonia IP. VOIP. 18.Redes de computadores. 19.Aprendizagem – Conhecimento 20.Educação-Ensino. 21.Teoria pluridimensional. 22.Programa de pesquisa. 23.Sociologia jurídica transdisciplinar. 24.Filosofia do Direito. 25.Vitamina D - Saúde óssea. 26.Hipovitaminose D. 27.Poesia - tradição medieval. 28.Renasença. 29.Mistanásia. 30.Bioética - 31.Violência e mortalidade. 32.Pensamento bioético - jurídico crítico. I. Centro Universitário do Rio Grande do Norte.

## SUMÁRIO

<b>EDITORIAL .....</b>	<b>11</b>
<i>Vânia de Vasconcelos Gico</i>	
<b>UMA ANÁLISE ACERCA DA INSERÇÃO DO RACISMO NOS CRIMES HEDIONDOS.....</b>	<b>14</b>
<i>Vanessa Simões do Nascimento</i>	
<i>Sandresson Menezes</i>	
<b>AVALIAÇÃO DE RÓTULOS DE EMBALAGENS DE ÁGUAS DE COCO COMERCIALIZADAS EM NATAL, RN.....</b>	<b>30</b>
<i>Giselda Fernanda de Oliveira Figueiroa</i>	
<i>Carina Leite de Araújo Oliveira</i>	
<b>DECISÕES DO STF SOBRE A PRISÃO A PARTIR DA SEGUNDA INSTÂNCIA E SEUS POSSÍVEIS EFEITOS NO COMBATE À CORRUPÇÃO E À IMPUNIDADE .....</b>	<b>39</b>
<i>Carlos José Cavalcanti de Lima</i>	
<i>Ana Mônica Medeiros Ferreira</i>	
<b>DEGRADAÇÃO DE RECURSOS HÍDRICOS: ÁGUA FATOR DE SAÚDE PÚBLICA.....</b>	<b>67</b>
<i>Camilla Karla de Sousa Xavier</i>	
<i>Joana Darc F. Medeiros</i>	
<b>O DIREITO AO ESQUECIMENTO E A TUTELA DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE .....</b>	<b>81</b>
<i>Eliana de Lima Melo</i>	
<i>Úrsula Bezerra e Silva Lira</i>	
<b>IMPORTÂNCIA DAS PRÁTICAS DE ALIMENTAÇÃO COMPLEMENTAR EM CRIANÇAS ENTRE 06 E 24 MESES DE IDADE: UMA REVISÃO .....</b>	<b>112</b>
<i>Samylla Cíntia Costa e Silva; Larissa Mendes de Oliveira</i>	
<i>Renata Neres Souza de Queirós; Alexandre Coelho Serquiz</i>	

**INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA EM REDES DE TELEFONIA IP .....125**

*Maria Jane Queiroz*

*Aluizio Ferreira da Rocha Neto*

**SABERES E EDUCAÇÃO EM MORIN: O QUE TEMOS A APRENDER .....152**

*Joselito Santos*

*Tatiana Cristina Vasconcelos*

*Rosimere Bandeira Diniz*

**TEORIA PLURIDIMENSIONAL DO DIREITO: VARIANTES E APLICABILIDADE..... 169**

*Heraldo Elias de Moura Montarroyos*

**ENTREVISTA**

**VITAMINA D: ASPECTOS ATUAIS .....234**

*Ketsia Bezerra Medeiros*

**ENSAIO POÉTICO**

**SHAKESPEARE'S VIEW OF LOVE: SONNET 116.....240**

*Gelson Peres da Silva*

**RESUMO**

**BIOÉTICA, MISTANÁSIA E DIREITOS HUMANOS: MORTE SOCIAL E PERSPECTIVAS PARA O SEU ENFRENTAMENTO .....250**

*Walber Cunha Lima*

## CONTENTS

.....

<b>EDITORIAL .....</b>	<b>11</b>
<i>Vânia de Vasconcelos Gico</i>	
<b>AN ANALYSIS ON HAVING RACISM ADDED TO THE CATEGORY OF HEINOUS CRIMES .....</b>	<b>14</b>
<i>Vanessa Simões do Nascimento</i>	
<i>Sandresson Menezes</i>	
<b>EVALUATING COCONUT WATER PACKAGE LABELS IN NATAL, RN.....</b>	<b>30</b>
<i>Giselda Fernanda de Oliveira Figueiroa</i>	
<i>Carina Leite de Araújo Oliveira</i>	
<b>BRAZILIAN SUPREME COURT (STF) DECISIONS ON SECOND DEGREE IMPRISONMENT AND ITS POSSIBLE CONSEQUENCES AGAINST CORRUPTION AND IMPUNITY.....</b>	<b>39</b>
<i>Carlos José Cavalcanti de Lima</i>	
<i>Ana Mônica Medeiros Ferreira</i>	
<b>WATER RESOURCES DEGRADATION: WATER-A PUBLIC HEALTH FACTOR .....</b>	<b>65</b>
<i>Camilla Karla de Sousa Xavier</i>	
<i>Joana Darc F. Medeiros</i>	
<b>THE RIGHT TO BE FORGOTTEN AND THE PROTECTION OF THE RIGHT OF PERSONALITY .....</b>	<b>81</b>
<i>Eliana de Lima Melo</i>	
<i>Úrsula Bezerra e Silva Lira</i>	
<b>THE IMPORTANCE OF COMPLEMENTARY FEEDING PRACTICES IN CHILDREN OF 6-24 MONTHS OF AGE: A REVIEW .....</b>	<b>112</b>
<i>Samylla Cíntia Costa e Silva; Larissa Mendes de Oliveira</i>	
<i>Renata Neres Souza de Queirós; Alexandre Coelho Serquiz</i>	

**CALL EAVESDROPPING ON IP TELEPHONY NETWORKS.....125**

*Maria Jane Queiroz*

*Aluizio Ferreira da Rocha Neto*

**KNOWLEDGE AND EDUCATION IN MORIN: WHAT DO WE HAVE TO LEARN ..... 152**

*Joselito Santos*

*Tatiana Cristina Vasconcelos*

*Rosimere Bandeira Diniz*

**MULTIDIMENSIONAL THEORY OF LAW: VARIANTS AND APPLICABILITY..... 169**

*Heraldo Elias de Moura Montarroyos*

**INTERVIEW**

**VITAMIN D: CURRENT ASPECTS.....234**

*Ketsia Bezerra Medeiros*

**POETICAL ASSAY**

**SHAKESPEARE'S VIEW OF LOVE: SONNET 116 .....240**

*Gelson Peres da Silva*

**ABSTRACT**

**BIOETHICS, MISTHANASIA AND HUMAN RIGHTS: SOCIAL DEATH AND HOW TO FACE IT..... 250**

*Walber Cunha Lima*

## EDITORIAL

.....

A partir deste volume da REVISTA UNI-RN, o ano civil equipara-se ao ano de publicação; almeja-se então que com esse nivelamento, a Política Institucional de publicação faça valer esse empenho e que a comunidade acadêmica e alhures escolha esse veículo de publicação para divulgar sua produção científica, seja ela artigo científico original, relato de experiências, estudo de caso ou resumo de trabalhos acadêmicos.

Afirmamos, anteriormente, que a elaboração de um artigo cria uma excelente oportunidade de intercâmbio com outros especialistas de área e afins, outros centros de ensino e pesquisa, repertórios de fontes de pesquisa no país e no exterior, além do acesso a outros modos de pensar, ampliando a visão de mundo do leitor e do escritor do trabalho.

Almejamos que esse venha sendo o papel da REVISTA UNI-RN, divulgando a produção científica do UNI-RN e autores da comunidade externa, que são todos muito bem-vindos.

Mas a verve da escrita não é para todos. Entretanto, a nossa dificuldade de escrever será mais facilmente superada se assumirmos que o hábito de leitura é o primeiro passo para um bom escritor. Se fizermos uma enquete com os autores, vamos confirmar que todos leem muito, e o fazem como hábito natural de viver.

Já para escrever artigos científicos mais elaborados, vamos precisar aumentar a nossa preparação, pois além do hábito de leitura, precisamos dominar bem o assunto. Na sequência, vamos precisar conhecer bem as técnicas da escrita, além de um bom vocabulário especializado que se comunique bem com o leitor. Por sua vez, o domínio da língua vernáculo, além das estrangeiras, nos facilitará a leitura do estado d'arte do assunto e a elaboração das traduções dos resumos. Embora dispondo de outros profissionais que possam nos ajudar nas traduções, recomenda-se que sejam revisores, pois termos a liberdade de escolher o que lemos para conhecer a literatura recente sobre o tema é de fundamental importância.

Outro pré-requisito essencial para elaborarmos bons artigos é conhecer e reconhecer o que está sendo publicado. Primeiro porque ao conhecermos as fontes de informação estaremos atualizados com as discussões do assunto; em segundo lugar, porque só poderemos elaborar artigos

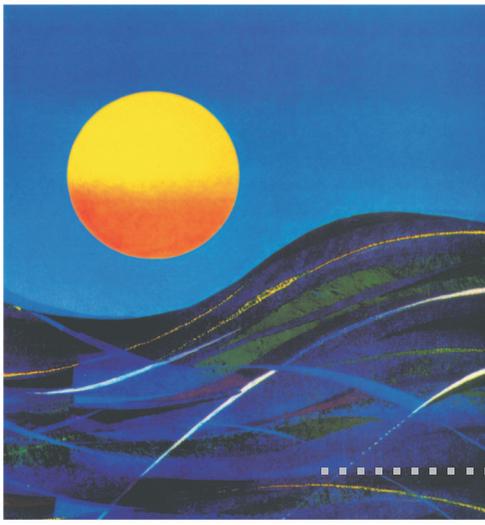
científicos originais se conhecermos o que já foi estudado, além de identificarmos as lacunas do tema.

Nesse processo de identificação das fontes faz-se necessário que dominemos os repertórios e fontes de pesquisa no país e no exterior, conhecendo – inclusive – os itinerários do pensamento hegemônico e contra-hegemônico, a fim de que possamos nos posicionar. Hoje as fontes de pesquisa são inúmeras, mas pouco consultadas, inclusive aquelas das nossas instituições, pois não recebem o número de consulta que comportariam, tornando-se onerosas para as bibliotecas que as acolhem.

Isso é preocupante, visto que o encontro com outros escritores enriquece sobremodo o nosso trabalho, ao contrário do que muitos pensam, e deveria ser exaustivo ao tema, inclusive dos nossos parceiros profissionais institucionais, uma vez que, ao citá-los e fazê-lo com propriedade, estaremos entrando numa ciranda de reconhecimento da nossa área de especialização, nos posicionando em pé de igualdade e reconhecendo o que afirmam. Isso para enfatizar ser fundamental ter critérios regidos para escolhermos as referências que citamos. Elas serão o nosso *referee*, enquanto fonte de informação, principalmente, se ainda não somos tão conhecidos sobre aquele tema.

Por fim, ressaltamos a responsabilidade da REVISTA UNI-RN na divulgação da produção científica que recebe para publicação, pois, na atualidade, não basta escrever artigos e escrevê-los com propriedade, é necessário ainda sermos vistos, sermos citados e sermos reconhecidos pelos nossos pares, instituição que representamos e indexadores nacionais e internacionais.

Vânia de Vasconcelos Gico  
Coordenadora Editorial  
REVISTA UNI-RN



## **ARTIGOS**

---

# UMA ANÁLISE ACERCA DA INSERÇÃO DO RACISMO NOS CRIMES HEDIONDOS

*Vanessa Simões do Nascimento<sup>1</sup>  
Sandresson Menezes<sup>2</sup>*

## RESUMO

O racismo é uma prática bastante antiga no Brasil, daí a importância para desenvolver essa pesquisa considerando que atualmente essa prática está inserida na lei nº 7.716/89. Embora não seja ainda o suficiente para coibir esse tipo de ação que ainda assola a sociedade de que de certa forma preza por discurso antagônico, ressaltando que as práticas não condizem com o mesmo. Pensar de inserir o crime de racismo no rol dos crimes hediondos de acordo com o projeto de lei nº 7.663 de 2014 é a discussão apresentada no decorrer desse estudo especificando que as penas se tornariam mais severas. Outro ponto é mostrar as divergências de ideias e analisar o crime de racismo no Brasil e suas respectivas abordagens com busca ativa de problemas e soluções a respeito do contexto.

**Palavras-chave:** Preconceito racial. Racismo. Crimes Hediondos. Lei n. 7.716/89

## AN ANALYSIS ON HAVING RACISM ADDED TO THE CATEGORY OF HEINOUS CRIMES

### ABSTRACT

This paper aims at discussing about racism, a very old practice in Brazil that was currently added as a crime according to Law number 7.716 / 89. Even though it is now considered a crime legally, racism has not yet been extinguished from our society, which shows that theory and practice do not match. This study also analyzes bill number 7.663 of 2014, which intends to add racism to the category of heinous crimes and specifies that the penalties would become more severe. We will also try to show different ideas and analyze race crime in Brazil, as well as its corresponding approaches towards problems and solutions regarding the topic.

**Keywords:** Racial prejudice. Racism. Heinous crimes. Law n. 7.716 / 89.

- 
- 1 Discente do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte - UNI-RN. E-mail: vanessa.simoess123@gmail.com.
  - 2 Docente do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte - UNI-RN. E-mail: sandresson1@hotmail.com. Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/7305731655486642>.

## 1 INTRODUÇÃO

O racismo é uma prática bastante antiga no Brasil, porém, esse assunto não tem a devida relevância na sociedade, embora aconteça um discurso contraditório em relação à prática.

O principal objetivo deste trabalho é discutir sobre o crime de racismo num contexto da legislação brasileira, inserindo este tipo de crime no rol dos crimes hediondos, os quais possuem penas mais rigorosas, através do Projeto de Lei nº 7.663/14. Também almeja-se a abordar formas de conscientização, os quais permitam à sociedade refletir, de forma consciente e crítica, sobre o referido assunto.

Muitas são as divergências pertinentes ao racismo, evidenciando que este fator acaba refletindo a necessidade de enfatizar o preconceito e a discriminação, tão presentes na sociedade contemporânea.

Portanto, de um modo geral, pretende-se contribuir no auxílio ao combate à discriminação, sublinhando que não somente com medidas de justiça e sim com política voltadas para a finalidade do contexto.

## 2 RACISMO

O Racismo é uma das formas de discriminação mais antiga na história humana. As diferenças e costumes diversos, pertinentes ao homem, causam uma superioridade às outras raças, criando um regime de ignorância que o diferente deve ser tratado de forma inferior. Ao contrário desse pensamento, Miranda (2002) afirma que o homem, como um todo, possui características de igualdade indiscutíveis:

A ideia de igualdade dos Homens assenta em que todos eles são entes humanos - portanto, em semelhanças indiscutíveis. A ciência afirma que o sangue não é diferente segundo as raças; nem segundo o grau de civilização; nem segundo a classe ou camada social. O sangue "azul" é tão Ingênua mentira, quanto o sangue "ariano", o sangue "negro" ou sangue "branco" (MIRANDA, 2002, p.577).

Miranda (2002) nos leva a fazer uma reflexão que independente de quaisquer motivos; não existe a concepção referente a superioridade entre

raças e que esse pensamento é atrelado ao obscurecimento que vem desde a antiguidade presente ainda, nos tempos atuais.

Isso nos remete ao relato do capítulo anterior; ao concernir-se à escravidão num sentido de ter sido abolida; porém, restaram os conceitos de superioridade, que foram passados de geração para geração. Todavia, a teoria remete uma situação oposta, onde as pessoas negam serem racistas sendo que na prática a concepção é totalmente voltada para o sentido racista ligado a um ato de ignorância.

De acordo com a evolução da História, o racismo foi sustentando aspectos adversos em que se encontrava. Assim sendo, é possível compreender que cada período teve uma classificação ligada ao superior e inferior; (raças puras ou impuras, escravos ou senhores de engenho...), abrangendo uma consciência do direito de explorar e humilhar o próximo.

Em todos esses anos de usurpação, a legislação procurou e procura ainda mudar essas desigualdades, entretanto, o mais árduo é extirpar do pensamento humano o “direito” de se colocar num grau de superioridade e inferioridade, embora que alguns momentos sejam de forma inconsciente. A Lei nº 7.716/89 (BRASIL, 1989) foi criada para que racismo tivesse um tratado de forma diferenciada, especificando que o art. 5º, XLII, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), a qual prevê o crime de racismo como é inafiançável e imprescritível, e sujeito à pena de reclusão.

Acerca da legislação supramencionada, é imprescindível trazer à baila que foi proposta pelo jornalista, ex-vereador e advogado Carlos Alberto Caó, e, conseqüentemente também passou a ser denominada “Lei Caó”. Esse jornalista alargou os conteúdos dos tipos penais e aumentou o rol de condutas de discriminação e preconceito, que possuíam amparo legal na Lei Afonso Arinos (Lei nº 1.390/51) (BRASIL, 1951).

Atualmente, o STF se posiciona diante de um entendimento de que o racismo deve ser fundamentado na tese de amplitude, pelo fato de que não se restringe apenas ao preconceito e discriminação de raça, cor e etnia. Assim sendo, fica claro que o racismo, atribuído a qualquer conduta discriminatória, contra qualquer grupo ameaçado e que tenha uma identidade entre si, mesmo que não esteja inserido no conceito tradicional de raça. Entretanto, estão embasados no direito em razão da não tolerância para a adversidade.

É importante ressaltar que o art. 20 da Lei 7.716/89 (BRASIL, 1989) e seus parágrafos otimizam os tipos penais de forma classificativo com limitação decorrente de discriminação ou preconceito. “Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor etnia, religião ou procedência nacional” (BRASIL, 1989, p.1).

Na elaboração desse artigo da Lei de racismo, ficou caracterizado a subsidiariedade, tendo em vista que o verbo “praticar” considera outras formas, como sendo, crime que não se encontra explícito nos artigos anteriores.

Como já citado aqui, o crime de racismo é imprescritível, inafiançável e de ação pública incondicionada, ou seja:

Diz-se incondicionada a ação penal de iniciativa pública quando, para o Ministério Público possa iniciá-lo ou, mesmo, requisitar a instauração de inquérito policial, não se exige qualquer condição. [...] Pelo fato de não existir qualquer condição que impossibilite o início das investigações da polícia ou que impeça o Ministério Público de dar início à ação penal pelo oferecimento de denúncia, é que o art. 27 do código de processo penal diz que qualquer pessoa do povo poderá provocar a iniciativa do Ministério Público (GRECO, 2016, p.113).

Na ação Penal Pública incondicionada, o Ministério Público tem a obrigação de dar início a ação penal, independentemente do querer da vítima.

## 2.1 RACISMO X INJÚRIA RACIAL

O racismo é afigurado no discurso de segregação de raças em que a propagação da ideia de uma raça em relação a outra. Assim, percebe-se na ideologia abaixo que o racismo é abordado como:

[...] o pensamento volto à existência de divisão dentre seres humanos constituindo alguns seres superiores, por qualquer pretensa virtude ou qualidade aleatoriamente eleita a outros, cultivando-se um objetivo segregacionista, apartando-se a sociedade em camadas e extratos, merecedores de vivência distinta. (GUILHERME, 2008 p. 273).

O racismo, muitas vezes, é confundido com injúria racial. Entretanto, a injúria racial foi um acontecimento que veio para dar mais concreitude na luta contra o racismo, através da Lei 9459/1997 (BRASIL, 1997), a qual favoreceu uma alteração na legislação criminal, acrescentando o parágrafo terceiro, artigo 140, do Código Penal, originando a tipicidade da injúria racial.

A distinção citada no parágrafo acima é uma questão bastante discutida no meio jurídico, em relação onde o racismo começa e a injúria racial termina ou vice-versa. Recentemente, a ação penal aplicável a esse crime tornou-se pública, condicionada à representação do ofendido; desta maneira, o detentor de sua titularidade é o Ministério Público.

Com o objetivo de obter um melhor entendimento a respeito do crime de injúria, se faz necessário dizer que engloba à honra subjetiva do ser humano, ou seja, qualquer ofensa à dignidade de alguém.

Dessa forma, conclui-se que injúria nada mais é do que um “xingamento” o qual afere uma qualidade negativa para uma pessoa, não importando se essa negatividade seja falsa ou verdadeira.

Esse tipo de crime pode ser praticado de forma verbal, escrita ou física, sendo este último penalizado com mais severidade.

A Lei n. 9.459, 13 de maio de 1997 (BRASIL, 1997), acrescentou uma nova esfera de injúria ao Código Penal, inscrita no art. 140 §º. Em seguida essa mesma esfera teve sua redação mudada pela Lei nº 10.741, 1º de outubro de 2003 (BRASIL, 2003), com vigência e aplicação até os dias atuais.

Portanto, é notório que o art. 140, §3º traz à baila a mudança, incluindo referências às pessoas idosas e portadores de necessidades especiais, aumentando, inclusive, a pena de reclusão de 1 (um) para 3 (três) anos, além de acrescentar a multa.

É percebido que os componentes cor, raça, etnia e religião estão também previstos na Lei nº 7.716/89. Tendo uma subjetividade no sentido de injuriar, que nada mais é do que ofender a honra da vítima numa característica subjetiva, dispondo de aspectos ligados à raça, cor, etnia, religião, origem ou por sua circunstancia de idade ou deficiência. A injúria racial consiste, portanto, em uma injúria preconceituosa, na qual o autor do delito usa dos aspectos, citados acima, para ofender a subjetividade do outro.

Não obstante é primordial saber distinguir injúria com os crimes previstos na lei nº 7.716/89 (BRASIL, 1989), pois o crime de injúria, diferente do racismo, pode beneficiar o autor da prática com liberdade provisória e fiança. Como está escrito no código penal, outra diferença é que aquela é prescritível, o que se faz atenuar a rigorosidade ao crime de racismo, onde não dispõe desse recurso.

Em 2009, o crime de injúria racial passou por uma modificação bastante relevante, pois a Lei nº 12.033 (BRASIL, 2009) alterou o parágrafo único do art. 145 do Código Penal (BRASIL, 2009) com a seguinte redação:

Parágrafo único. Procede-se mediante requisição do Ministério da justiça, no caso do inciso I do caput do art. 141 deste Código, e mediante representação do ofendido, no caso do inciso II do mesmo artigo, bem como no caso do § 3º do art. 140 deste Código (BRASIL, 2009, p.1).

Essa alteração trouxe um avanço, no sentido que, antes, o crime de injúria preconceituosa era um crime de ação privada; agora, este trata-se de uma ação penal condicionada à representação. Tal feito fez com que a vítima passasse a ter mais acesso à justiça e também a desclassificação de racismo para injúria qualificada.

Isso significa dizer que a ação pública condicionada à representação não tem por obrigatoriedade o Ministério Público dar início a ação penal, ou seja, “tem total liberdade para pugnar pelo arquivamento do inquérito policial ou das peças de informações após emitir fundamentadamente, a sua opinião delict” (GRECO, 2012, p.211).

Entende-se com isso que o crime de injúria por preconceito demanda um sentido negativo, objetivando efetuar o moralismo do ofendido, atingindo assim sua moralidade.

Portanto, as simples palavras referenciadas não são consideradas delitos.

Ao pensar com mais relevância, observa-se que a injúria qualificada tem a mesma dificuldade da injúria comum, pois, para haver a caracterização é preciso se ter o dolo de ofender.

Por se tratar de um país racista, fato percebido no comportamento enraizado na sociedade brasileira, o crime de injúria foi apostolado no ordenamento jurídico, com o objetivo de cinzelar o preconceito independente, do jeito que seja feito.

Em 2013, um fato teve imensa repercussão na mídia brasileira; esse fato envolveu discentes da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), do curso de Direito. Alunos veteranos, que postaram fotos de um trote nas redes sociais, exibindo uma aluna caloura com o corpo pintado de preto e punhos amarrados segurando uma placa que mencionava “caloura Chica da Silva”. Nesse mesmo evento, outro episódio foi feito com outros alunos, também amarrados, sendo que um deles foi obrigado a se fantasiar usando um bigode, símbolo de Adolf Hitler.

Apesar de não ter sido aberto processo judicial para esse evento, é possível uma análise na visão no que se culmina os crimes de racismo e injúria qualificada previstos na Lei nº 7.716/89. Especificando que os elementos de raça, cor e etnia possuem distinção juridicamente; enfatizando que o crime de racismo trata da igualdade enquanto que o de injúria trata da honra subjetiva.

Outro caso bastante divulgado na imprensa foi o do goleiro do Santos Futebol Clube Mário Lúcio Duarte, conhecido por “Aranha”, que foi afrontado pela torcida adversária, que o chamava de “macaco”. Não sendo suficiente, os torcedores adversários imitavam sons e gesticulavam características de macaco nas arquibancadas. Sem perceber que estava sendo filmada, uma torcedora, que fazia parte desse grupo, foi flagrada de forma evidente gritando “macaco, macaco, macaco[...]”, palavras direcionadas ao goleiro.

Nesse caso, fica bem explícito o crime de injúria racial ou qualificada. Perscrutando que os autores do crime ofenderam a honra subjetiva da vítima. Especificando que seria crime de racismo se o goleiro tivesse sido impedido de entrar no Estádio, pelo fato de ser negro.

O comportamento racista reflete a necessidade de desenraizar o preconceito e a discriminação ainda cravadas na sociedade contemporânea. É de extrema importância que a humanidade disponha de igualdade, seja ela pertencente a qualquer diferença que inclua a raça, religião, cor, sexo, etnia, idade etc.

Para isso, é necessária a criação e execução de políticas públicas que envolvam o objetivo de conscientizar o indivíduo, no que se refere o preconceito. Para isso, existe um instrumento bastante eficaz, que é a educação. Este mecanismo tem o poder de refazer a história do homem, no sentido de

igualdade, onde a sociedade precisa atuar de forma positiva, abrangendo uma reflexão e criticidade sobre o fato, para que suas condutas passem a ser pautadas ao respeito e dignidade do próximo.

Do ponto de vista legal, existem algumas controvérsias, pois o mesmo acaba discriminando em maior grau pessoas negras pobres, as quais são acusadas desde pequenos delitos até aqueles mais cruéis, que obtém destaque na sociedade, muitas vezes sem ao menos a investigação ter sido concluída.

Isso acontece devido o Código de Processo penal está “caduco”, já que o mesmo foi criado em 1940/1941, época em que a sociedade estava incluída numa atitude de discriminação bem maior do que a atual devido os costumes da sociedade estarem atrelados de forma categórica para a Constituição Federal da época.

Ignorar o racismo é um feito de tamanha barbaridade; assim sendo, se faz necessário repensar tal crime numa esfera mais plausível, inserida aos preceitos normativos e aos princípios lógicos do Direito. Isso seria possível através de uma proposta pautada na inserção do racismo no rol dos crimes hediondos.

### **3 CRIME HEDIONDO**

Crime hediondo é evidenciado como um delito grave, depravado, horrendo etc, o qual tem repercussão mundial e causa indignação moral. É o crime que, na conjuntura jurídica, a mesma se torna demasiadamente ofendida. Para Jesus (1995), hediondo é crime que, pela forma de execução e relevância, resulta um sentimento de repulsa.

Embora o termo hediondo esteja inserido no conceito da indignação do moralismo, ele se apresenta sem definição própria, fato que causa muitas críticas e incertezas em sua interpretação.

Em julho de 1990, foi criada a Lei 8.072 (BRASIL, 1990), que otimizou a forma de agir aos crimes considerados graves. Essa Lei recebeu o nome de Lei de Crimes Hediondos.

Faz-se necessário saber que a Lei 8.072/90 (BRASIL, 1990) objetivou ser mais rígida a penas de crimes já tipificados no Código Penal Brasileiro, o que significa a não criação de novos tipos penais.

### 3.1 CRIMES CLASSIFICADOS HEDIONDOS

A Lei de crimes Hediondos recebe críticas por não trazer em seu conceito legislativo uma definição formal que caracteriza o crime hediondo e muito menos os criou, designando tipos penais já concebidos no Código Penal e assegurando suas sanções.

Dessa forma, a Lei 8.072/90 (BRASIL, 1990), tinha em seu rol original os seguintes crimes hediondos: Latrocínio; Extorsão qualificada pela morte; Extorsão mediante sequestro e na forma qualificada; Estupro; Atentado violento ao pudor; Epidemia com resultado de morte; Envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal; Genocídio (Lei 2.889/56).

A Lei 8.930 recebeu, em 1994 (BRASIL, 1994), uma alteração em seu texto original, acrescentando o homicídio simples, quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, mesmo que cometido apenas por um indivíduo e o homicídio sendo qualificado. Outra alteração foi a exclusão do crime por envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal.

Enquanto a legislação nº 9.677/98, (BRASIL, 1998) em sua redação modificada pela atuação oferecida ao crime de estupro, extinguiu a figura do atentado ao pudor e inaugurou a figura do estupro de vulnerável, mudando a Lei dos crimes hediondos com o crime de estupro e estupro ao pudor.

Na verdade, os crimes hediondos foram criados com o intuito de darem respostas à onda de acontecimentos ocorridos nos anos noventa, mais precisamente à classe média alta, que fazia pressão aos Legisladores e, conseqüentemente, exigiam respostas.

Dessa maneira, a forma mais rápida, no sentido de conter a violência que assolava o Brasil, à época, foi exatamente o surgimento da Lei 8.072/90 (BRASIL, 1990), que estabelecia mais rigidez aos crimes aqui citados nesse contexto.

Entretanto, existem várias vertentes para essa discussão, principalmente ao que se refere as camadas sociais envolvidas, visto que a Lei de Crimes Hediondos veio favorecer à classe elitista e, com disparidade, acabou atingindo, de forma negativa uma classe social menos favorecida, onde suas condições sociais, culturais e econômicas vivem numa realidade totalmente isolada à conotação de um crime hediondo (DAVID; CASA-GRANDE; ROUSSEAU, 2012).

Isso remete a pensar no crime de racismo e por sua vez a inclusão do mesmo no rol dos Crimes Hediondos.

### 3.2 O CRIME DE RACISMO NO ROL DOS CRIMES HEDIONDOS

O crime de racismo não está na conjuntura dos crimes hediondos, embora seja um crime tão discutido e “defendido”, estando cada vez mais em destaque em nosso país.

Essa contradição deixa no ar um falso discurso, em relação às pessoas que dizem não serem racistas, especificando a existência de uma camada social ainda desfavorecida, no sentido de ser negra e pobre.

O Projeto de Lei 7.663/14 (BRASIL, 2014), almeja a uma nova alteração no rol dos Crimes Hediondos. Este Projeto é de autoria da Deputada Federal Benedita da Silva, que chama atenção no sentido que o racismo já sendo é um crime inafiançável, ele entrando para o rol dos Hediondos as penalidades seriam mais agravadas.

A justificativa dada para esse projeto é o entendimento de que o crime de racismo no Brasil, além de ser recorrente, acaba causando sérios danos àqueles que sofrem com a agressão. Alguns exemplos seriam uma violência que de certa forma acaba provocando mortes, o adoecimento de pessoas e até mesmo gerar a incapacitação do ofendido.

Tudo isso está ligado a quadros de depressão, baixa autoestima, comportamento agressivo, desvio de comportamento, formação depauperado de identidade e déficit de aprendizagem.

Outro ponto importante seria o racismo na vida das crianças, tanto para os que praticam como para aquelas que sofrem; sobressaltando a idade escolar, a qual envolve uma série de situações como relacionamento, competitividade, sensos crítico e ético, sentimento de inferioridade e superioridade, sendo o segundo, por parte daqueles que praticam, dificuldade de integração social e desenvolvimento cognitivo comprometido e consequentemente fracasso de aprendizagem escolar.

Pesquisas direcionadas para o âmbito judicial relatam que a cada 17 denúncias de racismo no Brasil, apenas uma passa a ser ação penal; sublinhando que no rio de Janeiro as que chegam a esse âmbito, são enquadradas no crime de injúria.

É fácil perceber que a problemática do racismo é bastante complicada, pois envolve uma série de investimentos, tanto para as pessoas negras como para as pessoas brancas. Esse investimento estaria ligado diretamente à educação com planejamento e execução de políticas públicas voltadas aos direitos humanos no sentido do exercício da cidadania de forma igualitária, tentando, dessa forma, exterminar o racismo que está enraizado em nossa sociedade há séculos.

A proposta exposta no mencionado projeto de lei depende ainda da aprovação do Congresso Nacional, embora esta possibilidade venha provocando polêmica entre a população de Salvador, capital do Estado da Bahia, cidade brasileira que possui maior número de negros (BRASIL, 2009).

A polêmica é gerada no sentido que o racismo deve ser criminalizado e não naturalizado, já que o Estado deve assumir, sem nenhuma demagogia, um Governo antirracista. Nesse sentido, se faz pensar que o racismo enquadrado no rol dos Crimes Hediondos poderia ajudar a combater o racismo, porém, o ideal seria a conscientização por parte da sociedade, no sentido de um discurso inovador e sincero, através das políticas públicas feitas com seriedade e feitos como a da deputada Benedita, que luta e presa pela sua raça.

Ressaltando que a melhor forma seria a tomada de consciência por parte das pessoas no sentido de igualdade e que, para isso, é de extrema importância campanhas educativas de um modo em geral.

Ou seja, nas escolas, através de temas transversais, campanhas na mídia, de forma que o foco acontecesse realmente para o tema e não para o “sensacionalismo”, que acaba ocorrendo quando o racismo acomete pessoas famosas, sendo necessário implementar um planejamento conclusivo nas políticas públicas, com um olhar mais sensível e crítico para com o negro.

Dessa forma, é possível concluir que, quanto menos briga na justiça por causa da discriminação, mais explicita-se que as pessoas realmente estão se conscientizando e respeitando as diferenças existentes.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O referido estudo buscou se aprofundar no crime de racismo, principalmente ao que se refere à inclusão do mesmo no rol dos crimes hediondos. Esse fato é justificado pela complexidade que esse tipo de crime acarreta à sociedade.

Isso significa dizer que o crime de racismo, previsto na lei 7.716/89 (BRASIL, 1989), implica numa conduta discriminatória e desumana, direcionada a determinado grupo de pessoas.

Mesmo sendo imprescritível e inafiançável, procedendo-se por vias de uma ação penal pública incondicionada, cabendo também ao Ministério Público a legitimidade para processar o ofensor, é possível perceber, ao longo desta pesquisa, que o crime de racismo ainda é muito frequente em nosso país.

Essa percepção proporciona uma reflexão no sentido de que é necessário ocorrer um endurecimento em relação a penalização já aplicada. Ou seja, seria necessário fazer constar o racismo no rol dos Crimes Hediondos. Essa ideia traduz-se na possibilidade de uma punição mais severa, já que o praticante da ação sofrerá as punições concernentes ao crime hediondo e equivalentes ao ato praticado, que é um cumprimento em regime fechado, inicialmente com maior dificuldade de progressão para o regime semiaberto e prisão temporária de trinta dias, prorrogável pelo mesmo tempo. Sendo totalmente contra ao que diz a súmula vinculante número 26 do STF, que aduz ser inconstitucional começar no regime fechado pelo simples fato de ser um crime hediondo, mas tem que começar no regime fechado pelo crime gravíssimo que configura o racismo (BRASIL, 2015).

Assim sendo, discordo do entendimento e do fundamento que tornou mais brando o dispositivo do artigo 2º da lei 8.072/90 (BRASIL, 1990). É notória a expectativa que essa alteração, para configurar crime mais grave, pode baldar e principalmente quebrar o avanço da impunidade, considerando que os feitos de racismo se reproduzem diariamente em nossa sociedade. Portanto, essas práticas teriam punições com mais rigorosidade.

Uma relevante informação, durante esta pesquisa, foi compreender que a inserção do crime de racismo no rol dos crimes hediondos é respaldada pela Constituição Cidadã (BRASIL, 1988), através do art. 5º, inciso XLII, que já é considerado inafiançável e imprescritível.

Um outro fator positivo para o acontecimento desse contexto seria uma esfera peculiar, voltada para a ponderação das pessoas terem atitudes preconceituosas, observando e temendo a Lei em vigor, que traria mais dureza em relação a penalidade e conseqüentemente um maior temor, por parte daqueles que praticam.

Diante de tudo isso, fica conclusivo que o racismo não pode e nem deve ser ignorado e, principalmente, ser atrelado a um discurso ideológico e hipócrita, onde a teoria e a prática não caminham juntas, de modo que os fundamentos aqui elencados são procedentes de uma ideologia em prol da igualdade.

Então, que se tem uma sociedade humanitária com punições mais rigorosas ao crime de racismo, em conjunto com um trabalho de conscientização, através de políticas públicas, com reais objetivos e principalmente resultados positivos, tentando, deste modo, coibir esse crime, que há séculos acontece em nosso país.

O racismo é um assunto tão chocante e antigo que chega a sensibilizar todas as gerações, desde os mais novos aos mais idosos. Tal afirmação pode ser exemplificada no caso da criança chamada Zianna Oliphant, que vive na cidade de Charlotte, na Carolina do Norte, que emocionou o mundo com o seu discurso que relata, claramente, o medo e angustia que está sentindo, mostrando que a nossa realidade não é tão diferente.

Portanto, infelizmente é notório e evidente que a sociedade tanto a nível global como nacional ainda precisa evoluir bastante para aprender a respeitar as diferenças, e, conseqüentemente melhorar o convívio e as relações interpessoais.

As legislações acerca de injustiças tão corriqueiras como essas precisam ser mais severas e eficazes. De fato, já avançamos se lembrarmos das situações degradantes dos navios negreiros, por exemplo. Conquanto, como a evolução ocorre de forma gradativa, é imprescindível persistir na mudança de costumes e na primazia da tão sonhada dignidade humana para todos os cidadãos sem distinção de cor, raça, religião e afins.

## REFERÊNCIAS

ANDREWS, George Reid. **América Afro-Latina, 1800-2000**. São Carlos: Edufscar, 2007.

BITENCOURT, César Roberto. **Tratado de direito penal**. São Paulo: Saraiva, 2010. 2 v.

BRASIL. Lei N. 8.072, de 25 de julho de 1990. **Lei dos crimes hediondos**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8072.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm)> Acesso em: 28 out. 2017.

\_\_\_\_\_. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848 de 1940. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 24 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei nº 7.716, 5 de janeiro de 1989. Disponível em: <:<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 24 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969. Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. Presidência da República. Brasília. 1969.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. Presidência da República. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília. 2003.

\_\_\_\_\_. Lei nº 12.033, de 29 de setembro de 2016. Presidência da República. Altera a redação do parágrafo único do art. 145 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. Brasília. 2009.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.930, de 06 de setembro de 1994. Dá nova redação ao art. 1º da Lei nº 8.072/1990. Brasília. 1994.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.677, de 2 de julho de 1998. Altera dispositivos do Capítulo III do Título VIII do Código Penal. Brasília. 1998.

\_\_\_\_\_. Lei N. 8.072, de 25 de julho de 1990. Lei dos crimes hediondos. Brasília. 1990.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Habeas corpus nº 82.424/RS**. Relator: Ministro Moreira Alves. 2003. Publicação: DJ 19-03-2004 PP00017 EMENT VOL-02144-03 PP-00524 em16/09/2003

\_\_\_\_\_. **Projeto de Lei nº 7.663/2014**. Câmara dos deputados. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1259211&filename=PL+7663/2014](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1259211&filename=PL+7663/2014)>. Acesso em: 16 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. **Súmula vinculante 26**. Supremo Tribunal de Justiça. Brasília. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei nº 1.390, de 3 de julho de 1951. Inclui entre as contravenções penais a prática de atos resultantes de preconceitos de raça ou de cor. Presidência da República. Brasília. 1951.

\_\_\_\_\_. **População**. Governo e Política. Portal Brasil. Brasília. 2009. Disponível em: <<https://brasil.gov.br/governo/2009/11/populacao>> Acesso em 16 nov. 2017.

BECCARIA, Cesare Bonesana. **Dos delitos e das penas**. Tradução Torrieri Guimarães. São Paulo: Hemus, 1998. 19 p.

BEVILAQUIA, Cimeá Barbato. **A implantação do “Plano de metas de inclusão racial de social”**. Disponível em: <[http://www.observa.ifcs.ufrj.br/relatorios/RelatorioCotas%20UFPR\\_CimeaBarbatoBevilaqua.pdf](http://www.observa.ifcs.ufrj.br/relatorios/RelatorioCotas%20UFPR_CimeaBarbatoBevilaqua.pdf)>. Acesso em 16 nov. 2017.

CAMINHA, Pero Vaz de. **Carta a El-Rei D. Manuel**. 1500. Disponível em: <[http://objdigital.bn.br/Acervo\\_Digital/Livros\\_eletronicos/carta.pdf](http://objdigital.bn.br/Acervo_Digital/Livros_eletronicos/carta.pdf)>. Acesso em: 16 nov. 2017.

DAVID, Robson Luiz; CASAGRANDE, Elaine Glaci Fumagalli Errador; ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Aspectos polêmicos da lei dos crimes hediondos e a progressão do regime prisional**. APA. 2012.

FRANCO, Alberto Silva. **Crimes hediondos**. 6. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista do Tribunal, 2014.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 18. ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2016.

GUIMARÃES, Antônio. **Minidicionário da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2008.

IZIDORO, Tainara. **O caso Ellwanger**. Jusbrasil. 2014. Disponível em: <<http://izidorotaynara.jusbrasil.com.br/artigos/170411083/o-caso-ellwanger>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

JESUS, Damásio Evangelista de. Homicídio, crime hediondo e júri. **Revista dos Tribunais**, ano 84, v. 716, jun. 1995, São Paulo: RT, 1995.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. **Hermenêutica Constitucional e direitos fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

MICHAELIS. **Moderno dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: Companhia Melhoramentos Melhoramentos, 2003.

MIRANDA, Pontes de. **Democracia, liberdade, igualdade**. Atualizador: Wilson Rodrigues Alves, Campinas: Bookseller, 2002. 5.577 p.

MUNANGA, Kasenbeg; GOMES, Nilma Lino. **O negro no Brasil de hoje**. Global Editora. Ação Educativa. São Paulo. 2006

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

SANTOS, Christiano Jorge. Racismo ou injúria qualificada?. **Revista Justitia**, s.n. Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/artigos/a35c5x.pdf>>. Acesso em: 24 ago. 2016.

SANTOS, Christiano Jorge. **Crimes de preconceito e discriminação**. 2. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010.

SILVA, Marysia Souza. **Crimes hediondos e progressão de regime prisional**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009. 130 p.

# AVALIAÇÃO DE RÓTULOS DE EMBALAGENS DE ÁGUAS DE COCO COMERCIALIZADAS EM NATAL, RN

*Giselda Fernanda de Oliveira Figueiroa<sup>1</sup>  
Carina Leite de Araújo Oliveira<sup>2</sup>*

## RESUMO

Avalia-se comparativamente a rotulagem nutricional de águas de coco esterilizadas comercializadas em Natal (RN) com as exigências da legislação em vigor; a fim de verificar a conformidade dos rótulos. A pesquisa foi realizada em supermercados da cidade de Natal (RN), com quatro marcas de água de coco esterilizadas. As amostras tiveram seus rótulos analisados, de acordo com os critérios do Decreto nº 6.871 e da Instrução Normativa nº 27 de 2009. Dentre as amostras analisadas, uma marca apresentou rótulo inadequado, por estar em desacordo com dois parâmetros exigidos pela legislação, relacionados aos cuidados sobre a conservação, armazenamento e consumo do produto. Diante dos resultados, verificou-se que apesar da existência de legislações específicas para a rotulagem da água de coco, ainda são observadas irregularidades nesse produto, as quais podem comprometer a saúde dos consumidores.

**Palavras-chave:** Água de coco. Rotulagem. Conformidade. Legislação.

## EVALUATING COCONUT WATER PACKAGE LABELS IN NATAL, RN

### ABSTRACT

This study aims at evaluating the nutritional labeling of sterilized coconut water commercialized in Natal (RN) according to the labeling requirements of the current legislation. The research took place in supermarkets located in the city of Natal (RN) with samples from four brands of sterilized coconut water. The samples had their labels analyzed according to the criteria established by Decree No. 6,871 and by Normative Instruction No. 27 of 2009. Among the analyzed samples, one brand presented an inadequate label, because it was not compliant with two parameters required by the legislation in what regards to how to conserve, store and consume the product. Based on the results, it was concluded that, despite the existence of specific legislation for commercialized coconut water labeling, irregularities are still observed, and those may endanger consumers' health.

**Keywords:** Coconut water. Food Labeling. Compliance. Legislation.

---

1 E-mail: [giselda.fernanda@zipmail.com](mailto:giselda.fernanda@zipmail.com).

2 Docente do curso de Nutrição (UNI-RN). E-mail: [nutricao@unirn.edu.br](mailto:nutricao@unirn.edu.br). Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/0372461357233666>.

## 1 INTRODUÇÃO

A água de coco é tradicionalmente comercializada dentro do próprio fruto, prática que envolve problemas relacionados a transporte, armazenamento e perecibilidade do produto. A fim de permitir o seu consumo em locais fora das regiões produtoras, é fundamental a sua industrialização, visando diminuir o volume e o peso transportados e, conseqüentemente, reduzir os custos de transporte, bem como aumentar a sua vida de prateleira (ROSA; ABREU, 2000).

A aplicação de tecnologias de processamento e conservação da água de coco viabiliza o comércio desse produto, otimiza o aproveitamento da fruta, além de gerar empregos. A água de coco verde envasada é prática de manusear e estocar, além de ter uma vida de prateleira prolongada devido aos métodos de conservação aplicados. Tais métodos visam, essencialmente, inibir a ação enzimática e garantir a estabilidade microbiológica da água de coco após a abertura do fruto, mantendo o quanto possível suas características sensoriais originais (ROSA; ABREU, 2000).

Com a elevação no consumo de alimentos processados e industrializados, os rótulos assumiram o papel de viabilizar a comparação entre produtos, possibilitando a escolha de alimentos mais saudáveis. Dessa maneira, é fundamental que as informações apresentadas nos rótulos sejam fidedignas (SOUZA, 2010).

A rotulagem nutricional adequada e clara torna-se fundamental para que o consumidor tenha acesso a informações úteis e precisas acerca do produto que está adquirindo e através desta é possível estabelecer um canal de comunicação entre empresas produtoras de alimentos e consumidores que desejam melhores informações sobre os produtos que compram (SILVA; NASCIMENTO; MATHIAS, 2007). Os rótulos são elementos de comunicação entre o produto e os consumidores, e devem auxiliá-los na decisão de compra, aumentando a eficiência do mercado e o bem-estar do consumidor (MACHADO et al, 2006).

Para tanto, é fundamental a existência de legislações que estabeleçam critérios de qualidade que compreendam todas as etapas de produção, processamento, armazenamento, conservação e exposição à venda. As normas devem ser constantemente atualizadas e revisadas, de modo a atender o dinamismo crescente do desenvolvimento tecnológico (SOUZA, 2010).

No Brasil, o Decreto nº 6.871 de 2009, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, regulamenta a Lei nº 8.918 de 1994, que dispõe sobre a padronização, a classificação, o registro, a inspeção, a produção e a fiscalização de bebidas. Ainda, a Instrução Normativa nº 27 de 2009, do mesmo ministério, estabelece os procedimentos mínimos de controle higiênico-sanitário, padrões de identidade e características mínimas de qualidades gerais da água de coco.

A rotulagem dos alimentos deve ter a clareza prevista legalmente, todavia nem sempre os critérios empregados na sua elaboração têm suporte técnico-científico de profissionais que dominam a legislação pertinente. Dessa forma, a disputa do mercado muitas vezes ocasiona autênticas fraudes, praticadas como dolo ou por falta de conhecimento dos responsáveis, percebidas ou não pelos consumidores (ARAÚJO et al, 2017).

Considerando que na prática, muitas vezes, o setor industrial não respeita as regras estabelecidas na legislação e diante da importância da rotulagem para o consumidor, o presente trabalho teve como objetivo avaliar comparativamente a rotulagem nutricional de águas de coco esterilizadas comercializadas em Natal (RN) com as exigências da legislação em vigor, a fim de verificar a conformidade dos rótulos.

## **2 METODOLOGIA**

A pesquisa foi realizada em supermercados da cidade de Natal (RN) no mês de janeiro de 2017. Foram selecionadas quatro marcas de água de coco esterilizadas. As amostras foram adquiridas e levadas ao laboratório de técnica dietética do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNI-RN) para análise dos rótulos, de acordo com os critérios do Decreto nº 6.871 (BRASIL, 2009) e da Instrução Normativa nº 27 (BRASIL, 2009).

Os itens analisados nos rótulos foram: nome empresarial; endereço; número do registro do produto no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA); denominação do produto; marca comercial; ingredientes; a expressão: Indústria Brasileira, por extenso ou abreviada; conteúdo, expresso na unidade de medida correspondente, de acordo com as normas específicas; teor alcoólico, identificação do Lote ou da Partida; prazo de validade; classificação; orientações referentes a conservação, armazenamento e

consumo do produto; e a declaração, em destaque, da expressão: “após aberto, consumir em até... (definir o tempo máximo de consumo) à temperatura até (definir temperatura ideal e informá-la em graus Celsius).

Considerou-se que se um dos itens fosse assinalado com um “não”, o rótulo estaria inadequado.

### 3 RESULTADOS E DISCUSSÕES

A Tabela 1 a seguir apresenta os resultados encontrados na análise dos rótulos das quatro marcas de água de coco, de acordo com os parâmetros exigidos pelas legislações vigentes.

**Tabela 1-** Análise dos rótulos de água de coco engarrafadas de acordo com o Decreto nº 6.871 e da Instrução Normativa nº 27 de 2009, do Ministério da Agricultura.

Parâmetros	Marcas analisadas			
	Marca 1	Marca 2	Marca 3	Marca 4
Nome do Fabricante	Sim	Sim	Sim	Sim
Endereço do estabelecimento	Sim	Sim	Sim	Sim
Denominação do produto	Sim	Sim	Sim	Sim
Marca comercial	Sim	Sim	Sim	Sim
Expressão “Indústria Brasileira”	Sim	Sim	Sim	Sim
Conteúdo	Sim	Sim	Sim	Sim
Teor alcoólico	Sim	Sim	Sim	Sim
Lote	Sim	Sim	Sim	Sim
Prazo de validade	Sim	Sim	Sim	Sim
Classificação da água de coco	Sim	Sim	Sim	Sim
Nº de registro no MAPA	Sim	Sim	Sim	Sim
Ingredientes	Sim	Sim	Sim	Sim
Orientações	Sim	Não	Sim	Sim
Declaração	Sim	Não	Sim	Sim

Fonte: Laboratório de Técnica Dietética do UNI-RN, 2017.

Dentre as amostras analisadas, uma marca apresentou rótulo inadequado, por estar em desacordo com dois parâmetros exigidos pela legislação específica para água de coco.

De acordo com o artigo 26 da Instrução Normativa nº 27 de 2009 (BRASIL, 2009):

A rotulagem da água de coco deve atender ao Decreto nº 6.871, de 2009, e ainda:

I conter orientações visíveis e legíveis sobre a conservação, armazenamento e consumo do produto, assim como informações sobre o perigo à saúde caso não sejam observadas as orientações;

II quando qualquer informação nutricional complementar for utilizada, deverá ser atendida a legislação específica do órgão competente do sistema de saúde;

III as expressões referentes a propriedades nutricionais ou funcionais deverão estar previstas em legislação específica do órgão competente do sistema de saúde;

IV é proibido o uso de alegações de propriedades medicamentosas ou terapêuticas;

V é obrigatória a declaração, em destaque, da expressão: “após aberto, consumir em até... (definir o tempo máximo para consumo) à temperatura de até... (definir a temperatura ideal e informá-la em graus Celsius)”, sempre associada ao termo “validade do produto”;

VI o tempo máximo e a temperatura ideal a que se refere o inciso V deste artigo serão definidos pelo estabelecimento envasilhador;

VII é obrigatória a declaração da respectiva classificação prevista no art. 3º desta Instrução Normativa, exceto para a água de coco reconstituída, que deverá declarar a classe correspondente ao procedimento tecnológico adotado quando da reconstituição;

VIII a água de coco congelada não poderá utilizar a expressão “gelo de água de coco”; e

X é vedada a utilização de recipientes e embalagens tipo flaconetes, contagotas, spray, ampolas, copos medidos ou quaisquer outros que caracterizem produtos similares àqueles de uso farmacêutico, medicamentoso ou terapêutico.

Dessa forma, a marca com rótulo inadequado não atende as exigências dos itens I e V, os quais estão relacionados à segurança dos consumidores, por serem relacionados aos cuidados com o armazenamento e consumo do produto. Assim, a falta dessas informações pode causar a manipulação inadequada, levando a contaminação e a ocorrência de Doenças Transmissíveis por Alimentos (DTA'S).

Apesar das águas de coco estudadas serem submetidas ao processo UHT (*ultra high temperature*) que garante uma condição de esterilidade comercial, possibilitando uma estocagem à temperatura ambiente (ROSA; ABREU, 2000), são necessários cuidados adequados após a sua abertura.

Sobre contaminação microbiológica, Leite et al, (2000) avaliaram a qualidade microbiológica de amostras de água de coco refrigerada, comercializadas por vendedores ambulantes na cidade de Salvador (BA). Em sua maioria, as amostras apresentaram contaminação elevada por coliformes totais, coliformes fecais, bolores e leveduras, demonstrando qualidade microbiológica insatisfatória e evidenciando deficiências higiênico-sanitárias nas diversas etapas do processamento. Uma vez que a água de coco apresenta-se estéril em seu invólucro original, a presença de bactérias indicadoras de contaminação fecal e *Staphylococcus aureus* implica, necessariamente, em contaminação por manipuladores.

Em outro estudo, Fortes et al, (2006) analisaram amostras de água de coco envasadas e comercializadas na cidade de Teresina (PI) e os resultados demonstraram que 100% das amostras analisadas estavam contaminadas por todos os microrganismos pesquisados (bactérias heterotróficas, *Escherichia coli* e bolores e leveduras).

Sobre o mesmo tema, Fortuna e Fortuna (2008) avaliaram a qualidade microbiológica de 32 amostras de água de coco comercializadas em carrinhos de ambulantes na cidade de Teixeira de Freitas (BA); em 25 (78,1%) houve crescimento de bactérias aeróbias mesófilas e em 11 (34,4%) constataram a presença de coliformes à 45°C, índice acima do permitido.

Tais estudos reforçam a necessidade dos cuidados durante o processamento e manipulação da água de coco.

Sobre a conformidade da rotulagem de águas de coco frente às legislações, Araújo et al, (2017) analisaram rótulos de água de coco engarrafadas comercializadas na cidade de Teresina (PI). Dentre as quatro marcas analisadas, uma marca não apresentava rótulo, estando totalmente fora dos padrões exigidos por lei. Já na análise das garrafas que continham rótulos, estes se encontravam em desacordo com vários parâmetros citados na legislação.

Teoricamente, as legislações deveriam ser suficientes para coibir qualquer desentendimento entre as partes envolvidas: setor industrial e consumidores. Acontece, porém, que na prática uma das partes não respeita as

regras estabelecidas. Facilmente observa-se a não conformidade de muitos produtos comercializados livremente (SMITH; ALMEIDA-MURADIAN, 2011).

Estudo desenvolvido por Smith e Almeida-Muradian (2011) sobre conformidade da rotulagem de alimentos, dos 52 rótulos analisados, 42 apresentaram no mínimo um tipo de não conformidade frente à legislação, o que representa 80,8% dos rótulos analisados. Apenas 10 rótulos estavam plenamente de acordo com a legislação e, portanto, apenas 19,2% dos rótulos analisados atendem ao estabelecido na legislação brasileira.

Foi observado também em estudo de Silva, Dias e Ferreira (2008) que a frequência de não conformidades na rotulagem específica foi muito maior do que na rotulagem geral. E uma das conclusões foi que a fiscalização deve ser intensificada, conjuntamente com maiores esclarecimento às indústrias de alimentos e aos consumidores em geral.

A fiscalização ineficiente é apontada pela maioria dos estudos como principal fator para o descumprimento e a banalização das normas estabelecidas para a rotulagem de alimentos no Brasil. Entretanto, o acesso à informação correta sobre o conteúdo dos alimentos, por ser um elemento que impacta a adoção de práticas alimentares saudáveis, configura-se, em seu conjunto, uma questão de segurança alimentar e nutricional (CÂMARA et al, 2008).

Os rótulos são elementos de comunicação entre o produto e os consumidores, e devem auxiliá-los na decisão de compra, aumentando a eficiência do mercado e o bem-estar do consumidor (MACHADO et al, 2006).

Portanto, é importante a identificação dos itens da legislação que requerem maior aprimoramento, uma vez que o setor necessita de estudos que disponibilizem informações para uma melhor adequação dos rótulos às necessidades dos consumidores (SMITH; ALMEIDA-MURADIAN, 2011).

#### **4 CONCLUSÃO**

Este trabalho permitiu identificar que apesar da existência de legislações específicas para a rotulagem da água de coco no Brasil, que contemplam inúmeros itens relevantes, ainda são observadas irregularidades nesse produto, as quais podem, inclusive, comprometer a saúde dos consumidores.

Percebe-se também, a escassez de estudos sobre a conformidade da rotulagem de águas de coco, ao mesmo tempo em que há o aumento do consumo desse produto no país.

Portanto, a correta aplicação da legislação vigente depende também do comprometimento do setor industrial, além de uma intensificação na fiscalização por parte dos órgãos responsáveis e na capacitação adequada dos agentes fiscalizadores, para que a fiscalização seja realizada a partir das determinações legais vigentes.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, A. R. et al. **Análise das informações contidas nos rótulos de água de coco engarrafadas**. Disponível em: <http://www.sovergs.com.br/site/higienistas/trabalhos/10160.pdf>. Acesso em: 24 jan. 2017.

BRASIL. **Instrução normativa n. 27, 22 de julho de 2009**. Estabelece os procedimentos mínimos de controle higiênico sanitário, padrões de identidade e características mínimas de qualidade gerais para a água de coco. Brasília: Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, 2009. Disponível em: [http://www.inmetro.gov.br/barreirastecnicas/pontofocal/%5Cpontofocal%5Ctextos%5Cregulamentos%5CBRA\\_320\\_ADD\\_1.htm](http://www.inmetro.gov.br/barreirastecnicas/pontofocal/%5Cpontofocal%5Ctextos%5Cregulamentos%5CBRA_320_ADD_1.htm). Acesso em: 23 jan. 2017.

BRASIL. **Decreto nº 6.871, 4 de junho de 2009**. Regulamenta a Lei no 8.918, de 14 de julho de 1994, que dispõe sobre a padronização, a classificação, o registro, a inspeção, a produção e a fiscalização de bebidas. Brasília: Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, 2009. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d6871.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6871.htm). Acesso em: 23 jan. 2017.

CÂMARA, M. C. C. et al. A produção acadêmica sobre a rotulagem de alimentos no Brasil. **Rev Panam Salud Pública**, v. 23, n. 1, p. 52-58, 2008.

FORTES, E. P. et al. Qualidade físico-química e microbiológica das águas de coco envasadas, comercializadas em Teresina, Piauí. **Rev. Higiene Alimentar**, v. 20, n. 141, p. 87-90, 2006.

FORTUNA, D. B. S.; FORTUNA, J. L. Avaliação da qualidade microbiológica e higiênico-sanitária da água de coco comercializada em carrinhos ambulantes nos logradouros do município de Teixeira de Freitas (BA). **Rev Baiana de Saúde Pública**, v. 32, n. 2, p. 203-217, 2008.

LEITE, C. C. et al. Avaliação microbiológica da água de coco produzida e comercializada na cidade de Salvador, BA. **Rev Higiene Alimentar**, v. 14, n. 70, p. 64-66, 2000.

MACHADO, S. S. et al. Comportamento dos consumidores com relação à leitura de rótulo de produtos alimentícios. **Alimentos e Nutrição**, v. 17, n. 1, p. 97-103, 2006.

ROSA, M. F.; ABREU, F. A. P. Água-de-coco: métodos de conservação. Ceará: EMBRAPA/SEBRAE, n° 37, junho. 2000. 25p. ISSN 0103-579. Documento. Disponível em: <[http://www.ceinfo.cnpat.embrapa.br/arquivos/artigo\\_1906.pdf](http://www.ceinfo.cnpat.embrapa.br/arquivos/artigo_1906.pdf)> Acesso em: 20 jan. 2017.

SMITH, A. C. L; ALMEIDA-MURADIA, L. B. Rotulagem de alimentos: avaliação da conformidade frente à legislação e propostas para a sua melhoria. **Ver Inst. Adolfo Lutz**, v. 70, n. 4, p. 463-472, 2011.

SILVA, E. B.; NASCIMENTO, K. O.; MATHIAS, S. P. Avaliação da adequação dos rótulos de leites comercializados no município do Rio de Janeiro às normas de rotulagem nutricional. **Rev. Inst. Latic. "Cândido Tostes"**, v. 62, n. 359, p. 19-27, 2007.

SILVA, S. A.; DIAS, M. R. M; FERREIRA, T. A. P. C. Rotulagem de alimentos para lactentes e crianças de primeira infância. **Rev. Nutr.**, v. 21, n. 2, p. 185-194, 2008.

SOUZA, S. M. F. C. **Legislação de rotulagem nutricional: instrumento de informação na promoção de escolhas alimentares.** 2010. 70f. Dissertação (Mestrado em Ciências da Saúde) - Programa de Pós-Graduação em Ciências da Saúde, do Centro de Ciências da Saúde, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal-RN, 2010.

# DECISÕES DO STF SOBRE A PRISÃO A PARTIR DA SEGUNDA INSTÂNCIA E SEUS POSSÍVEIS EFEITOS NO COMBATE À CORRUPÇÃO E À IMPUNIDADE

*Carlos José Cavalcanti de Lima<sup>1</sup>*

*Ana Mônica Medeiros Ferreira<sup>2</sup>*

## RESUMO

Trata-se de artigo de revisão que busca analisar, a partir de uma abordagem dialética, decisões do Supremo Tribunal Federal sobre o início da execução da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau ofender ou não o princípio constitucional da presunção da inocência, e de sua eventual influência para a redução da corrupção e da impunidade. É feita uma análise crítica das decisões que mostram posições divergentes dos ministros da Corte e tem causado discussões na comunidade jurídica.

**Palavras-chave:** STF. Princípio da Presunção de Inocência. Execução Provisória da Pena. Impunidade. Combate à corrupção.

## BRAZILIAN SUPREME COURT (STF) DECISIONS ON SECOND DEGREE IMPRISONMENT AND ITS POSSIBLE CONSEQUENCES AGAINST CORRUPTION AND IMPUNITY

## ABSTRACT

This paper aims at analyzing, from a dialect approach, decisions made by the Brazilian Supreme Court at the beginning of a guilty verdict execution, after confirmation the second degree sentence offended or not the constitutional principle of the presumption innocence, and its eventual influence to reduce corruption and impunity. This study critically analyzes the decisions that show opposing positions by the court ministers that have caused discussions within the legal community.

**Keywords:** STF. Principle of the Presumption of Innocence. Provisional Execution of Penalty. Impunity. Fighting Corruption.

---

1 Graduado no curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. Email: [carlosjclima@gmail.com](mailto:carlosjclima@gmail.com).

2 Docente do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. Email: [anamonica@unirn.edu.br](mailto:anamonica@unirn.edu.br).  
Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/3944618998177992>.

## 1 INTRODUÇÃO

As decisões do Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), de fevereiro de 2016, ao julgar o *Habeas Corpus* (HC) 126.292 – São Paulo, e a de outubro do mesmo ano, para julgamento das liminares pleiteadas nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43 e 44, acabaram por estabelecer a fixação de uma nova tese jurídica:

a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal (BRASIL, 2016d).

Verifica-se que a *Ratio Decidendi*, ou seja, a fundamentação principal que embasou a fixação da referida tese, acentua-se na seguinte argumentação: “As decisões em duplo grau de jurisdição formam coisa julgada singular, isso porque, a dupla análise do mérito em tribunais colegiados pressupõe o exaurimento de provas e fatos” (BRASIL, 2016d).

Registre-se que essas decisões não foram unânimes dos ministros que compõem o Plenário do STF. Na decisão de fevereiro de 2016, quatro ministros divergiram assumindo posição contrária a essa tese. Na decisão de outubro, a Corte Suprema mostrou-se ainda mais dividida, com seis ministros votando a favor e cinco contrários (BRASIL, 2016e).

Observe-se que na decisão de outubro de 2016, o STF manteve o entendimento de que o início do cumprimento da pena pode se dar após esgotadas as instâncias ordinárias, e que tal medida não viola o princípio da não-culpabilidade insculpido na Constituição Federal de 1988, indeferindo as medidas cautelares pleiteadas nas referidas ADCs (BRASIL, 2016e).

Como essa última decisão se refere a ações diretas de constitucionalidades, a posição do STF terá que ser seguida por todos os tribunais do país, cabendo recurso caso um magistrado não venha a cumpri-la, ao contrário da decisão do julgamento do *Habeas Corpus*, que por tratar de caso específico, não obrigava aos magistrados seguir o entendimento dado pelo STF.

As decisões do STF de 2016 causaram inúmeras manifestações na comunidade jurídica, seja com fortes críticas do que são contrários a esse

entendimento, seja de aprovação dos que saudaram o estabelecimento dessa nova tese.

Com a alteração na composição do Pleno da Suprema Corte, verificada após a morte, em janeiro de 2017, do Ministro Teori Zavascki, em acidente aéreo em Paraty, Rio de Janeiro, havendo sua substituição pelo Ministro Alexandre de Moraes, indicado pelo Presidente Temer, e com a sinalização que vem sendo dada pelo Ministro Gilmar Mendes, em suas polêmicas declarações feitas à imprensa, que pode rever sua posição sobre o assunto, lembrando que ele foi um dos que votaram a favor da tese vencedora nas decisões de fevereiro e outubro de 2016, conclui-se que, caso a questão seja posta novamente em pauta, se pode ter um resultado oposto as decisões de 2016, e não ser mais possível a prisão temporária após observado o duplo grau de jurisdição (SOUZA, 2017).

No momento em que há uma notória crise, especialmente no aspecto ético e moral, na sociedade brasileira, onde a cada dia são descobertos e anunciados os mais diversos casos de corrupção no país, envolvendo representantes de seus mais diversos espectros, é indispensável que os responsáveis por esses crimes sejam efetivamente punidos, e as decisões do STF de 2016 parecem seguir nessa direção.

Verifica-se, de outro modo, que há uma aparente intolerância à corrupção, que pela primeira vez, em novembro de 2015, ocupa o primeiro lugar na preocupação do brasileiro, conforme apontado em pesquisa de opinião feita pelo Instituto Datafolha (MENDONÇA, 2015), além de os movimentos de rua que pedem o fim da corrupção, pressionarem o Congresso Nacional a dar andamento a diversos projetos de lei que buscam punir, de forma muito mais severa, esse tipo de crime.

Ao se observar o cenário internacional quanto a possibilidade da prisão temporária após observado o duplo grau de jurisdição, verifica-se que não difere do entendimento esposado nas decisões da Corte Suprema Brasileira de fevereiro e outubro de 2016.

Neste sentido, o Ministro Teori Zavascki em seu voto fez referência ao que observou a ex-Ministra Ellen Gracie, quando do julgamento do HC 85.886, que “em país nenhum do mundo, depois de observado o duplo grau de jurisdição, a execução de uma condenação fica suspensa, aguardando referendo da Corte Suprema” (BRASIL, 2016d, p. 9).

Para esse estudo importa questionar: Quais os efeitos das decisões do STF de 2016, notadamente no tocante ao combate à corrupção e à impunidade no Brasil? A possibilidade do STF mudar seu entendimento sobre essa matéria constitucional é motivo de preocupação?

A análise crítica sobre essas indagações constitui-se no objeto do presente artigo.

## **2 PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA *VERSUS* A EFETIVIDADE DA FUNÇÃO JURISDICIONAL PENAL: UM OLHAR DOS MINISTROS DO STF**

Conforme já acentuado, a decisão do STF, no julgamento do HC nº 126.292- São Paulo e confirmada pelo julgamento das ADCs 43 e 44, continuam causando entendimentos divergentes entre os ministros do STF, além de acirrada discussão na comunidade jurídica.

Note-se que o Ministro-Relator Teori Zavascki, no julgamento do HC nº 126.292- São Paulo, em seu voto, aduz que o tema relacionado com a execução provisória de sentenças penais condenatórias envolve reflexão sobre duas importantes questões: o alcance do princípio da presunção da inocência aliado à busca de um necessário equilíbrio entre esse princípio e a efetividade da função jurisdicional penal, que deve atender a valores caros não apenas aos acusados, mas também à sociedade, diante da realidade de nosso complexo sistema de justiça criminal (BRASIL, 2016d).

O Ministro Luiz Fux, ao analisar o significado da presunção de inocência ou não-culpabilidade se manifesta que, no seu modo dever, “aqui houve uma deformação eloquente da presunção de não culpabilidade. A presunção de inocência, desde as suas raízes históricas, está calcada exatamente na regra mater de que uma pessoa é inocente até que seja considerada culpada” (BRASIL, 2016d, p. 1).

Para justificar que a não-culpabilidade está sendo mal interpretada, o Ministro Fux conclui que presunção de inocência é o que está escrito na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, que dispõe que “toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada. Não há necessidade do trânsito em julgado” (BRASIL, 2016d, p. 1).

Ele ressalta um aspecto muito importante que é uma singularidade processual. A coisa julgada está intimamente vinculada à ideia da imutabilidade da decisão. Consigna que as decisões em 2º grau de jurisdição formam coisa julgada singular, porque o mérito exarado no duplo grau de jurisdição figura-se imutável e indiscutível.

O Ministro Luiz Fux traz ainda a baila mais um aspecto, que é dissonância entre a interpretação constitucional e a realidade social, pois que esta é dinâmica. Afirma ele, que é preciso observar que, quando uma interpretação constitucional não encontra mais ressonância no meio social, ela não deve ser mais aceita, e a presunção da inocência de uma pessoa que não para de recorrer é disfuncional (BRASIL, 2016d, p. 2).

Recorrendo a obra da Professora Patrícia Perrone Campos Mello, sobre precedentes, o Ministro Fux afirma que, às vezes, é fundamental o abandono de precedentes em virtude da incongruência sistêmica ou social, quando assinala que “a incongruência social alude a uma relação de incompatibilidade e entre as normas jurídicas e os standards sociais; corresponde a um vínculo negativo entre as decisões judiciais e as expectativas dos cidadãos” (BRASIL, 2016d, p.3).

A Ministra Cármen Lúcia, conforme teor de seu voto, diz que condenado está quem recebeu a condenação no duplo grau de jurisdição, porque então, já se discutiu o efetivo direito subjetivo, “o que a Constituição determina é não culpa definitiva antes do trânsito, e não a não condenação” (BRASIL, 2016d, p. 2). Para ela, devolve-se, unicamente, às cortes maiores, questões normativas, sejam elas constitucionais ou federais. O alcance da presunção de inocência restringe-se até o momento da aferição da culpabilidade do agente, a qual é realizada, pelo duplo grau de jurisdição.

Segundo o Ministro Teori Zavascki, em diversas oportunidades as Turmas do STF afirmaram e reafirmaram que o princípio da presunção de inocência não inibia a execução provisória da pena imposta, ainda que pendente o julgamento de recurso especial ou extraordinário. E comprova essa afirmação com diversos julgados (BRASIL, 2016d).

Para o Ministro Teori, ressalvada a estreita via da revisão criminal, é no âmbito das instâncias ordinárias que se exaure o momento de exame de fatos e provas e, sob esse aspecto, a própria fixação da responsabilidade criminal do acusado. Como julgamento implementado pelo

Tribunal de apelação, ocorre espécie de preclusão da matéria envolvendo os fatos da causa. Os recursos ainda cabíveis para instâncias extraordinárias do STJ e do STF têm âmbito de cognição estrito à matéria de direito (BRASIL, 2016d, p.2).

Ao julgar as ADCs 43 e 44, o Ministro Luís Roberto Barroso afirma que é legítima a execução provisória da pena após a decisão condenatória de segundo grau e antes do trânsito em julgado, para garantir a efetividade do direito penal e dos bens jurídicos constitucionais por ele tutelados, devendo-se conferir interpretação conforme a Constituição ao artigo 283 do Código de Processo Penal (CPP), para excluir interpretação diversa (BRASIL, 2016f, p. 29).

Seguindo na linha de que essas decisões do STF garantirão maior eficiência e celeridade à prestação jurisdicional, o Ministro Barroso afirma que a mudança de entendimento também auxiliará na quebra do paradigma da impunidade. No sistema penal brasileiro, a possibilidade de aguardar o trânsito em julgado do Recurso Especial (REsp) e do Recurso Extraordinário (RE) em liberdade para apenas então iniciar a execução da pena tem enfraquecido demasiadamente a tutela dos bens jurídicos resguardados pelo direito penal e a própria confiança da sociedade na Justiça Criminal.

Continua afirmando que ao se evitar que a punição penal possa ser retardada por anos e mesmo décadas, restaura-se o entendimento social de eficácia da lei penal. E mais, iniciando-se a execução da pena desde a decisão condenatória em segundo grau de jurisdição, evita-se que a morosidade processual possa conduzir à prescrição dos delitos. Tudo isso atende as legítimas demandas da sociedade por um direito penal sério, busca-se privilegiar a interpretação que confira maior – e não menor – efetividade ao sistema processual penal (BRASIL, 2016d, p. 27).

Outros ministros, no entanto, foram contrários as essas decisões. O Ministro Marco Aurélio Mello foi um deles. No seu voto, no julgamento do HC 126.292 – São Paulo, consigna a relevância de se manter no rol principal das garantias constitucionais presente na Constituição Federal de 1988, afirmando que, “tem-se, em bom vernáculo, que ninguém será considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença condenatória” (BRASIL, 2016d, p. 2). Enfático na defesa das garantias constitucionais, proclama que:

o preceito, a meu ver, não permite interpretações. Há uma máxima, em termos de noção de interpretação, de hermenêutica, segundo a qual, onde o texto é claro e preciso, cessa a interpretação, sob pena de se reescrever a norma jurídica, e, no caso, o preceito constitucional” (BRASIL, 2016d, p. 1).

Ao se contrapor a posição assumida pelo Ministro Luís Roberto Barroso quando este se refere a “Quebra do Paradigma de Impunidade” no Brasil, Marco Aurélio, apesar de concordar com o período de crise vivido pela sociedade brasileira, afirma: “Reconheço que a época é de crise. Crise maior. Mas justamente, em quadra de crise maior, é que devem ser guardados parâmetros, princípios e valores, não se gerando instabilidade, porque a sociedade não pode viver aos sobressaltos, sendo surpreendida” (BRASIL, 2016d).

O Ministro Celso de Mello, corroborando desse entendimento, assinala, em sua divergência, que a presunção de inocência, legitimada pela ideia democrática, tem prevalecido ao longo do itinerário histórico no contexto das sociedades civilizadas, como valor fundamental e exigência básica de respeito à dignidade da pessoa humana (BRASIL, 2016d). Afirma,

não foi por outra razão que a Declaração Universal de Direitos da Pessoa Humana, promulgada em 10/12/1948, pela III Assembleia Geral da ONU, em reação aos abusos inomináveis cometidos pelos regimes totalitários nazi-fascistas, proclamou, em seu art. 11, que todos presumem-se inocentes até que sobrevenha definitiva condenação judicial (BRASIL, 2016d, p. 2).

Acrescenta: “Registre-se, desde logo, Senhor Presidente, que a presunção de inocência representa uma notável conquista histórica dos cidadãos em sua permanente luta contra a opressão do Estado e o abuso de poder” (BRASIL, 2016d, p. 1).

E ao concluir o seu voto, no qual acompanhou, integralmente, o Ministro-Relator Marco Aurélio, no sentido de deferir o pedido de medida cautelar pleiteado nas ADCs, afirma, que, em sentido oposto ao entendimento do Ministro Luís Roberto Barroso:

no que concerne à interpretação conforme do art. 283 do CPP, na redação dada pela Lei nº 12.403/2011, a tese segundo a qual a execução provisória (ou prematura) da sentença penal condenatória revela-se frontalmente incompatível com o direito fundamental do réu de ser presumido inocente até que sobrevenha o trânsito em julgado de sua condenação criminal, tal como expressamente assegurado pela própria Constituição da República (CF, art. 5º, LVII). (BRASIL, 2016e, p.26).

Da leitura dos acórdãos, constata-se que foram idênticas as posições assinaladas pelos que defenderam e pelos que foram contrários a prisão do paciente após a condenação em segunda instância, tanto no julgamento de fevereiro como no de outubro de 2016.

A história mostra cenários obscuros de épocas que não existiam garantias para aqueles que respondiam a processos criminais, ou que praticaram crimes. Os cenários são de extremo terror. Isso foi bem retratado por Beccaria (2014), que em um pequeno trecho de sua obra disse: “Não houve um que se erguesse, senão fracamente, contra a barbárie das penas que estão em uso nos nossos tribunais. Não houve quem se ocupasse em reformar a irregularidade dos processos criminais, essa parte tão importante quanto descuidada em toda a Europa” (BECCARIA, 2014, p. 14).

Verifica-se, assim, que a presunção de inocência é um exemplo de direito conquistado frente as arbitrariedades e absurdos cometidos pelo Estado. Por outro lado, a efetividade da função jurisdicional penal, diante da realidade de nosso complexo sistema de justiça criminal, não pode ser desdenhada uma vez que deve atender a valores caros não apenas aos acusados, mas também a toda sociedade.

## 2.1 A TRADICIONAL JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Em 28 de junho de 1991, portanto após a promulgação da Constituição Federal de 1988, no julgamento do HC 68.726, cujo relator foi o Ministro Néri da Silveira, o STF firmara o entendimento que a presunção de inocência não impede a prisão decorrente de acórdão que, em apelação, confirmou a sentença penal condenatória recorrível.

Verifica-se que o Ministro-Relator Néri da Silveira deixou bem claro não ver incompatibilidade em se decretar a prisão provisória do réu,

quando haja sua condenação nas instâncias ordinárias, com o que dispõe o princípio constitucional previsto no artigo 5º, Inciso LVII, da Constituição Federal, conforme se verifica no teor de seu voto, onde afirma não ver conflito na norma constitucional com a expedição de mandado de prisão do réu, quando se confirmar, unanimemente, a condenação a pena privativa de liberdade no julgamento de sua apelação contra sentença desfavorável (BRASIL, 1991).

A possibilidade de execução provisória da pena foi posição assumida pela Corte Suprema em diversos outros julgados, reiterando assim esse pronunciamento, entre eles o do julgamento em 30 de junho de 1997, do HC 74.983 – Rio Grande do Sul, quando o Plenário do STF reiterou a posição do Ministro-Relator Carlos Velloso, que entendeu ser descabida a pretensão do réu de aguardar em liberdade o julgamento dos recursos que interpôs, “por não terem efeito suspensivo, os recursos especial e extraordinário não impedem o cumprimento de mandado de prisão” (BRASIL, 1997).

Na realidade, a mudança na tradicional jurisprudência do STF sobre o tema somente veio a ocorrer em 5 de fevereiro de 2009 com o julgamento no HC 84.078 – Minas Gerais, cujo relator foi o Ministro Eros Grau, quando o mesmo Plenário do Supremo, assentou, numa posição diametralmente oposta, que a execução da sentença antes do trânsito em julgado da condenação ofende o princípio da presunção de inocência inscrito no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal (BRASIL, 2009).

Argumentou o eminente Ministro-Relator que, embora o art. 637 do CPP (BRASIL, 1941) disponha que o recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença, a Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984) condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória, e ao trazer a baila a disposição do art. 5º, inciso LVII, da CFB que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (BRASIL, 1988), concluiu que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP.

Prosseguindo, afirmou que, a prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar, e que ampla defesa, não se a pode visualizar de modo restrito, pois engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. Por isso a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão (BRASIL, 2009).

## 2.2 PODE SE TER UMA NOVA POSIÇÃO DO STF QUE AUTORIZE O CUMPRIMENTO DA PENA SÓ APÓS DECISÃO DO STJ

A morte do Ministro Teori Zavascki, em 17 de janeiro de 2017, em acidente aéreo em Paraty, Rio de Janeiro, com sua substituição pelo Ministro Alexandre de Moraes, indicado pelo Presidente Temer, modificou a composição do Pleno da Suprema Corte. Vale destacar que o ministro Teori votou com a maioria nas decisões de fevereiro, quando foi o relator, e em outubro de 2016, que estabeleceram a tese jurídica hoje vigente da possibilidade da prisão após a condenação em segunda instância. O Ministro Alexandre que o substituiu ainda não se manifestou publicamente sobre o assunto.

O Ministro Gilmar Mendes, por seu turno, vem sinalizando por meio de declarações à imprensa que pode rever sua posição sobre a possibilidade da prisão do paciente após a condenação em segunda instância. Ressalte-se, que ele foi um dos que votaram a favor da tese vencedora nas decisões de fevereiro e outubro de 2016 (SOUZA, 2017).

Alega que refletiu acerca da ideia defendida pelo Ministro Dias Toffoli, por ocasião do julgamento das ADCs 43 e 44, em outubro de 2016, de que deveria ser esperada uma decisão do STJ, para que pudesse ocorrer a prisão do paciente com condenação confirmada em segunda instância, sob o argumento que diferentes tribunais de justiça que integram a segunda instância podem dar decisões em sentido oposto, provocando injustiças. E ao STJ cumpre uniformizar a jurisprudência dos tribunais inferiores (SOUZA, 2017).

Argumenta o Ministro Toffoli no seu voto no julgamento das ADCs 43 e 44, de 2016:

[...] como o recurso extraordinário não se presta à correção de ilegalidades de cunho meramente individual, não há razão para se impedir a execução da condenação na pendência de seu julgamento, ou de agravo em recurso extraordinário. Já o recurso especial, embora precipuamente voltado à tutela do direito federal, efetivamente se presta à correção de ilegalidades de cunho individual, desde que a decisão condenatória contrarie tratado ou lei federal, negue vigência a eles ou “[dê à] lei federal interpretação divergente da que lhe haja dado outro tribunal” (art. 105, III, a e c, CF) (BRASIL, 2016f, p. 11).

Assentadas essas premissas, segundo Dias Toffoli, há que se precisar o momento em que se atinge a certeza na formação da culpa. Essa certeza não advém apenas do alto grau de probabilidade (da autoria e da materialidade do delito), questões de natureza eminentemente fática, cuja apreciação de ordinário se exaure nas instâncias locais. Além dessas questões fáticas, a certeza na formação da culpa deriva, conforme o art. 59 do CP, de um juízo de valor sobre a tipicidade, a antijuridicidade da conduta e a culpabilidade do agente, bem como sobre a própria sanção penal a ser concretamente imposta (Brasil, 2016f).

O Ministro Toffoli conclui afirmando “não há dúvida de que a enunciação desses juízos de valor está reservada ao Superior Tribunal de Justiça, em razão da missão constitucional que lhe foi outorgada de zelar pela higidez da legislação penal e processual penal e pela uniformidade de sua interpretação” (BRASIL, 2016f, p. 11).

Caso prevaleça a tese defendida pelo Ministro Dias Toffoli de que a prisão só ocorrerá após pronunciamento do STJ, ter-se-ia, na prática, que a execução da pena somente para depois da terceira instância, o que seria um meio termo entre a tese atual e anterior, quando a prisão só ocorreria com o trânsito em julgado da sentença penal.

Daí poder-se concluir que, caso a questão seja posta novamente em pauta, um resultado oposto as decisões de 2016 pode acontecer, e não ser mais possível a prisão temporária, após observado o duplo grau de jurisdição, o que, decerto, teria enorme impacto no enfrentamento da corrupção, pelo adiamento da punição dos seus responsáveis.

### 3 MANIFESTAÇÕES DA COMUNIDADE JURÍDICA SOBRE A NOVA TESE

Considerando os impactos que a decisão exarada no acórdão do HC nº 126.292 – São Paulo, corroborada no julgamento das ADCs 43 e 44, poderá causar, especialmente aos responsáveis por crimes praticados contra a administração pública, foco do presente artigo e que, em sua maioria, estão relacionados no título XI do Código Penal Brasileiro (Decreto-lei Nº 2.848/1940), uma série de manifestações da comunidade jurídica veio à tona, acerca de sua adequação ou não, e por isso, far-se-á, em seguida, uma breve análise crítica.

#### 3.1 ARGUMENTOS CONTRÁRIOS A NOVA TESE JURÍDICA

Muitos foram os juristas inconformados com a decisão do STF. Alguns foram veemente contra a posição assumida nessa nova tese jurídica. Artigos e publicações jurídicas foram duros contra a decisão. Cezar Roberto Bitencourt afirmou: “Trata-se de um dia em que o Supremo Tribunal Federal escreveu a página mais negra de sua história ao negar vigência de texto constitucional expresso que estabelece como marco da presunção de inocência o trânsito em julgado de decisão condenatória” (BITENCOURT, 2016).

Luiz Flávio Borges D’Urso, Presidente da Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas, afirmou que a decisão do STF “representa um retrocesso e um desastre humanitário”. O sistema penal brasileiro está sedimentado em garantias individuais que visam equilibrar a relação entre o Estado todo poderoso e o cidadão, na busca de Justiça. Esse sistema garantidor está construído na Constituição Federal, que precisa ser observada e respeitada, antes de tudo e de todos (D’URSO, 2016).

Leonardo Isaac Yarochevsky, doutor em Ciências Penais, foi outro a tecer severa crítica a decisão do STF afirmando que, com a essa decisão, a presunção de inocência está na UTI, e reporta-se as palavras do respeitável jurista italiano Luigi Ferrajoli que assevera que o princípio da presunção de inocência é um princípio fundamental de civilidade, fruto de uma opção garantista a favor da tutela da imunidade dos inocentes, ainda que ao custo da impunidade de algum culpado (YAROCHEWSKY, 2016).

Diversas entidades da comunidade jurídica também repudiaram a decisão do STF, como a Associação Juízes Para a Democracia, a Ordem dos

Advogados do Brasil, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM) e o Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD).

### 3.2 A ARGUMENTAÇÃO DOS QUE DEFENDEM A NOVA TESE

O Promotor de Justiça no Estado de São Paulo, Fauzi Hassan Choukr, afirma que, no caso concreto “é de ser ponderado que, nos textos internacionais protetivos de direitos humanos, ao se falar em presunção de inocência, não se invoca o trânsito em julgado da sentença condenatória” (CHOUKR, 2016).

Observe-se que ele desvincula presunção de inocência do trânsito em julgado da sentença condenatória, e para justificar sua tese recorre ao que preveem a Convenção Americana de Direitos do Homem e a Convenção Europeia de Direitos do Homem:

Com efeito, a Convenção Americana de Direitos do Homem aduz em seu Artigo 8º – Garantias judiciais que ... 2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa [...]. Da mesma maneira, a Convenção Europeia de Direitos do Homem preconiza em seu Artigo 6.º (Direito a um processo equitativo) que [...]2. Qualquer pessoa acusada de uma infração presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada (CHOUKR, 2016).

Ressalta ele que, os referidos textos se satisfazem com a confirmação da culpa após o devido processo legal que pode, sob aquela base normativa, ser entendido como cumprido após o julgamento das questões de fato, reservando-se a impugnação extraordinária para situações extremas sem implicar na execução da sentença penal. Não se reportam ao trânsito em julgado da sentença condenatória. Complementa Fauzi Hassan Choukr,

Não por outra razão o sistema interamericano de direitos humanos dificilmente se debruçará com a relação entre presunção de inocência e trânsito em julgado mas fará, isso sim, extensa abordagem da relação daquela presunção com a própria natureza cautelar da prisão antes do marco decidido em cada país para considerar como encerrada a “comprovação legal da culpa” (CHOUKR, 2016).

Diversos setores do meio jurídico nacional saudaram o estabelecimento dessa nova tese jurídica. A Associação de Juízes Federais do Brasil (Ajufe) e a Associação Nacional dos Procuradores da República (ANPR) comemoraram a decisão do STF de permitir a prisão depois da decisão de segundo grau, mesmo que ainda haja possibilidade de recorrer às cortes superiores. A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) considera que a decisão revela a necessidade de valorização do primeiro e segundo graus de jurisdição (BARBOSA, 2016).

Para o juiz Sérgio Moro, que se notabilizou por estar a frente da principal ação de combate à corrupção já desenvolvida no país, a decisão do Supremo deve ser comemorada. Permitir a prisão sem trânsito fechou uma janela de impunidade (RECONDO, 2016). Para a ANPR, a decisão do STF “garantirá maior eficiência e celeridade à prestação jurisdicional, bem como configura um marco importante para o fim da impunidade e da ineficácia da Justiça criminal no país” (BARBOSA, 2016).

Diante dessa discussão trazida pela decisão do STF, Nestor Távora, ao abordar o princípio da presunção de inocência ou da não-culpabilidade, faz uma análise comparativa sobre o que dispõe a Convenção Americana de Direitos Humanos e a Constituição Federal Brasileira de 1988, nos seguintes termos:

A CF/1988 cuidou do estado de inocência de forma mais ampla, isto é, de modo mais abrangente que a Convenção Americana de Direitos Humanos (ratificada pelo Brasil: Decreto nº 678/1992), na medida que esta estabeleceu que ‘toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente provada sua culpa’ (art. 8º, 2), enquanto aquela dispôs como limite de presunção da não-culpabilidade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória (TÁVORA, p. 51, 2015).

É possível concluir que há uma diferença fundamental: no texto constitucional brasileiro está explícito que o reconhecimento da autoria de uma infração criminal pressupõe a sentença condenatória transitada em julgado (art. 5º, LVII, CF/88), ao passo que na Convenção Americana de Direitos Humanos, que tem força constitucional, presume-se a inocência do réu até que seja legalmente comprovada sua culpa. Ou seja, não há na Convenção referência ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

## 4 A EVENTUAL INFLUÊNCIA DESSA TESE PARA A REDUÇÃO DOS CRIMES DE CORRUPÇÃO NO BRASIL

A sociedade brasileira vem tomando ciência, nos últimos tempos, da descoberta de diversos casos de corrupção praticados pelos mais variados setores do seu espectro social. A cada dia a prática de atos de corrupção invade os noticiários e as redes sociais brasileiros.

Luiz Flávio Gomes assinala: “desde 2013, nunca os brasileiros cobraram tanto dos agentes públicos e nunca censuraram tanto a corrupção das elites políticas e do mercado. A sociedade está mais consciente dos problemas e está sinalizando o que quer” (GOMES, 2016).

Nessa mesma linha pensa o cientista político Carlos Pereira: “Para além de preocupações legítimas de inclusão social e mesmo de estabilidade macroeconômica, o brasileiro hoje não compactua mais com saídas que possam compor com a manutenção de esquemas ilegais e desviantes” (PEREIRA, 2016).

Apesar de a corrupção ser um fato que acompanha a história da humanidade, conforme Sen (2002) resgata a manifestação desse comportamento na ótica de vários pensadores antigos em diferentes contextos históricos, como na China, em 122 a.C, na Índia, no século IV a. C, e também na Grécia antiga, atualmente ela, a corrupção, é um problema que atinge todas as sociedades do mundo.

Vê-se que a corrupção não é um fenômeno recente, ela está presente em todos os momentos da história humana. Na área política, ela diz respeito ao uso ilegal por parte de governantes, funcionários públicos e agentes privados do poder político e financeiro de instituições governamentais com o objetivo de tirar proveito particular daquilo que é de todos.

Segundo Castells (2002), a globalização aproxima culturas e mercados e traz uma facilidade e versatilidade de movimentação financeira sem precedentes. Isso acaba auxiliando na movimentação de recursos obtidos de forma fraudulenta por agentes mal-intencionados para paraísos fiscais. Recursos esses que são públicos e desviados das mais variadas áreas (saúde, educação, segurança pública, assistência social, etc.).

No entanto, o que se observa é que a punição prevista na legislação penal brasileira tem se revelado muito branda aos que cometem crimes de corrupção, basta se comparar as penas para um tipo penal praticado contra a administração pública, que é o peculato, art. 312, do Código Penal (CP),

“apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio”, cuja pena é de reclusão de dois a doze anos, com o crime praticado contra a pessoa (pode ser uma só pessoa) que é o homicídio simples, art. 121 do CP, “matar alguém”, cuja pena prevista é de reclusão de seis a vinte anos, muito mais gravosa.

Note-se que a prática de um crime de peculato, por exemplo, pode representar, de forma indireta, a morte de muitas pessoas, pela falta desse dinheiro ou valor que foi suprimido da administração pública. É como disse na Câmara dos Deputados, em junho de 2016, o Procurador da República Deltan Dallagnol, da Força Tarefa da Operação Lava Jato, “que a corrupção é uma assassina, sorrateira, invisível e de massa” (CARVALHO, 2016a). Essa distorção na punição aos que cometem crimes contra a administração pública pode passar a ideia aos corruptos de que o crime de corrupção compensa. A descoberta diária em todas as partes do país de crimes dessa natureza somente corrobora que essa impressão parece existir entre os brasileiros. E o sentimento generalizado que prevalece na sociedade brasileira é o da impunidade para corruptos e corruptores.

No entanto, face a esse momento em que há uma notória crise, especialmente no aspecto ético e moral na sociedade brasileira e, de outro lado, há uma indignação dessa mesma sociedade com a prática da corrupção, é indispensável que os responsáveis por esses tipos de crimes sejam efetivamente punidos, e a decisão do STF parece seguir nessa direção.

Existe atualmente em tramitação no Congresso Nacional, importantes projetos de lei que buscam punir, de forma muito mais severa, os crimes de corrupção, como os relativos à tipificação do enriquecimento ilícito de agentes públicos, Projeto de Lei do Senado nº 35/2015, o que inclui a criminalização do caixa dois, Projeto de Lei da Câmara nº 756/2015, além do projeto “10 Medidas Contra a Corrupção”, apresentado pelo Ministério Público Federal e por uma ação popular que coletou mais de 2 milhões de assinaturas.

Diante de todas essas iniciativas legislativas no sentido de endurecer as penas contra quem pratica crimes de corrupção, e considerando a posição assumida pela Suprema Corte de passar a permitir que, após decisões de segundo grau que confirmem condenações criminais, a pena de prisão

seja de imediato executada, verifica-se que um expressivo número de parlamentares que responde a processos criminais ou por atos de improbidade administrativa por desvios de recursos públicos, vendo-se na iminência de ser preso, no caso de condenação em segunda instância, já demonstra grande preocupação e começa a adotar providências visando barrar a aprovação desses projetos no Congresso Nacional.

Incomodados com mais de três anos de atuação da Operação Lava Jato, muitos parlamentares já defendem um prazo máximo de duração para as investigações. O Projeto de Lei do Senado, PLS nº 233/2015 (BRASIL, 2015d), por exemplo, estabelece o prazo de 12 meses, prorrogável por igual período uma única vez, para a conclusão do inquérito. Se esse prazo já estivesse em vigor, muitos inquéritos abertos na Lava Jato seriam prejudicados.

O Procurador da República no Paraná, Rodrigo Chemin, adverte:

É pelo Parlamento que pode começar a mudança para alcançar maior efetividade da legislação penal em crimes do colarinho branco; mas é também pelo Parlamento que o caminho inverso pode se concretizar, permitindo a perpetuação de modelos corruptos de fazer política (CARVALHO, 2016b).

O Senado Federal, em julho de 2016, deu andamento a um projeto de lei sobre abuso de autoridade, que é fruto de um anteprojeto de 2009, e que estava parado há vários anos no Legislativo, recebendo prioridade para análise pela Comissão da Consolidação da Legislação Federal e Regulamentação da Constituição. Essa iniciativa foi vista por diversos setores da sociedade como uma tentativa de intimidar o Ministério Público e os demais órgãos de fiscalização e controle, especialmente as investigações em curso na Operação Lava Jato, considerando que muitos parlamentares estão sendo investigados nessa operação.

Por outro lado, existe um clima de grande preocupação com eventuais excessos que estejam sendo praticados, por parte do Ministério Público, da Polícia Judiciária ou mesmo do próprio Judiciário, tanto no curso das investigações como na fase processual, conforme tem sido motivo de reclamações e até mesmo de representações feitas ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e ao Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), por advogados, parlamentares e entidades de classe, como a OAB.

Diversas críticas têm sido feitas por setores do meio jurídico, especialmente por advogados criminalistas e entidades de defesa dos direitos e garantias individuais, face aos contornos preocupantes que situações como vazamento de informações e documentos sigilosos têm sido divulgado em abundância na imprensa, e a Lava Jato, por seus membros, tem sido acusada de sistematicamente fazer isso. O desvirtuamento das hipóteses para a decretação de prisões temporárias e preventivas, e a duração destas, sob o argumento do acautelamento da ordem pública ou para preservar a credibilidade da Justiça, além do excessivo número de colaborações premiadas, que tem sido interpretadas como decorrentes da duração das prisões provisórias, tudo conduz ao receio de, com esses acontecimentos, estariam sendo afrontados os princípios do Estado Democrático de Direito, e poderia se criar um estado de exceção (PACHECO, 2016).

Outra questão muito criticada no meio jurídico foi a atuação dos procuradores do Ministério Público Federal integrantes da Força Tarefa da Operação Lava Jato que imputaram juízo de valor aos investigados, quando as investigações não estão concluídas. Isso fere o princípio constitucional da presunção de inocência. Houve inclusive representação feita pelos advogados do investigado ao CNMP. Afirmaram que houve transgressão dos deveres funcionais de seus cargos (RICHTER, 2016).

O juiz Sérgio Moro, aclamado por sua atuação na condução dos processos da Operação Lava Jato, tem sido, pelo menos desde 2005, alvo de procedimentos administrativos do CNJ por conta de sua conduta, considerada parcial e até incompatível com o Código de Ética da Magistratura. Em 2007, devido a essa conduta que foge à ortodoxia dos meios disponibilizados pelo ordenamento positivo colocado à disposição do poder público, o Ministro do STF, Celso de Mello, chegou a identificá-lo como magistrado investigador (REVISTA ELETRÔNICA CONSULTOR JURÍDICO, 2015).

Porém, o caso que teve mais repercussão nos excessos cometidos por aquele magistrado foi o da condução coercitiva do ex-presidente Lula. Diversos juristas criticaram a decisão do juiz Moro. Até mesmo o ministro do STF, Marco Aurélio Mello criticou duramente a medida, no programa Canal Livre, da Rede Bandeirantes, do dia 06 de março de 2016. Afirmou existir um preço a se pagar para se viver em um Estado Democrático de Direito, qual seja, respeitar o devido processo legal (MELLO, 2016).

Outra questão muito discutida é o excesso cometido na Operação Lava Jato nas chamadas colaborações premiadas. É preciso que se tenha muita cautela com condenações em tribunais que tenham como prova principal aquela obtida por meio da delação ou colaboração premiada, uma vez que muitos colaboradores podem ter agido em seus depoimentos movidos por medo de ficarem na prisão por muito tempo.

Isso pode ser visto como uma forma de coação, de uma tortura psicológica. Foucault (2011), ao tratar dos suplícios faz uma abordagem crítica aos interrogatórios, - e a colaboração premiada pode se caracterizar como uma forma de interrogatório -, quando diz que é preciso prudência pois o interrogatório é um meio perigoso de se chegar ao conhecimento da verdade. Alerta que os juízes não devem recorrer a ela sem refletir, sob pena de cometerem equívocos, uma vez que há culpados que são firmes para esconder um crime verdadeiro e há outros, inocentes, a quem a força dos tormentos fez confessar crimes de que não eram culpados. Daí o funcionamento do interrogatório pode ser visto como suplício da verdade e ele não é uma maneira de arrancar a verdade a qualquer preço, pois aí, o papel do parceiro voluntário é obtido por meio da coação através da tortura psicológica (FOUCAULT, 2011, p. 41).

## **6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A decisão adotada pelo STF nos julgamentos do HC 126.292 – São Paulo e nas ADCs 43 e 44 que, em ambos, terminou por estabelecer uma nova tese jurídica ou novo precedente a ser seguido por todas as cortes do país, mostrou, em primeiro lugar, pelos resultados apresentados na votação dos ministros da Casa, uma Corte Suprema dividida. No primeiro julgamento, em fevereiro de 2016, sete ministros defenderam essa tese e quatro foram contrários, ampliando-se a divergência no segundo julgamento, em outubro deste ano, quando o resultado foi de seis a cinco para os defensores do novo precedente.

Deixa-se transparecer é que essa divisão tem como pano de fundo, de um lado, ministros com entendimento mais garantista de direitos, e de outro, membros da Suprema Corte que, em última análise, acompanham a dinâmica social, ou seja, os movimentos das ruas, que em parte, decorrem

de uma exacerbação midiática dos casos de corrupção que acontecem no país, e de outra parte, são oriundos da legítima indignação da sociedade com a leniência de como a corrupção é tratada, o que se traduz em impunidade.

A comunidade jurídica também apresenta lados com posições bem delineadas, quase sempre ancoradas nos mesmos argumentos. Em geral, advogados e integrantes de movimentos de entidades jurídicas de feição garantista de direitos são contrários a tese aprovada pelo STF, enquanto que membros do Ministério Público e da Magistratura, e respectivas associações, além de representantes dessas corporações que estão se notabilizando nos processos judiciais que tratam de casos de corrupção de grande repercussão na mídia, são amplamente favoráveis ao novo entendimento trazido por essas decisões.

Apesar de a divergência entre os juristas brasileiros sobre a adequação de se comparar o que acontece nas cortes constitucionais de outros países, diante da possibilidade da prisão temporária após observado o duplo grau de jurisdição *versus* o princípio da presunção da inocência, sob o argumento de não ser o STF uma autêntica Corte Constitucional, o que se observa no cenário internacional é que a postura dessas cortes não difere do entendimento esposado nas decisões da Corte Suprema Brasileira de fevereiro e outubro de 2016.

Por outro lado, ao se observar criticamente a ocorrência das recentes mudanças de entendimento do STF sobre a matéria constitucional objeto dessas decisões, passa-se a temer que, com as mudanças na composição da corte, como a ocorrida com a morte do Ministro Teori Zavaski em janeiro de 2017, com o ingresso de um membro que possa ter posição mais garantista, ou mesmo com a mudança de entendimento de um dos atuais ministros, como vem sinalizando atualmente o Ministro Gilmar Mendes, possa ocorrer um resultado oposto ao de 2016, como já acontecera em 2009, o que parece levar a uma situação de grande instabilidade no pensamento da corte, causando, em última análise, insegurança jurídica, e como diz o Ministro Marco Aurélio, a sociedade não pode viver aos sobressaltos, sendo surpreendida.

Percebe-se que a decisão adotada nos julgamentos do HC e das ADCs começa a provocar efeitos positivos no tocante ao combate à corrupção e à impunidade. Prisões de corruptos condenados por decisões de segundo grau já estão ocorrendo. O Congresso Nacional, pressionado por essa nova tese

jurídica trazida pelo STF e pelo clamor da população indignada com o grande número de casos de corrupção mostrados pelos meios de comunicação, começa a dar andamento aos projetos de lei que buscam punir, de forma muito mais severa, esse tipo de crime. A sociedade se mostra mais vigilante e confiante que a punição de corruptos e corruptores, com essas decisões do STF, enfim acontecerá. A impunidade com a prática da corrupção que retroalimenta o uso desse meio ilícito de se apropriar bens que pertencem a toda a população, começa dar sinais de arrefecimento. O temor de muitos corruptos de também serem presos se mostra latente, ao contrário do que antes acontecia, quando quase sempre não sofriam punições, face ao uso de um infundável número de recursos às instâncias superiores que, abarrotadas de processos com casos dessa espécie, já não tinham capacidade operacional para julgá-los, o que levava a prescrição de muitos crimes perpetrados.

É indispensável, no entanto, que se haja com cautela, a fim de evitar que os excessos acabem por trazer condenações que contrariem o Estado Democrático de Direito, previsto na Constituição, respeitando sempre o devido processo legal.

## REFERÊNCIAS

AJUFE. **Supremo Tribunal Federal autoriza prisão após condenação em 2ª instância**. 17 fev 2016. Disponível em: <<http://ajufe.jusbrasil.com.br/noticias/305968810/supremo-tribunal-federal-autoriza-prisao-apos-condenacao-em-2a-instancia>> Acesso em 21 ago. 2016.

BARBOSA, Givaldo. Ajufe, AMB e ANPR comemoram nova regra de prisão em segunda instância. **O Globo**, Rio de Janeiro, 18 fev. 2016. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/ajufe-amb-anpr-comemoram-nova-regra-de-prisao-em-segunda-instancia-18698964>> Acesso em: 21 ago 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 6. ed. São Paulo: Ed. Martin Claret, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto; BITENCOURT, Vania Barbosa Adorno. Em dia de terror, Supremo rasga a Constituição no julgamento de um HC. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**, São Paulo. 18 fev 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-18/cezar-bittencourt-dia-terror-stf-rasga-constituicao>> Acesso em: 16 ago 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.850 de 2016 (PL 4850/2016)**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2080604>>. Acesso em: 29 ago 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 4.577 de 2016 (PL 4577/2016)**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2078412>>. Acesso em: 29 ago 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 756 de 2015 (PL 756/2015)**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1028999>>. Acesso em: 29 ago 2016.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. VadeMecum Saraiva. ed. 17. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei de Execução Penal. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. **VadeMecum Saraiva**. 17. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2014.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 35 de 2015 (PLS 35/2015)**. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/ecidadania/visualizacaomateria?id=119722>>. Acesso em: 29 ago 2016.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 402 de 2015 (PLS 402/2015)**. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/121995>>. Acesso em: 29 ago 2016.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 233 de 2015 (PLS 233/2015)**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/120814>>. Acesso em: 30 ago 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Acórdão – **Habeas Corpus 126.292** - São Paulo. Disponível em: <[http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TPHYPERLINK "http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246"&HYPERLINK "http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246"docID=10964246](http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TPHYPERLINK%20%22http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246%22&HYPERLINK%20%22http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246%22docID=10964246%22)>. Acesso em: 15 ago 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Ministro Celso de Mello. **Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 E 44**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADC43MCM.pdf>>. Acesso em: 18 out 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Ministro Dias Toffoli. **Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 E 44**. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/adc-43-44-voto-toffoli.pdf>>. Acesso em: 07 set 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Voto do Ministro Luís Roberto Barroso. **Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 E 44**. Disponível em: <<s.conjur.com.br/dl/voto-ministro-barroso-prisao-antes.pdf>>. Acesso em: 17 out 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 68.726**. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/751629/habeas-corpus-hc-68841-sp>>. Acesso em: 30 ago 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 74.983-6 – Rio Grande do Sul**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=75650>>. Acesso em: 30 ago 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 84.078-7** - Minas Gerais. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ementa84078.pdf>>. Acesso em: 30 ago 2016.

CARVALHO, Cleide. Projetos de combate à corrupção já enfrentam ataques no Congresso. **O Globo**, Rio de Janeiro, 10 abr. 2016. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/projetos-de-combate-corrupcao-ja-enfrentam-ataques-no-congresso-19054104>>. Acesso em: 30 ago 2016.

CARVALHO, Jailton de. Diante de deputados, procurador da Lava-Jato compara corrupção a uma 'serial-killer'. **O Globo**, Rio de Janeiro, 26 jun. 2016. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/diante-de-deputados-procurador-da-lava-jato-compara-corrupcao-uma-serial-killer-1-19558885>>. Acesso em: 30 ago 2016.

CASTELLS Manuel. **A Sociedade em Rede**. 6. ed. São Paulo: Ed. Paz e Terra, 2002.

CHOUKR Fauzi Hassan. Abandonai toda a esperança vós que aqui entráis:Habeas Corpus126.292. **Canal Ciências Criminais**, São Paulo. 24 fev. 2016. Disponível em: <<http://canalcienciascriminais.com.br/abandonai-toda-a-esperanca-vos-que-aqui-entrais-habeas-corporus-126-292/>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

D'URSO, Luiz Flávio Borges. Decisão do STF de antecipar cumprimento de pena é desastre humanitário. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**, São Paulo. 18 fev.2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-18/luiz-durso-antecipar-cumprimento-pena-desastre-humanitario>>. Acesso em: 16 ago.2016.

EXCESSOS de Sérgio Moro são discutidos no STF e no CNJ pelo menos desde 2005. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**. São Paulo, 5 maio 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mai-05/excessos-sergio-moro-sao-discutidos-cnj-2005>>. Acesso em: 15 set. 2016.

FOUCALT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 39. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2011.

GARCIA, Gustavo. Renan sobre projeto de abuso de autoridade: 'Mais malícia que notícia'. **Globo.com**, Brasília, 15 jul. 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/07/renan-critica-repercussao-negativa-de-projeto-sobre-abuso-de-autoridade.html>>. Acesso em: 30 ago 2016.

GOMES, Luiz Flávio. **Crise é profunda**. Oportunidade histórica para mudanças. Cunha e Renan não assumirão a presidência. Luizflaviogomes.com. São Paulo. 25 abr 2016. Disponível em: <<http://luizflaviogomes.com/ crise-e-profunda-oportunidade-historica-para-mudancas-cunha-e-renan-nao-assumirao-presidencia/>>. Acesso em: 27 ago. 2016.

MELLO, Marco Aurélio. Ministro Marco Aurélio Mello detona condução coercitiva do ex-presidente Lula. **Rede Bandeirantes**. Programa Canal Livre. São Paulo, 9 mar 2016. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=7SVQaEhxjvs>>. Acesso em: 30 set 2016.

MENDONÇA, Ricardo. Pela 1ª vez, corrupção é vista como maior problema do país, diz Datafolha. **Folha de São Paulo**. São Paulo, 29 nov. 2015. Seção Poder. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/11/1712475-pela-1-vez-corrupcao-e-vista-como-maior-problema-do-pais.shtml>>. Acesso em: 29 ago 2016.

PACHECO, Luiz Fernando. Há excessos na Lava Jato? Sim. **Estadão**, São Paulo, 18 jan. 2016. Disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/artigo-ha-excessos-na-lava-jato-sim/>>. Acesso em: 15 set. 2016.

PEREIRA, Carlos. Crise traz chance histórica de escolha sobre o futuro. **Folha de São Paulo**. São Paulo, 28 mar. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/03/1754658- crise-traz-chance-historica-de-escolha-sobre-o-futuro-diz-cientista-politico.shtml>>. Acesso em: 27 ago. 2016.

RECONDO, Felipe. Moro elogia decisão do STF: “Essa janela de impunidade foi fechada”. **JOTA.info**, 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://jota.info/moro-elogia-decisao-do-stf-essa-janela-de-impunidade-foi-fechada>>. Acesso em: 21 ago 2016.

RICHTER, André; CRUZ, Elaine Patricia. Defesa de Lula entra com ação no CNMP contra procuradores da Lava Jato. **EBC Agência Brasil**, Rio de Janeiro. 15 set. 2016. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-09/defesa-de-lula-entra-com-acao-no-cnmp-contra-procuradores-da-lava-jato>>. Acesso em: 29 set 2016.

SEN Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo:Ed. Schwarcz, 2002.

SOUZA. André de. Gilmar Mendes estuda rever prisão após segunda instância. **O Globo**, Rio de Janeiro, 26 jun. 2016. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/gilmar-mendes-estuda-rever-prisao-apos-segunda-instancia-21395908>>. Acesso em: 04 set 2017

TÁVORA, Nestor e ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 10.ed. Salvador, Bahia: Ed.JusPodivm, 2015.

YAROCHEWSKY, Leonardo Issac.Com decisão do Supremo, presunção de inocência está na UTI. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**, São Paulo. 17 fev 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-17/leonardo-yarochewsky-presuncao-inocencia-uti>>. Acesso em: 16 ago 2016.

# DEGRADAÇÃO DE RECURSOS HÍDRICOS: ÁGUA FATOR DE SAÚDE PÚBLICA

*Camilla Karla de Sousa Xavier<sup>1</sup>*

*Joana Darc F. Medeiros<sup>2</sup>*

## RESUMO

A degradação e o uso desenfreado dos recursos vêm se tornando cada vez mais uma preocupação da nossa sociedade. Muito tem se falado sobre esta questão e o que talvez nos falte são ações mais energéticas. A água com certeza é uma das maiores preocupações das novas gerações, pois esta é essencial à vida no planeta e é utilizada por grande parte das atividades econômicas, além do abastecimento e irrigação. Mas, os recursos hídricos não são cuidados no mesmo nível de importância que valem, além do desperdício há falta de cuidados que provoca contaminação e/ou poluição das fontes de água potável, e o crescimento acelerado da população, somado ao fato de 97% da água do planeta ser salgada e imprópria para o consumo, à situação se torna ainda mais grave. A água que abastece alguns bairros do município de Natal está contaminada por nitrato, em desacordo com os padrões de potabilidade estabelecidos pelo Ministério da Saúde e poluída, nos termos da Legislação Ambiental correspondente. Fora esta preocupação, outro problema afeta a população do município, a possibilidade de o nitrato trazer grandes danos a saúde pública como o câncer.

**Palavras-chave:** Nitrato na água-danos à saúde. Contaminação da água-nitrato. Recursos hídricos - Natal/RN.

## WATER RESOURCES DEGRADATION: WATER - A PUBLIC HEALTH FACTOR

### ABSTRACT

The degradation and rampant use of natural resources is of increasing concern to society. A lot has been discussed, but we seem to need more energetic actions instead. Water is for sure one of the greatest concerns to the new generations, since it is vital to the planet and used in most all economic activities, not only for water supply and irrigation. However, water resources do not receive the correct attention; besides all the waste, the lack of care has caused contamination and/or pollution of drinking water resources, and the accelerated increase of the population, and the fact that 97% of the water is salty and not proper to consumption. The water supplied to some neighborhoods of Natal is contaminated with nitrate, fact that does not comply with the drinking standards established by the Health Ministry, and considered polluted, as per the corresponding environmental legislation. Besides that, nitrate can cause cancer, becoming a new concern to the city's population.

**Keywords:** Nitrate. Damages to health. Water contamination. Water resources- Natal/RN.

- 1 Especialista em Gestão e Perícia Ambiental do Centro Universitário do Rio Grande do Norte - UNI-RN. E-mail: [camillakarla@yahoo.com.br](mailto:camillakarla@yahoo.com.br). Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/9591784692118136>.
- 2 Docente do curso de Pós-Graduação em Gestão e Perícia Ambiental do Centro Universitário do Rio Grande do Norte - UNI-RN. E-mail: [joanadarc.medeiros@gmail.com](mailto:joanadarc.medeiros@gmail.com). Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/1982549166498884>.

## 1 INTRODUÇÃO

Em Natal, cidade capital do Estado do Rio Grande do Norte cerca de 16 bairros (segundo o ministério público) estão consumindo água contaminada por nitrato. A situação torna-se alarmante quando se menciona o fato de que dos 137 poços existentes, 69 estão com seus níveis de nitrato maiores do que o recomendado pela Organização Mundial de Saúde (OMS) que seria de 10 mg de nitrato por litro de água, estando a população desses bairros sujeita a doenças como o câncer, com destaque para o câncer de estômago.

Conforme descrito por Britto, (1997); Mirvish, (1994); Walker, (1990), Petenuci et al, (2004); Almudena; Lizano, (2001); Kim et al, (2002); Stefani et al, (2000), Wu et al, (1993), segundo trabalho sobre impactos do nitrato no organismo, demonstra-se que um dos fatores que promovem o aparecimento do câncer de estômago é a dieta, e entre ela o alto consumo de nitrato, falta de vitamina A e C, baixo consumo de carnes, peixes entre outras coisas, e outros fatores ambientais como o consumo de alimentos em mal estado de conservação e a ingestão de água de poços que contém o nível de concentração de nitrato elevado, também possuem relação com a incidência da doença.

Neste trabalho além da pesquisa bibliográfica, foram realizadas entrevistas para avaliar o nível de informação da população a respeito deste assunto.

## 2 FUNDAMENTOS TEÓRICOS

### 2.1 AQUÍFEROS

São formações geológicas que possuem capacidade de armazenar água subterrânea, tornando-se, portanto importantes reservatórios. Segundo Boscardin Borghetti, et al (2004), quanto à porosidade, os aquíferos podem ser classificados em três tipos.

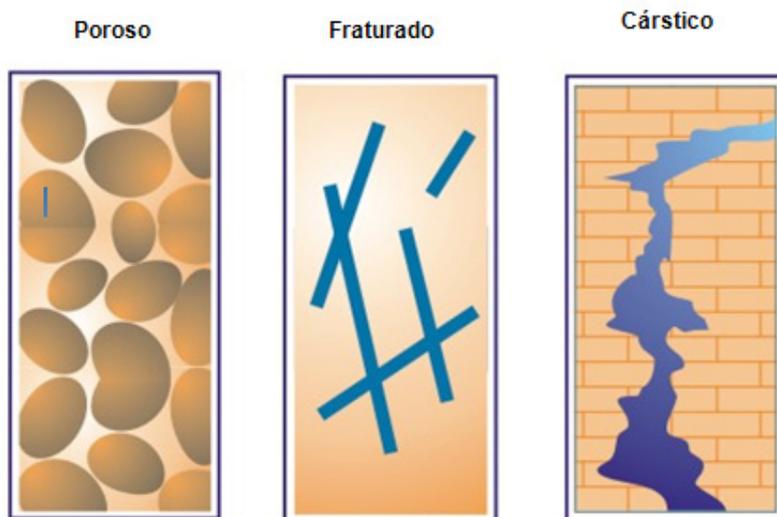
#### Tipos de Aquíferos

Aquíferos Porosos – É típico de rochas sedimentares, composto de espaços vazios e constituem os melhores aquíferos tanto pela quantidade de água que armazenam como pela sua permeabilidade.

Aquíferos Fraturados – Ocorrem em rochas ígneas e metamórficas, e sua capacidade de armazenamento depende da quantidade de fraturas, por onde a água flui. No Brasil sua importância é mais relacionada à sua localização geográfica do que a sua capacidade de armazenamento.

Aquíferos Cársticos – São formados por rochas carbonáticas. São considerados um tipo especial de aquífero fraturado, onde pode existir dissolução do carbonato pela água, promovendo grandes aberturas, criando rios subterrâneos. Comum em região de grutas.

**Figura 1-** Tipos de aquíferos



**Fonte:** Borghetti et al (2004).

Disponível em: <<http://www.abas.org/educacao.php#ind21>>. Acesso em: 30 out. 2010.

Em Natal onde os aquíferos porosos predominam, a camada que está abaixo das casas são as dunas, que são extremamente permeáveis (da ordem de 150 a 200 litros por metro quadrado por dia, em alguns casos até mais).

A primeira camada que vem logo abaixo das dunas é chamada impermeável e deveria reter os líquidos que passam pelas dunas, porém esta camada é constituída de argila e areia, e algumas partes contem mais areia, portanto são mais permeáveis. A captação da água, no entanto, é feita em uma camada arenosa entre as camadas impermeáveis, localizada numa

profundidade média de 80 a 130 metros, segundo a Associação Brasileira de Engenharia Sanitária e Ambiental (ABES)

Toda a filtração que ocorre retém contaminante, com exceção do nitrato por ele ser solúvel e seguir o percurso da água.

Para nós residentes da cidade do Natal, lançamento de esgoto, embora tratado, no solo é sinônimo de injetar contaminante direto no aquífero.

## 2.2 NITRATOS

São formados por reações de oxidação, muitas vezes associadas à ação de nitrobactérias no solo, são também constituintes de sais como o caso do ácido nítrico  $\text{HNO}_3$  que são facilmente dissolvidos na água.

A concentração desse composto pode ser representada através de duas fórmulas:  $\text{N-NO}_3$  ou  $\text{NO}_3$ . O Ministério da Saúde utiliza  $\text{N-NO}_3$  e limita a sua concentração em 10mg/L (de  $\text{N-NO}_3$ ).

Em condições normais, os nitratos são ingeridos na água ou na composição de alimentos. Os aquíferos são alimentados essencialmente pela chuva que cai e se infiltra no solo (FIGUEIRAS, 1996).

Em Natal, cidade caracterizada pelo solo de duna, que por sua vez é poroso e permeável, somado ao uso de adubos, ajuda a conduzir a lixiviação de nutrientes do solo para os aquíferos, incluindo os nitratos.

## 2.3 CONSEQUÊNCIAS DA EXPOSIÇÃO A NITRATOS

O nitrato é muito resistente, e não adianta submeter à água contaminada à fervura, pois ele não desaparece, nem com a filtragem da água (ARAÚJO, 2008), e consumi-lo é prejudicial à saúde humana, uma vez que a sua ingestão é associada ao risco de doenças como o câncer gástrico e a metemoglobinemia (USEPA, 1995, apud CABRAL, 2005), que nada mais é que a oxidação do ferro da hemoglobina, resultando em um pigmento (metemoglobina) que é incapaz de transportar oxigênio.

De acordo com dados disponibilizados pelo Instituto Nacional de Câncer (INCA), existem outros fatores de risco para o câncer gástrico, que estão relacionados à alimentação, como a pouca ingestão de carnes e peixes e de vitaminas como A e C, ou ainda alto consumo de alimentos conservados em

sal. Mesmo assim a ingestão de água proveniente de poços com alta concentração de nitrato está relacionada à maior incidência de tumores gástricos.

Ao ser ingerido o nitrato percorre a corrente sanguínea e pode tornar-se nitrito que é ainda mais perigoso do que o nitrato e que se combinado com aminas, formam nitrosaminas que são consideradas substâncias cancerígenas, mutagênicas e teratogênicas.

### **3 MATERIAIS E MÉTODOS**

#### **3.1 PESQUISA BIBLIOGRÁFICA**

Inicialmente foi realizada uma ampla coleta de dados, artigos, reportagens, material disponível na internet, periódicos e estudo. Posteriormente foi realizada uma triagem e a partir desta triagem iniciou-se o plano de leitura. A leitura ocorreu de forma sistemática, acompanhada de anotações e/ou resumos que puderam servir como fundamentos teóricos para a construção deste artigo.

Através desta metodologia foi possível obter informações sobre a situação atual do problema da contaminação dos poços de água por nitrato na cidade de Natal sobre a incidência de câncer sob a população afetada.

A pesquisa bibliográfica deve estar presente na vida profissional, pois ela tem como objetivo conhecer as diferentes contribuições científicas disponíveis sobre o tema estudado, neste caso o nitrato e sua relação com câncer gástrico. Essa metodologia dá suporte a qualquer tipo de pesquisa, porque ela auxilia na definição do problema e determina os objetos de pesquisa.

O método proposto por Black, et al, (1997) foi utilizado para estimar o número de novos casos de câncer de variados tipos, esperados para a população brasileira no ano de 2010. Através deste método foi possível obter a incidência da doença por região, extraíndo-se o produto entre a taxa observada de mortalidade da região pela razão entre os valores de incidência de mortalidade da localidade onde exista Registro de Câncer de Base Populacional (RCBP).

A razão de incidência e mortalidade (I/M) do total de registros foi considerada como a razão para o Brasil, e a mesma foi aplicada às taxas de mortalidade estimada, obtendo-se, assim, as estimativas das taxas de incidência e o número de casos novos para o ano 2010. Onde:

$$TI_L = TM_L * (I_R / M_o)$$

$TI_L$  = Taxa de incidência

$TM_L$  = Taxa de mortalidade estimada pela série histórica de mortalidade

$I_R$  = Número de casos novos dos RCBP

$M_o$  = Número de óbitos das localidades onde existem RCBP fornecidos pelo SIM (Sistema de Informação sobre Mortalidade).

### 3.2 INQUÉRITOS

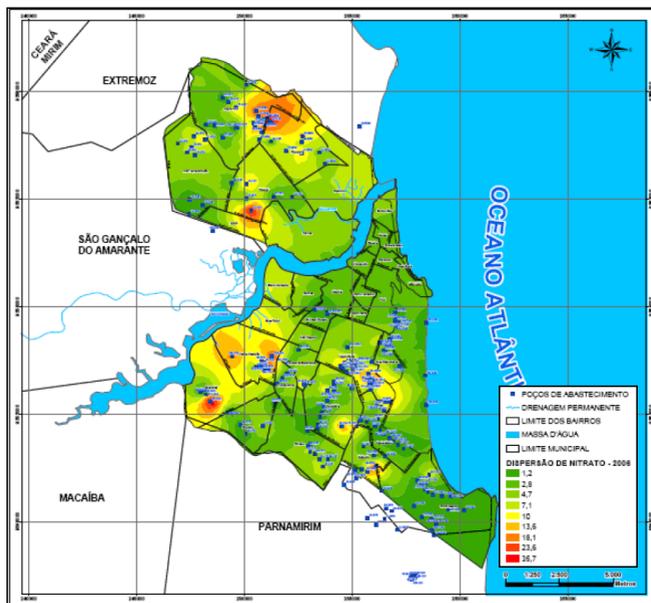
Outra metodologia utilizada para elaboração e pesquisa, foi o inquérito. Através de questionários formulados com base bibliográfica, com o objetivo de recolher informações entre a comunidade de vários bairros de Natal para avaliar o nível de conhecimento da população a respeito da situação atual da cidade quanto à contaminação dos poços de água.

O questionário foi elaborado contendo seis perguntas relacionadas a origem da água ingerida, a forma de consumo e a falta ou não de conhecimento da situação da água.

Com base na localização dos poços contaminados com nitrato em Natal, obtido junto a Agência Reguladora de Saneamento Básico de Natal (ARSBAN) (Figura 2) foram identificados os 16 bairros afetados pelos altos índices de nitrato são Lagoa Seca, Dix-Sept Rosado, Quintas, Bairro Nordeste, e parte do Alecrim, Potilândia, Nova Descoberta, Morro Branco, Lagoa Nova, Nazaré, Bom Pastor, Felipe Camarão, Cidade Nova, Pirangi, Nova Cidade e Gramoré.

As entrevistas foram realizados em 6 desses 16 bairros, com a população que reside atualmente em Felipe Camarão, Bom Pastor, Lagoa Nova, Pirangi, Potilândia e Morro Branco.

Figura 2- Dissipação do nitrato pelos aquíferos de Natal/RN



Fonte: ARSBAN (2006).

## 4 RESULTADOS

### 4.1 RESULTADOS DA PESQUISA BIBLIOGRÁFICA

Através da pesquisa bibliográfica pode-se obter conclusões a respeito da influência do nitrato no risco de se adquirir câncer gástrico. Segundo informações extraídas do sítio eletrônico do Instituto Nacional de Câncer (INCA), ([www.inca.gov.br](http://www.inca.gov.br)), a ingestão de água com altos índices de concentração de nitrato está relacionada com a incidência do câncer.

As Tabelas 1 e 2, obtidas do sítio eletrônico do ministério da saúde sobre a estimativa para 2010 de incidência de vários tipos de câncer no Brasil, incluindo o gástrico, mostram que no Estado do Rio Grande do Norte para homens e mulheres, respectivamente, observa-se que, se forem esquecidos os tumores de pele não melanoma, o câncer de estômago em homens é o segundo mais freqüente (50/100.000) e para as mulheres é o quarto mais freqüente (40/100.000), na cidade de Natal.

**Tabela 1-** Estimativas para o ano 2010 no Estado do Rio Grande do Norte, das taxas brutas de incidência por 100.000 e de número de casos novos por câncer, em homens.

Homens				
Localização primária da Neoplasia maligna	Estimativa dos casos novos			
	Estado		Capital	
	Casos	Taxa Bruta	Casos	Taxa Bruta
Próstata	760	48,19	220	56,15
Traquéia, Brônquio e Pulmão	170	10,97	70	18,5
Estômago	190	12,36	50	13,98
Cólon e Reto	110	6,79	40	11,47
Cavidade Oral	120	7,64	40	11,58
Esôfago	70	4,37	20	5,14
Leucemias	110	6,42	30	7,58
Pele Melanoma	20	1,27	**	1,71
Outras Localizações	60	3,83	140	36,31
<b>Subtotal</b>	<b>1.610</b>	<b>102,7</b>	<b>620</b>	<b>160,8</b>
Pele não Melanoma	1.280	81,65	350	92,04
<b>Todas as Neoplasias</b>	<b>2.890</b>	<b>184,2</b>	<b>970</b>	<b>252,5</b>

**Tabela 2-** Estimativas para o ano 2010 no Estado do Rio Grande do Norte, das taxas brutas de incidência por 100.000 e de número de casos novos por câncer, em mulheres.

Mulheres				
Localização primária da Neoplasia maligna	Estimativa dos casos novos			
	Estado		Capital	
	Casos	Taxa Bruta	Casos	Taxa Bruta
Mama Feminina	540	33,17	220	51,28
Colo do Útero	230	14,35	70	17,26
Cólon e Reto	120	7,25	50	12,46
Traquéia, Brônquio e Pulmão	120	7,47	40	10,12
Estômago	120	7,32	40	9,05
Leucemias	80	4,94	30	6,67
Cavidade Oral	90	5,37	20	5,31
Pele Melanoma	**	0,76	**	0,92
Esôfago	30	1,96	**	2,13
Outras Localizações	390	23,87	350	80,31
<b>Subtotal</b>	<b>1.730</b>	<b>105,9</b>	<b>840</b>	<b>192,7</b>
Pele não Melanoma	1650	101	390	90,57
<b>Todas as Neoplasias</b>	<b>3.380</b>	<b>207</b>	<b>1.230</b>	<b>282</b>

**Legenda:** \* Números arredondados para 10 ou múltiplos de 10 \*\* Menor que 15 casos

**Fonte:** Disponível em: <<http://www.inca.gov.br/estimativa/2010/index.asp?link=tabelaestados.asp&UF=BR>>

Conforme a portaria 518/04 do Ministério da Saúde, o nível de Nitrato (Como N) na água, deve ser de no máximo 10mg/L. No entanto, estudos realizados por (LUCAS FILHO, et al) e (MELO; REBOUCAS, 1996), mostram que em alguns bairros de Natal como Capim Macio e Felipe Camarão os níveis já estão superiores a 10mg/L.

Os resultados apresentados por Lucas Filho et al, mostram que na zona sul somente os sub-sistemas de poços de Ponta Negra e San Vale apresentam todos os poços com índices de nitrato abaixo de 10mg/L N-NO-3. Os sub-sistemas de Cidade Satélite e Candelária apresentam vários poços com valores abaixo do valor máximo permitido, porém, apresentam também índices acima. Os demais sub-sistemas, Lagoa Nova I e Lagoa Nova II, Felipe Camarão e Jiqui, apresentam resultado com índices de nitrato entre 10 e 20 mg/L.

Este mesmo estudo mostra que, a Zona Norte, apresenta-se com grave índice de contaminação por nitrato, pois na maioria dos poços a água captada apresenta concentrações de nitrato com o dobro do limite máximo permitido pela Portaria 518/2004-MS.

Após passar por análises, constatou-se que o teor médio do nitrato nos poços de Natal, chegou ao valor de 17,54 mg/L. Em 2005, as amostragens evidenciam contaminação por nitrato, variando entre 10,1 a 25,7 mg/L, tendo como teor médio de contaminação o valor de 18,08 mg /L.

## 4.2 RESULTADOS DOS INQUÉRITOS

Os inquéritos realizados à população em estudo trouxeram informações a respeito dos hábitos da população relativamente à origem da água que ingerem como a estimativa da quantidade de pessoas que consomem água dos poços contaminados, o conhecimento da problemática da ingestão de nitratos e níveis de contaminação dos aquíferos e das possíveis doenças relacionadas.

Foram entrevistadas 60 pessoas onde 15 eram moradores do bairro Felipe Camarão, 14 do Bom Pastor, 10 de Lagoa Nova, 10 de Pirangi, 5 de Potilândia e 6 de Morro Branco.

Na pergunta 1, pretendia-se determinar a origem da água ingerida. Onde entre quatro opções de origem 100% dos entrevistados afirmaram

ingerir água mineral engarrafada. Nesse aspecto percebe-se a falta de confiança da população quanto ao consumo de água encanada, independente do problema ser nitrato ou outro.

Na pergunta 2, questionou-se os entrevistados se eles utilizam a mesma água que ingerem para cozinhar. 87% dos entrevistados afirmaram que não. A esta pergunta vê-se um problema, pois se a população cozinha com água encanada proveniente dos poços, visto que o nitrato não desaparece com fervura da água, a população consome diariamente um percentual do nitrato.

A pergunta 3, refere-se ao conhecimento ou não dos entrevistados sobre o que é nitrato. 43% responderam que conhecem, contra 57% que responderam não saber o que são nitratos.

Na pergunta 4, pretendia-se determinar a quantidade percentual de pessoas que observam o nível de nitrato nas suas contas de água. O resultado não foi o esperado, pois somente 32% dos entrevistados afirmaram observar este detalhe em suas contas. Talvez o resultado desta pergunta demonstre certa falta de preocupação da população com as conseqüências da exposição ao nitrato.

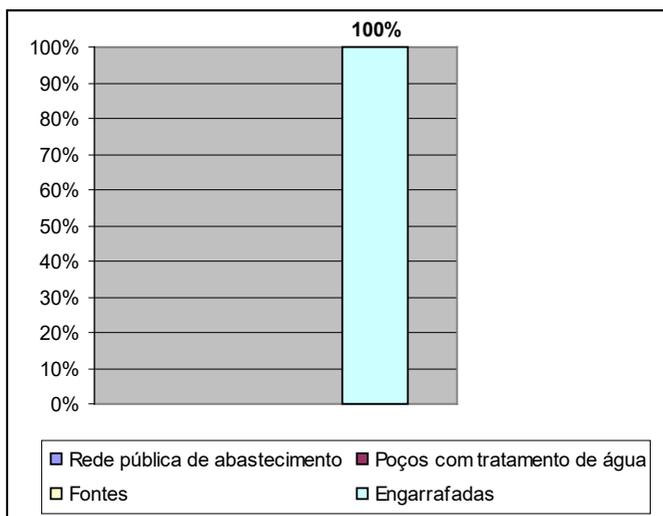
Na pergunta 5, questionou-se se os entrevistados perceberam algum tipo de alteração no organismo depois que foi divulgado o estado de contaminação da água de Natal por nitrato. 100% dos entrevistados afirmaram não perceber nenhum tipo de alteração.

A pergunta 6 refere-se ao conhecimento da população a respeito de possíveis doenças ocasionadas pela exposição do organismo humano ao nitrato. Das 60 pessoas entrevistadas 28% responderam que a doença relacionada ao nitrato é o Câncer Gástrico; 15% responderam que são as verminoses; 8% responderam que é a cólera; 19% respondeu que a doença que o nitrato pode provocar é anemia; 6% respondeu que nenhuma das alternativas estava correta. Os outros 24% restante marcaram mais de uma opção, de onde 12% responderam Câncer gástrico e anemia; 8% responderam verminoses e anemia e 4% responderam Câncer Gástrico e cólera, totalizando os 100% da amostra.

Na pergunta 7, pretendia-se determinar como os entrevistados achavam que as informações sobre o nitrato deveriam ser divulgadas. 88% responderam que o melhor meio de divulgar seria através da mídia, e 12% acharam melhor divulgar através de cartilha educativa.

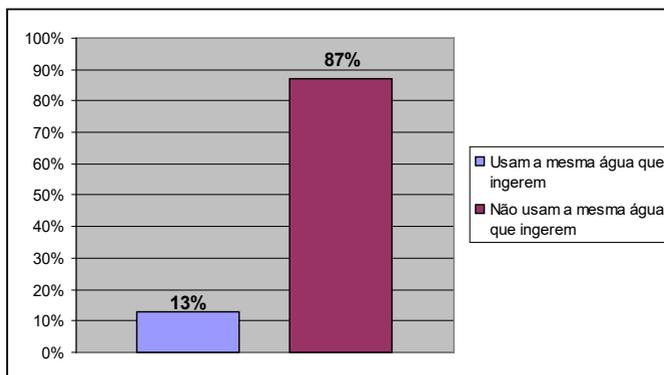
Com base nos resultados acima, temos os seguintes gráficos:

**Gráfico 1** - Percentagem de indivíduos que ingerem água de determinada fonte



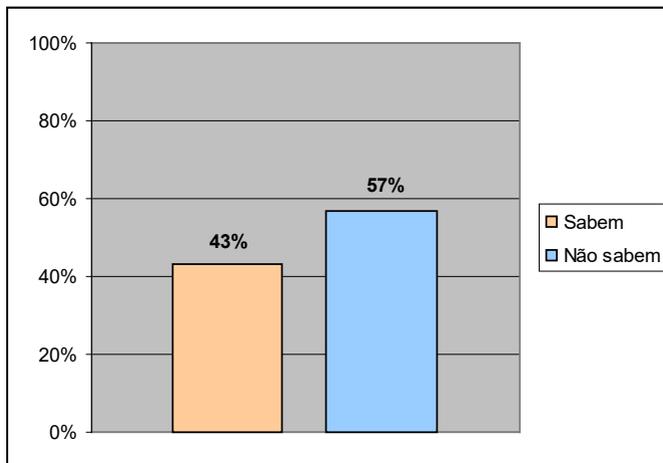
Fonte: O autor (2011)

**Gráfico 2** - Percentagem de indivíduos que utilizam a mesma água que ingerem para cozinhar



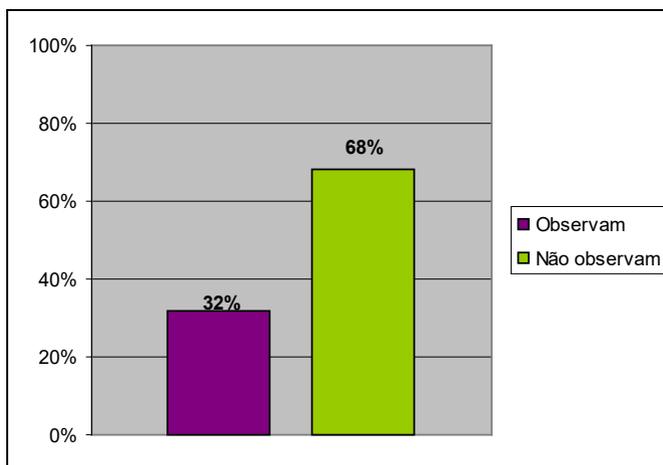
Fonte: O autor (2011)

**Gráfico 3** - Percentagem de indivíduos que sabem o que são nitratos



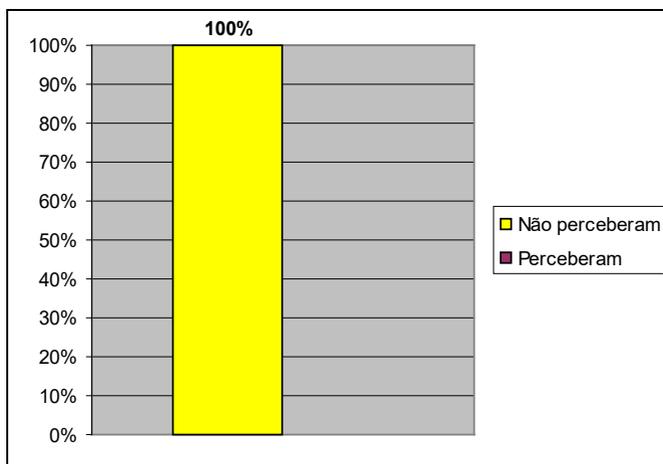
Fonte: O autor (2011)

**Gráfico 4** - Percentagem de indivíduos que observam o nível do nitrato em suas contas de água.



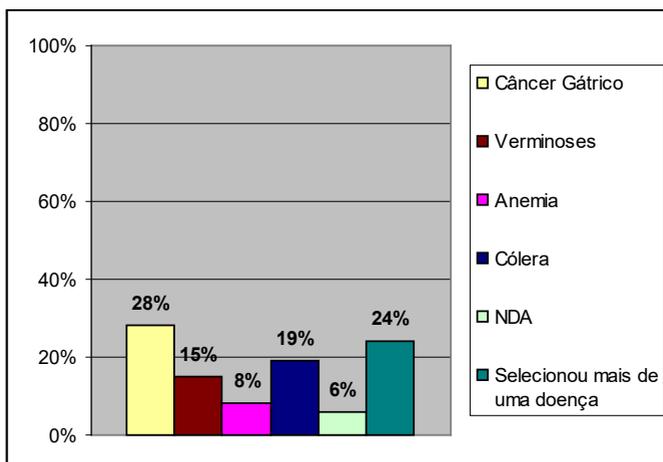
Fonte: O autor (2011)

**Gráfico 5** - Percentagem de indivíduos que perceberam alterações em seu organismo possivelmente causadas pelo nitrato.



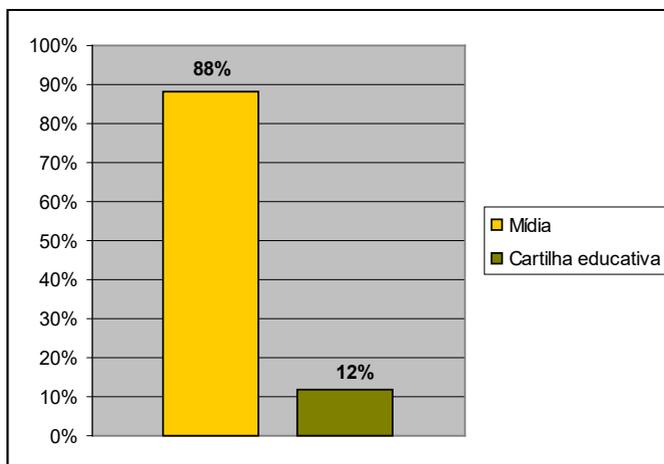
Fonte: O autor (2011)

**Gráfico 6** - Percentagem das alternativas marcadas pelos entrevistados a respeito das doenças que o nitrato pode causar.



Fonte: O autor (2011)

**Gráfico 7** - Percentagem das opções de divulgação das informações que melhor se aplica a este tema segundo os entrevistados.



Fonte: O autor (2011).

## 5 CONCLUSÕES

Em nível mundial o câncer de estômago ou gástrico, se enquadra em segundo lugar em causas de mortalidade por câncer.

Pode-se observar através da pesquisa para elaboração deste artigo, que a incidência deste tipo de câncer é maior no sexo masculino do que no feminino. Porém, hoje existem estratégias para prevenir o câncer gástrico, isso inclui melhoria urgente no saneamento básico, mudança no estilo de vida da população quanto à alimentação, entre outras atitudes em busca de hábitos saudáveis.

As entrevistas mostraram que a população de Natal, apesar de apresentar uma elevada preocupação em beber água diretamente da rede pública de distribuição, uma vez que 100% dos entrevistados consomem água engarrafada, aparentemente esta preocupação não está diretamente relacionada com a existência de nitrato na água, uma vez que 87% dos entrevistados utilizam esta água para cozinhar e 68% não observam os índices de nitrato da água publicados na conta de água da CAERN.

Interessante observar também que uma boa parcela da população já tem conhecimento do que seja nitrato (43%), sendo no entanto necessário ampliar este conhecimento e o meio mais eficaz para divulgação de informações sobre o tema, de acordo com os dados da pesquisa, é a mídia.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Robson Esdras Dantas de. Análise cromatográfica de íons e monitoramento de nitrato das águas de abastecimento da UFRN. Dissertação (Mestrado em Química) - Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Centro de Ciências exatas e da terra, Natal, 2008.

BRASIL. Ministério da Saúde. Departamento de Informação e Informática do SUS. **Sistema de informação sobre mortalidade 2006 – 2007: dados de declaração de óbito**. Brasília: DATASUS, 2009. Disponível em: <[www.datasus.gov.br](http://www.datasus.gov.br)>. Acesso em: 30 out. 2010.

BURG, Ines Claudete. Efeitos sobre os teores de nitrato. Blog Agroecologia e alternativas ecológicas. 2010. Disponível em: <<http://www.portalorganico.com.br>>. Acesso em: 10 nov. 2010.

CABRAL, Natalina; RIGHEGTTTO, Antônio; QUEIROZ, Marcelo. Comportamento do nitrato em poços do aquífero Dunas/Barreiras nas explorações Dunas e Planalto, Natal, RN, Brasil. Natal/RN: UFRN (LARHISA), 2009. v. 14 n. 3. Disponível em: <[http://www.abes-dn.org.br/publicacoes/engenharia/resaonline/v14n03/RESAv14n3\\_p299-306.pdf](http://www.abes-dn.org.br/publicacoes/engenharia/resaonline/v14n03/RESAv14n3_p299-306.pdf)> Acesso em: 21 nov. 2010.

INCA – Instituto Nacional de Câncer. Câncer de estômago. 2008. Disponível em: <[http://www.inca.gov.br/conteudo\\_view.asp?id=329](http://www.inca.gov.br/conteudo_view.asp?id=329)>. Acesso em: 22 ago. 2010.

INCA – Instituto Nacional de Câncer. Hábitos alimentares. 2006. Disponível em: <[http://www.inca.gov.br/conteudo\\_view.asp?ID=18](http://www.inca.gov.br/conteudo_view.asp?ID=18)>. Acesso em: 14 set. 2010.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA; MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. **Estimativas populacionais 1980 – 2010: Brasil, regiões geográficas e unidades da federação** [homepage na Internet]. Rio de Janeiro (Brasil): IBGE; 2004. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 15 nov., 2010.

LUCAS FILHO, Manoel et al. Evolução das concentrações de nitrato no sistema de abastecimento de água do município do Natal. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE ENGENHARIA SANITÁRIA E AMBIENTAL, 24., 2007, Belo Horizonte. Anais... Natal: ABES, 2007.

MEIO AMBIENTE PRO. Ocorrência de água subterrânea. Disponível em: <<http://www.meioambiente.pro.br/agua/guia/ocorrencia.htm>>. Acesso em: 06 out., 2010.

MELO, J. G. ; REBOUCAS, A. C. Contaminação de águas subterrâneas por nitrato na zona sul de Natal, RN. Revista Água Subterrânea, São Paulo, v. 1, p. 71-83, 1996.

OLIVEIRA, Frederico Fonseca Galvão. Caracterização e diagnósticos ambientais encontrados em Natal/RN com apoio de geoprocessamento. Dissertação (Mestrado em Geografia) - Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2003.

REA, L.M., PARKER, R.A. Metodologia de pesquisa. São Paulo: Pioneira, 2000.

TUNDISI, José Galizia. O futuro dos recursos hídricos. São Carlos-SP. Disponível em: <<http://www.multiciencia.unicamp.br/art03.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2010.

# O DIREITO AO ESQUECIMENTO E A TUTELA DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

*Eliana de Lima Melo<sup>1</sup>  
Úrsula Bezerra e Silva Lira<sup>2</sup>*

## RESUMO

A tutela dos direitos de personalidade passa por um processo evolutivo, com o reconhecimento de novos direitos da mesma espécie. Destarte, o direito ao esquecimento protege a pessoa da constante lembrança de fato pretérito, realizada de maneira abusiva, por isso é também de um direito da personalidade, sendo assim tratado pela doutrina e pela jurisprudência. Dessa forma, o presente artigo tem o escopo de estudar a contribuição do direito ao esquecimento para a tutela jurídica dos direitos da personalidade na sociedade da informação e, se justifica pela busca do entendimento acerca do conflito que existe entre o direito individual que possui um particular de ser esquecido e o direito coletivo da liberdade de expressão, bem como o direito à informação. A metodologia utilizada constitui-se de caráter bibliográfico, em que se buscou o entendimento dos assuntos de Direito relacionados com o tema. Ao final serão abordados os principais casos concretos (*leading cases*) do Superior Tribunal de Justiça a respeito do direito ao esquecimento, sendo o Recurso Especial n. 1.334.097/RJ e o Recurso Especial n. 1.335.153/RJ, julgados paradigmáticos que trouxeram o tema a debate no Brasil.

**Palavras-chave:** Direitos da personalidade. Direito ao esquecimento. Liberdade de expressão e informação. Princípio da dignidade da pessoa humana.

## THE RIGHT TO BE FORGOTTEN AND THE PROTECTION OF THE RIGHT OF PERSONALITY

### ABSTRACT

The protection of personality rights goes through a process of evolution, with the recognition of new rights of the same kind. Thus, the right to be forgotten protects the person from the abusive and continual remembrance of past facts; hence it is also a right of personality, dealt with by doctrine and jurisprudence. Thus, this article's scope includes a study of the contribution of the right to be forgotten to the legal protection of personality rights in the information

---

1 Advogada. Graduada em Direito pela Faculdade Estácio de Natal. Pós-graduanda em Direito Civil e Processo Civil pela Faculdade Estácio de Natal. Pesquisadora do Centro de Pesquisa e Aplicação do Direito - CPAD, projeto idealizado e planejado pela Bulhões Centro de Estudos Jurídicos - BCEJ em parceria com a OAB/RN. E-mail: delimaeliana@gmail.com. Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/8916234726823829>.

2 Doutoranda em Ciências Jurídico Cíveis pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (2013). Especialista em Jurisdição e Direito Privado pela Universidade Potiguar (2007). Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/9391096594726657>.

society and finds justification in the search for enlightenment regarding the conflict existing between an individual's right to be forgotten and the collective right to freedom of expression, as well as the right to information. The research methodology used is bibliographical, seeking an understanding of the legal issues related to the subject. Finally, the leading cases of the Supreme Court of Justice regarding the right to be forgotten will be addressed, and Special Appeal No. 1,334,097 / RJ and Special Appeal No. 1,335,153 / RJ, considered paradigmatic in raising the issue for debate in Brazil.

**Keywords:** Rights of personality. Right to be forgotten. Freedom of expression and Information. Principle of human dignity.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo trata do direito ao esquecimento ou direito de estar só<sup>3</sup> (*the right to be let alone/the right to be forgotten*), instituto jurídico que a jurisprudência e doutrina brasileira tratam como um direito da personalidade. Como tal, consiste basicamente em um direito destinado a proteger a vontade pessoal de alguém de não ser lembrado por determinado fato do seu passado.

Tendo em vista a atual ordem jurídica brasileira, os valores relacionados à pessoa são de suma importância, é evidente que nessa realidade qualquer direito deve respeitar a vida humana antes de tudo. Embora, seja bastante amplo o direito a informação, vários aspectos da vida de uma pessoa podem ser atingidos, não podendo a lembrança de um fato virar uma espécie de condenação para a pessoa.

Destarte, este artigo tem por objetivo estudar a contribuição do direito ao esquecimento para a tutela jurídica dos direitos da personalidade na sociedade da informação. Para tanto, a abordagem do assunto se inicia pelo instituto da personalidade jurídica e os direitos da personalidade, no que diz respeito à preservação do nome, honra, imagem, intimidade e vida privada de uma pessoa exposta em função de fatos pretéritos de sua vida.

Ademais, apesar do potencial transformador presente na sociedade da informação, está livre de riscos, muito pelo contrário, é nessa sociedade que situações cada vez mais complexas surgem e inúmeros conflitos entre as pessoas acontecem, necessitando de regulação jurídica.

A metodologia aplicada consiste em pesquisa bibliográfica, através de livros e também de jurisprudências, em que se buscou o respaldo técnico necessário para o desenvolvimento das ideias sustentadas a respeito do direito ao esquecimento enquanto um direito da personalidade.

Portanto, este trabalho inicia pelo estudo da personalidade jurídica, bem como os direitos da personalidade, considerados como espécie de direitos fundamentais. Aborda-se o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como o interesse público, a liberdade de expressão e o direito à informação. Ao final, é estudado o direito ao esquecimento propriamente dito e os *leading cases* (principais casos concretos) relacionados ao tema.

---

3 Segundo Bulos, 2014, p. 571.

## 2 A PERSONALIDADE JURÍDICA

A personalidade jurídica acompanha a pessoa durante toda sua existência, desde o momento de sua concepção até o fim da vida, esse é o teor do artigo 2º, do Código Brasileiro – CC, de 2002. Assim, toda pessoa é dotada de personalidade.

Neste interim, a personalidade jurídica é um dos institutos mais importantes da lei civil para a defesa da dignidade da pessoa humana. Trata-se de um atributo pelo qual toda pessoa é legalmente reconhecida como sujeito de direitos e deveres.

Nas palavras de Venosa (2014, p. 137), a personalidade jurídica é: “projeção da personalidade íntima, psíquica de cada um; é projeção social da personalidade psíquica, com consequências jurídicas”, ou seja, é um instituto que representa todos os aspectos das pessoas e que, consequentemente, surte efeitos jurídicos.

Entretanto, por ser um instituto que nasce e se extingue com o seu titular, a doutrina discutiu a respeito do momento em que se adquire a personalidade jurídica. E apesar da lei civil indicar o nascimento com vida como início da personalidade, no artigo 2º, do Código Civil de 2002, surgiram algumas teorias explicativas a respeito.

A primeira é a teoria denominada natalista, sustenta o entendimento que a aquisição da personalidade se dá no momento do nascimento com vida. Essa teoria deixa de observar situações anteriores ao nascimento que podem surgir, como o direito à imagem e à herança do nascituro.

A Respeito da teoria natalista, Gagliano e Filho (2012, p. 115) descrevem como aquela: “segundo a qual a aquisição da personalidade opera-se a partir do nascimento com vida, conclui-se que não sendo pessoa, o nascituro possuiria mera expectativa de direito”.

Outra teoria é da personalidade condicional, pela qual o nascimento com vida seria uma condição suspensiva para aquisição da personalidade. Contudo, conforme a redação do art. 2º, do Código Civil de 2002 essa teoria não foi adotada pelo legislador, apenas por alguns doutrinadores, como Washington de Barros Monteiro, Miguel Maria de Serpa Lopes e Clóvis Beviláqua.

Surgiu então a teoria concepcionista, a mais aceita e adotada pela doutrina e pela jurisprudência. Afirma essa teoria que a pessoa natural

adquire personalidade jurídica antes mesmo do seu nascimento, ou seja, desde o momento da sua concepção.

A doutrina é bastante dividida e costuma-se afirmar que o Código Civil adotou a teoria natalista, ficando resguardados os direitos do nascituro, que ao nascer com vida terá seus direitos retroativos a data da sua concepção.

Assim, o nascituro já concebido no ventre da mãe possui sua esfera de proteção na ordem jurídica e tem assegurado todos os seus direitos, podendo ser representado em juízo por sua genitora. Portanto, o instituto da personalidade jurídica é inerente a todos desde a concepção até o fim da vida, do qual decorre os direitos da personalidade, abordados a seguir.

### **3 A TUTELA JURÍDICA DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE**

A proteção dos direitos da personalidade representa a garantia jurídica de que devem ser respeitados, sobretudo, todos os aspectos da qualidade de ser humano. Assim, os direitos da personalidade, inatos da pessoa, fazem parte de uma classe de direitos que nascem com seu titular, decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, Constituição Federal – CF, de 1988).

O Código Civil de 2002 possui um capítulo inteiro dedicado aos direitos da personalidade, nos seus artigos 11 a 21, ao contrário do diploma anterior, o Código Civil de 1916, que se preocupava mais com valores patrimoniais do que pessoais.

Todavia, a tutela jurídica dos direitos da personalidade tem início na Constituição Federal da República Federativa do Brasil – CFRB – de 1988, que em seu art. 5º, X, prevê a inviolabilidade do direito à honra, imagem, intimidade e vida privada. Por isso, essa tutela dos direitos da personalidade prevista na lei significou a adequação da ordem civil aos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal.

Existem muitos direitos de personalidade, mas alguns são estudados como ícones principais, pois estão descritos na lei, a exemplo do direito à vida/integridade física, o direito a honra, a imagem, ao nome e direito a intimidade e a vida privada.

Contudo, o rol de direitos da personalidade do Código Civil de 2002 não é taxativo. Significa assim que, além daqueles direitos que estão previstos,

outros podem surgir. Dessa forma, são passíveis de reconhecimento, como acontece com o direito ao esquecimento e tantos outros direitos da personalidade não previstos no Código Civil (CC/2002).

O principal documento que impulsionou a positivação dos direitos da personalidade foi a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, elaborada pela Assembleia Nacional Constituinte na França em 1789, sendo o principal documento para formação da República Francesa da época e que influenciou a proteção dos direitos humanos nas sociedades contemporâneas.

Os direitos da personalidade também passaram por um momento de negação<sup>4\*</sup> da sua existência, inclusive o Código Civil de 1916 não previa nada sobre esses direitos. Tal omissão não se coaduna com o pensamento neoconstitucionalista, protetor dos direitos humanos e recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

É interessante ressaltar que, sem as pessoas, a existência do próprio Direito não possui sentido. Por isso é primordial a existência de uma tutela jurídica dos direitos da personalidade, para garantir a aplicação e proteção dos direitos mais importantes para as pessoas.

### 3.1 CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE

Os direitos da personalidade possuem características próprias, pois são direitos pessoais, que dizem respeito a bens primordiais, como o direito a honra, por exemplo, que não possui cunho patrimonial. Tais características, ajudam a individualizar esses direitos, além disso se estendem a todos os direitos da personalidade, e conseqüentemente o direito ao esquecimento.

De acordo com a lei, as características da intransmissibilidade e a irrenunciabilidade dos direitos da personalidade estão previstas no artigo 11 do Código Civil brasileiro, mesmo assim há outras que estão implícitas. A doutrina do direito civil cita várias características dos direitos da personalidade. Nesse sentido:

---

4 \* Sua natureza não patrimonial, em desacordo com a cultura jurídica ocidental de valorização do indivíduo proprietário, fez com que permanecessem à margem do direito civil. Foi preciso que se avançasse na compreensão de que sua violação deveria se enquadrar no âmbito dos danos e, fundamentalmente, dos danos morais. (LÔBO, 2013, p. 127)

A natureza não patrimonial dos direitos da personalidade e a circunstância de serem inerentes e essenciais a realização da pessoa resultam em características que os singularizam, a saber: intransmissibilidade, indisponibilidade, irrenunciabilidade, inexpropriabilidade, imprescritibilidade e vitaliciedade (LÔBO, 2013, p. 130).

Conforme citadas pelo autor, estas são algumas das principais características dos direitos da personalidade, sendo importante explicar o que significa cada uma. Insta salientar que a doutrina do direito civil não é uniforme com relação a essas características.

Pelas características acima apontadas são intransmissíveis, pois cada pessoa possui, “não cabendo, por regra, cessão de tais direitos, seja de forma gratuita ou onerosa” (TARTUCE, 2014, p. 158). A indisponibilidade é uma característica relativa.

Esses direitos também possuem a característica da extrapatrimonialidade, pois não é possível definir um valor correspondente de maneira concreta. Quase sempre a indenização por danos morais se torna mais um valor simbólico.

A característica da imprescritibilidade é explicada por Gonçalves (2012, p. 138): “pelo fato de os direitos da personalidade não se extinguirem pelo uso e pelo decurso do tempo”, ou seja, são direitos adquiridos e que não se exaurem.

São, portanto, direitos inatos, pois nascem e se extinguem com seu titular, sendo também direitos vitalícios, por acompanhar a pessoa natural até o fim da vida. Dessa forma, Coelho (2012, p.425) diz que: “Em razão da vitaliciedade configuram-se esses direitos como imprescritíveis. O ofendido não perde o direito de demandar o ofensor, qualquer que tenha sido o lapso de tempo decorrido desde a ofensa ou o seu conhecimento pelo titular do direito”.

São direitos absolutos, pois de acordo com Rosendal (2011, p. 190): “porque possuem eficácia contra todos, ou seja, são oponíveis *erga omnes*, impondo-se à coletividade o dever de respeitá-los. É um verdadeiro dever geral de abstenção, dirigido a todos.”.

Destarte, pelo conhecimento das principais características dos direitos da personalidade é possível entender como se diferenciam de outros,

pois os direitos da personalidade são direitos subjetivos e pessoais que estão ligados à própria existência. Na sequência serão estudados os principais direitos da personalidade previstos na lei.

### 3.2 DIREITO AO NOME

O nome é um direito que toda pessoa possui, trata-se, nas palavras de Gonçalves (2014, p. 148), de um “elemento individualizador da pessoa natural”. Dessa forma, o nome é um direito que permite identificar a pessoa.

Pode-se dizer também, que o nome, por se tratar de um direito personalíssimo e pelo qual as pessoas identificam umas as outras, possui um aspecto público e outro individual.

Cada vez que ocorrer ofensa aos direitos da personalidade, tais como direito à imagem, honra privacidade e outros, o nome também será afetado.

A proteção ao nome e ao pseudônimo consta nos arts. 16 a 19 do Código Civil – CC de 2002. Por conseguinte, conforme a redação do art.16, do CC de 2002, o direito ao nome compreende o prenome e o sobrenome.

O prenome é o nome próprio que cada um tem, ele ajuda a distinguir os membros de uma mesma família. Já o sobrenome, é aquele que a pessoa herda de sua família.

Um dos aspectos da tutela do direito ao nome se encontra no art.17, do CC de 2002, pelo qual o nome da pessoa não pode ser utilizado em publicações ou representação que a exponham, ainda que não tenha cunho difamatório.

Para utilizar do nome de alguém, inclusive do seu pseudônimo, é necessário a autorização da pessoa. Obstante, “reprime-se abuso cometido por alguém que o exponha inclusive em publicações ou representações” (DINIZ, 2012, p. 144).

O prenome é, em regra, imutável (art. 58, da Lei n. 6.015/1973 – Lei de Registros Públicos), somente havendo exceção quando comprovada a necessidade de alteração, como casos em que acontece do portador ser exposto ao ridículo. O procedimento de retificação do nome depende de distribuição perante o juiz, nos termos do art. 109 da Lei de Registros Públicos.

Em 1998, a Lei n. 9.708/98, alterou a redação do supramencionado artigo 58 para admitir a substituição do prenome por apelidos públicos notórios. Mais adiante, a Lei 9.807 de 1999 deu nova reação ao parágrafo

único do mesmo artigo, admitindo a alteração em caso de fundada coação ou ameaça decorrente da apuração de crime, através de uma sentença proferida por juiz competente, ouvido ainda o Ministério Público.

Para o prenome, prevalece a regra que determina ser imutável, pois somente em casos excepcionalíssimos a jurisprudência tem admitido a sua alteração. A seguir, algumas considerações sobre o direito ao nome:

O Código Civil inclui o nome no rol dos direitos da personalidade, ao estabelecer que toda pessoa tem direito ao nome (prenome e sobrenome), proibindo, ainda sua utilização indevida e sem autorização (arts. 16 a 18). O pseudônimo, desde que usado em atividades lícitas, tem a proteção que é dada ao nome (WALD, 2011, p. 179).

Há alguns posicionamentos divergentes sobre a natureza jurídica do nome, alguns entendem como uma forma de propriedade, outros falam em propriedade *sui generis*, mas a teoria que prevalece é a que define o direito ao nome como um direito da personalidade.

### 3.3 DIREITO A HONRA

A proteção à honra é bastante ampla em nosso ordenamento, a Constituição da República Federativa do Brasil – CFRB de 1988, em seu art. 5º, X, diz ser inviolável o direito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, sendo assegurada a indenização por dano material ou moral.

A respeito do direito à honra, Vasconcelos (2014, p. 76) define com a “dignidade pessoal pertencente à pessoa enquanto tal, e reconhecida na comunidade em que se insere e em que coabita e convive.”

A proteção da honra exprime a ideia do princípio da dignidade da pessoa humana, pois é o direito da personalidade que representa a maneira como as pessoas se tratam. A honra é um valor de suma importância interna e externa do indivíduo.

Deste conceito pode ser extraído o entendimento que o direito à honra se refere ao modo como a pessoa é reconhecida no meio em que convive, é o que demonstra o respeito que as pessoas têm umas pelas outras. Assim, a honra está relacionada aos conceitos que todos possuem a respeito de si mesmos e uns dos outros.

O Código Civil de 2002, tutela a honra objetiva no art.18, pelo qual não é possível utilizar o nome alheio em propaganda comercial sem autorização do titular. E apesar desse mencionado artigo 18 somente dizer a respeito de outro direito da personalidade, que é o direito ao nome, o dispositivo também tutela a honra em seu aspecto externo.

É importante salientar que ofensas contra o direito à honra da pessoa podem provocar consequências negativas para sua vida, tendo em vista que a sociedade formula juízos de valores e, com base nisso acaba realizando julgamentos prévios, sem observação dos direitos e garantias previstos.

### 3.4 DIREITO A IMAGEM

O direito a imagem é uma representação gráfica da figura da pessoa. É caracterizado por vários aspectos, podendo ser estática ou móvel, bidimensional ou tridimensional. Não se restringe a sua fisionomia, compreendendo qualquer parte do corpo.

Dessa forma, Cortez (2012, p. 218) diz que o direito à imagem: “é o de ninguém ver sua efigie exposta em público ou mercantilizada sem seu consento e o de não ter sua personalidade alterada material ou intelectualmente, causando dano à sua reputação.”

Por exemplo, não é possível expor a imagem de alguém sem a sua prévia autorização, a não ser que se trate de imagens capturadas em locais públicos, o mesmo vale para os outros direitos da personalidade. Por isso, Bulos (2014, p. 580), diz que: “Não há liberdade de imprensa sem respeito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas.”

Pela redação do art. 5º, X da Constituição Federal, o direito à imagem é considerado direito fundamental inviolável, inclusive como observa Gonçalves (2014, p. 202): “a reprodução da imagem é emanção da própria pessoa e somente ela pode autorizá-la.”

Pelo previsto no art. 20 do Código Civil brasileiro, as pessoas têm direito de pleitear que seja proibida a divulgação de escritos ou a transmissão da palavra, bem como publicação ou utilização da imagem realizada se for atingida a sua honra, boa fama ou respeitabilidade, sem prejuízo da indenização que couber.

A Constituição Federal Brasileira de 1988, prevê ainda no do art. 5º, V, de forma expressa o “direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou a imagem”. Assim, a pessoa que tiver violado seu direito de imagem pode exercer o direito de resposta pleiteando em juízo pelos danos causados. Sobre o direito à imagem:

O direito a imagem diz respeito a toda forma de reprodução da figura humana, em sua totalidade ou em parte. Não se confunde com a honra, reputação ou consideração social de alguém, como se difundiu na linguagem comum. Relaciona-se ao retrato, a efigie, cuja exposição não autorizada é repelida. Neste, como nos demais casos de direitos da personalidade, pode haver danos materiais, mas sempre há dano moral, para tanto bastando a revelação ou a publicações não autorizadas (LÓBO, 2013, p. 143).

Assim, o direito à imagem por si só pode ser violado sem que outros sejam também, pois embora muitas vezes esteja conectado a outros direitos, é possível identificar o direito a imagem de maneira distinta dos demais.

O direito à imagem, como ensina Coelho (2012, p. 145): “inicialmente, tinha por objeto o retrato da pessoa em suporte estático (fotografia, desenho, pintura etc.) ou dinâmico (filme, transmissão televisiva etc).”.

Dessa maneira, o direito à imagem é classificado em imagem retrato e imagem atributo. É o que explica Ulhoa (2012, p. 479) ao dizer: “o direito à imagem-retrato, em seu feitiço extrapatrimonial, submete a divulgação do retrato de uma pessoa, em suporte estático (fotografia, desenho, pintura) ou dinâmico (filme, televisão), ao seu consentimento.”.

Ademais, a imagem é protegida ainda pelo art. 5º, XXVIII, *a*, da CF, como direito autoral desde que ligada à criação intelectual de obra fotográfica, cinematográfica, publicitária etc.

### 3.5 DIREITO A INTIMIDADE E A VIDA PRIVADA

Dentre os direitos da personalidade, intimidade e vida privada são os que mais se assemelham com o direito ao esquecimento, inclusive para muitos o direito ao esquecimento seria uma extensão do direito à intimidade, visto que se refere à proteção de aspectos bastante pessoais da vida, como a convivência em sociedade.

Assim, ao analisar os institutos da intimidade e da vida privada, Bulos (2014, p. 571) observa que, “a vida privada e a intimidade são os outros nomes do direito de estar só (*the right to be let alone*), porque salvaguardam a esfera de reserva do ser humano, insuscetível de intromissões externas.”

O direito à intimidade consiste na esfera interna da vida de uma pessoa, enquanto a privacidade no aspecto externo. Porém, apesar da distinção entre intimidade e vida privada, parte da doutrina diz não haver diferença entre um e outro. Sobre isso, segue a explicação:

A privacidade não se confunde com a intimidade, mas esta pode incluir-se naquela. Por isso tratamos de modo diverso, apesar de a privacidade voltar-se a aspectos externos da existência humana – como recolhimento na própria residência sem ser molestado, escola de modo de viver, hábitos, comunicação via epistolar ou telefônica etc. – e a intimidade dizer respeito a aspectos internos do viver da pessoa, como segredo pessoa, relacionamento amoroso, situação de pudor etc. (DINIZ, 2012, p. 150):

A proteção à intimidade e a vida privada consta no art. 5º, X, da Constituição Federal Brasileira de 1988, ao lado dos direitos à honra e à imagem, consagrando a proteção aos direitos inerentes à pessoa humana. Em consonância com este dispositivo, o art. 21, do Código Civil de 2002, como observa Gonçalves (2014, p. 205), protege todos os aspectos da intimidade da pessoa.

Mediante o disposto no art. 21 do Código Civil de 2002, ocorrendo qualquer ato que atente contra a intimidade, a pessoa lesada pode requerer ao juiz que tome as providências cabíveis para impedir ou fazer cessar o ato ilícito, sendo perfeitamente cabível a indenização por dano material ou moral em decorrência de danos causados.

Dessa forma, Tartuce (2014, p. 190) diz que o direito à intimidade: “não é absoluto, devendo ser ponderado com outros valores, sobretudo constitucionais”. Trata-se de um direito fundamental, que exige do julgador a análise isolada dos casos concretos.

Ademais, é importante destacar que nenhum direito fundamental é absoluto. Por isso, o direito ao esquecimento, sendo classificado como um direito da personalidade exige do julgador sua análise para saber se é possível optar pela proteção da intimidade e da vida privada de uma pessoa diante da exposição de um fato.

## 4 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Com relação à história, as ideias do Cristianismo são a principal fonte disseminadora do princípio da dignidade da pessoa humana, ao ponto que foi sendo transmitida a ideia que a pessoa é a imagem e semelhança de Deus, sem distinção de qualquer natureza. O período pós-guerra foi uma época em que o princípio da dignidade da pessoa humana passou a ser incorporado aos ordenamentos jurídicos de vários Estados, o que ocorreu devido ao impacto sofrido pelas pessoas nas décadas anteriores.

Do ponto de vista normativo, o princípio da dignidade da pessoa humana é uma cláusula geral. Em nossa ordem constitucional se trata de um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, previsto no art. 1º, III, da Constituição Federal Brasileira de 1988. Sobre a previsão constitucional do princípio da dignidade da pessoa humana:

[...] quando é formalmente acolhida no texto constitucional, a dignidade da pessoa humana, sem perder a sua qualidade de valor moral legitimador da força normativa da Constituição de um Estado de Direito material, transforma-se também em dever-ser jurídico, em princípio que vincula toda a actuação dos poderes do Estado, pelo que se suscita naturalmente o problema dos potenciais efeitos jurídicos concretos que é possível extrair dessa sua natureza (NOVAIS, 2014, p. 51).

Destarte, o princípio da dignidade da pessoa humana constitui também um dever principal de todo ordenamento jurídico. É um princípio que integra as pessoas na ordem jurídica, através do qual a proteção da pessoa se torna algo primordial.

É um princípio base dos direitos da personalidade, sendo tratados como espécie de direitos fundamentais. Assim, Barroso (2013, p. 319) diz que: “apesar do grande apelo moral e espiritual da expressão, sua grande vagueza tem feito com que ela funcione, em extensa medida, como um espelho: cada um projeta nela a sua própria imagem, os seus valores e convicções.”

É importante observar a relação existente entre o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade, que consiste na proteção dos direitos mais relevantes para o ser humano, sendo dever do Estado e da sociedade assegurar a plenitude da dignidade para todos.

Embora seja possível definir a dignidade da pessoa humana de várias maneiras, fato é que se trata de um valor subjetivo. E indo além da difícil tarefa de definir a dignidade da pessoa humana, é interessante o comentário a seguir sobre o que esse conceito representa:

É defensável que o princípio da dignidade da pessoa humana representa a superação da intolerância, da discriminação, exclusão social, da violência, da incapacidade de aceitar o outro, o diferente, na plenitude de sua liberdade de ser, pensar e criar, ou seja, expressa ele um conjunto de valores civilizatórios que se pode considerar incorporado ao patrimônio da humanidade, incluindo-se a proteção do mínimo existencial, sem prejuízo da persistência de violações cotidianas ao seu conteúdo (BELÉM, 2013, p. 147).

Nesse interim, o direito ao esquecimento, na qualidade de um direito da personalidade apoia-se no princípio da dignidade da pessoa humana para efetivar a proteção da pessoa ofendida pela exposição de fatos de sua vida. Por isso, a pessoa que pede para ser esquecida almeja também restabelecer a sua integridade, de ser reconhecidamente uma pessoa digna, perante a sociedade em que convive. E independentemente do que tenha ocorrido na vida de uma pessoa, a dignidade é um valor que pertence a todos.

Por isso, a observação do princípio da dignidade da pessoa humana é primordial na interpretação da lei. Tendo em vista também que, os direitos da personalidade são os bens mais relevantes para a pessoa, ao contrário daqueles de cunho patrimonial.

## **5 PROTEÇÃO À INTIMIDADE VERSUS INTERESSE PÚBLICO**

Interesse público é aquele que diz respeito ao que é importante para a sociedade, tendo em vista que ao Estado compete cuidar dos interesses gerais, por isso reflete o que é necessário para todos, indistintamente. A respeito do interesse público, Olivo (2010, p. 18) explica que: “O interesse público se sobrepõe ao interesse do particular e o Estado, por sua vez, não pode atuar de outra forma que não seja levando em conta esse princípio, pois o interesse público é indisponível. Ou seja, o Estado tem o dever de agir”.

Contudo, após o estudo da personalidade jurídica, da tutela jurídica dos direitos da personalidade, bem como do princípio da dignidade da pessoa humana, é possível constatar que a proteção das pessoas possui grande relevância para o direito e, por mais que o grande público tenha o direito de ter acesso a informações, o julgador vai poder analisar também os direitos que a pessoa possui, verificando os limites de cada um.

A intimidade por sua vez, é considerada a esfera íntima da vida de uma pessoa e quando é violada, sendo direito individual, ao contrário do direito a informação da coletividade. É certo que um direito fundamental não exclui o outro e qualquer conflito existente entre essas normas requer uma análise pormenorizada com vistas a determinar a solução mais adequada para o caso concreto.

Na sociedade da informação<sup>5</sup> muitas vezes é difícil definir o que é público e o que é privado, tendo em vista que por um lado a sociedade que ter acesso a todo e qualquer tipo de informação ilimitadamente e, por outro lado a pessoa tem direito de se resguardar da exposição de fatos que lhe digam respeito.

Contudo, o princípio da supremacia do interesse público é de grande influência no mundo jurídico, assim Pietro (2014, p. 65) diz que: “Esse princípio está presente tanto no momento da elaboração da lei como no momento da sua execução em concreto pela Administração Pública. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação.”

Todavia, é possível dizer que o interesse público deve prevalecer sobre o privado. Porém não se trata de um princípio absoluto, pois deve estar de acordo com as normas constitucionais, como os direitos e garantias fundamentais. Dessa maneira, Meireles (2010, p. 105) destaca que: “O princípio do interesse público está intimamente ligado ao da finalidade. A primazia do interesse público sobre o privado é inerente à atuação estatal e dominará, na medida em que a existência do Estado justifica-se pela busca do interesse geral.”

Existe um contraponto entre o direito à intimidade e o interesse público, que exige do julgador uma análise mais aprofundada antes de determinar o que deve prevalecer. Por isso, há várias técnicas para interpretar a lei, tradicionais e modernas.

---

5 “A “sociedade da informação” é hoje a denominação mais usual para indicar o conjunto de impactos e consequências sociais das novas tecnologias da informação e da comunicação (telemática) (SORJ, 2003, p. 35).

A técnica da ponderação é uma das técnicas modernas que se destina a solucionar casos mais difíceis, em que a interpretação literal da norma não é mais suficiente para que essa possa atingir seu real objetivo, neste sentido Barroso (2014, p. 77) salienta que: “Como consequência, a interpretação constitucional viu-se na contingência de desenvolver técnicas capazes de produzir uma solução dotada de racionalidade e de controlabilidade diante de normas que entrem em rota de colisão.”

A respeito da técnica da ponderação de valores, Alexy (2014, p. 27) diz que essa atividade: “significa atribuir peso ao grau da interferência a um princípio, à importância do cumprimento do outro, e então verificar qual deles é maior.”

Com essa técnica, Robert Alexy apresentou uma solução para conflitos que ocorrem entre princípios fundamentais, em que o julgador ao analisar o caso concreto vai verificar qual princípio deverá prevalecer. Por isso, entende-se que somente mediante a análise do caso concreto é possível dizer se é mais importante priorizar a intimidade da pessoa ou o interesse público.

Dessa forma, o julgador pode analisar com técnica o conflito, sem conceder privilégios a um ou a outro. Portanto o que se faz necessário é exatamente encontrar o equilíbrio, em que se possa alcançar uma solução para o caso, com segurança jurídica.

## **6 LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O DIREITO À INFORMAÇÃO**

No processo de desenvolvimento das sociedades contemporâneas, a atividade informativa foi conquistando novos espaços. Tal atividade é caracterizada pela relevante função social que possui, visto exercer o importante papel de tornar publicas questões de interesses variados.

A Constituição Federal Brasileira de 1988 garante o exercício pleno da liberdade de expressão em vários dispositivos, como o direito à informação, direito de manifestação do pensamento e direito à liberdade de expressão intelectual.

Pelo texto do artigo 5º, IV da Constituição Federal Brasileira, é livre a manifestação do pensamento, mas é vedado o anonimato, sendo um instrumento necessário para coibir abuso de direito. Sobre esse dispositivo Alexandrino e Paulo (2010, p. 50) explica ao dizer que: “A vedação ao anonimato, que abrange

todos os meios de comunicação, tem o intuito de possibilitar a responsabilização de quem cause danos a terceiros em decorrência da expressão de juízos ou opiniões ofensivos, levianos, caluniosos, difamatórios etc.”

Também é assegurado o direito de resposta, no art. 5º, V da Constituição Federal Brasileira – CFRB – de 1988, desde que proporcional ao agravo. Trata-se de norma geral que está pautada na proporcionalidade.

Pelo disposto no art. 5º, IX da CFRB de 1988, é livre e independe de censura ou autorização a expressão da atividade intelectual, científica e de comunicação. Por isso, pode-se afirmar, certamente, que há ampla liberdade de expressão no Brasil.

E ainda de acordo com o que prevê o art. 5º, da CFRB de 1988, em seu inciso XIV, está assegurado o direito à informação, apenas com a ressalva de ser resguardado o sigilo da fonte quando for necessário ao exercício profissional.

Portanto, no ordenamento jurídico atual não existe qualquer tipo de cerceamento a liberdade de expressão. Todavia, a tutela dos direitos da personalidade pode ser invocada, bem como pode um particular requerer o reconhecimento do seu direito ao esquecimento, caso outra pessoa, no exercício das prerrogativas da liberdade expressão, pratique atos de ofensa. Sobre a liberdade de expressão segue o entendimento:

Foi o Homem quem a criou, primeiro para assegurar que a ele fosse possível se autoformar e delimitar seus próprios gostos, desgostos, opiniões e convicções. Depois, como consequência, estendeu-se a proteção dada à liberdade de expressão, em seu cunho individual, à sua esfera exterior, tornando-se possível e impassível de obstrução o externar ideias (TAVARES, 2014, p. 482).

Nem sempre houve esse amplo espaço para todos terem acesso à informação, até final do Século XVII, o Absolutismo que era um regime antidemocrático ainda sujeitava todos à vontade do Monarca. Somente com as Revoluções do Século XVIII<sup>6</sup>, as sociedades da época inspiradas pelos ideais democráticos conseguiram por fim ao Antigo Regime, que até então ignorava os anseios dos cidadãos.

---

6 No Século XVIII uma parte da intelectualidade da Europa reagiu ao Absolutismo Monárquico e tudo o que o acompanhava. Essa reação teve o nome de Iluminismo ou Época das Luzes (CASTRO, 2007, p. 205).

A liberdade de expressão é uma realidade no Brasil, pois não há qualquer restrição a expressão de pensamento, a publicações, inclusive com base no que está previsto na Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, pode-se afirmar que se trata de um direito irrestrito em relação ao seu exercício.

Não vivemos mais em um mundo opressor, nem sob um poder estatal antidemocrático, a sociedade brasileira, assim como as sociedades contemporâneas constituídas por um Estado Democrático de Direito, tem livre acesso a informação. Ocorre que a liberdade de expressão, amplamente tutelada em vários dispositivos constitucionais, pode passar pelo crivo do julgador em caso de excessos, o que é extremamente legítimo, de acordo com o sistema constitucional de direitos.

## **7 DIREITO AO ESQUECIMENTO E CONSIDERAÇÕES GERAIS**

O direito ao esquecimento se tornou assunto evidente no Brasil depois do julgamento de dois Recursos Especiais (Recurso Especial n. 1.334.097-RJ e Recurso Especial n. 1.335.153-RJ), realizados pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 2013.

O instituto do direito ao esquecimento não possui previsão legal, todavia o rol dos direitos da personalidade é exemplificativo, sendo aberto ao reconhecimento de outros direitos de mesma espécie além daqueles ali previstos, como acontece com o direito ao esquecimento.

No Brasil, o instituto apesar de não está previsto em lei, já é reconhecido na perspectiva penal, embora no âmbito cível ainda seja motivo de controvérsia. Ademais, a jurisprudência e a doutrina já reconhecem o seu caráter de direito da personalidade, o que foi confirmado através dos Enunciados 531 e 576, aprovados, respectivamente, nas VI e VII Jornadas de Direito Civil.

Dessa forma, o direito de estar só ou direito ao esquecimento passou a ser invocado por pessoas que estavam sofrendo constrangimentos, devido à exposição de fatos ocorridos no passado em suas vidas, através de mecanismos de informação e pesquisas. É um direito de grande impacto no mundo jurídico nacional e internacional.

O instituto do direito ao esquecimento gera polêmica porque a liberdade de expressão para muitos é absoluta, além disso, foi fruto de muitas

conquistas. Entretanto, nenhum direito fundamental é absoluto e o exercício da liberdade de expressão é pleno, mas pode sofrer restrição em caso de violações a outros direitos fundamentais, como direitos da personalidade.

A essência do direito ao esquecimento é que, mesmo errando no passado, não há como ser condenado mais de uma vez pelo mesmo fato, muito menos pelo resto da vida. Este entendimento está em plena harmonia com o ordenamento jurídico brasileiro, que não permite condenação perpétua (art. 5º, XLVII, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988).

Inclusive, repercute bastante na sociedade da informação<sup>7\*</sup>, em que as vias de comunicação e divulgação de informações fazem parte do cotidiano social, tendo bastante influência sobre a formação de opiniões. É notório ainda que, existem riscos em lidar com informações a respeito da vida de uma pessoa, seja para a própria pessoa exposta, seja para quem tem acesso a informação.

Portanto, é de suma relevância a análise do instituto do direito ao esquecimento, com vista a expor o seu conceito e como se enquadra na categoria dos direitos da personalidade, bem como seu caráter de instrumento jurídico que assegura a proteção da dignidade da pessoa humana, especialmente por estamos vivendo na chamada sociedade de informação.

## 7.1 CONCEITO DE DIREITO AO ESQUECIMENTO

O direito ao esquecimento pode ser definido como o direito que uma pessoa tem de impedir que sejam explorados fatos pretéritos da sua vida, ainda que verídicos, os quais lhe causem transtornos, constrangimentos, discutindo inclusive a finalidade de sua divulgação.

Esse conceito se baseia na discussão realizada na VI Jornada de Direito Civil, sobre o direito ao esquecimento, em que foi editado o Enunciado 531, referente à interpretação dada ao art. 11 do Código Civil, que trata das características dos direitos da personalidade.

---

7 \*A sociedade da informação não é um modismo. Representa uma profunda mudança na organização da sociedade e da economia, havendo quem a considere um novo paradigma técnico-econômico. É um fenômeno global, com elevado potencial transformador das atividades sociais e econômicas, uma vez que a estrutura e a dinâmica dessas atividades inevitavelmente serão, em alguma medida, afetadas pela infra-estrutura de informações disponível. É também conceituada a dimensão político-econômica, decorrente da contribuição da infra-estrutura de informações para que as regiões sejam mais ou menos atraentes em relações aos negócios e empreendimentos. Sua importância assemelha-se à de uma boa estrada de rodagem para o sucesso econômico das localidades. Tem marcante dimensão social, em virtude do seu elevado potencial de promover a integração, ao reduzir as distâncias entre pessoas e aumentar o seu nível de informação (TAKAHASHI, 2000, p. 5).

Sendo dessa maneira, o direito ao esquecimento, reconhecidamente tratado pela doutrina e pela jurisprudência como um direito da personalidade. Assim, possui as mesmas características que os direitos da personalidade e contribui para a proteção da pessoa e a efetividade da aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, CF/1988).

O Enunciado n. 531 diz que “a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento.”. Em sequência, segue a justificativa para este Enunciado:

Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados (CJF, VI Jornada de Direito Civil, 2016, p. 89).

Recentemente, na VII Jornada de Direito Civil, foi aprovado o Enunciado n. 576, com a redação: “O direito ao esquecimento pode ser assegurado por tutela judicial inibitória.”. Publicado após a decisão do STF na Adin n. 4815, em que se negou o direito ser inexigível o assentimento da pessoa biografada para publicação de biografias literárias ou audiovisuais.

De acordo com a justificativa do Enunciado n. 576, o STF negou o direito ao esquecimento no julgamento da ADin n. 4815, porém sem eliminar sua possibilidade para outros casos. Na justificativa ainda é reafirmado o direito ao esquecimento, segundo a opinião de Gustavo Tepedino, em virtude de que é cedido o espaço para o interesse público, e conforme o caso concreto o direito ao esquecimento além de ser reconhecido pode exigir a proteção por meio de tutela judicial inibitória.

O principal obstáculo ao seu estudo e aplicação é a fixação de limites, pois existe o interesse da coletividade de se expressar, de se manter informado, enquanto o particular detém consigo o interesse em proteger a sua intimidade e o resguardar a sua vida privada.

Destarte, para ser concedido o direito ao esquecimento, deve se tratar de um fato pretérito e ter ocorrido a perda do interesse público, sendo esses

os principais requisistos. Tratando de interesse público primário, aquele que diz respeito ao que é importante para a coletividade.

É importante salientar que o direito ao esquecimento não tem o poder de apagar quaisquer informações, apenas a forma como são tratados alguns fatos é que são analisadas por atingir diretamente particularidades da vida da pessoa que esteja sendo exposta.

No Brasil, sob a perspectiva penal o instituto já era reconhecido, mas na esfera cível ainda era motivo de controvérsia e ainda não está regulamentado na lei. Contudo a jurisprudência e a doutrina já reconhecem a sua procedência e o seu caráter de direito da personalidade, tendo este o condão de fundamentar decisão para reparação civil por danos causados a pessoa.

## **8 LEADING CASES (PRINCIPAIS CASOS CONCRETOS)**

Serão analisados a seguir os dois principais julgamentos realizados no Brasil acerca do Direito ao esquecimento, trata-se de julgamentos de dois Recursos Especiais julgados pelo Superior Tribunal de Justiça. Nestes julgamentos se discutiu sobre o direito a indenização por danos morais em virtude de violação do direito ao esquecimento, que é uma discussão eminentemente do direito Civil-Constitucional.

Antes da abordagem destes casos julgados no Brasil, será comentado o Caso Lebach, que foi julgado pelo Tribunal Constitucional Alemão e serviu de parâmetro para os julgamentos dos *leading cases* brasileiros.

O primeiro caso brasileiro abordado aqui será o julgamento que diz respeito a um homem inocentado da acusação de estar envolvido na chacinha da Candelária, por ter sido retratado no programa Linha Direta da TV Globo como co-autor do crime.

O segundo diz respeito ao assassinato de Aída Curi, vítima de violência sexual e homicídio qualificado em 1958, que também foi retratada em reportagem do programa Linha Direta, da TV Globo por volta de 60 anos após o crime, o que fez com que seus irmãos ingressassem com ação pelo uso da imagem da vítima.

Além desses casos, outros podem ser mencionados a título de exemplos de jurisprudências, tanto no direito internacional, como no direito

brasileiro. Há inúmeras ações contra o *Google*, como a ação levada a Corte Europeia<sup>8\*</sup> por um homem que tinha seu nome vinculado a uma dívida que possuía com a Segurança Social da Espanha nas buscas do *google*, tendo sido determinado a empresa *Google* excluir de seu buscador essa informação.

No direito brasileiro é possível mencionar o recente caso das biografias não autorizadas, julgado pelo STF em 2015, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADin n. 4815), o qual analisou também a questão da publicação de materiais que versem sobre a vida de pessoa públicas.

Outro caso é o da apresentadora de televisão, Maria da Graça Xuxa Meneghel<sup>9\*</sup>, que procurou o judiciário para defesa de seu direito ao esquecimento, em virtude de informações relativas as buscas do *google*, ofensivas aos seus direitos da personalidade.

## 8.2 CASO LEBACH

No denominado caso Lebach foi discutida a questão da colisão entre a liberdade de imprensa e os direitos da personalidade. O caso se refere a um pedido liminar formulado por um dos condenados em face de um crime ocorrido em 1973, para impedir a exibição de documentário sobre o fato.

Este caso serve de base para inúmeras questões relacionadas ao direito de ser esquecido. É o *leading case* internacional mais notório sobre o tema, por se tratar de um caso de jurisprudência favorável, sendo mencionado pela doutrina e pela jurisprudência brasileira, dessa maneira:

[...] analisam essa questão com base no chamado “caso Lebach”, no qual se discutiu a legitimidade de repetição de notícias sobre fato delituoso ocorrido já há algum tempo e que, por isso, ameaçava afetar o processo de ressocialização de um dos envolvidos no crime (MENDES, 2014, p. 224).

8 \*Direito ao esquecimento (e um pouco da inesquecível Camerino). Disponível: <<http://sopasesombras.blogspot.com.br/2015/06/direito-ao-esquecimento-e-um-pouco-de.html>>. Acesso: 25.04.2016.

9 \*Ação: ordinária inominada, ajuizada por MARIA DA GRAÇA XUXA MENEGHEL em desfavor da recorrente, objetivando compelir esta última a remover do seu *site* de pesquisas via Internet denominado GOOGLE SEARCH os resultados relativos à busca pela expressão “xuxa pedófila” ou, ainda, qualquer outra que associe o nome da autora, escrito parcial ou integralmente, e independentemente de grafia, se correta ou equivocada, a uma prática criminosa qualquer (fls. 54/55, e-STJ). Disponível: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22026857/recurso-especial-resp-1316921-rj-2011-0307909-6-stj/inteiro-teor-22026859>. Acesso: 25.04.2016.

A história do caso Lebach se trata da chacina de quatro soldados. Os acusados pelo crime foram condenados, sendo que dois foram condenados à prisão perpétua e outro a seis anos de reclusão.

Após a condenação, quando o condenado a menor pena (seis anos de reclusão) estava perto de ser libertado, uma emissora de televisão exibiria um documentário sobre o caso, com cenas de reconstituição do crime. É o que comenta:

No caso Lebach, o Tribunal impediu a exibição de um documentário televisivo sobre um episódio criminoso, sob o fundamento de que já não atendia a interesses atuais de informação e colocava em risco a ressocialização do condenado, em vias de ser libertado (BARROSO 2014, p. 438).

Assim, a exibição do documentário era uma espécie de boicote a liberdade a que o condenado teria direito por já ter cumprido a sua pena. Todavia, o homem ingressou com uma reclamação constitucional e conseguiu impedir a transmissão do programa através da concessão do pedido liminar.

A Corte Constitucional alemã considerou que o interesse público não é mais atual, mesmo sendo a regra prevalecer o interesse da coletividade. A Corte decidiu também valorizar o direito a ressocialização do apenado que seria cerceado pela exibição da reportagem.

### 8.3 CHACINA DA CANDELÁRIA (RECURSO ESPECIAL N. 1.334.097- RJ)

O caso conhecido por chacina da Candelária refere-se ao assassinato crianças e adolescentes, todos moradores de rua que dormiam nas proximidades da Igreja da Candelária, localizada no Rio de Janeiro. O fato ocorreu na madrugada de 23 de julho de 1993<sup>10</sup>.

O crime chocou a sociedade da época e marcou a história da violência no Brasil. Quatro homens foram indiciados pela chacina, sendo um deles absolvidos. O homem absolvido era o Senhor Jurandir Gomes de França, que conforme informações públicas do processo, foi acusado e absolvido pelo Tribunal do Júri, por unanimidade dos membros do Conselho de Sentença.

---

10 Informação publicada na página virtual do Programa Linha Direta Justiça, da Emissora Globo. Disponível: <<http://memoriaglobo.globo.com/programas/jornalismo/programas-jornalisticos/linha-direta-justica/a-chacina-da-candelaria.htm>> Acesso: 16.04.2016.

Posteriormente ao julgamento da chacina da Candelária, o caso foi relatado em reportagem do programa “Linha Direta Justiça”, da Rede Globo, no ano de 2006. A produção do programa procurou o homem absolvido, Jurandir Gomes de França, que não quis prestar declarações, pois isso lhe traria todo sofrimento novamente.

Contudo a reportagem foi exibida na época e mencionava Jurandir Gomes de França, mesmo sem sua autorização, o que não poderia ter ocorrido. Assim, na ocorrência de uma violação dos seus direitos da personalidade, requereu ao poder judiciário para ser esquecido, em virtude de já ter respondido processualmente pela ocorrência do fato.

Ocorre que na reportagem, ele foi mencionado novamente como envolvido no caso e na sua comunidade passou a sofrer os efeitos de ser tratado como um cruel assassino. Insta salientar que, se a justiça o absolveu, a sociedade não tem direito de condená-lo. É nítido que a barbaridade do crime foi abordada na reportagem e a sociedade ao se revoltar passa a ver a absolvição daquele que foi acusado como uma impunidade.

Assim, após a reportagem, o Senhor Jurandir Gomes de França ingressou com ação por danos morais, para tutela do seu direito de ser esquecido. O caso foi julgado improcedente pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro e subiu para o Superior Tribunal de Justiça, que no julgamento do Recurso Especial n. 1.334.097- RJ, que reformou decisão, julgando procedente o direito ao esquecimento.

#### 8.4 CASO AÍDA CURÍ (RECURSO ESPECIAL N. 1.335.153 - RJ)

Em 2013 a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) negou provimento ao Recurso Especial. n. 1.335.153-RJ, ação que foi ajuizada pelos irmãos de Aída Curi (vítima de homicídio qualificado em 1958) em face da empresa Globo Comunicações e Participações, negando assim o direito ao esquecimento.

O crime ocorreu em 14 de julho de 1958, a jovem Aída Curi foi vítima de intensa violência sexual e depois seus agressores, a fim de ocultar o crime, atiraram ela do 12º andar do Edifício Rio Nobre, localizado no bairro de Copacabana, no Rio de Janeiro, conforme informações constantes na referida decisão do STJ.

Aída nasceu em Belo Horizonte e era a terceira filha de cinco irmãos, filhos de Gattas Assad Curi e Jamila Jacob Curi. A forma cruel como foi violentada e assassinada tornou esse caso um dos casos mais divulgados pela mídia da época.

Por isso o assassinato de Aída Curi teve grande repercussão por anos e depois, a Emissora Rede Globo, por meio da transmissão do Programa Linha Direta trouxe o assassinato à tona novamente.

Segundo os irmãos, a reportagem trouxe para eles toda a dor e o sofrimento da época, em virtude da exploração da imagem da vítima, já que o fato já havia sido esquecido com o passar de tantos anos. É o que consta no relatório do processo emitido pelo Superior Tribunal de Justiça:

Sustentam que o crime fora esquecido pelo passar do tempo, mas que a emissora ré cuidou de reabrir as antigas feridas dos autores, veiculando novamente a vida, a morte e a pós-morte de Aída Curi, inclusive explorando sua imagem, mediante a transmissão do programa chamado “Linha Direta-Justiça”. (JUSTIÇA, STJ, Relatório do Ministro Relator Luís Felipe Salomão, REsp n. 1.335.153 - RJ, p. 1).

Casos como esse causam grande comoção social, que provoca na sociedade um sentimento de injustiça, de revolta e repúdio, além de inconformismo, por isso a sociedade tende a querer antecipar a condenação dos acusados.

Todavia, no processo dos irmãos de Aída Curi a indenização foi negada, pois o entendimento para quando se trata de um crime de repercussão nacional é de que a vítima se torna indissociável do crime, sendo inviável a narrativa do crime sem mencioná-la. Com relação ao que os familiares alegaram, de que a reportagem trouxe de volta os antigos sofrimentos de angústia e revolta, considerou-se que com o passar do tempo à dor vai diminuindo, e por isso não causa o mesmo abalo de antes.

Por isso, o processo pertinente ao caso ainda não teve um fim, tendo sido direcionado para o STF, órgão guardião da Constituição Federal, que será o responsável pela decisão final.

## **9 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O presente artigo teve por escopo estudar a contribuição do direito ao esquecimento para a tutela jurídica dos direitos da personalidade na

sociedade da informação, uma sociedade globalizada, conhecedora e super informada.

Foi assim verificada que essa contribuição consiste na proteção da pessoa pela exposição de fatos pretéritos da sua vida e que também carecem de interesse público. Além disso causa consequências negativas para a pessoa, ofendendo os seus direitos da personalidade.

Em consonância com o pensamento neoconstitucionalista, de um direito civil sendo interpretado à luz dos princípios constitucionais, foi abordado o princípio da dignidade da pessoa humana, que é a principal norma para a tutela jurídica das pessoas no ordenamento jurídico brasileiro.

Também foi levantada a questão do conflito existente entre direito à intimidade e o interesse público, em que foi demonstrada a ponderação de valores como uma técnica de interpretação que ajuda na solução dos conflitos condicionados a essa temática.

Na sequência, foi visto que a liberdade de expressão e o direito à informação se relacionam com o tema, na medida em que consistem em direitos coletivos, enquanto o direito ao esquecimento consiste em um direito individual das pessoas.

O conceito de direito ao esquecimento foi estudado com base no Enunciado 531, da VI Jornada de Direito Civil e no Enunciado 576, da VII Jornada de Direito Civil, pelo qual o direito ao esquecimento consiste em um direito da personalidade e pode ser concedido por tutela inibitória.

A jurisprudência analisada consiste na análise dos *leading cases* (principais casos concretos) a respeito do direito ao esquecimento, sendo o caso Lebach, do direito alemão e os casos brasileiros, no julgamento do Recurso Especial n. 1.334.097 e do Recurso Especial n. 1.335.153-RJ, que tratam respectivamente do caso conhecido como chacina da Candelária e do caso Aída Curi.

Dessa maneira, o direito ao esquecimento contribui para a tutela jurídica dos direitos da personalidade na sociedade da informação, pois protege a pessoa da exposição dos riscos causados pela exposição de fatos pretéritos de sua vida. Além disso, o direito ao esquecimento possui as mesmas características dos direitos da personalidade e por isso visam proteger a pessoa em todos os seus aspectos.

Por todo estudo realizado, a conclusão é que na sociedade da informação, as pessoas estão cada vez mais expostas, em função da expansão das

tecnologias e dos meios de comunicação, por isso o direito ao esquecimento consiste em um instrumento jurídico de defesa da dignidade da pessoa humana, capaz de estabelecer o equilíbrio social e garantir a convivência harmônica para todos.

## REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Resumo de Direito Administrativo Descomplicado**. 4. ed. São Paulo: Ed. Método, 2011.

ALEXY, Robert. **Teoria Discursiva do Direito**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BELÉM, Bruno Moraes Faria Monteiro, **Ponderação e Proporcionalidade no Estado Constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris: 2013.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. São Paulo: Ed.Malheiros, 2009.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso: 03mar, 2016.

\_\_\_\_\_. **Código Civil brasileiro, Lei n. 10.046/2002**. Sancionado em 10 de janeiro de 2002. Disponível: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso: 10.03.2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 6.015/1973 – Lei de Registros Públicos**. Disponível: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6015original.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015original.htm). Acesso: 24 abr. 2016.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. (15ª reimpressão). Ed. Almedina: Coimbra, 2003.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do Direito Geral e do Brasil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

CORTEZ, Alexandre. **Direito Civil, Introdução: pessoas e bens**. Caxias do Sul, RS: Educs, 2012.

DIMOULIS, Dimitri. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: teoria geral do Direito Civil**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v.1.

\_\_\_\_\_ **O estado atual do Biodireito**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil: teoria geral**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FERREIRA, Alexandre de Oliveira. **Liberdade e Filosofia: da antiguidade a Kant**. Curitiba: Ed. InterSaber, 2013.

FILHO, José Emanuel Burle. **Direito Administrativo Brasileiro**. 36. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2010.

**FRANCE. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789**. Disponível: <<https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789>>. Acesso: 22, fev., 2016.

GAGLIANO, Pablo Stolze; RODOLFO, Pamplona Filho. **Novo Curso de Direito Civil: parte geral**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v.1.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, Volume 1: parte geral**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

JORGE, Manoel; NETO, Silva. **Direito Constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2006.

JUSTIÇA, CJF. **Enunciados aprovados nas Jornadas de Direito Civil**. Disponível: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/jornadas-de-direito-civil-1>>. Acesso: 23 abr. 2016.

\_\_\_\_\_ **VI Jornada de Direito Civil**. Disponível: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/vijornadadireitocivil2013-web.pdf>>. Acesso: 23, abr. 2016.

\_\_\_\_\_ **VII Jornada de Direito Civil**. Disponível: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/vii-jornada-direito-civil-2015.pdf>>. Acesso: 23, abr. 2016.

JUSTIÇA, STJ. **Relatório do Ministro Relator Luís Felipe Salomão, REsp n. 1.335.153 - RJ**. Disponível: <<http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj-aida.pdf>>. Acesso: 25, abr. 2016.

\_\_\_\_\_ **Relatório do Ministro Relator Luís Felipe Salomão, REsp n. 1.334.097 - RJ**. Disponível: <<http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj.pdf>>. Acesso: 26 abr. 2016.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: parte geral**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MEIRELES, Hely Lopes; AZEVEDO, Eurico de Andrade; ALEIXO, Dêlcio Balestero. **Direito Administrativo Brasileiro**. 36. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2010.

- NOVAIS, Jorge Reis. **Os Princípios Constitucionais Estruturantes da República Portuguesa**. Coimbra: Ed. Coimbra, 2014.
- NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: MÉTODO, 2012.
- NUNES, Anelise Coelho. **A titularidade dos Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 1ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.
- OLIVO, Luiz Carlos Cancelier de. **Direito Administrativo**. 5. ed. Brasília: Capes, 2010.
- PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.
- SERRA, Paulo. **A Informação como Utopia**. Edição 1998. Execução Gráfica: Serviços Gráficos da Universidade da Beira Interior. Disponível: <<http://www.livroslabcom.ubi.pt/book/66>>. Acesso: 01.06.2016.
- SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.
- SORJ, Bernardo. **brasil@povo.com: a luta contra a desigualdade na Sociedade da Informação**. Brasília: Unesco, 2003.
- TAKAHASHI, Tadao. **Sociedade da informação no Brasil: livro verde**. 1ª ed. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.
- TARTUCE, Flávio. **Lei de Introdução e Parte Geral**. 10. ed. São Paulo: MÉTODO, 2014.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

VASCONCELOS, Pedro Pais de. **Direitos de Personalidade**. Reimpressão da edição de Novembro de 2006. Lisboa: Almedina, 2014.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral**. 13. ed. São Paulo, Atlas: 2013.

WALD, Arnaldo. **Direito Civil: introdução e parte geral, 1**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

# IMPORTÂNCIA DAS PRÁTICAS DE ALIMENTAÇÃO COMPLEMENTAR EM CRIANÇAS ENTRE 06 E 24 MESES DE IDADE: UMA REVISÃO

*Samylla Cíntia Costa e Silva<sup>1</sup>*

*Larissa Mendes de Oliveira<sup>2</sup>*

*Renata Neres Souza de Queirós<sup>3</sup>*

*Alexandre Coelho Serquiz<sup>4</sup>*

## RESUMO

Uma nutrição apropriada durante a infância e a primeira infância é fundamental para o desenvolvimento de uma criança. A introdução da alimentação complementar deverá ser realizada de maneira adequada, com alimentos adequados em momento oportuno. Quando a alimentação complementar é introduzida precocemente ou tardiamente danos podem ser acometidos a saúde da criança. Aos seis meses de idade quando o leite materno por si só não atende as necessidades nutricionais da criança é necessário essa transição alimentar, na qual serão inseridos alimentos semi-sólidos e sólidos. Analisa-se a introdução da alimentação complementar, a partir de uma revisão sistêmica, na qual analisou-se artigos entre os anos de 2016 e 2017. Obteve-se como resultado que a qualidade da dieta e o estado nutricional de crianças entre 6 e 24 meses melhoraram devido a intervenção do suplemento e da educação nutricional. Mais de 80% das mães relataram ter pouco conhecimento sobre os efeitos da alimentação complementar para seus filhos. Os bebês que introduziram alimentos sólidos precocemente apresentaram mais chances de ter um IMC acima do normal.

**Palavra-chave:** Alimentação complementar. Introdução alimentar.

## THE IMPORTANCE OF COMPLEMENTARY FEEDING PRACTICES IN CHILDREN OF 6-24 MONTHS OF AGE: A REVIEW

### ABSTRACT

Proper nutrition during childhood and early childhood is critical to a child's development. The introduction of complementary feeding should be done properly, with adequate food and at the right time. When complementary feeding is introduced too early or too late, it can damage the child's

- 1 Especialista em Nutrição Clínica pela Universidade Potiguar. E-mail: samyllacintia@hotmail.com. Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/7039983767557752>.
- 2 Discente do Curso de Nutrição do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: laris.mendes95@gmail.com. Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/5996935663363618>.
- 3 Discente do Curso de Nutrição do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: renatanrсс@gmail.com. Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/8570454536959965>.
- 4 Docente do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN, Doutor pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências da Saúde – UFRN. E-mail: alexandreserquiz@gmail.com. Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/2028938895696193>.

health. At the age of 6 months, breast milk does not meet all the nutritional needs of a child, so their diets must include semi solid and solid foods. **Objective:** this paper aims at analyzing the introduction of complementary feeding. **Methodology:** this study was carried out through a systemic review, in which articles were analyzed between 2016 and 2017. **Results:** the diet quality and nutritional status of children of 6-23 months of age improved due to supplementary intervention and nutritional education. More than 80% of the mothers reported having little knowledge on the effects of complementary feeding on their children. Babies who were introduced to solid foods at the early stages of their lives were more likely to have an above normal BIM.

**Keyword:** Complementary feeding. Food introduction.

## 1 INTRODUÇÃO

A Organização Mundial de Saúde (OMS), em 1991, descreveu a alimentação complementar como: Período no qual outros alimentos, sejam eles sólidos ou líquidos, são oferecidos à criança em adição ao leite materno a partir dos seis meses de idade. Este processo deve ocorrer entre seis meses e dois anos de idade sendo caracterizado como um período de suma importância para o crescimento, o desenvolvimento e a saúde da criança (CARLETTI et al, 2017).

Os alimentos complementares devem ser diversos, de aporte energético adequado e introduzido no momento certo para atender as necessidades nutricionais de uma criança. O momento da introdução da alimentação complementar (AC) é fundamental, considerando que as introduções precoces e tardias estão associadas ao mau estado nutricional, contribuindo para o aumento de morbidades (PEARCE; TAYLOR; LANGLEY-EVANS, 2016).

A introdução tardia da AC pode ocasionar desnutrição, prejudicando todos os aspectos do desenvolvimento motor, funções cognitivas e desenvolvimento social. Algumas mães não entendem a importância dos métodos adequados para alimentar o seu bebê. Fatores como o status socioeconômico da família, o conhecimento sobre alimentos disponíveis localmente, a introdução oportuna da AC e práticas relacionadas às mães, são descritas como determinantes importantes do estado nutricional das crianças (FEWTRELL et al, 2017).

Aos seis meses de idade a amamentação por si só não consegue atender aos requisitos nutricionais necessários, sendo complementadas com alimentos sólidos e semi-sólidos. A transição da amamentação exclusiva para alimentos semi-sólidos é um período crítico, devido a desnutrição que começa em muitos bebês nesse período, contribuindo significativamente para a prevalência de desnutrição e infecção em crianças menores de cinco anos de idade em todo o mundo. Embora as mortes em crianças menores de cinco anos tenham diminuído em 50%, ou seja, 12,7 milhões em 1990, ainda 5,9 milhões de crianças morreram em 2015, principalmente por fatores de causas evitáveis, e a subnutrição é a causa subjacente em 45% dessas mortes (KHOKHAR et al; SETHI, 2017; 2017).

A Alimentação complementar oportuna gera em toda criança impactos sobre a saúde futura. Deve ser adequada em nutrição, apropriada em consistência, dada em quantidade suficiente e ser higiênica. A diversificação alimentar, a fortificação alimentar, o controle de infecções parasitárias, o uso de alimentos locais adequados e o fornecimento de suplementos nutricionais são intervenções para reduzir a desnutrição em lactantes propostas pela OMS. Quando e como iniciar a introdução da AC é um desafio encontrado entre as mães. Compreender o processo de tomada de decisão, crenças e conhecimentos sobre alimentação são fatores que influenciam nessa transição. (SETHI; ZHANG et al, 2017; 2016).

Tendo conhecimento da importância da alimentação complementar, o objetivo deste estudo foi analisar a introdução da alimentação complementar em crianças entre 6 e 24 meses de vida.

## **2 METODOLOGIA**

Trata-se de uma revisão sistemática na qual foram analisados artigos publicados entre os anos de 2016 e 2017, disponíveis nas plataformas *Scielo*, *lilacse* *Pubmed*. Foram utilizados os seguintes descritores: “*Foodintroduction*” e “*Complementaryfeeding*”. Os artigos incluídos na amostra abordavam a introdução alimentar complementar, a partir de estudos realizados com crianças entre 6 e 24 meses de vida. Foram excluídos da amostra estudos realizados em animais ou com crianças com idade superior a 24 meses e artigos de revisão.

## **3 RESULTADOS**

Os estudos mostram a alta prevalência do desmame e da introdução alimentar complementar precoce, gerando morbidades nas crianças. Fatores socioeconômicos, culturais e a falta de conhecimento sobre a alimentação complementar adequada, foram evidenciados no Quadro 1, como motivos no qual ocasionaram a interrupção do desmame e a introdução alimentar precoce.

**Quadro1-** Resumo das novas recomendações de alimentação complementar para crianças entre 6 a 24 meses.

AUTOR/ANO	METODOLOGIA	RESULTADO
Sun et al, 2017	Estudo transversal realizado com crianças de 12 meses. Investigou associações da duração da amamentação, idade com que foram introduzidos alimentos sólidos e a interação com o IMC.	Crianças que iniciaram a introdução precoce (aos 4 meses) e as que iniciaram tardiamente (>7 meses) foram associadas com o aumento da probabilidade de ter um IMC acima do normal. Ao comparar a introdução de alimentos sólidos aos 6 meses e aos 5 meses não houve associação com probabilidade de ter um IMC acima do normal. Já, a comparação dos dados de introdução de sólidos aos 5 meses (precoce) e aos 7 meses foram consideradas como uma maior probabilidade de ter um IMC acima do normal. Os bebês que introduziram alimentos sólidos antes dos 4 meses apresentaram três vezes mais chances de ter um IMC acima do normal, quando comparado as crianças que introduziram alimentos sólidos aos 6 meses.
Wang et al, 2016	Levantamento transversal no qual foram avaliadas crianças entre 6 e 23 meses durante 18 meses. As Crianças receberam suplementos complementares e foram avaliados indicadores nutricionais.	A proporção de crianças alimentadas com uma dieta diversificada e alimentos ricos em ferro ou vitamina A aumentou ( $P < 0,01$ ) no estudo de seguimento. A prevalência de nanismo e baixo peso diminuiu ( $P < 0,05$ ), a prevalência da anemia diminuiu de 28,0% para 19,9% ( $P < 0,01$ ), e a prevalência da deficiência de vitamina B <sub>12</sub> diminuiu de 26,8% para 15,4% ( $P < 0,01$ ). Para crianças de 12 a 23 meses de idade, aqueles que gostaram de YYB e consumiram 6 ou mais saquetas de YYB semanalmente apresentaram menor risco de anemia (OR = 0,34, IC 95% 0,13-0,90, $P < 0,05$ ), mas o risco de estrago foi associado a uma dieta não diversificada (OR = 1,48, IC 95%: 1,06-2,07, $P < 0,05$ )
Egyiret al, 2016	Foi avaliado crianças de 4 a 24 meses de idade tendo como objetivo compreender as práticas de alimentação complementar da mãe e seus impactos na alimentação complementar do filho	Mais de 80% das mães relataram ter pouco conhecimento sobre os efeitos da AC em seus filhos. Das crianças avaliadas 45% estavam subnutridas. Os autores relataram que AC dos bebês não eram adequada;

AUTOR/ANO	METODOLOGIA	RESULTADO
Zhang et al, 2016	Estudo de intervenção controlado, realizados em crianças de 6-23 meses que receberam suplementos alimentares complementares	A prevalência de anemia diminuiu mais no condado de intervenção do que no condado de controle (71,1% para 47,8% vs 86,3% para 75,3%, respectivamente, $p < 0,0001$ ). Não houve diferença na diminuição da prevalência de atrofia entre os municípios (9,7% a 7,1% vs 17,0% para 15,0%; $p = 0,7954$ ). As proporções de crianças que receberam alimentos ricos em ferro ou em fortificação de ferro, introduziram alimentos semi-sólidos sem a 6-8 meses, e os alimentos com menor diversidade alimentar aumentaram de 43,2% para 88,8% ( $p < 0,0001$ ), 81,4% para 96% ( $p = 0,0470$ ) e 53,0% para 59,8% ( $p < 0,0001$ ), respectivamente, no condado de intervenção.
Carlettietet al, 2017	Avaliou as práticas de alimentação complementar, focalizando o tempo, as características e o cumprimento das recomendações da OMS. Os dados foram obtidos de um estudo de coorte, entre julho de 2007 e julho de 2011. Uma coorte de 400 pares mãe-bebê foi acompanhada por três anos, usando entrevistas telefônicas e diáriosauto-relatados para investigar práticas de alimentação e atitudes das mães.	O estudo mostra que aos 6 meses de idade, 73% dos bebês ainda estavam recebendo leite materno, mas, em contraste com as recomendações da OMS, apenas 7% eram amamentados exclusivamente, 40% receberam fórmula e leite materno, 27% apenas de fórmula e 26% de leite materno e alimentos complementares. Um bebê recebeu alimento além do leite antes dos três meses, 7% aos três meses, 32% aos 4 meses, 47% aos 5 meses. Apenas 14% dos lactentes receberam seu primeiro alimento complementar aos seis meses. 86% dos bebês já estavam recebendo alimentos complementares aos seis meses.

AUTOR/ANO	METODOLOGIA	RESULTADO
Alzaheb, 2016	Mães de bebês com idade entre 6 e 12 meses foram entrevistadas. Foi aplicado um questionário composto por perguntas a respeito da situação sociodemográfica e fatores materno em relação alimentação infantil.	Apenas 56,7% dos bebês investigados apresentaram amamentação exclusiva até 6 meses. 38 lactentes (31,6%) foram iniciados com alimentação complementar aos 6 meses de idade, 29 crianças (24,1%) foram desmamadas prematuramente antes da idade de 6 meses. O estudo não encontrou relação estatisticamente significativa na área residencial, renda familiar e tempo de início da alimentação complementar. Fatores maternos como educação materna, ocupação materna, ordem de nascimento da criança também estavam relacionadas ao tempo de introdução de alimentos complementares aos bebês. A razão mais comum encontrada para o início precoce da alimentação complementar era que as mães estavam trabalhando e não tinham informações pertinentes sobre as implicações do desmame precoce. 108 lactentes de 120 (90%) receberam feeds complementares em frequência apropriada. O completamento alimentar mais utilizado foi o leite de vaca, devido a crecha materna que o leite de vaca é mais completo. Nenhuma associação foi encontrada entre os fatores maternos e sócio-demográficos estudados.
Patil et al, 2016	Foi desenvolvido um questionário que incluiu uma escala de 8 pontos para medir auto-eficácia materna para alimentação complementar (N= 457 mães de crianças entre 6 e 24 meses de idade). Foi investigado o consumo de vegetais de folhas verdes (VFV) e a introdução oportuna do ovo.	O valor médio da auto-eficácia foi maior no grupo de intervenção quando comparado ao grupo controle. A introdução de VFV foi maior. Porém não houve mediação nem potencialização do efeito da intervenção na introdução oportuna de ovos. Os achados permitiram identificar a influência das intervenções maternas sobre a introdução do complemento alimentar.

AUTOR/ANO	METODOLOGIA	RESULTADO
Khokharet al, 2016	Foram avaliadas mães de crianças entre 6 e 24 meses de idade. Foi aplicado um questionário com o objetivo de identificar a prevalência dos fatores relacionados às práticas de AC entre mães.	A prevalência do início precoce de alimentação complementar na área de estudo foi de 48%, aqueles que começaram no tempo acreditavam que as crianças tinham idade suficiente (42%) ou a criança chorava excessivamente (33%) e, portanto, tinham que introduzir alimentos complementares. No total, cerca de 63% das mães tiveram o poder de decidir sobre a alimentação de seus filhos. sendo assim, o estudo mostrou alta prevalência em relação ao não comprimento de práticas ótimas de AC para crianças com seis meses de idade. Este estudo também descobriu que a falta de educação das mães e a vida em casas de lama (um indicador de pobreza) estava relacionada a práticas sub-ótimas de AC.
Sinigaglia et al, 2016	Estudo transversal avaliou as práticas de amamentação e o momento da introdução de bebidas e alimentos sólidos em uma amostra de bebês e sua associação com o status de peso.	Apenas 31% dos bebês avaliados foram amamentados exclusivamente. A média da duração da amamentação foi de cinco meses. O excesso de peso foi encontrado em 22,8% da amostra. A duração da amamentação foi positiva associada ao nível educacional do cuidador e idade de introdução de água, fórmula. Suco e leite de vaca ( $p < 0,05$ ). Os bebês exclusivamente amamentados foram introduzidos em água e fórmula em uma idade posterior; em comparação com lactentes não amamentados exclusivamente e nunca amamentado ( $p < 0,01$ ). Não foram encontradas associações significativas entre as práticas de aleitamento materno e duração ou idade de introdução de bebidas e alimentos com status de peso, mesmo após o ajuste para potenciais fatores de confusão.

AUTOR/ANO	METODOLOGIA	RESULTADO
Perkin, 2017	Foram coletadas informações referentes a alimentação a seis possíveis alergênicos (frutas, clara de ovo, gema de ovo, peixe, marisco e amendoim), administrando questionários específicos de idade aos pais de bebês com idades entre 6 e 12 meses.	O estudo mostrou que aos 12 meses de idade, crianças com sensibilização de IgE introduziram menos alimentos alergênicos durante a infância ( $3,2 \pm 1,4$ versus $3,7 \pm 1,3$ itens). Em comparação com os lactentes que receberam 0-2 itens alimentares alergênicos, os bebês introduzidos em 3-4 ou $\geq 5$ itens alimentares alergênicos, mostraram um risco significativamente menor de sensibilização de IgE (0,62 e 0,61, respectivamente) e menores níveis totais de IgE. Além disso, a não introdução de clara de ovo ou gema de ovo estava significativamente relacionada à sensibilização de IgE (1,41 e 1,26, respectivamente). Logo o estudo mostrou que é importante aumentar a diversidade de alimentos alergênicos na infância, incluindo frutas, clara de ovo, gema de ovo, peixe, marisco e amendoim, pode proteger os bebês de sensibilização de IgE aos 12 meses de idade.

**Fonte:** Revisão sistemática para a pesquisa.

## 4 DISCUSSÃO

Whanget al, (2016) relatou em seu estudo que a qualidade da dieta e o estado nutricional das crianças investigadas com idade entre 6 e 23 meses foram melhorando devido a intervenção do suplemento e da educação nutricional, que contribuiu para um baixo risco de anemia. No estudo realizado por ZHANG et al, (2016), foi encontrado uma prevalência de anemia muito maior em áreas rurais pobres da província de Qinghai. Os autores relataram que os suplementos alimentares complementares, quando combinado com o aconselhamento dietético, melhoraram as práticas de alimentação e reduziram a prevalência de anemia.

O estudo realizado por Alzaheb (2016) associou as variáveis idade materna, baixa escolaridade, nacionalidade, emprego seis meses pós-parto, baixa renda, nascimentos por cesáreas e com riscos de introdução inicial de alimentos sólidos. Ainda, atentou para a necessidade das intervenções de saúde pública na Arábia Saudita, a fim de diminuir a introdução alimentar precoce.

Semelhante ao estudo realizado por Patil, Bawa e Patil (2016), o qual mostrou que a prevalência das mães que trabalhavam fora do lar estava associada á introdução alimentar complementar precoce. O relato das mães sobre desconhecer a importância da alimentação complementar adequada para seus filhos mostrou-se prevalentes nos estudos.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A alimentação complementar adequada é imprescindível para a saúde da criança, sendo um componente essencial para a segurança alimentar e nutricional. Após os seis primeiros meses de vida deverá ser introduzido a AC juntamente com o leite materno até os dois anos de idade. Fatores como: diversidade dos alimentos, fortificação alimentar e o incentivo para o uso de alimentos locais adequados estão diretamente ligados a AC apropriada. A oferta precoce ou tardia desses alimentos podem acarretar prejuízos à saúde da criança, tais como: desnutrição, IMC mais alto do que o normal, alergias, entre outras morbidades.

A falta de informação das mães sobre a importância da alimentação complementar adequada nas crianças é a variável mais predominante em crianças que tiveram a introdução alimentar precoce ou tardia. Tendo em vista a escassez a respeito dessas informações, é necessário a implementação de políticas públicas, como estratégias para evitar prejuízos e/ou comprometimentos a saúde da criança.

## REFERÊNCIAS

ABESHU, MotumaAdimasu; LELISA, Azeb; GELETA, Bekesho. Complementary Feeding: Review of Recommendations, Feeding Practices, and Adequacy of Homemade Complementary Food Preparations in Developing Countries–Lessons from Ethiopia. **Frontiers in nutrition**, v. 3, 2016. Disponível em: <<https://www.frontiersin.org/articles/10.3389/fnut.2016.00041/full>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

ABIZARI, Abdul-Razak et al. Use of commercial infant cereals as complementary food in infants and young children in Ghana. **BMC**

**Nutrition**, v. 3, n. 1, p. 72, 2017. Disponível em: <<https://bmcnutr.biomedcentral.com/articles/10.1186/s40795-017-0191-x>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

ALZAHEB, Riyadh A. Factors Associated with the Early Introduction of Complementary Feeding in Saudi Arabia. **International journal of environmental research and public health**, v. 13, n. 7, 702 p., 2016. Disponível em: <<http://www.mdpi.com/1660-4601/13/7/702/htm>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

CARLETTI, Claudia et al. Introduction of Complementary Foods in a Cohort of Infants in Northeast Italy: Do Parents Comply with WHO Recommendations?. **Nutrients**, v. 9, n. 1, 34 p., 2017. Disponível em: <<http://www.mdpi.com/2072-6643/9/1/34/htm>>. Acesso em: 15 de nov. 2017.

EGYIR, Bridget K. et al. Complementary Feeding Practices of Mothers and Their Perceived Impacts on Young Children: Findings from KEEA District of Ghana. **Maternal and child health journal**, v. 20, n. 9, p 1886-1894, 2016. Disponível em: <<https://link.springer.com/article/10.1007/s10995-016-1994-0>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

FEWTRELL, Mary et al. Complementary feeding: A position paper by the European Society for Paediatric Gastroenterology, Hepatology, and Nutrition (ESPGHAN) committee on nutrition. **Journal of pediatricgastroenterologyandnutrition**, v. 64, n. 1, p. 119-132, 2017. Disponível em: <<http://www.careperinatologia.it/lavori/L360.pdf>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

HLAING, Lwin Mar et al. Local food-based complementary feeding recommendations developed by the linear programming approach to improve the intake of problem nutrients among 12–23-month-old Myanmar children. **British Journal of Nutrition**, v. 116, n. S1, p. S16-S26, 2016. Disponível em: <[https://www.researchgate.net/profile/Lwin\\_Mar\\_Hlaing/publication/287995744\\_Local\\_foodbased\\_complementary\\_feeding\\_recommendations\\_developed\\_by\\_the\\_linear\\_programming\\_approach](https://www.researchgate.net/profile/Lwin_Mar_Hlaing/publication/287995744_Local_foodbased_complementary_feeding_recommendations_developed_by_the_linear_programming_approach)>

to\_improve\_the\_intake\_of\_problem\_nutrients\_among\_12-23-month-old\_Myanmar\_children.pdf>. Acesso em: 15 nov. 2017.

KHOKHAR, Saadat et al. Prevalence of timely introduction of complementary feeding and its related factors in children 6–24 months of age in Hyderabad, Pakistan. **Nursing and Midwifery Studies**, v. 6, n. 3, 115 p., 2017. Disponível em: <<http://www.nmsjournal.com/article.asp?isn=23221488;year=2017;volume=6;issue=3;spage=115;epage=120;aualast=Khokhar>>. Acesso em: 15 nov.2017.

LIBUDA, Lars et al. Association between full breastfeeding, timing of complementary food introduction, and iron status in infancy in Germany: results of a secondary analysis of a randomized trial. **European journal of nutrition**, p. 1-9, 2016. Disponível em:<<https://link.springer.com/article/10.1007/s00394-016-1335-5>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

MICHELS, Kara A. et al. Breastfeeding and motor development in term and preterm infants in a longitudinal US cohort. **The American Journal of Clinical Nutrition**, p. ajcn144279, 2017. Disponível em: <<https://academic.oup.com/ajcn/article/106/6/1456/4823149>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

PATIL, Nivedita; BAWA, Rajwinder; PATIL, Rahul Ravso. Study of complementary feeding practices in mothers of infants aged 6-12 months. **Pediatric Review: International Journal of Pediatric Research**, v. 3, n. 03, 2016. Disponível em: <<http://medresearch.in/index.php/IJPR/article/view/717/1048>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

PERKIN, Michael R. Early introduction of food reduces food allergy–con. **PEDIATRIC ALLERGY AND IMMUNOLOGY**, v. 28, n. 3, p. 217-221, 2017. Disponível em: <<http://openaccess.sgul.ac.uk/108670/>>. Acesso em: 16 nov.2017.

SETHI, RajeshKumar; PADHY, Sadasiba; RAJU, Datla VSLN. Knowledge, attitude and practices regarding complementary feeding among mothers

of children 6 to 24 months of age in Konaseema region. **International Journal of Contemporary Pediatrics**, v. 4, n. 2, p. 394-398, 2017. Disponível em: <<http://ijpediatrics.com/index.php/ijcp/article/viewFile/514/481>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

SUN, Conget al. The impact of timing of introduction of solids on infant body mass index. **The Journal of pediatrics**, v. 179, p. 104-110. e1, 2016. Disponível em: <[http://www.jpeds.com/article/S0022-3476\(16\)30847-2/fulltext](http://www.jpeds.com/article/S0022-3476(16)30847-2/fulltext)>. Acesso em: 16 de nov. 2017.

VELUSAMY, Vasanthakumar; PREMKUMAR, Prasanna S.; KANG, Gagandeep. Exclusive breastfeeding practices among mothers in urban slum settlements: pooled analysis from three prospective birth cohort studies in South India. **International breastfeeding journal**, v. 12, n. 1, p. 35, 2017. Disponível em: <<https://internationalbreastfeedingjournal.biomedcentral.com/articles/10.1186/s13006-017-0127-8>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

WANG, Jie et al. Effectiveness of community-based complementary food supplement (Yingyangbao) distribution in children aged 6-23 months in poor areas in China. **PloSone**, v. 12, n. 3, p. e0174302, 2017. Disponível em: <<http://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0174302>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

ZHANG, Yanfeng et al. Effectiveness of complementary food supplements and dietary counselling on anaemia and stunting in children aged 6-23 months in poor areas of Qinghai Province, China: a controlled interventional study. **BMJ open**, v. 6, n. 10, p. e011234, 2016. Disponível em: <<http://bmjopen.bmj.com/content/6/10/e011234>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

# INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA EM REDES DE TELEFONIA IP

*Maria Jane de Queiroz<sup>1</sup>  
Aluizio Ferreira da Rocha Neto<sup>2</sup>*

## RESUMO

Observa-se que muito se fala em convergência de dados, voz e vídeo, conceito que levou ao desenvolvimento de novos protocolos e serviços de transmissão de pacotes multimídia utilizando-se a rede IP. Sabe-se que o protocolo IP não possui estruturas de segurança implementadas em seu cabeçalho. Afora isso, os demais protocolos criados especificamente para transmissões de pacotes em tempo real e que trafegam sobre o protocolo IP também não possuem campos e técnicas relacionadas à segurança. Com o surgimento do VOIP e da telefonia IP, a quantidade de riscos a que se expõem as conversações que utilizam esses protocolos aumenta gradativamente, pois na maioria das vezes, os responsáveis pela implantação e administração dos serviços não se preocupam em adicionar camadas de segurança, já que pouco se fala em ataques a redes de telefonia IP, embora eles existam. Considerando esses pontos, este artigo tem como finalidade apresentar as principais falhas de segurança, além dos protocolos e técnicas para corrigir essas falhas e erradicar a prática de escutas telefônicas ilegais na telefonia IP.

**Palavras-chave:** Telefonia IP. VOIP. Segurança. Redes de Computadores.

## CALL EAVESDROPPING ON IP TELEPHONY NETWORKS

### ABSTRACT

Nowadays, much is said about data, voice and video convergence. This concept led to the development of new protocols and services for multimedia packet transmission through IP network. It is known that the IP protocol has no security structures implemented in its header. Besides that, other protocols specifically designed for packet transmissions in real time, that travel over the IP protocol, also lack fields and techniques related to security. With the emergence of VOIP and IP telephony, the conversations that use these protocols present greater security risks because, in most cases, those responsible for the implementation and administration of the services do not bother adding security layers, since little is said about attacks on IP telephony networks, although they exist. Considering these points, this article aims at presenting major security flaws, in addition to the protocols and techniques to correct them and eradicate the eavesdropping practice on IP telephony.

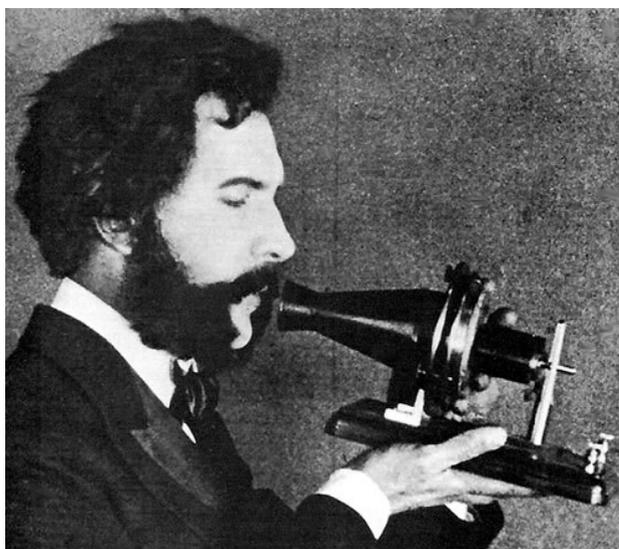
**Keywords:** IP telephony. VOIP. Security. Computer Networks.

- 
- 1 Docente em Redes de Computadores no IFRN, Campus de Caicó. Especialista em Redes de Computadores - UNI-RN. Graduada em Tecnologia em Redes de Computadores pelo IFRN. E-mail: jane.mjg@gmail.com. CV: <http://lattes.cnpq.br/1114855519309156>.
  - 2 Docente Orientador do Curso de Especialização de Tecnologia em Redes de Computadores. E-mail: aluizio@imd.ufrn.br. CV: <http://lattes.cnpq.br/5056619278818251>.

## 1 INTRODUÇÃO

A cada marco histórico da evolução humana houveram meios de comunicação envolvidos, ou para registrar os fatos ou para repassar os conhecimentos adquiridos. Em épocas remotas, foram utilizados os sons guturais que se desenvolveram dando forma à fala humana como conhecemos e utilizamos hoje. Devido ao contínuo deslocamento de grupos humanos rumo a diferentes cidades, países e até continentes, além de inúmeros confrontos e guerras, com o passar do tempo apenas o desenvolvimento da voz humana não era suficiente para garantir a continuidade da comunicação. As grandes distâncias contribuíram para o desenvolvimento de aparelhos como o telégrafo, criado por Samuel Morse em 1844. Por sua vez, o sistema de telegrafia contribuiu para os estudos do cientista Alexander Graham Bell (figura 1), que patenteou o telefone no dia 14 de fevereiro de 1876. Segundo ele, o objetivo do aparelho era “... transmitir voz e outros sons [...] pelas variações da corrente elétrica, similares às variações do ar, acompanhando cada palavra pronunciada [...]” (COLCHER et al, 2005).

**Figura 1** – Alexander Graham Bell e sua invenção



**Fonte:** Blog Roger Cinema (2011)

Desde então, surgiram as primeiras centrais telefônicas e órgãos reguladores, como o ITU (*International Telecommunications Union*), responsáveis pela padronização técnica e operações de sistemas de telecomunicações. Nascia então a Rede Telefônica Pública Comutada (RTPC), ou seja, a tradicional rede de telefonia fixa utilizada até hoje.

Nos primeiros sistemas telefônicos, as operações de estabelecimento de chamada consistiam em chaveamentos físicos, feitos manualmente pelos operadores, geralmente do sexo feminino, como mostram as imagens da figura 2.

**Figura 2** – Antiga central telefônica utilizando chaveamento físico manual



**Fontes:** Blog Discípulos de Graham Bell; Blog Focado em Você

Com o crescente acesso ao sistema telefônico pela população, este evoluiu mais uma vez, tornando-se automático. Não eram mais necessários os chaveamentos físicos manuais. Houve uma notável evolução dos aparelhos e linhas telefônicas, o que aumentou ainda mais a quantidade de usuários da RTPC.

Após o desenvolvimento do sistema de telefonia, surgiram as redes de computadores, tendo início com a criação da ARPANET no ano de 1967 e de outras redes ao longo do tempo, que foram interligadas dando origem à grande rede mundial de computadores conhecida hoje como Internet.

A Internet consiste em um conjunto de redes interligadas, utilizando comutação por pacotes e não por circuitos, como acontece na rede de telefonia tradicional. A comutação por pacotes permite uma melhor utilização da largura de banda disponível para a transmissão de dados, pois podem

ocorrer diversas transmissões simultaneamente, sem que um circuito esteja dedicado durante todo o tempo de uso a apenas um usuário ou aplicação.

Devido ao crescimento e desenvolvimento da Internet, das ferramentas de desenvolvimento, das aplicações e conseqüentemente, dos mais variados serviços para transmissão de dados, voz e vídeo pela *web*, as tecnologias de telecomunicações e processamento de informações estão convergindo rumo à grande rede de computadores, dando origem a novas soluções de comunicação, utilizando a comutação de pacotes como princípio de funcionamento. Graças a esse processo de convergência, surgiram novos serviços, dentre eles o VoIP (*Voice over IP* ou Voz sobre IP).

## 2 VOZ SOBRE IP

Como citado anteriormente, a telefonia tradicional utiliza a comutação por circuitos. Isso significa que para realizar uma chamada, todos os recursos necessários (*buffers*, taxas de transmissão e circuitos físicos) serão reservados durante todo o período de comunicação. Há uma garantia quanto à entrega e taxa constante na transmissão dos dados, pois a largura de banda foi alocada fim a fim previamente para estas funções.

Já na comutação por pacotes, os recursos não são reservados, mas sim utilizados sob demanda. O protocolo IP (*Internet Protocol* ou Protocolo Internet) trabalha com base no conceito de melhor esforço, porém não garante a entrega confiável dos dados no seu devido tempo. Como consequência, podem ocorrer atrasos no envio de pacotes, perda de dados e falhas na conexão (KUROSE, 2010).

Por tais motivos, alguns autores defendem que a comutação por pacotes não é adequada a serviços de tempo real, como ligações telefônicas e videoconferências. Ligações telefônicas utilizando comutação por pacotes se tornaram possíveis graças à convergência de tecnologias de transmissão de voz e dados utilizando uma mesma infraestrutura de rede. Assim surgiu o VoIP (*Voice over IP*) que consiste na transmissão de voz utilizando a rede IP, sem a necessidade de se construir uma nova infraestrutura para a transmissão de voz.

Mesmo com os problemas citados anteriormente, a tecnologia VoIP vem se desenvolvendo por oferecer vantagens em relação ao uso do sistema telefônico tradicional, como a redução de custos com tarifas

telefônicas convencionais, melhor uso da largura de banda, além da possibilidade de se utilizar a mesma infraestrutura de cabeamento para a implantação da rede de voz.

ROSS (2007) defende que o padrão IPv4 (IP versão 4) usado nas redes atuais não é o mais indicado para trafegar voz por não prover mecanismos de controle de QoS (*Quality of Service* ou Qualidade de Serviço), como por exemplo, a priorização de tráfego. Para ele, a solução para trafegar voz em redes IP seria a adoção do protocolo IPv6 (IP versão 6) ou de protocolos de controle que possam garantir a qualidade necessária nesses tipos de transmissão.

### 3 SEGURANÇA EM REDES VOIP

Em meio a tantos desafios e controvérsias, a telefonia IP (forma mais comum de transmissão de Voz sobre IP) vem se desenvolvendo e sua adoção está em crescente expansão. Além dos desafios de qualidade de serviço, o que mais preocupa seus usuários é a questão da segurança.

Como todo serviço de rede, a telefonia IP não está imune a ataques. Pelo contrário, além dos cuidados comuns a quaisquer serviços de rede, os responsáveis pelos servidores PABX (*Private Automatic Branch Exchange* ou Troca Automática de Ramais Privados) devem se preocupar com todo o trajeto da informação, desde a origem até o destino, já que ataques de interceptação telefônica em redes IP, em alguns casos específicos, podem ser até um pouco mais simples que em redes telefônicas convencionais.

Embora existam diversas técnicas e dispositivos para grampear telefones fixos convencionais, esse tipo de interceptação exige que o espião instale um aparato no próprio telefone a ser grampeado ou no poste próximo à localização do equipamento a ser utilizado pela vítima. Qualquer uma das duas situações coloca em risco o descobrimento da ação. Mesmo as escutas telefônicas permitidas por lei (lei nº 9.296, art. 5º, inciso XII da Constituição Federal), correm o risco de serem descobertas.

No que se refere a escutas telefônicas realizadas em ambientes de redes, as técnicas utilizadas são difíceis de serem descobertas, pois em alguns casos não se faz necessária a instalação de *hardware* adicional para realizar a ação. Com um computador conectado à rede local, alguns *softwares* e técnicas adicionais, pode-se realizar a famosa *Call Eavesdropping*

(Escuta Telefônica) e até mesmo uma *VoIP Interception and Modification* (Interceptação e Modificação VoIP).

A principal diferença entre as duas técnicas supracitadas é que a primeira corresponde à escuta telefônica tradicional, em que o espião ou investigador de polícia apenas tem conhecimento sobre as conversas realizadas durante chamadas de voz, enquanto a segunda técnica consiste em interceptar e também alterar a conversação por meio de outras técnicas adicionais. Para fins de estudo, este artigo tem como finalidade abordar apenas a primeira técnica, ou seja, a escuta telefônica ou *Eavesdropping*.

## 4 CAPTURANDO O TRÁFEGO DE VOZ

Escuta telefônica ou *Call Eavesdropping*, conforme citado anteriormente, consiste em um método utilizado para monitorar a sinalização e o fluxo de dados entre dois ou mais *endpoints*, sem alterar a informação transmitida entre eles.

Esse tipo de ataque compromete a privacidade em ligações VoIP, onde o atacante descobre quem são os usuários do serviço, o que esses usuários estão conversando e quais teclas do *smartphone*, *softphone* ou telefone IP os usuários digitaram durante a conversação. Dessa forma, é possível descobrir senhas, números de documentos e demais informações sigilosas provenientes das partes comunicantes.

Para efetuar esse tipo de operação, o *cracker* precisa obter acesso a pontos-chaves da rede a ser invadida e a *softwares* específicos para realizar a captura e reconstituição da mídia transmitida entre os usuários. Exemplos de *softwares* comumente utilizados nesses tipos de ataque são o *Wireshark* e o *Voipong* (*software* específico para aplicações VoIP).

### 4.1 SNIFFERS DE REDE

Um *sniffer* de rede é um programa que captura os pacotes trafegando em um segmento da rede e permite a visualização dos cabeçalhos dos protocolos utilizados na comunicação. Se a rede utilizar protocolos inseguros, o uso de ferramentas como essa pode facilitar ataques.

Na opinião de Frank Dzubeck, presidente da *Communications Ne-*

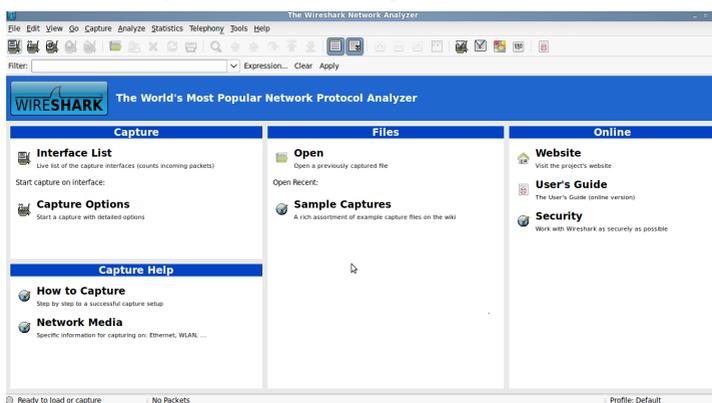
*work Architects*, a principal falha de segurança em aplicações VoIP está no protocolo IP que, segundo ele, não foi construído com a segurança em pensamento. Se a aplicação VoIP possui vulnerabilidades, deveria haver uma camada de proteção que as minimizasse.

Além do protocolo IP, os protocolos utilizados na sinalização e transporte de chamadas telefônicas não são seguros, permitindo uma fácil reconstituição do áudio após a captura dos pacotes multimídia. O Voipong é um exemplo de *sniffer* de rede sofisticado e específico para detecção de chamadas VOIP, captura de pacotes e reconstituição de conversas em arquivos de áudio no formato WAV.

Aplicação leve e de fácil manipulação, o Voipong é uma ferramenta escrita em linguagem C que necessita apenas de 256 MB de RAM e utiliza em torno de 66 a 80% de processamento. Suporta os principais protocolos de sinalização, transporte e codificação relacionados a telefonia IP (como SIP, RTP, RTCP, G711) e foi desenvolvida para rodar em plataforma Linux, mas pode ser compilada e executada em outros sistemas operacionais também (MURAT, 2004).

Um outro *sniffer* de rede que não é específico para aplicações VOIP, mas contém funções que possibilitam capturar, filtrar e reconstituir conversas realizadas via telefonia IP é o *Wireshark*, visto na figura 3.

Figura 3 – O analisador de protocolos *Wireshark*

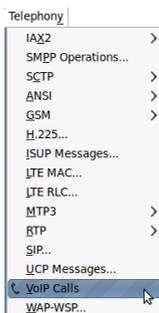


Fonte: print screen do Wireshark

Esse *sniffer* já é conhecido de longa data pela maioria dos *crackers* e administradores de rede. Ele possibilita capturar quaisquer tipos de mensagens

transmitidas em rede e, com a evolução das aplicações e convergência de dados, voz e vídeo para as redes de computadores, foi adicionado a ele um módulo (observe a opção *Telephony* na barra de menus do programa, figura 4) que permite trabalhar também com pacotes originados de transmissões multimídia.

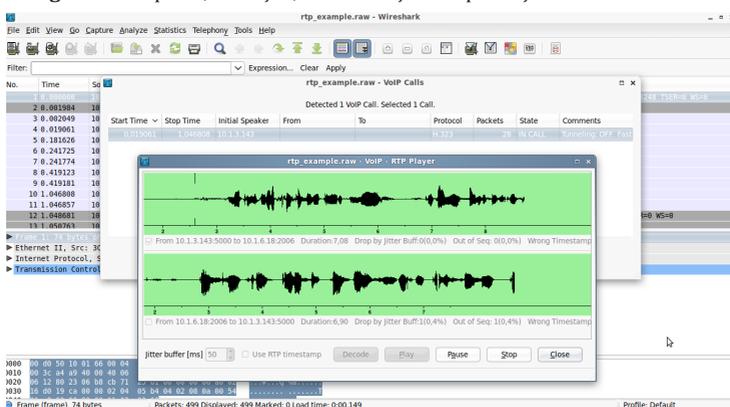
**Figura 4** – Menu dedicado a análise de protocolos e pacotes multimídia



**Fonte:** print screen do menu telephony

Como se pode observar na figura 4, o *Wireshark* possui um menu dedicado à análise dos protocolos utilizados em transmissões multimídia. Na imagem foi destacada a opção *VoIP Call* porque através dela é possível detectar, ou seja, filtrar uma chamada VoIP no fluxo de pacotes capturados, selecionar essa chamada, decodificá-la e reproduzir a conversa capturada.

**Figura 5** – Captura, detecção, decodificação e reprodução de chamada VoIP



**Fonte:** print screen do arquivo de chamada VoIP

A figura 5 apresenta a detecção, decodificação e reprodução de uma chamada VoIP disponibilizada em arquivo para *download* na *wiki* do *Wireshark* ([wiki.wireshark.org/VoIP\\_calls](http://wiki.wireshark.org/VoIP_calls)). Qualquer pessoa pode fazer o *download* e realizar este mesmo teste em seu computador, utilizando o *Wireshark*. Com esse simples exemplo, dá para se ter uma ideia do quão rica é a ferramenta e o quanto as aplicações de telefonia IP estão vulneráveis a escutas telefônicas e outros tipos de ataques, dado o grande número de protocolos (SIP, H323, ISUP, MGCP, UNISTIM, RTP) suportados pela ferramenta.

A cada chamada VoIP, são listadas informações como início e término da chamada, endereço IP do *host* que iniciou a chamada, os campos *FROM* e *TO* dos protocolos de sinalização utilizados no estabelecimento e controle da ligação, o protocolo de sinalização utilizado, a quantidade de pacotes envolvida no diálogo, o estado da chamada (se está sendo realizada no momento, se foi cancelada, rejeitada, completada, etc.) e algum comentário adicional dependendo do protocolo utilizado.

É possível ainda gerar gráficos e verificar de forma simples os protocolos e as mensagens trocadas no estabelecimento da conexão e durante toda a comunicação, até que esta seja finalizada por alguma razão.

Além de *softwares*, existem telefones IP que possuem a função de captura de tráfego, como o modelo SNOM 320 (figura 6). Uma vez previamente configurado e inserido em uma rede local que utilize *hubs* em sua infraestrutura, esse equipamento de telefonia possibilita uma escuta telefônica semelhante às escutas telefônicas tradicionais.

**Figura 6** – Telefone IP da marca SNOM, modelo 320



**Fonte:** site da empresa SNOM

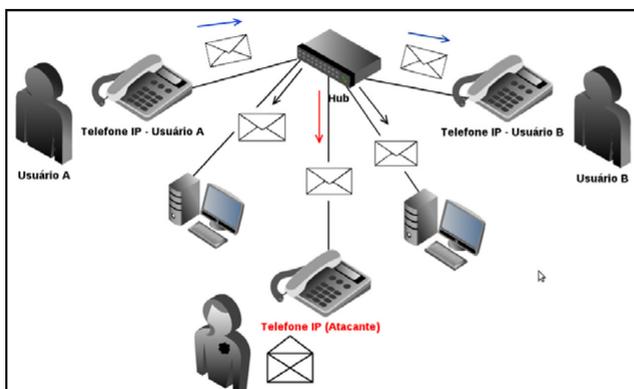
## 4.2 OBTENDO ACESSO A PONTOS ESTRATÉGICOS DA REDE LOCAL

Para que uma escuta telefônica seja possível, não é suficiente o uso de *sniffers* de rede. É necessário também o acesso a pontos chaves da rede local, para que o tráfego seja direcionado à máquina do atacante e em seguida, capturado, analisado e reconstituído através do uso de um dos *softwares* citados anteriormente.

Para tanto, o *cracker* mantém o foco nas peculiaridades dos equipamentos utilizados em redes locais, como *hubs* e *switches*, objetivando invadi-los. Existem várias técnicas para atacar esses dispositivos, a partir do estudo de sua estrutura interna de funcionamento e algumas falhas de configuração ou dos protocolos utilizados.

No caso dos *hubs*, por exemplo, que por padrão encaminham os pacotes em *broadcast* para a rede local e não apenas ao seu destinatário, a captura dos dados por um equipamento ou *software* que esteja na mesma rede física é extremamente simples. A figura 7 ilustra esse tipo de ataque.

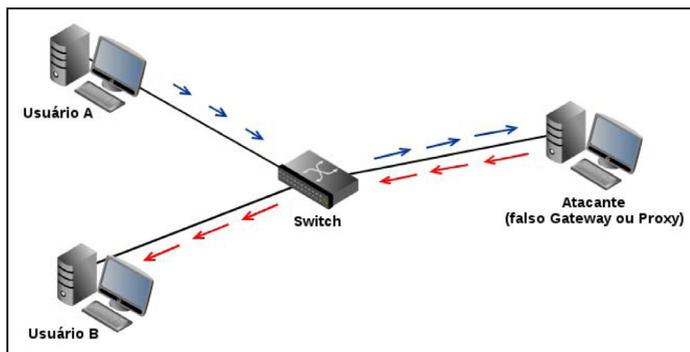
Figura 7 - Call Eavesdropping em redes utilizando hubs



Outra forma de ataque bem antiga, mas que pode ser utilizada em conjunto para possibilitar a escuta telefônica, consiste na técnica denominada *Man in the Middle*, em que o *cracker* envia diversos pacotes ARP alterados para a rede, informando que a máquina dele é o *gateway* ou servidor *proxy* da mesma. Assim, todos os pacotes serão encaminhados para o atacante antes

de serem enviados para o destinatário correto (como demonstra a figura 8), independente de se utilizar *switches* ou *hubs* nessa rede.

**Figura 8** – O famoso ataque *Man in the Middle*



Com todo o tráfego de dados passando pela máquina do atacante antes de seguir seu destino, pode-se capturar os pacotes VoIP desejados a partir da análise dos campos *FROM* e *TO* do protocolo SIP, utilizando para isso um *sniffer* de rede como o *Wireshark*, por exemplo. Após a filtragem do tráfego e a captura dos pacotes desejados, pode-se reconstituir a conversa por meio de *softwares* específicos e finalmente realizar a escuta telefônica e/ou a gravação da conversa.

Como a maioria das redes atuais já não contém *hubs*, além do fato de alguns *switches* denominados *switches* gerenciáveis permitirem configurações para tornar a rede mais segura (FILIPPETTI, 2008), os *crackers* se concentraram em descobrir diferentes formas de atacar estes equipamentos.

#### 4.2.1 VLAN e espelhamento de portas

Um exemplo de configuração avançada de *switches* consiste na criação de VLANs (*Virtual Local Area Networks*), de forma a dividir uma mesma rede física em diferentes redes lógicas utilizando *switches* gerenciáveis. Esse tipo de configuração permite segmentar a rede em diferentes domínios de *broadcast* sem a necessidade de um roteador, agrupando usuários e recursos em portas administrativamente definidas no equipamento. Assim,

diferentes conjuntos de dados trafegam apenas dentro das redes em que estão seus destinatários, melhorando a gerenciabilidade e aumentando a segurança da rede local.

Além da criação de VLANs, alguns *switches* possuem ainda um recurso chamado RSPAN (*Remote Switched Port Analyzer*) que permite espelhar todo o tráfego de portas ou VLANs determinadas em uma porta específica. Assim, ao contrário dos benefícios proporcionados pela criação de VLANs, um *switch* gerenciável que possua a opção de espelhamento de portas permite que qualquer equipamento ligado a essa porta possa capturar o tráfego das demais portas dos *switches* da rede, permitindo conseqüentemente a realização de uma escuta telefônica utilizando os mesmos métodos citados anteriormente (filtragem de tráfego, *sniffers* de rede e *softwares* específicos).

#### 4.2.2 MAC Flooding Attack

Existem ainda outros tipos de ataques a *switches*, como o *MAC Flooding Attack*, onde o tráfego é gerado de forma aleatória e originado de vários endereços MACs falsos, preenchendo totalmente a tabela ARP do equipamento. Quando a tabela ARP é totalmente preenchida, o *switch* passa a atuar como *hub* e pode-se efetuar o ataque *Man in the Middle*, descrito anteriormente.

#### 4.2.3 Spanning Tree Protocol Attack

O protocolo STP (*Spanning Tree Protocol*), presente em qualquer *switch* sendo ele gerenciável ou não, atua evitando *loops* nos *enlaces* entre *switches* interligados entre si e também é alvo de ataques.

Um *loop* pode ocorrer quando os *switches* são inicializados e suas tabelas MAC ainda não estão preenchidas ou quando ambos os *switches* não possuem uma entrada em sua tabela MAC para o *host* de destino, sendo necessário o envio de mensagens em *broadcast*. Tais mensagens podem causar *broadcast storm* (ou tempestade de *broadcast*).

O *broadcast storm* ocorre porque a mensagem é enviada em todas as portas (exceto a porta de origem) do primeiro *switch*. Considerando que esse *switch* está ligado a um segundo *switch*, esse segundo *switch* que possui uma segunda porta ligada ao primeiro *switch* (formando um *loop* físico),

irá enviar o pacote de *broadcast* de volta para o primeiro *switch*, mas agora por outro caminho/porta, causando o *loop* lógico. Se a máquina destino da mensagem estiver desligada, esse *loop* se repetirá indiscriminadamente, impossibilitando o funcionamento da rede local, pois nenhum dos *switches* encontrará a máquina destino e continuará a enviar os quadros em *broadcast*.

Embora possam causar *loops*, cenários em que dois ou mais *switches* são interconectados entre si possibilitam mais de um caminho para o tráfego de quadros *Ethernet*, proporcionando redundância, de forma que se um *switch* falhar, a rede continuará em funcionamento. Por isso, estruturas como essa são frequentemente utilizadas em redes locais e, para evitar *loop*, é utilizado o protocolo STP que também está na mira de ataques aos *switches*, sejam eles gerenciáveis ou não.

Antes de explicar o ataque em si, é importante conhecer um pouco sobre o princípio de funcionamento do protocolo *Spanning Tree* para entender melhor como tudo acontece. Para evitar um *loop* na rede, o protocolo STP elege um *switch root*, pelo qual todo o tráfego irá passar. Esse *switch root* é escolhido comparando-se o *Bridge ID* (campo específico dos quadros transmitidos na rede local pelos switches, os BPDUs) e escolhendo o *switch* que apresente o *Bridge ID* com menor prioridade. Caso os valores de prioridade sejam iguais em todos os *switches*, o *switch root* será escolhido de acordo com seu endereço MAC, sendo o menor o escolhido.

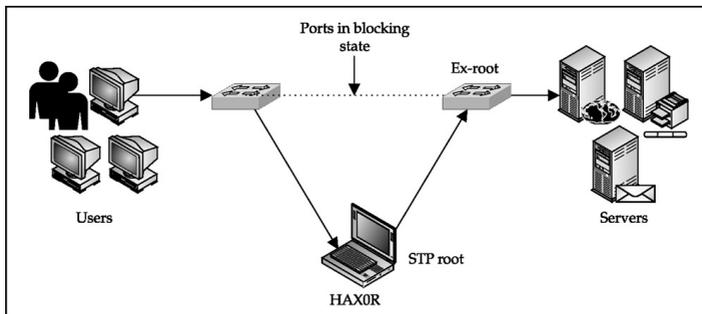
Uma vez escolhido o *switch root*, os demais *switches* da rede deverão eleger uma porta *root* (porta com o menor custo para chegar ao *switch root*). Após determinar as portas designadas, a árvore STP está criada. As demais portas que proporcionam a redundância entre os *switches* são bloqueadas, permitindo que apenas um caminho seja usado na transmissão de quadros entre *switches* e impedindo que ocorram *loops* na rede local. Essas portas bloqueadas só serão ativadas caso a porta designada ou algum *switch* da estrutura pare de funcionar, proporcionando resiliência à rede.

A partir do conhecimento sobre o funcionamento do STP, um tipo de ataque utilizado pelos *crackers*, conhecido como *Spanning Tree Protocol Attack*, é composto por um computador com duas placas de rede (chamado também de *multihomed*) que por sua vez estão ligadas em dois *switches* diferentes.

O invasor utiliza essa máquina para gerar BPDUs (*Bridge Protocol Data Units*) com baixa prioridade. Como o STP reconhece que o *switch* tem

mais de um caminho ou *enlace* físico para se comunicar com um nó da rede, esse protocolo determina o melhor caminho e bloqueia os demais, com base no valor *Bridge ID* das BPDUs. Nesse caso, a máquina atacante engana o protocolo STP fazendo com que os dois *switches* elejam-no como porta *root*, conforme ilustrado na figura 9.

Figura 9 – Spanning Tree Protocol Attack



Fonte: Hacking Exposed Cisco Networks – Cisco Security Secrets & Solutions

Assim, todo o tráfego passará pela máquina do atacante antes de ser encaminhado ao destino correto, tornando possível uma escuta telefônica.

Enfim, esses foram apenas alguns exemplos de ataques a redes locais. Uma vez que o atacante tenha acesso à rede e consiga direcionar o tráfego para sua máquina usando uma das técnicas descritas nesta seção, ele poderá filtrá-lo, capturar apenas os pacotes da conversa desejada e extrair a sinalização, a mídia e os dígitos DTMF (*Dual-Tone Multi-Frequency*, conhecidos em inglês como *touch tones* ou tons de discagem) dos pacotes capturados com o auxílio de um *sniffer* de rede, realizando assim a escuta telefônica.

## 5 PROTOCOLOS E SEGURANÇA NA TELEFONIA IP

Diante de tantas técnicas e ferramentas para invadir e realizar uma escuta telefônica fica claro que o maior problema está relacionado à falta de segurança dos protocolos utilizados na telefonia IP. Na maioria das comunicações VoIP são usados os protocolos padrão SIP e RTP/RTCP, além dos protocolos de codificação/decodificação de áudio e vídeo. Tais protocolos não foram construídos pensando-se na segurança.

No entanto, existem diversos protocolos desenvolvidos especificamente para prover segurança às transmissões multimídia, além dos protocolos pré-existentes ao surgimento do VoIP e que também podem ser aplicados com o intuito de tornar segura a comunicação por meio da telefonia IP. Nesta seção serão abordadas algumas peculiaridades dos protocolos padrão utilizados nesses tipos de transmissões e as respectivas soluções às suas falhas de segurança.

## 5.1 SIP

O SIP (*Session Initiation Protocol*) é um protocolo de sinalização responsável pela criação, modificação e finalização de sessões de comunicação multimídia. É usado tanto em conferências *multicast* quanto em chamadas telefônicas utilizando a telefonia IP.

Inicialmente especificado pela RFC 2543 (atualmente obsoleta), hoje é possível encontrar uma descrição completa do SIP na RFC 3261. Trata-se um protocolo de controle que atua na camada de aplicação do modelo OSI (*Open Systems Interconnection*) e utiliza o modelo cliente-servidor, onde o dispositivo solicitante é o cliente e o dispositivo requisitado é o servidor. O SIP não se preocupa com o tráfego de dados, mas sim com a interoperabilidade entre os dispositivos durante a transmissão de dados.

A arquitetura do protocolo SIP é baseada em quatro entidades lógicas: *User Agent (UA)*, *Proxy Server*, *Redirect Server* e *Registrar*.

O primeiro, o UA, é dividido em duas partes: uma aplicação cliente (*User Agent Client* ou UAC) que inicia o pedido SIP e uma aplicação servidora (*User Agent Server* ou UAS) que localiza um usuário ao receber uma mensagem SIP e responde a ele.

O *Proxy Server* age simultaneamente como servidor e cliente, realizando pedidos em nome de um cliente. Ele lê, interpreta e se preciso, reescreve uma mensagem para depois enviá-la.

O *Redirect Server* possui a função de responder a um pedido redirecionando-o à nova localidade do usuário de destino da mensagem.

A última entidade lógica da arquitetura SIP é o *Registrar*. Ele trabalha em conjunto com o *Redirect Server*, sendo ele o responsável por atualizar o banco de dados que contém a localização dos usuários.

Além da arquitetura, o protocolo SIP possui características como a troca de mensagens em texto puro; o cabeçalho; mensagens de status; regras de codificação; requisições e respostas herdadas do protocolo HTTP (*HyperText Transfer Protocol*).

Um resumo dos seis métodos que podem ser utilizados no cabeçalho SIP estão listados na tabela abaixo.

**Tabela 1 – Métodos SIP**

Método	Descrição
INVITE	Solicita o início da comunicação
ACK	Confirma o início da comunicação
OPTIONS	Consulta os recursos do destinatário
REGISTER	Informa a localização atual do destinatário
CANCEL	Cancela uma requisição pendente
BYE	Termina a comunicação entre os UAs

Dentre os muitos campos encontrados em cabeçalhos de mensagens SIP, alguns campos que são encontrados tanto em mensagens de requisição quanto em mensagens de resposta, estão os seguintes:

- *FROM*: contém o remetente da mensagem (nome e endereço).
- *TO*: indica o destinatário da mensagem.
- *Call-ID*: identifica uma comunicação em particular ou todos os registros de um cliente particular. Por exemplo, em uma videoconferência um novo *Call-ID* será gerado para cada usuário convidado.
- *Cseq*: contém um número escolhido de forma aleatória e que é incrementado a cada nova requisição para organizar as transações em um diálogo, diferenciando novas solicitações de pedidos de retransmissão.
- *Via*: tem a função de indicar o caminho tomado pela mensagem de solicitação até o momento e o caminho que deve ser seguido no encaminhamento das respostas à tal solicitação.

Pelo fato de possuir uma estrutura de mensagem derivada do protocolo HTTP (*HyperText Transfer Protocol*); largamente utilizado na *web*; todos os mecanismos de segurança utilizados para plataformas HTTP podem ser aplicados

também às sessões SIP. Além disso, o SIP também herda algumas características do protocolo SMTP (*Simple Mail Transfer Protocol*), podendo também utilizar os mecanismos de segurança adotados na proteção de *e-mails*.

As formas de autenticação via HTTP podem ser usadas pelo SIP. No entanto, autenticação e não-repúdio não impedem que haja uma escuta telefônica. Para isso, pode-se utilizar o TLS (*Transporte Layer Security*), que adiciona uma camada de segurança entre a aplicação e a camada de transporte, realizando autenticação e criptografia simultaneamente.

O uso em conjunto de TLS e SIP recebe uma nova denominação: SIPS URI. Assim como páginas *web* seguras utilizam o protocolo HTTP com uma camada de segurança, nomeando-o HTTPS; com o protocolo SIP ocorre o mesmo: é utilizada a nomenclatura SIPS nas trocas de mensagens usando TLS.

No entanto, utilizar TLS é mais caro que enviar os pacotes usando apenas os protocolos de transporte comumente utilizados, pois com a adoção do TLS, o desempenho das máquinas cai devido ao processamento requerido por este protocolo. Além disso, o uso de TLS requer o uso do TCP (*Transport Control Protocol*) como protocolo de transporte e necessita de uma infraestrutura de chave pública para funcionar.

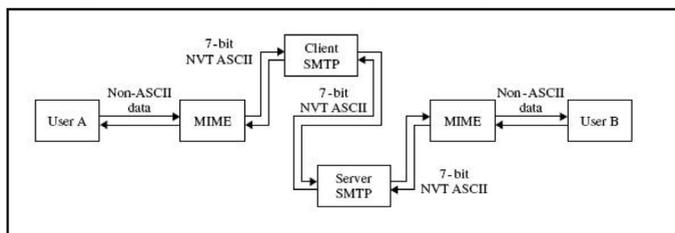
Por isso muitas empresas deixam de implementar essa camada de segurança visando à economia a curto prazo, sem imaginar que a longo prazo, essa falta de segurança pode lhes causar sérios prejuízos.

Outra solução com o objetivo de prover segurança a aplicações VoIP utilizando o protocolo SIP é aplicar os protocolos e técnicas de segurança utilizados na comunicação por correio eletrônico. Como o protocolo SIP utiliza o MIME (*Multipurpose Internet Mail Extensions*), é possível utilizar a versão segura desse protocolo na telefonia IP.

Quando o correio eletrônico foi criado, utilizando-se o protocolo SMTP (*Simple Mail Transfer Protocol*), não era possível enviar *e-mails* contendo imagens, vídeos, áudios e mensagens de texto em outras línguas que não a língua inglesa. Além disso, apenas o envio de textos contendo um número limitado de caracteres no formato ASCII era possível. O MIME surgiu em 1992 para extinguir essas limitações do sistema de *e-mail* e corresponde a um protocolo que padroniza a codificação e interpretação de arquivos em diversos formatos, como imagens, vídeos, arquivos binários e textos com conteúdo diferente do ASCII. O MIME trabalha em conjunto com o protocolo SMTP (figura 10),

convertendo conteúdos não-ASCII em dados ASCII para que eles possam ser transmitidos pelo SMTP.

**Figura 10** – Uso do MIME em conjunto com o protocolo SMTP



**Fonte:** GTA/UF RJ – Grupo de Teleinformática e Automação da UF RJ

Da mesma forma que codifica e decodifica conteúdos enviados por *e-mail*, o MIME age codificando e decodificando mensagens enviadas por meio da telefonia IP.

A versão segura desse protocolo, o S/MIME (*Secure/ Multipurpose Internet Mail Extensions*) protege o conteúdo presente em comunicações via *e-mail* e/ou via telefonia IP de falsificações e da interceptação não autorizada de mensagens. O S/MIME possui as seguintes funções:

- Envolvimento de dados: permite criptografar qualquer tipo de dados e chaves, provendo privacidade e confidencialidade à comunicação.
- Assinatura de dados: consiste em assinar digitalmente uma mensagem. O conteúdo assinado é codificado, limitando sua visualização àqueles destinatários que também utilizam S/MIME.
- Assinatura de dados limpa: tem a mesma função da assinatura de dados especificada acima, porém a visualização do conteúdo da mensagem independe de o destinatário usar ou não o protocolo S/MIME. No entanto, ele não poderá verificar a assinatura da mensagem e conseqüentemente, não poderá constatar se o requisito não-repúdio foi assegurado.
- Assinatura e envolvimento de dados: é a combinação da criptografia de dados com a assinatura dos mesmos. Neste caso, tanto é possível encriptar dados assinados, como é possível assinar dados encriptados.

O S/MIME apresenta funcionalidades semelhantes ao protocolo PGP (*Pretty Good Privacy*), que também é usado como solução de segurança para correios eletrônicos e pode ser adotado no campo da telefonia IP. Ambos oferecem a possibilidade de autenticação e criptografia de dados. O protocolo *Pretty Good Privacy*, criado por Phil Zimmerman em 1991 e inicialmente gratuito, tornou-se proprietário após sua compra pela *Network Associates* em 1996. De acordo com SINGH (2009), atualmente existem versões comerciais e *freeware* disponíveis para uso.

O PGP é baseado na distribuição de chaves públicas a partir do próprio usuário, de um servidor ou de um terceiro confiável. Cada usuário é livre para decidir como irá distribuir sua chave e em que situações irá considerar confiáveis as chaves recebidas de outros usuários. Para a transmissão de mensagens seguras, o PGP atua da seguinte forma:

- Uma chave de sessão é criada de forma aleatória por um algoritmo simétrico;
- A mensagem é criptografada utilizando a chave de sessão criada (proporcionando confiabilidade à comunicação);
- A chave de sessão é criptografada utilizando-se a chave pública do destinatário;
- É gerado um resumo ou *hash* da mensagem. Esse *hash* é assinado utilizando-se a chave privada do remetente (proporcionando integridade e autenticidade);
- A chave de sessão encriptada é anexada à mensagem criptografada e ao *hash*;
- Finalmente, a mensagem é enviada ao destinatário.

Uma vez transmitida, é necessário realizar os passos inversos para recuperar e validar o conteúdo da mensagem no destinatário.

Existem outros protocolos e técnicas de segurança que podem ser adotadas para garantir a confidencialidade na telefonia IP, assim como existem outros protocolos que podem ser utilizados em substituição ao SIP. Porém como o SIP e o RTP (em conjunto com o RTCP) são os protocolos mais largamente utilizados em comunicações multimídia, eles são o foco deste estudo. Portanto, a próxima seção faz um breve relato sobre o funcionamento desse outro protocolo e traz soluções adicionais para garantir a segurança na transmissão de dados multimídia.

## 5.2 RTP E RTCP

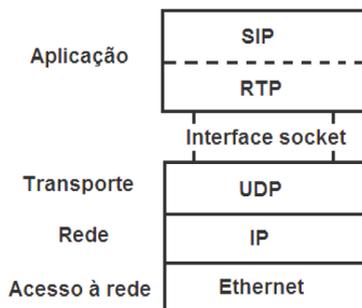
O RTP (*Real-time Transport Protocol*) é um protocolo utilizado em aplicações multimídia de em tempo real, sendo adotado nas transmissões de rádio pela Internet, telefonia IP, música sob demanda, videoconferências, vídeo sob demanda e outros serviços que estão em fase de convergência para a grande rede mundial de computadores.

Ele foi criado como um protocolo genérico para ser usado nas transmissões multimídia e resolver aspectos de compatibilidade, pois para cada aplicação os fabricantes estavam desenvolvendo um protocolo diferente, impossibilitando a interoperabilidade entre *softwares* e dispositivos, além de criar um grande número de protocolos diferentes que realizavam praticamente as mesmas funções (TANENBAUM, 2003).

Apesar de ser um protocolo dedicado ao transporte de informações em tempo real, o RTP não substitui o uso dos protocolos de transporte comumente utilizados, como o UDP (*User Datagram Protocol*) e o TCP (*Transmission Control Protocol*). Pelo contrário, o RTP trabalha em conjunto, principalmente com o UDP, já que aplicações de tempo real exigem uma maior velocidade nas transmissões em detrimento da confiabilidade.

Como exerce funções de transporte, mas está implementado na camada de aplicação, a posição do RTP na pilha de protocolos TCP/IP é um tanto confusa TANENBAUM (2003). Ele está na camada de aplicação, localizado entre esta e a camada de transporte, conforme apresenta a figura 11.

**Figura 11** – Posição do RTP na pilha de protocolos TCP/IP



Como pode ser observado na figura 11, o protocolo UDP encapsula a mensagem RTP através do *socket* que possibilita a comunicação entre a camada de aplicação e a camada de transporte.

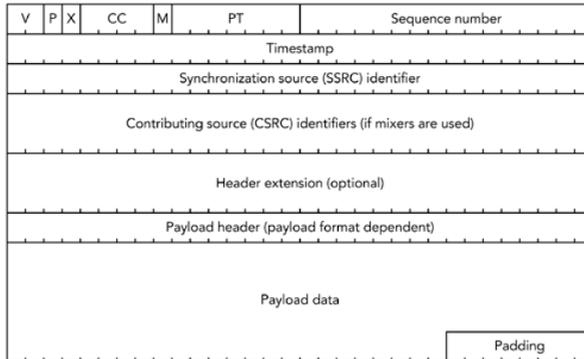
Ainda considerando a figura 11, pode-se descrever o funcionamento do RTP em conjunto com os protocolos apresentados na pilha TCP/IP acima da seguinte forma: o fluxo de mensagens multimídia gerado na camada de aplicação é armazenado na biblioteca RTP, que também está na camada de aplicação. Tal biblioteca realiza a multiplexação desses fluxos e os codifica em mensagens RTP que em seguida são colocadas no *socket*. Após atravessar o *socket*, o protocolo UDP, presente na camada de transporte, encapsula as mensagens RTP, transformando-as em *datagramas* UDP que serão encapsulados novamente na camada de rede e transformados em *datagramas* IP. Considerando que o dispositivo transmissor esteja em uma rede Ethernet, os *datagramas* IP serão inseridos em quadros *Ethernet* para transmissão (TANENBAUM, 2003).

No dispositivo receptor, é feito o processo de desencapsulamento normalmente realizado para qualquer informação transmitida utilizando a pilha de protocolos TCP/IP e a decodificação do fluxo de mensagens multimídia.

Dessa forma, a função básica do RTP é multiplexar os diversos fluxos de mensagens de tempo real em um único fluxo de *datagramas* UDP, enviando-o à um (unidifusão) ou vários (multidifusão) destinatários. Os pacotes não recebem tratamento especial pelos roteadores devido ao uso do protocolo UDP, não havendo também controle de fluxo, controle de erros, confirmação de entrega e conseqüentemente, retransmissões.

O cabeçalho RTP consiste em três palavras de 32 bits e possui a opção de adicionar extensões, como mostra a figura 12.

**Figura 12** – Cabeçalho do protocolo RTP.



**Fonte:** LISHA - Software/Hardware Integration Lab, UFSC

- O primeiro campo, *Version* (V), indica a versão do protocolo. Atualmente utiliza-se a versão 2.
- O segundo campo é o *Padding* (P) que quando ativado, indica que o pacote foi preenchido com conteúdo adicional, apenas para completar o tamanho mínimo requerido em algumas situações.
- O campo *Extensions* (X) indica se existem extensões a serem adicionadas no cabeçalho do pacote.
- O quarto campo, designado *CSRC Count* (CC) apresenta o número de campos de identificadores CSRC existentes no cabeçalho. Esse campo é usado quando diferentes fluxos RTP são unificados, formando um só fluxo.
- O campo *Marker* (M) indica um nível de importância especial que determinado pacote tem para uma aplicação em uso, podendo indicar, por exemplo, um surto de fala após um período de silêncio.
- O *Payload Type* (PT) apresenta informações sobre o tipo de conteúdo transportado. Como o RTP é um protocolo de uso genérico, que pode transportar mídias codificadas em diversos formatos, é importante saber o formato utilizado por determinado conteúdo para que a aplicação utilize o codec adequado em sua reprodução.
- *Sequence Number* ou número de sequência: é um número incrementado em cada pacote RTP enviado a fim de detectar perda ou sequência de pacotes.

- *Timestamp*: indica quando o primeiro *byte* do *payload* do pacote foi amostrado, permitindo a reprodução da amostra no tempo adequado.
- *Synchronization Source Identifier* (SSRCI): número escolhido aleatoriamente que serve para identificar o emissor do pacote RTP.
- *CSRC Contributing Source Identifier*: pode existir de 0 a 15 campos como este em um pacote RTP, porém ele só estará presente se o pacote RTP for enviado por um *mixer*, que reúne pacotes RTP originados de diferentes emissores.

O RTP trabalha em conjunto com um outro protocolo, o RTCP (*RTP Control Protocol*), que possibilita o envio de informações relacionadas a qualidade dos serviços em uma sessão RTP. Dados estatísticos como número de pacotes enviados e recebidos, número de pacotes perdidos e *jitter* são enviados em forma de relatórios aos emissores e receptores presentes na comunicação.

Da análise do cabeçalho RTP, sua estrutura e funcionamento, além da breve análise acerca da principal função do RTCP, percebe-se que esses dois protocolos também não foram construídos pensando-se em segurança. Para tanto, foram criadas versões seguras de ambos os protocolos, o SRTP (*Secure Real-Time Transport Protocol*) e o SRTCP (*Secure Real-time Transport Control Protocol*) para proverem segurança ao RTP e ao RTCP respectivamente.

O SRTP (*Secure Real-time Transport Protocol*) é uma alternativa segura ao uso do RTP que oferece confidencialidade, autenticação de mensagens e proteção ao tráfego RTP. As funcionalidades do SRTP não causam grande *overhead* nos pacotes transmitidos e por isso não interferem nas taxas de transferência dos mesmos. Devido a isso, de acordo com a RFC 3711 o SRTP é uma solução de segurança adequada às redes heterogêneas (que possuem infraestrutura cabeada e sem fio).

Com o uso do SRTP, apenas a área de dados do pacote RTP é criptografada, junto com algum preenchimento, caso exista. São adicionados opcionalmente alguns campos como o *Master Key Identifier* (MKI) que identifica a partir da qual são geradas as demais chaves de sessão utilizadas. No SRTP, o número de sequência, presente de forma nativa no protocolo RTP é usado em conjunto com o *Rollover Counter* (CC ou contador de rolagem), usado nas sessões SRTP para evitar ataques de repetição. Há ainda o campo

*Authentication tag* que, como o próprio nome sugere, serve para prover autenticação, protegendo os dados de possíveis modificações não autorizadas.

No protocolo SRTCP, o uso de autenticação é obrigatório e não opcional, como acontece com o SRTP. O campo MKI também está presente nesse protocolo e possui a mesma função exercida no protocolo anterior. Além desses campos, há um novo campo denominado *SRTCP index*, que é usado como um contador de sequência para evitar ataques de repetição, trabalhando de forma similar aos campos *Rollover Counter* e *Sequence Number* do protocolo SRTP.

Além das versões seguras dos protocolos utilizados em comunicações multimídia como a telefonia IP, pode-se adicionar ainda uma nova camada de segurança, adotando o uso do IPsec (*IP security*), uma versão segura do protocolo IP. Diferentemente dos protocolos abordados até o momento nesta seção, o IPsec não é um protocolo exclusivo de comunicações VOIP, mas sim uma estrutura antiga que provê sigilo, integridade dos dados e proteção contra ataques de reprodução (onde o atacante pode reproduzir uma conversa, por exemplo).

O IPsec atua na camada de rede, encapsulando partes do *datagrama* IP (modo de transporte) ou o *datagrama* IP por inteiro (modo de túnel). A criptografia é o forte desse modelo que proporciona autenticação, confiabilidade e confidencialidade. Nem mesmo o endereço IP original é conhecido pelos demais dispositivos da rede. Apenas na origem e no destino os pacotes são encapsulados e desencapsulados respectivamente, deixando à mostra seus endereços de origem e destino.

Apesar de prover segurança na camada de rede de forma transparente ao usuário, isso não significa que o IPsec substitui os protocolos de segurança de outras camadas, como a de transporte e aplicação. Ao contrário: combinar as diversas soluções de segurança proporciona redundância em requisitos como confiabilidade, autenticidade e integridade dos dados, além de outros aspectos de extrema importância para diminuir os riscos nas comunicações em rede.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar de a telefonia IP possuir suas próprias especificidades, é evidente que pelo fato de ser uma aplicação sobre a rede IP, está suscetível a diversos tipos de ataques. Embora também relevantes, estes referidos ataques podem

ser proferidos a qualquer tipo de serviço e por isso optou-se por apresentar aqui um tipo de ataque em especial: o de escuta telefônica, o qual pode ser realizado tanto na rede de telefonia tradicional, quanto na rede de telefonia IP abordada neste trabalho.

Para tanto, apesar de algumas facilidades proporcionadas pela digitalização dos dados e avanços tecnológicos na área de telecomunicações, escutas telefônicas em redes comutadas por pacotes são mais fáceis de serem realizadas em redes locais, onde o atacante faça parte da mesma rede lógica e seja capaz de realizar esse tipo de ataque invadindo os dispositivos comutadores de pacotes da rede a qual pertence.

Uma vez transportados pela Internet, a interceptação de chamadas telefônicas se torna mais complicada, exigindo do atacante conhecimentos e técnicas mais elaboradas. Ainda assim, a comunicação não estará livre de intrusos pelo caminho.

A única forma garantir a segurança dos pacotes ao longo do caminho é utilizar protocolos de criptografia e autenticação de dados nas várias camadas do modelo OSI ou TCP/IP, como já mencionado anteriormente, além, é claro, de configurar corretamente os servidores de rede responsáveis por prover a comunicação multimídia através da rede IP. Assim, garante-se a segurança dos dados durante todo o processo de comunicação.

## REFERÊNCIAS

BEZERRA, R. M. S. **Um estudo do protocolo SIP e sua utilização em redes de telefonia móvel**. UNIFACS.

BRASIL. **Lei n. 9.296**, de 24 de julho de 1996. Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal.

CARDOSO, L. C. M. **Central Telefônica, Nosso Passado**. Disponível em: <<http://www.focadoemvoce.com/paramirim/curiosidades/centraltelefonica.php>>. Acesso em: 13 ago 2012.

COLCHER, S., et al. **VoIP: Voz sobre IP**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

DEAN, T. **Network + Guide to Networks**. 5 ed. Boston: Course Technology. 2010.

DETONI, F.; FLOR, J. P.; SOLDI, R. **RTP - Real-Time Transport Protocol**. 2009. Disponível em: <<http://www.lisha.ufsc.br/teaching/dos/ine5424-2009-2/work/g2/rtp/rtp.html>>. Acesso em: 15 ago 2012.

DISCÍPULOS de Graham Bell. **Profissões extintas**. 2011. Disponível em: <<http://www.discipulosdegrahambell.tecnologia.ws/?p=42>>. Acesso em: 13 ago 2012.

ENDERUNIX PROJECT. **What is VoIPong**. 2004. Disponível em: <<http://www.enderunix.org/voipong/>>. Acesso em: 04 jul 2012.

FARIAS, P. C. B. **STP (Spanning Tree Protocol)**. 2006. Disponível em: <<http://www.juliofattisti.com.br/tutoriais/paulocfarias/redesbasico021.asp>>. Acesso em: 11 ago 2012.

JOHNSTON, A. B. **SIP: Understanding the Session Initiation Protocol**. 2 ed. Norwood: Artech House. 2004.

KUROSE, J. F.; ROSS, K. **Redes de Computadores e a Internet**. 5 Ed., Editora Pearson, 2010.

MADEIRA, F. T. T. **Segurança em redes de voz sobre IP**. Olinda, 2007. Monografia de graduação - Associação de Ensino Superior de Olinda.

MANOJ, B. et al. **Fundamentos de VOIP**. 2 ed. Porto Alegre: Bookman Companhia ED. 2008.

NETWORK WORKING GROUP. **Request for Comments: 3261**. Disponível em: <<http://tools.ietf.org/html/rfc3261>>. Acesso em: 14 ago 2012.

NETWORK WORKING GROUP. **Request for Comments: 3550**. Disponível em: <<http://www.ietf.org/rfc/rfc3550.txt>>. Acesso em: 04 jul 2012.

NETWORK WORKING GROUP. **Request for Comments: 3711**. Disponível em: <<http://www.ietf.org/rfc/rfc3711.txt>>. Acesso em: 04 jul 2012.

NÓBREGA, J. **Segurança VoIP**. 2009. Disponível em: <<http://www.computerworld.com.pt/>>. Acesso em: 04 jul 2012.

ROSS, J. **VOIP: Voz sobre IP**. Rio de Janeiro: Antenna Edições Técnicas Ltda, 2007.

RZEUSNET. **História do Cinema** - Parte 4 (1881/1890). 2011. Disponível em: <[http://rogercinema.blogspot.com.br/2011\\_08\\_01\\_archive.html](http://rogercinema.blogspot.com.br/2011_08_01_archive.html)>. Acesso em: 11 ago 2012.

SINGH, B. **Network Security and Management**. 2 ed. Nova Delhi: PHI. 2009.

SNOM VOIP PHONES. **snom 320 - SIP based IP phone**. Disponível em: <<http://www.snom.com/en/products/ip-phones/snom-320/>>. Acesso em: 11 ago 2012.

STEFFEN, A.; KAUFMANN, D.; STRICKER, A. **SIP Security**. E-Science und Grid, Ad-hoc-Netze, Medienintegration. 2004.

TANENBAUM, A. S. **Redes de Computadores**. 4 ed. Rio de Janeiro: Editora Campus. Tradução: Vandenberg D. de Souza.

VAZ, S. **MIME**. Disponível em: <<http://www.gta.ufrj.br/>>. Acesso em: 15 ago 2012.

VLADIMIROV, A. A. et al. **Hacking Exposed Cisco Networks**. 2006. Disponível em: <<http://www.iphelp.ru/faq/35/0001.html>>. Acesso em: 11 ago 2012.

**VOIP Calls**. Disponível em: <[http://wiki.wireshark.org/VoIP\\_calls](http://wiki.wireshark.org/VoIP_calls)>. em: 14 ago 2012.

# SABERES E EDUCAÇÃO EM MORIN: O QUE TEMOS A APRENDER

*Joselito Santos<sup>1</sup>,  
Tatiana Cristina Vasconcelos<sup>2</sup>,  
Rosimere Bandeira Diniz<sup>3</sup>*

## RESUMO

Considera-se a educação como elemento capaz de motivar mudanças e realizar projetos humanos de emancipação e diálogo, balizados no forte compromisso reflexivo em torno da natureza humana e seu potencial de mudança. Neste sentido, o objetivo do trabalho é refletir sobre os saberes necessários à educação na perspectiva de Edgar Morin. Para tanto, tem-se como objeto de diálogo a obra *Os Sete Saberes Necessários à Educação do Futuro*, constituída de um arcabouço crítico e filosófico questionador do papel da educação. Reconhece-se a necessidade de encontrar na prática educacional sua própria constituição, sendo os saberes e aprendizagens fundamentais para esse exercício.

**Palavras-chave:** Aprendizagem. Conhecimento. Educação. Ensino.

## KNOWLEDGE AND EDUCATION IN MORIN: WHAT DO WE HAVE TO LEARN?

### ABSTRACT

Education is considered an element that can motivate changes and help accomplish human projects of emancipation and dialogue, marked by a strong reflexive commitment to human nature and its potential for changes. Based on this, this paper aims at weighing on the knowledge needed for education from Edgar Morin's perspective. For this purpose, this paper analyzes the work "Seven Complex Lessons in Education for the Future" as a critical and philosophical framework that questions the role of education. This paper recognizes the need to find the educational practice's own constitution, considering that knowledge and learning are fundamental to such exercise.

**Keywords:** Learning; Knowledge; Education; Teaching.

- 
- 1 Professor at UNIFACISA Centro Universitário e das Faculdades Integradas de Patos (FIP). E-mail: [jslito2012@gmail.com](mailto:jslito2012@gmail.com)  
CV: <http://lattes.cnpq.br/8194497198934516>
  - 2 Professor at Universidade Estadual da Paraíba e das Faculdades Integradas de Patos (FIP). E-mail: [vasconcelostc@yahoo.com.br](mailto:vasconcelostc@yahoo.com.br) - CV: <http://lattes.cnpq.br/2042671665043024>
  - 3 Professor at Escola João Pinto da Silva, Barra de São Miguel - PB. E-mail: [rbandeiradiniz@gmail.com](mailto:rbandeiradiniz@gmail.com) - CV: <http://lattes.cnpq.br/2095419953541898>

## 1 INTRODUÇÃO

Para Delors, a possibilidade de progresso nos ideais de paz, liberdade e justiça social reside na educação, como fator vital para toda a humanidade. A educação seria a via para o desenvolvimento humano harmônico e autêntico, com forte possibilidade de contribuir para a diminuição da pobreza, da exclusão social, das incompreensões, das opressões e das guerras. Logo, a educação também encarnaria sua condição utópica na realização de um mundo mais justo e igualitário (UNESCO, 2010).

O relatório “Educação – um tesouro a descobrir” (UNESCO, 2010), sob a presidência de Delors, estabeleceu os quatro pilares da educação contemporânea, trazendo à tona a necessidade de uma educação integral e aberta ao conhecimento. Aprender a ser, a fazer, a viver juntos e a conhecer são aprendizagens imprescindíveis a serem perseguidas por governos e sistemas educacionais, professores e pesquisadores. Essa é uma visão ampliada que o relatório instaura. Ao mesmo tempo, provoca a refletir sobre a complexidade da educação que deve ampliar seus horizontes para além da mera técnica e do mero fazer, para deixar de ser um aparato burocrático, ideológico e reprodutor.

Há nesse conjunto de aprendizagens o anúncio de uma visão transdisciplinar, que irá encontrar em Edgar Morin (2000) um grande expoente, especialmente em “Os sete saberes necessários à educação do futuro”, elaborado por solicitação da UNESCO. São saberes indispensáveis que Morin anuncia: as cegueiras do conhecimento: o erro e a ilusão; os princípios do conhecimento pertinente; ensinar a condição humana; ensinar a identidade terrena; enfrentar as incertezas; ensinar a compreensão; e a ética do gênero humano.

Observando esses saberes, o que se aprenderá com eles? Como se pode interpretar a educação a partir das noções que anuncia? Que valores humanos e universais guiam os referenciais éticos em educação e no conhecimento? Nesse rol de inúmeras questões é preciso verificar quais questões devem ser levantadas em torno da educação. Ora, se se deseja pensar sobre ela, é necessário que se busque encontrar na prática educacional sua própria constituição, para que se possa compreender e vislumbrar seus resultados, a partir de um exercício crítico e filosófico, ético e epistemológico.

Como o próprio Morin (2000) antecipa, esses saberes não tratam de um conjunto de disciplinas, as quais poderiam ser ou são ensinadas, mas a exposição de questões fulcrais que precisam ser enfrentadas no século XXI. Trata-se, por essa razão, de um texto aberto e provocador, ao tempo em que constitui um trabalho intelectual profundo, uma vez que não reduz a ideia de educação a resultados finalísticos através de meras práticas e técnicas, mas o exercício de um saber pertinente e acolhedor.

Por decorrência, há sete saberes “fundamentais” que a educação do futuro deveria tratar em toda sociedade e em toda cultura, sem exclusividade nem rejeição, segundo modelos e regras próprias a cada sociedade e a cada cultura.” (MORIN, 2000, p. 13). Trata-se da complexidade da vida, que remete à reflexão sobre a relação homem e natureza, sobre a relação homem e homem, sobre a natureza humana. Informa sobre a necessidade de novos empreendimentos intelectuais e científicos no sentido de um exercício transdisciplinar e congregador (SANTOS et al., 2012).

## **2 O QUE TEMOS A APRENDER : HÁ UM CONHECIMENTO CEGO, QUE LEVA AO ERRO E À ILUSÃO?**

Para responder a esse desafio, Morin problematiza a condição de uma educação que visa a transmitir conhecimentos, mas que não vê o que, de fato, é conhecimento. Significa dizer que é preciso compreender seus dispositivos, enfermidades, dificuldades, tendências ao erro e à ilusão. O ideal seria que se preocupasse “em fazer conhecer o que é conhecer” (MORIN, 2000), ou seja, o que está por trás, por dentro e por fora do conhecimento; seus antagonismos, sua incompletude e suas limitações.

Trata-se de um ato: o de conhecer o conhecimento. Desse modo, o conhecimento buscar-se-á validar a partir de si, construindo-se crítico e se deixando criticar, sem amoldar-se em si. Trata-se de um conhecimento sem amarras, no sentido de que pode fluir se tocado, se inquirido, inclusive, para poder ser conhecido e validado. Uma condição é que esse conhecimento deverá ser submetido a um exame, sem que, de imediato, se aceite suas verdades, pelo contrário, que sobre ele sejam lançadas dúvidas, para que se possa esmiuçá-lo, decompô-lo.

Da mesma forma, o conhecimento do conhecimento deve aparecer como necessidade primeira, que serviria de preparação para enfrentar os riscos permanentes de erro e de ilusão, que não cessam de parasitar a mente humana. Trata-se de armar cada mente no combate vital rumo à lucidez (MORIN, 2000, p. 14).

Por decorrência, essa aprendizagem e esse saber levam a ponderar acerca de como o pensamento já tão cristalizado da ciência e da educação será modificado e inaugurará um novo estatuto educacional. Por outro lado, esboça um compromisso crítico no sentido de retirar da acomodação aqueles que naturalizam a postura reprodutora da educação, que age/atua sobre os educandos sem constrangimento de lhes provocar males relativos ao processo de reprodução e reificação do conhecimento.

Tal cenário indica a necessidade de busca de autonomia e de auto-consciência, para que se possa entrar na lucidez, ou fugir da alienação, e compreender a problemática relacionada a ela (MARX, 2004). Essa lucidez necessária não deixa de ser o próprio combate às premissas reprodutoras e dominadoras – historicamente presentes no mundo do trabalho e na produção da mercadoria –, hoje comuns nos diversos espaços educacionais, nos quais se constroem formas e fôrmas que garantirão o adestramento e a disciplinarização mental, intelectual e ideológica. Esse conhecimento lúcido desejado transpassa a noção de aparências das coisas, para se complexificar no compromisso de se refazer, inclusive, para poder ser diluído, se necessário e possível, refeito.

Haveria também, através dessa noção, uma ampliação da própria ideia de educação, uma vez que ela só terá sentido se concebida a partir de matices como cultura, religião, arte, psiquismo e subjetividades. Noutra direção, aponta-se quão incipiente tem sido o enfoque sobre as potencialidades humanas de produção de conhecimento numa vertente crítica e valorativa da espécie humana enquanto entidade criativa e mutante (MORIN, 2004).

A castração mental tem sido secularmente desenhada e aceita para explicar muitas das estratégias educacionais focadas no mero fazer ou no como produzir coisas. O fazer imediato trará, segundo essa ótica, maiores e melhores resultados em termos de eficácia. O indivíduo castrado seria então uma mera figura dentro de um espectro socioeducacional técnico e

unidimensional desprovido de táticas outras. A própria sobrevivência, por assim dizer, não lhe escapa, pois os especialistas decidirão sua forma de viver e se situar no mundo, desde que é criança, ou ainda quando se desenvolve no ventre da mãe, uma vez que ela estará sendo implicada por esse mesmo sistema de valores. Ou seja, o sistema educacional está presente na vida do indivíduo desde sua concepção, e repercute em todo o seu ciclo vital, seja pelas vias da exclusão ou da inclusão.

Uma humanidade tomada de tal sorte, noutro momento precisará se mobilizar para enfrentar esses mesmos problemas, e fugir dessa armadilha, forjada a séculos, e agudizada com a Revolução Científica, com a Revolução Industrial, com a vitória do capital sobre o trabalho e o trabalhador, com a supremacia da técnica e da burocracia que se erigem como arte/técnica da existência, especialmente nos últimos três séculos.

Todavia, enfrentar as falsas certezas (MORIN, 2000) originadas nesses elementos, conduzirá os desejosos de outro cenário a enfrentarem muita resistência, uma vez que mudar é uma das maiores dificuldades do homem. A partir do espaço onde se localiza e de seu entorno, o homem precisará compreender o que está além de sua bolha de existência, buscando se dismantelar em termos intelectuais, linguísticos, culturais, mentais, psíquicos e epistemológicos. Deverá ir/ver além do mero aqui e agora, e de seu espaço/tempo, a partir de novas estratégias e novos referenciais, estendidos e distendidos além do local onde fixa o que acredita conhecer, do micro onde se encapsula, se protege e se aniquila.

Estas noções que Morin instaura nos saberes também requer a adoção de uma nova rota, uma nova postura e um novo estatuto ético de educação, sem os quais a própria noção de educação se enfraquece e não se renova. Precisa-se, então, de renovação, a qual poderá ser experienciada a partir do exercício transdisciplinar do conhecimento e da aproximação com outros saberes (cultura, religião, política, artes). Some-se a esses, aqueles saberes que estão fora da escola e em muitos contextos de interações multiculturais, transgeracionais e transnacionais. Notadamente, essa nova postura é fundamental, sobretudo em um mundo globalizado em que as trocas de informações, o trânsito frequente e ininterrupto de dados requerem uma nova interpretação global de espaços e de relações em seus diversos graus e instâncias.

Para Morin (2000), há uma necessidade de promoção de um conhecimento cuja força permita a apreensão de problemas globais e fundamentais, em termos de parcialidade e localidade do conhecimento. Para ele, o conhecimento se torna insuficiente quando não se estende para outras fronteiras e abismos, quando se contenta com aquilo que aparenta ser, muitas vezes, não sendo.

A propósito disso, pode-se se tratar da própria interpretação de mundo, que não deixa de ser uma aproximação de uma dada realidade experimentada por um indivíduo. O mundo dos objetos/fenômenos (pedra, raio, átomo, energia, pulsão, fome, violência) passa a ser constituído de uma dada razão exterior quando um observador sobre ele aplica uma certa carga de conhecimento para estudá-lo ou manipulá-lo (conceitos, teorias, métodos, técnicas). Significa dizer que os objetos deixam de ter sua condição natural/primária, e passam a ter uma condição artificial/secundária, que é a interpretação em suas inúmeras formas: econômicas, históricas, astronômicas, físicas, químicas, biomédicas, imagéticas, linguísticas, computacionais, estatísticas e outras.

Como não há interpretação desinteressada, nem descomprometida ou ingênua, as forças aplicadas pelo observador irão transformar o objeto a partir da lente (científica, filosófica, ética, econômica, humanitária, religiosa, artística) que o mesmo utiliza. A depender dos processos e dos instrumentos que utilize, é possível que haja uma distorção daquilo que o objeto é, de forma intencional ou inintencional. A razão é que o objeto cognoscível é modificado nas/pelas circunstâncias da atuação do ser cognoscente, o pesquisador. Este é impelido por seu espaço/tempo social e histórico, atendendo a certas demandas ou prerrogativas, seja a título de investigação científica, seja no desenvolvimento de um produto, objeto ou mercadoria.

Para tanto, pode estar a serviço da educação, da ciência ou do mercado buscando atender a certas orientações ou necessidades, as quais podem ser atendidas a partir de certos recursos ou forças: culturais, tecnológicas, ideológicas, econômicas, mercadológicas, estatais. Como exemplo pode-se provocar a reflexão acerca da bomba atômica, desde seus artífices até o comando que autorizou seu uso. O resultado dessa decisão é público e estarrecedor, pois o lançamento das ogivas nuclear e resultou no extermínio de milhares de pessoas. Boa parte sucumbiu instantaneamente, outras tantas

milhares pagam o preço alto e injustificável pela exposição de seus antepassados à radiação implacável desse projeto militar.

Todavia, para muitos foi a vitória da ciência a serviço da guerra. Para outros, a única forma de reduzir os custos dela. Para outros mais, um mal necessário. Para os mais lúcidos, a mais terrível forma científica de genocídio de que se tem conhecimento. Considerando esse um exemplo de tomada de decisão a partir de um conjunto de interpretações, é prudente indagar: onde e quais seriam/estaríamos verdades ou real sentido das guerras e das bombas? Para muitos, trata-se de caso encerrado: basta que sigamos em frente, e continuemos a produzir guerras e holocaustos. Ora, se assim se assimila tamanha maldade, trata-se de naturalizar o inconcebível, do que não deveria ter sido arquitetado e permitido, sabendo-se do efeito produzido por esse tipo de arsenal de guerra.

Esse é um exemplo recente do que o homem é capaz de fazer a partir de sua interpretação dos fatos, cuja análise impôs executar um plano terminal para resolver uma série de questões globais, com interesses não claramente explicados. Todavia, em um exercício crítico, compreende-se que a força do discurso e da guerra venceu o ideal de paz e de humano, notadamente pela imensa insuficiência ou incapacidade de dilatação do pensamento. A realidade histórica demonstra que os episódios da guerra e das bombas marcaram a subjetividade do século XX e alimentaram o fantasma do Armagedom, que, invariavelmente, volta a povoar as mentes humanas sempre que um conflito global se desenha.

Mas, o que estes fatos têm a ver com educação? A educação precisa ter nos exemplos da história a condição necessária de articular o ensino tratando de questões críveis e inadiáveis. Os conteúdos precisam adotar a crítica ao pensar/fazer e provocar o exercício reflexivo sobre esses erros e ilusões, para que não se repitam. Este também deve ser um compromisso com as futuras gerações, ou com nosso futuro comum tal como presente no Relatório Brundtland (COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO, 1991), para que se sintam partícipes da história, e não apenas meros navegantes de um barco sem curso e sem leme.

Um dos passos a tratar a partir disso seria esboçar um cenário capaz de provocar nos indivíduos o desejo de problematizar as questões do seu tempo, conciliando-as com as atividades que regularmente desenvolvem

(estudos, provas, trabalhos e outras tarefas). Esse cenário exige que a educação muna os indivíduos de novas estratégias formativas ampliadas e não reducionistas. Esses indivíduos devem ter a oportunidade de criticar os fatos que lhe são apresentados ou têm conhecimento, e construir seu arcabouço de saber auxiliado pelas experiências e maturidade intelectual de seus mestres.

Nesta perspectiva, deve-se compreender que, ao longo de sua história, o homem foi condicionado a permanecer sendo “fazedor” e não “conceptor” das coisas. Isso porque uma grande “dose” de conhecimento disperso e particularizado não poderá render mais que um pouco de domínio sobre uma certa atividade ou um certo fazer. Vivendo de pedaços, contentou-se o homem com eles, sem articulá-los. Deveria reuni-los, e veria como os elos da corrente são fortes. Como não enxerga assim, fragmenta-se, enfraquece-se.

Numa perspectiva educacional, esses são fatores relacionados à fragmentação do conhecimento, que, na escola, apresenta-se em forma de disciplinas estanques, operadas por especialistas de parte das coisas ou de elementos unitários, desconexos, irreflexos. Na outra face ou linha, por decorrência dessa noção, perde-se o vínculo do uno e do multi, das partes e da totalidade, do caso e da generalidade. A noção de conjunto ocupa um outro posto ou nível, e se torna um ente estanque, à parte, incomunicável.

Por essas razões, Morin irá defender que é preciso desenvolver a “aptidão natural do espírito humano” de modo a que consiga organizar esse conjunto de informações de modo contextualizado e conjunto. É que se carece do ensino de métodos capazes de demonstrar relações mútuas e as influências recíprocas que existem entre as partes e o todo na complexidade das coisas.

Todavia, no cenário em que vive o sistema educacional, a ideia de formar por formar é muito presente, manifestando-se em todos os ciclos escolares e adentrando na fase profissional. Através desse sistema, o indivíduo é levado a ser certificado para um certo modo de executar ou responder a comandos ou atividades previamente definidas. Enquanto ser em formação, receberá, sistematicamente, uma série de informações técnicas e institucionalmente delineadas a atender uma demanda que lhe é alheia. Formado, entregará produtos e serviços sob encomenda das organizações especialistas que moldam currículo e dos agentes do sistema educacional e financeiro, cumprindo fins de mensuração quantitativa e de alocação no

mercado das profissões. Trata-se da racionalidade técnica, burocrática e contábil, capaz de subverter a ordem de valores das coisas e diluir, inclusive, o ideal de educação.

### **3 A CONDIÇÃO HUMANA E A IDENTIDADE TERRENA**

Quanto se constitui o sistema de ensino ou uma escola, uma das primeiras preocupações é construir um projeto burocrático articulado com uma série de diretrizes baseadas no marco legal e em parâmetros de diversas matrizes, nos quais prevalece uma série de indicadores, quase sempre numéricos, que se deve alcançar, do início ao fim de uma formação ou de uma instituição educacional. A “armadura” do ensino está direcionada para a alocação de eixos e conteúdos em cubículos e caixas, que se acomodam ao longo dos semestres e que, em seu somatório, compreendem períodos ou ciclos formativos. Além da aplicação técnica do conteúdo previamente disposto em projetos, normas e regulamentos, o espaço para discussão acerca do humano, de sua humanidade e cultura, suas fragilidades e fortalezas, sua psique e sua fisiologia, ficará em segundo plano. Talvez, até integre algumas abordagens no planetário disciplinar especializado como excepcionalidade ou componente flexível.

Ao tratar dessas questões, Morin (2000) lança-se ao esforço de mobilizar os educadores a se preocuparem com um objeto real de seu ofício, que é a natureza humana. Segundo ele, a natureza física, biológica, psíquica, cultural, social e histórica ocorre em uma única entidade, e não pode ser separada.

“Todavia, esta unidade complexa da natureza humana é totalmente desintegrada na educação por meio das disciplinas, tendo-se tornado impossível aprender o que significa ser humano. É preciso restaurá-la, de modo que cada um, onde quer que se encontre, tome conhecimento e consciência, ao mesmo tempo, de sua identidade complexa e de sua identidade comum a todos os outros humanos (MORIN, 2000).”

Por essa razão, segundo Morin, a “condição humana deveria ser o objeto essencial de todo o ensino”. Em sua concepção, é possível, reconhecer a unidade e a complexidade humanas, a partir da reunião e organização dos

conhecimentos que estão dispersos nas ciências da natureza, nas ciências humanas, na literatura e na filosofia. Essa pretensão traz à tona a indissociabilidade da unidade e da totalidade do ser humano.

Essa indissociabilidade comporta a compreensão de um homem múltiplo, capaz de memoráveis realizações e terríveis inventos e ações. Logo, reconhece-se que a condição humana deve ser submetida a uma análise minuciosa, dada a imperiosa necessidade de se observar o contraste e as contradições do projeto humano de existência, e a própria incompletude de ser (substantivo) e de ser (verbo). Sendo assim, também interessa compreender como o homem se comporta e decide por uma dada direção ou determinado sentido, ou mesmo quais os parâmetros nos quais se guia para erigir sua arquitetura mental e material. Das obras que produz o que, de fato, há de produtivo, no sentido de efetiva beneficência? De tudo que faz, em função de uma certa forma de pensar, em que, de fato, pensa?

O pensamento guiado num propósito planetário e identitário humano vinculado às noções de tempo e espaço, sociedade e história, investigação científica e bens sociais, educação e cidadania planetária, empreende uma noção mais articulada com as questões do seu tempo (MORIN, 2002). Há nessa noção a incorporação de valores fundamentais para a construção de outros saberes: do senso comum com o científico, da cultura com a religião, das artes com a tecnologia, e assim em diante. São processos também mentais no sentido de que “a engrenagem” complexa cerebral precisa ser exercitada por uma outra lógica: a abertura ao novo e ao desconhecido, quando novos recursos cerebrais são ativados para que se encontre e se aceite esses novos desafios.

Esses novos desafios são relacionados aos constantes movimentos de mudança e ruptura, de aproximação e afastamento. Veja-se, por exemplo, o quanto a tecnologia informacional mediada pela infovia transmutou as relações humanas, comerciais e financeiras; o quanto o homem foi modificado nas formas de ser e estar no mundo depois do fetiche da mercadoria e do consumo; o quanto se perdeu em postos de trabalho após a automação, e quantos outros ofícios surgiram em função dela. Todos esses elementos representam uma complexa metamorfose em curto espaço de tempo, se forem consideradas, sobretudo, as tecnologias de informação a partir da conexão mundial via rede de computadores. Mas nisso tudo, onde situa a

identidade humana? Prevalece a identidade da máquina que opera todo esse sistema ou a do homem que a cria e a programa?

Nessa configuração societal relacional cabe ainda pensar em como o futuro será guiado por inteligência artificial, sobrepondo, de forma implacável, as decisões humanas sobre o destino da humanidade. Essa realidade não apenas se avizinha, pois já toma corpo, quando se tem a realidade de controles vigilantes por sistemas via web, monitoramento eletrônico e mapeamento global através do cyber espaço, os chips e a biometria, afora o controle da vida social pelo aparato burocrático de toda a sorte, desde aqueles de domínio do poder e controle do Estado, àqueles conglomerados de empresas que coletam, administram, fornecem, negociam, confiscam e manipulam dados pessoais com diversas finalidades. Não é estranho que se imagine o mundo cindido entre a robótica, por exemplo, e a sociedade que a deu origem. Estranhamente, essa é uma identidade nova que está sendo construída calcada na supremacia da máquina sobre o homem e na força das instituições tecnológicas sobre os desígnios da sociedade.

Outro aspecto a tratar é o planetário, enquanto questão de interesse global imediata e inadiável, que implica na vida de cada pessoa e geração. Eis que é preciso refletir sobre a forma como o homem tem explorado o planeta ao longo dos séculos, especialmente com a expansão do processo produtivo, científico e tecnológico. Esse processo põe em tela a grande questão do futuro da humanidade, sobretudo em que findarão todas as espécies se o homem continuar a dilapidar o planeta. Ora, a terra não será capaz de se regenerar sem que o homem colabore na conservação de suas matrizes vitais, que são os recursos naturais. Este ensejo deveria estar no centro das atenções de todos, pois diz respeito a uma obrigação ética (MORIN, 2005), por se tratar de um compromisso humano com o planeta.

É prudente, a partir dessa ótica, que a educação se ocupe de ter o destino planetário como seu objeto de maior preocupação. É preciso e urgente que se inscreva, em todas as gerações, a importância da cultura ética para um planeta saudável com vistas a uma vida salutar (BOFF, 2004). Noutra face da moeda, a persecução de objetivos finalísticos de ordem econômico-financeira e exploratório-produtivista não se vincula aos ideais do futuro que se aspira.

No mundo atual é perceptível que a humanidade busca mais expropriação, consumo e produção de resíduos, de toda ordem, desde a manipulação

genética aos fármacos e químicos; dos resíduos orgânicos ao lixo nuclear e da indústria aeroespacial, que já contaminam os mares e o cosmos. Por todos os lados há indícios de estrangulamento desse sistema e uma incômoda situação que atormenta a todos: como será o amanhã? Algumas respostas a isso já foram anunciadas por Carson (2010) nos anos 60, quando tratou da primavera silenciada pelo universo dos produtos químicos, e por Colborn, Dumanoski e Myers (1997) nos anos 90, anunciando que nosso futuro já estaria sendo roubado e que a vida animal e humana estaria sob sérias ameaças, a partir de uma série de pesquisas científicas muito documentadas por várias regiões do mundo. Todavia, após essas questões anunciadas, o cenário pouco mudou, e a educação tem-nas tratado de forma incipiente ou superficial.

Dentre suas reflexões, Morin(2000) critica a forma desinteressada com a qual a educação trata o “destino planetário do gênero humano”, ou mesmo não os vincula um ao outro. É preciso que se tenha o conhecimento dos desenvolvimentos da era planetária, que tendem a crescer neste século, que são inúmeros e desafiadores. Não obstante, o reconhecimento da identidade terrena é a cada dia mais necessário a todos, razão pela qual não pode estar de fora do contexto amplo educacional.

Neste âmbito, a integração do mundo deve ser estabelecida a partir do reconhecimento das relações necessárias entre todos os povos e todas as nações. É fundamental o empenho de uma educação que se proponha a constituir, no seio de seu pensar/fazer, a relação solidária e os vínculos para constituir uma ordem contrária à opressão e à dominação tão evidentes em tempo atuais. No campo da educação deve-se buscar os ideais de liberdade e solidariedade, para que se promova a equidade de oportunidades, inclusive de espaços para o exercício da autonomia do pensamento e da relação dialógica.

Tal premissa seria pauta para as reflexões de Morin em meio a muitas de suas ponderações em torno das inquietações que se desdobravam e marcavam o século XX. Para ele, a crise planetária até então requeria que se demonstrasse que todos os seres humanos, confrontados daquele momento em diante, estavam sob os mesmos problemas de vida e de morte, partilhando um destino comum (MORIN, 2000, p. 16).

Nosso destino comum está atravessado por grandes incertezas, especialmente quanto aos modos de vida que se desenvolverão ou serão estimulados nas próximas décadas, quanto aos novos modelos de produção

e de trabalho; quanto aos novos formatos de educação e às novas sociabilidades. Estas sofrem, a cada dia, uma desintegração abissal das matrizes locais de cultura e dos valores universais de vida. Essa ruptura provoca a incerteza da permanência de povos e culturas ancestrais, pouco a pouco apagados pela lógica capital da cultura midiática e informacional, que distorce e manipula forma e conteúdo, na busca de padronizar tudo, dos grãos aos comportamentos, dos hábitos e necessidades aos desejos.

As novas identidades forjadas conflitam com as identidades reais na forma de ficção. Vida, lugar/território e indivíduo são transmutados. Forjam-se personagens, cenários e enredos. Vida pública e privada não se distinguem. Valor e essência são negociados como imagem e produto. A sensação de perda do concreto torna-se incômoda, como desconfortável é se aperceber personagem e identificar que muitos o representam muito bem. E tudo é fluido e fulgaz, pouco se vive, porque nada dura (BAUMAN, 2001)

#### **4 NAVEGANDO NAS INCERTEZAS**

Desde que advogou a ciência como sinônimo da luz para ordem do conhecimento, o homem lançou-a como auspício de verdade e única fonte para explicação dos fenômenos e mistérios do universo. Descartes bem inaugura essa nova era e provoca a crença de uma luz inabalável denominada ciência, rompendo com mente/corpo/espírito e lançando o homem em uma suposta certeza implacável das leis que governam o universo.

A ciência assume, por decorrência dessa convicção, que é capaz de prever e explicar os mistérios do universo, porque não seria abalada por uma ordem subjetiva governando o espírito científico (DESCARTES, 2001). Desde então, o homem tem se debatido sobre os melhores recursos e estratégias de dominação através desse mesmo conhecimento. De forma prática, preocupou-se e preocupa-se em produzir em larga escala com o auxílio da tecnologia, de modo a expandir seus tentáculos nas diversas esferas do conhecimento e da vida. A ciência tornou-se escrava da técnica, da tecnologia e da economia. Seu princípio não é a reflexão. Seu primado: fazer e reproduzir. Neste sentido, quase nada de vida lhe escapa da micro à macro matéria.

Aliado ao conhecimento tecnológico, o homem encontrou no poder e no capital, e mais ultimamente na tecnologia e na lógica financeira, seu

grande filão, sua meta-mundo. Agora é possível “navegar” em todas as partes do globo e fazer acordos transcontinentais, pois as fronteiras locais já não são suficientes. Os recursos monetários hoje alocados aqui poderão ser transferidos ao bel prazer de investidores para onde desejarem, sem que se pesem os prejuízos daí decorrentes.

Mormente, já não mais se trata de negócios feitos aqui, em pequenas porções, mas em grandes volumes em termos de negociações gigantes ao longo do globo, que envolvem negócios nos mares do polo norte, nos países sub-desenvolvidos e em desenvolvimento com foco nos recursos naturais. Nesse cardápio ainda cabe a venda de viagens pela órbita da terra, as estações espaciais e o loteamento de Marte. Em um período não tão distante, terá início o loteamento do universo longínquo, há pouco tempo inalcançável. Enquanto isso, os problemas terrestres só recrudescem, e aumentam as distâncias entre ricos e pobres, entre pobres e miseráveis, entre esquecidos e excluídos, entre escola e sociedade, entre cultura e política, entre homem e humanidade.

Instaurou-se uma nova ordem: a ordem macro econômica global, que enfraquece governos e empobrece nações e pessoas, que solapa territórios inteiros, destituindo educação, cultura, economia e culturas locais. A propósito disso, veja-se a população indígena da América e o que lhes resta de territórios e de direitos. Veja-se o sentido de floresta, de água e de petróleo. Para esse capital não importam quem são nem como estão as pessoas. Elas fazem parte do processo especulatório que ronda a sociedade mundial na atualidade. Vive-se do virtual e dos mercados flutuantes que, noutra linguagem, significa: quando não mais der lucro, procuraremos outras pairagens. A propósito disso, veja-se a distorcida ideia de crescimento e produtividade. Observe-se a exploração, as condições de trabalho e de salários vivenciados na China, e o desmantelamento da plataforma industrial e dos recursos naturais, em cujo exemplo cabe o Brasil.

Pode-se falar então do tipo de cálculo dominante: o econômico, ora mais sofisticado e cruel, aliado a um Estado comprometido com o mercado e com a gestão especulativa, e menos inclinado a cuidar da sociedade e da educação. Para Morin (2000), adquirimos muitas certezas graças às ciências, mas, na mesma ordem, elas revelaram diversas ordens de incerteza durante o século XX. Para ele, a “educação deveria incluir o ensino das incertezas que surgiram nas ciências físicas (microfísicas, termodinâmica, cosmologia), nas ciências da evolução biológica e nas ciências históricas.”

O homem é percebido como um ente biofísico e antropossocial cuja evolução remonta a um processo evolutivo denso e complexo (MORIN, 1997). A humanidade não seria um simples dado a ser manipulado e explicado apenas por experimentações, aferições quantitativas e especulativas a respeito do humano e de sua essência (SANTOS et al., 2012). Ela representa um amplo conjunto de relações operadas por sistemas complexos que requer conhecimentos, exercícios e atitudes integrativos a cabo das intensas redes interacionais que circulam entre os humanos e das incertezas que fundam sua existência (MORIN, 2002; 1986).

Sob essa ótica, o homem é lançado no labirinto incerto da caminhada terrena. Ao longo de sua trajetória, tem uma jornada desafiadora. Mesclam-se conquistas, alegrias, doença, vida e morte. São retroações e retroalimentações contínuas nos muitos caminhos que a natureza e o homem inscrevem (MORIN, 1997; 1989).

Diante desse cenário, o desenvolvimento a que se chegou deveria transformar as condições materiais de existência (MARX, 2004) e promover um ambiente favorável ao desenvolvimento global de todas as nações e gerações. A educação bem se ressentiu disso, pois não tem merecido a atenção adequada. Como bem diz Morin (2000), é “preciso ensinar princípios de estratégia que permitiriam enfrentar os imprevistos, o inesperado e a incerteza, e modificar seu desenvolvimento, em virtude das informações adquiridas ao longo do tempo.”

Aquela mesma ciência que outrora se anunciara como certeza, previsibilidade e regularidade, já não mais se sustenta, uma vez que não é possível “predizer nosso futuro”, quando vivenciamos grandes acontecimentos e desastres no século XX, “todos inesperados”, e que indicam a insuficiência nesses termos, afora o “caráter doravante desconhecido da aventura humana” (MORIN, 2000).

## **5 REFLEXÕES FINAIS**

O exercício crítico e reflexivo é mais que uma necessidade, é uma urgência. Os elementos da crítica e da reflexão devem abarcar questões relativas aos saberes e à educação, e incluir, em seu rol de preocupação, a constituição do conhecimento e a forma como este é operado e opera nas

mentos dos indivíduos. Notadamente, a perplexidade com a distância do humano em relação ao problema da humanidade e do planeta é também suscitadora da necessidade de se compreender a própria incompreensão, visto que o conjunto das identidades individuais resulta na identidade humana, por conseguinte, planetária, ou seja, diz respeito a todos os humanos.

Por conseguinte, é preciso um esforço intelectual profundo e fecundo, pautado no forte compromisso de mudança do pensamento para a instauração de uma nova consciência educacional, científica e epistemológica. Sem esse esforço, lacunas cada vez maiores aparecerão, uma vez que o processo educacional não se realiza enquanto um projeto universal necessário ao desenvolvimento de todos os povos. Enquanto isso, a violência, a pobreza e a miséria resultantes das desigualdades só aumentam em diversas partes do mundo. Soluções para contê-las serão ainda mais complexas e onerosas.

Nesta perspectiva, é preciso resgatar o sentido de educação, que tem tomado forma de “tecnicização” para um novo quadro operariado composto por indivíduos detentores de títulos de diferentes formações. Estes devem estar aptos a executar tarefas bem definidas em função de um mercado que solicita sua capacidade técnica reprodutora, e menos sua força reflexiva e crítica, tão essenciais à educação.

Por fim, esperava-se que no século XXI fossem empreendidos esforços para a construção de uma educação fortemente centrada na solidariedade e no desenvolvimento das nações. Se esse desejo não se realizou, doravante o compromisso com a atitude questionadora é ainda mais necessário, sobretudo em tempo de intensas formas de dominação em escala global e da diluição dos ideais de mudança. Todavia, a educação como utopia continua viva.

## REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BOFF, Leonardo. **Saber cuidar: ética do humano - compaixão pela terra**. 10. ed. São Paulo: Vozes, 2004.

CARSON, Raquel. **Primavera silenciosa**. São Paulo: Gaia, 2010.

COLBORN, Theo; DUMANOSKI, Dianne; MYERS, John Peterson. **O futuro roubado**. Porto Alegre: L&PM, 1997.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. **Nosso futuro comum**. 2. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991

DESCARTES, René. **O discurso do método**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos**. São Paulo: Boitempo, 2004.

MORIN, E. **O método 6** - ética. Porto Alegre: Sulina. 2005.

MORIN, Edgar. **O método 4** - habitat, vida, costumes, organização. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2004.

MORIN, E. **O método 5** - a humanidade da humanidade: a identidade humana. Porto Alegre: Sulina, 2002.

MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. 5. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

MORIN, E. **O método 1** - a natureza da natureza. Portugal: Europa-América, 1997.

MORIN, E. **O método 2** - a vida da vida. Portugal: Europa-América, 1989.

MORIN, E. **O método 3** - o conhecimento do conhecimento. Portugal: Europa-América, 1986.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários à educação do futuro**. São Paulo: Cortez, 2000.

SANTOS, Joselito et al. A complexidade da doença e do humano: um eu e um outro além do biológico. **Ciência & desenvolvimento**, Vitória da Conquista, v.5, n.1, p.188-209, jan./dez., 2012.

UNESCO. **Educação** - um tesouro a descobrir. UNESCO – Representação Brasil, 2000.

# TEORIA PLURIDIMENSIONAL DO DIREITO: VARIANTES E APLICABILIDADE

*Heraldo Elias de Moura Montarroyos<sup>1</sup>*

## RESUMO

O estudo desenvolve uma teoria pluridimensional do Direito que pode ser utilizada na tentativa de melhor conhecer e aprofundar a complexidade da experiência jurídica e judiciária, indo mais além do que propõe, tradicionalmente, a metodologia interdisciplinar dos manuais de Sociologia e Filosofia do Direito. Com essa preocupação metodológica, o estudo se divide em duas partes argumentativas. Na primeira, o estudo procura fazer a fundamentação teórica do modelo transdisciplinar, identificando as variantes, fato, norma, valor, indivíduo, instituição, história e discurso que estão presentes em todos os paradigmas jurídicos sistematicamente observados nesta publicação. Na segunda parte, o estudo identifica tecnicamente a importância descritiva e analítica dessas mesmas variantes na composição metodológica do pensamento jurídico e também da pesquisa aplicada, utilizando para isto uma série de autores do Direito que pertencem a diferentes matrizes teóricas e axiológicas que no final do estudo comprovam efetivamente a universalidade do modelo aqui proposto.

**Palavras-chave:** Teoria pluridimensional. Programa de pesquisa. Sociologia jurídica transdisciplinar. Filosofia do Direito.

## MULTIDIMENSIONAL THEORY OF LAW: VARIANTS AND APPLICABILITY

### ABSTRACT

This study develops, for the first time, a multidimensional theory that can be used to know and develop the complexity of the legal and judicial experience, going further on what the Sociology and Law interdisciplinary methodologies propose. Based on this methodological concern, this study is divided in two argumentative portions. The first one aims at structuring a theoretical basis for the transdisciplinary model, identifying the fact variants, standard, value, individual, institution, history and discourse that are present in all legal paradigms systematically observed in this publication. The second part identifies the technically important descriptive and analytical differences in building the same legal thinking and applied research methodology, using, for this, several Legal authors that belong to different theoretical and axiological frameworks that, at the end of the study, will prove the universality of the proposed model.

**Keywords:** Multidimensional theory. Research program. Legal transdisciplinary Sociology. Philosophy of Right.

---

<sup>1</sup> Doutor em Filosofia da Ciência, pela USP; Mestre em Ciência Política, pelo IUPERJ-UFPA Docente da Faculdade de Direito, Campus de Marabá - UFPA.E-mail: [elias@ufpa.br](mailto:elias@ufpa.br)Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/2715647343340487>.

## 1 INTRODUÇÃO

O objetivo metodológico deste estudo é construir uma teoria transdisciplinar que tenha capacidade heurística para demonstrar que existe - ou deveria existir - uma relação ontológica de interdependência entre sete variantes ou dimensões da realidade que tradicionalmente encontram-se dispersas nos manuais de Sociologia e Filosofia do Direito. Concretamente, o estudo pretende mostrar- através da pesquisa bibliográfica sistemática sobre diversos paradigmas jurídicos- que as variantes fato, norma, valor, indivíduo, história, discurso e instituição podem servir como marcadores organizacionais do conhecimento, proporcionando deste modo uma representação transdisciplinar da experiência jurídica e judiciária em geral.

Indubitavelmente, o comportamento dos indivíduos varia em decorrência dos interesses, preferências e convicções que cada um apresenta na sociedade. Metodologicamente, o comportamento humano pode corresponder ao individualismo, ao coletivismo ou então ao meio-termo institucional. Também a História varia filosoficamente entre o materialismo, o idealismo e o meio-termo ou síntese dialética. Os valores podem ser transcendentes, práticos ou prático-transcendentes. Os fatos do cotidiano podem ser objetivos, subjetivos ou uma correlação dessas duas possibilidades de percepção da realidade. As normas podem ser fechadas, abertas ou uma combinação intermediária do tipo semiaberto ou semifechado. As instituições judiciárias podem ser repressivas, permissivas ou uma combinação desses dois extremos. O discurso normativo, por último, pode ser humanista, tecnicista ou uma tentativa de combinação intermediária.

Em geral, o que se nota nos manuais de Sociologia e de Filosofia do Direito é o fato incontestável de que a complexidade do objeto de estudo jurídico e judiciário não se esgota realizando-se apenas a descrição das variantes fato, norma e valor como propôs dialeticamente Reale na teoria tridimensional do Direito. Do ponto de vista lógico e operacional é patente nas diversas publicações filosóficas e sociológicas do Direito, inclusive do próprio Miguel Reale, que não se consegue descrever satisfatoriamente a complexidade do fenômeno jurídico sem a presença conceitual dos indivíduos, localizados no tempo (histórico) e espaço (social e constitucional das leis). Também na realidade do Direito transparece necessariamente a

presença do discurso, que é uma prática determinante no processo de comunicação social entre indivíduos e instituições, representando fatos ordinários e extraordinários que nunca estão isentos de juízos, de ideologias e de valores morais. Além disso, funcionam decisivamente na realidade do Direito as instituições políticas, sociais, burocráticas e judiciárias especificamente, protegendo e declarando os limites da sociedade e dos indivíduos, tornando pública a existência e a validade das normas que nem sempre são regras, princípios e critérios isolados, mas regularmente uma combinação desses três elementos, em maior ou menor escala dependendo do paradigma que está sendo operacionalizado pelo pesquisador.

Os manuais de Sociologia e de Filosofia do Direito reconhecem, obviamente, a importância e a complexidade de todas essas variantes no aspecto interdisciplinar, entretanto, não existe nenhum modelo transdisciplinar estabelecido na prática acadêmica do Direito, conforme sugere a revisão bibliográfica envolvendo os mais diferentes manuais de Sociologia e Filosofia dessa área. Em seu manual de Filosofia do Direito, Paulo Nader (2005, p. 10-11), por exemplo, reconhece que as variantes fato, norma, instituição, valor, indivíduo, história e discurso são inerentes do pensamento jurídico. Entretanto, a presença dessas variantes é projetada de maneira fragmentada por esse autor em seu livro, reforçando a especialização acadêmica das disciplinas que são, *a priori*, independentes na tela do conhecimento jurídico (Sociologia, Filosofia, Dogmática Jurídica, Axiologia, Psicologia, dentre outras). Segundo esse autor:

Como objeto cultural dotado de complexidade, o Direito comporta diferentes planos de estudo. Em sua dimensão legal, é abordado pela Ciência do Direito, disciplina fundamental que interpreta e sistematiza o ordenamento vigente, sem preocupar-se com o problema axiológico. Do ponto de vista fático, é tratado pela Sociologia do Direito, que considera as relações entre o fenômeno jurídico e a sociedade, com atenção básica para a adaptação do Direito à realidade social. Não analisa as categorias lógicas, nem cogita o do dever ser e dos valores. Sob o aspecto evolutivo, o fenômeno jurídico é objeto da História do Direito, que pesquisa a etiologia e o desenvolvimento das instituições, com a análise concomitante dos fatos históricos. Outro plano de investigação é o comparativo, pelo qual se faz o cotejo dos sistemas pertencentes a

diferentes povos. Dele se ocupa o Direito Comparado, disciplina auxiliar que objetiva esclarecer o sentido do progresso científico e registrar a consolidação de novas tendências. Quando a atitude filosófica se projeta nos domínios da Jurisprudência, tomando o fenômeno jurídico por objeto de indagação, a análise se processa em um riquíssimo plano, onde se questionam problemas de maior relevância para a organização social. O estudo ontológico do Direito, a pesquisa de seus elementos universais e necessários, o exame axiológico de suas formas de expressão constitui a matéria de reflexão da Filosofia Jurídica (NADER, 2005, p. 10-11).

Oliveira (2001a, p. 183-84) considerade outro modoque o Direito “*não é; ele existe*”. Segundo Oliveira, o Direito existe tão somente para disciplinar as sociedades, espiritualmente “*involuídas*”, à medida que elas se mantêm “*involuídas*”. Se a sociedade mudasse radicalmente para melhor, não em sua totalidade, mas na maioria dos indivíduos que a compõem [outra variante do nosso modelo], o Direito desapareceria por simples falta de necessidade. O Direito não é universalmente indispensável, completa Oliveira, não é um bem emanado do Infinito: “ [...] é apenas um mal necessário, engendrado pela mente humana, destinado a funcionar aonde falha a moral, aonde falha o amor, aonde falha a consciência, segundo a qual viemos ao mundo para servir e não para sermos servidos” (OLIVEIRA, 2001).

Rocha (2005, p. 114) observa nesse contexto crítico a importância da teoria da ação comunicativa de Habermas, que postulou a necessidade e a possibilidade de se obter um consenso universal na razão prática, sintetizando a pragmática situacional dos atos de fala e a universalidade transcendente do imperativo categórico da livre argumentação. De acordo com esse mesmo autor, Habermas propôs consenso [que é uma forma de discurso em nosso modelo]. Concretamente, a hipótese de Habermas pode ser bem sucedida na descrição e análise de novos fenômenos relacionados com a informalização e o acesso à justiça, como é o caso da resolução de conflitos por meio da arbitragem, negociação e mediação (ROCHA, 2005).

Bobbio (1999) define o Direito, por sua vez, como sendo um tipo de ordenamento social formado por um conjunto de normas positivas [que é uma variante em nosso modelo] oficializadas pelo Estado. Duas características são relevantes na conceituação do Direito, segundo Bobbio,

(1999, p.27): a exterioridade e a institucionalização das sanções jurídicas. Reconhece também que o Direito é um fenômeno bastante complexo cujo ponto de referência é o sistema normativo inteiro, sendo inútil, portanto, procurar-se o elemento distintivo de um costume jurídico a respeito da regra do costume na norma consuetudinária em particular. Dever-se-á responder, de preferência, segundo ele, que uma norma consuetudinária torna-se jurídica quando vem a fazer parte de um ordenamento jurídico. Nessa direção, o problema não mais pertence à tradicional teoria do costume. O autor questiona: “qual é o caráter distintivo de uma norma jurídica consuetudinária com relação a uma regra de costume”? *Quais são os procedimentos através dos quais uma norma consuetudinária vem a fazer parte de um ordenamento jurídico?*

Em síntese, o que se pretende demonstrar neste estudo é que a busca da complexidade do pensamento jurídico e judiciário pode ser otimizada reunindo contribuições disciplinares e paradigmáticas já pontuadas aleatoriamente por diversos autores da Sociologia e da Filosofia do Direito. A teoria pluridimensional procura neste sentido valorizar a filosofia de trabalho do pesquisador, auxiliando criteriosamente na representação transdisciplinar dos fenômenos sociais, considerando oportunamente neste processo que não existem indivíduos fora do tempo e do espaço; e da mesma forma, que não existem fatos, normas e valores sem a instrumentalidade dos discursos e das instituições. Todas as variantes dessa teoria são ontologicamente interdependentes no sentido de que um ligeiro movimento numa delas produz efeitos positivos e negativos em rede, ou cascata, no sistema jurídico e judiciário como um todo.

## **2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA DAS VARIANTES**

O ser humano não é uma simples entidade psicofísica ou biológica redutível a um conjunto de fatos explicáveis pela Psicologia, Física, Anatomia ou Biologia. Nele, existe algo mais que representa uma possibilidade de superação e inovação (REALE, 2002, p. 211).

O ser humano não é somente um realizador de interesses de coisas valiosas ou de “bens”, pois ele sente uma indeclinável necessidade de proteger o que cria, de tutelar as coisas realizadas e de garantir para si mesmo,

acima de tudo, a possibilidade de criar livremente coisas novas (REALE, 2002, p. 219).

Segundo Reale (2002, p. 556) “todo ser humano possui um centro axiológico de gravidade que garante o equilíbrio de nosso ser pessoal”. Consequentemente, toda a tomada de posição é inseparável de qualquer experiência axiológica, manifestando-se tanto no plano individual e coletivo como ato decisório, resultante de um ato de preferência entre valores (RALE 2002, p. 557).

Se o valor e o fato se mantêm distintos, exigindo-se reciprocamente em condicionalidade recíproca, “podemos dizer que há entre eles um nexos ou laço de polaridade e de implicação. Como por outro lado, cada esforço humano de realização de valores é sempre uma tentativa, nunca uma conclusão, nasce dos dois elementos um processo que denominamos de ‘processo dialético de complementaridade’, peculiar tão somente à região ôntica que denominamos cultura” (RALE, 2002, p. 571).

A atualização dos valores depende sempre das circunstâncias e dos critérios contingentes de conveniência e oportunidade, dos quais decorre a preferência por esta ou aquela norma dentre as múltiplas vias compatíveis com as mesmas exigências axiológicas. Não se podendo conceber valor que jamais se realize, nem valor que de todos se converta em realidade, escreve Reale (2002, p. 572), há uma tensão permanente entre aquele e esta; tensão que no plano cultural do Direito é representada pela norma jurídica, fator integrante do valor e do fato.

Na realidade, diz o autor, fato e valor, fato e fim estão um em relação com o outro em dependência ou implicação recíproca. Reconhecendo-se a presença da “*realizabilidade*” e “*inexauribilidade*” dos valores, a norma jurídica nunca esgota o processo histórico do Direito, mas assina os seus momentos culminantes (REALE, 2002, p.572).

Nesse contexto, “a regra vigente deve ser sempre uma baliza ao comportamento do juiz, que, no entanto, não pode deixar de valorar o conteúdo das regras, segundo tábua de estimativas em vigor em seu tempo. Ele, juiz, enquanto homem, já participa dela e pertence às circunstâncias de sua ‘temporalidade’ [...]” (REALE, 2002, p. 583).

Direito e poder são termos inseparáveis, segundo Reale (2002, p. 560), “mas será vão querer reduzir o primeiro ao segundo, pretendendo

transformá-lo em simples qualidade ou energia da norma do Direito, da própria regra em seu momento de eficácia concreta”.

No fundo, a decisão do poder, seja ele estatal, costumeiro, jurisdicional ou negocial “somente se torna possível e atual em correlação, ou melhor, em função das valorações que o condicionam e que legitimam a opção normativa in concreto” (REALE, 2002, p. 561).

A palavra Direito pode ser apreendida por abstração, em tríplice sentido, segundo 3 perspectivas dominantes: 1) O Direito como valor do justo, estudado pela Filosofia do Direito na parte denominada de Deontologia Jurídica, ou no plano empírico e pragmático pela Política do Direito; 2) O Direito como norma ordenadora da conduta, objeto da Ciência do Direito ou Jurisprudência e da Filosofia do Direito no plano epistemológico; 3) o Direito como fato social e histórico, objeto da História da Sociologia, da Etnologia; e da Filosofia do Direito, na parte da Culturologia Jurídica (REALE, 2002, p. 509).

Indo mais além do que propôs formalmente Reale, o discurso dialético da pluridimensionalidade do Direito deve postular que existe uma indissociabilidade entre fato, norma, valor, indivíduo, história e instituição. Entretanto, pode existir excesso e carência de alguns destes elementos na prática.

O equilíbrio da tridimensionalidade, conforme sugere a teoria de Reale, somente será obtido através da percepção do juiz e dos profissionais que vão tentar encontrar um ponto de equilíbrio nessa dialética toda. O mesmo vale para a teoria da pluridimensionalidade.

Segundo Reale, quando dizemos que o processo cultural só é compreensível segundo uma dialética de implicação e polaridade, ou de complementaridade, queremos referir-nos à tensão fato-valor, pois estes elementos não são suscetíveis de se resolverem um no outro, mas tão somente de se comporem em implicação ou integração, quer através de formas estéticas, quer através de normas éticas (REALE, 2002, p. 393).

Do ponto de vista da positividade jurídica, o Estado é a entidade máxima deste processo dialético (REALE, op. cit., p. 705). É o lugar geométrico da positividade jurídica para indicar aqui que não pode subsistir com os caracteres de juridicidade, qualquer ordenamento social em conflito com os demais e com o ordenamento máximo que representa a garantia a coexistência legítima de todos.

De acordo com a teoria desse autor “toda regra jurídica é resultante de uma escolha, às vezes identificável no espaço e no tempo, muitas vezes oculta nas dobras dos usos e costumes”. Por isso mesmo, a correlação essencial entre nexos normativo e poder é de suma importância para uma compreensão realista do Direito, devendo notar-se ainda que a decisão, que é a alma do poder, não se verifica fora do processo normativo, mas insere-se nele para dar-lhe atualidade ou concreção. “O Poder no fundo é um ato decisório munido de garantia específica”.

A norma de Direito envolve na realidade um fato que uma vez iluminado por vários valores dá lugar a uma atitude humana e a uma decisão. Segundo Reale (2002, p. 558-59), o poder consagra a norma e a torna efetivamente obrigatória, “mas a obrigatoriedade do Direito não resulta da incognoscibilidade dos valores justos, e sim da relatividade de suas possíveis projeções concretas”. Compreende-se deste modo que a variação dos valores in concreto não compromete sua objetividade”.

O que esse mesmo autor propõe dialeticamente é que o Direito vigente deve ser aberto às contradições históricas, sociológicas, antropológicas, ideológicas ou morais, entretanto, o Direito vigente deve ter poder de síntese, garantido e melhorado sempre a busca pela Justiça e pela dignidade da pessoa humana. Na prática, a sentença do juiz deve ser um processo dialógico, enfrentando contradições máximas entre as partes, porém, fornecendo no final uma unidade jurídica fundada não no abstrato, mas na concretude dos fatos e dos valores humanos dentro do espaço formal das leis e instituições públicas.

Particularmente o juiz ou o advogado deve sentir que no sistema de Direito exige algo de subjacente que são os fatos sociais aos quais está ligado um sentido ou significado, que resulta dos valores, em um processo de integração dialética, que implica ir do fato à norma e da norma ao fato (REALE, 2002, p. 580).

Cada ser humano possui um modo de percepção da realidade. O intelecto é dado ao homem não para investigar e conhecer a verdade, mas sim para poder orientar-se na realidade. O homem é um ser essencialmente prático, um ser de vontade e de ação, como pensa Hessen (1989, p. 51).

São verdadeiras as representações que resultam em motivos de ação adequada e vital, segundo palavras originais de George Simmel (1973, 52).

O intelecto não foi lhe foi dado ao ser humano para conhecer a verdade, mas para atuar no mundo.

Especificamente no que se refere às normas, devem ser transformadas e conceituadas em instrumentos de ação cotidiana, em consequência deste postulado surgirão normas jurídicas super utilizadas, utilizadas, subutilizadas e inutilizadas. Esse fato pode ser observado no cotidiano, na História e também no funcionamento das instituições.

Além disso, as normas não compreendem apenas as regras que determinam e os princípios que inspiram pensamentos diversos, mas também critérios que são estruturas praticantes e decisórias do poder que dependem do poder de escolha do sujeito.

No pragmatismo jurídico, a norma é pretensamente considerada vazia de conteúdo axiológico não sendo boa nem má, mas tão somente “*jurídica*” de tal modo que a “*validade*” repousa sobre um juízo probabilístico de aplicação (SIMMEL, 1973, p. 339).

No discurso do pragmatismo tem valor o que é funcional, prático, real, ficando em segundo plano qualquer tipo de especulação ou transcendentalidade do pensamento jurídico. De acordo com Reale (2002, p. 168-69), “*o pragmatismo sustenta uma teoria do conhecimento que traduz a verdade em critério de verdade e utilidade [...] O pragmatismo sustenta que devemos resolver o problema do conhecimento e do alcance do conhecimento reconhecendo que a teoria se insere ou se integra como momento da ‘ação’ ou da vida prática*”.

Assim, uma verdade só é verdade porque vai ao encontro das exigências vitais do homem; e essas exigências se externalizam no plano da ação e não no plano teórico da especulação. Em todas as correntes do pragmatismo, “o critério de fixação da possibilidade do conhecimento não é mais posto no plano da teoria da especulação pura, mas no plano da práxis, tendo em vista as exigências da vida humana, quer da vida humana singularmente considerada, quer da vida do homem ordenada em sociedade” (REALE, 2002, p.179).

Os empiristas pretendem partir dos fatos jurídicos para atingir leis e princípios, e no fundo, pensam poder seguir os mesmos fatos para alcançar o conceito universal do Direito, prossegue Reale (p. 321). Mais recentemente, os adeptos do neoempirismo (p. 322) observam que quando se parte de

um fato jurídico, recebe-se este fato em caráter hipotético, “*como se*” fosse jurídico, para depois, pelo cotejo de outras observações, verificar-se a verdade da hipótese em função dos dados da experiência. A verdade não é um valor teórico, mas apenas uma expressão para designar a função do juízo que conserva a vida e serve a vontade do poder ( p. 52).

A validade das normas repousa um juízo probabilístico sobre a sua futura aplicação pelos órgãos judicantes ( p. 329). Segundo Reale (2002, p. 329), os autores Olivecrona e Ross são exemplos do “*empirismo coerente*”, e estabelecem entre fato e norma uma linha de continuidade estrita, visto ser contestado qualquer dualismo entre realidade e valor.

Nessa linha de pensamento, apenas são admitidas regras de direitos suscetíveis de verificação empírica, isto é, estabelecidas em função de fatores observáveis ou, então, redutíveis logicamente a enunciados normativos já comprovados.

Na definição original de Ross, por exemplo, “Direito válido indica um conjunto abstrato de ideias normativas que servem como esquema de interpretações dos fenômenos jurídicos em ação, o que por sua vez implica que essas normas sejam efetivamente seguidas, e seguidas por serem experimentadas e vividas como socialmente obrigatórias, ou seja, pelo juiz e outras autoridades judiciais ao aplicar o Direito” [...]. Para Olivecrona, por outro lado, “só nos resta aceitar o Direito como um sistema que aí está como um fato e que se impõe aos legisladores e aos juízes, embora possa ser modificado por eles”. ( ROSS, 1965, apud REALE, 2002, p. 329).

Na fenomenologia jurídica, diferentemente, a concepção interacionista das relações sociais se fundamenta no princípio de que o comportamento humano é autodirigido e observável em dois sentidos: simbólico e interacional. Isso permite a qualquer ser humano planejar e dirigir as suas ações em relação aos outros e conferir significado aos objetos que utiliza para realizar seus planos (MINAYO, 1994, p. 54).

Normas, instituições, discursos e valores sociais podem ser descritos numa escala gradativa de intensidade de sensações. A causa da variabilidade social deriva basicamente da percepção e do sentimento que as pessoas desenvolvem no espaço cotidiano.

O método fenomenológico na definição de Reale (2002, p. 368). “é um processo feliz de descrição e compreensão de um fenômeno, especialmente

sendo de natureza cultural, mas o integramos na correlação subjetivo-objetiva, culminando numa reflexão histórico-axiológica”.

De acordo com esse autor:

O direito, qualquer que seja o conceito que sobre ele se tenha, corresponde sempre a algo de vivido como tal através dos tempos, a uma experiência da qual se teve maior ou menor consciência, mas que assinala uma direção constante para a garantia de algo”. Como consequência, o direito possui conteúdo histórico que nos cabe analisar como conjunto de significações e não apenas como sequência mais ou menos regular dos fatos. Não basta acolher um fato como se fosse jurídico, pois importa verificar como é que foi ‘recebido’ como tal através do tempo (REALE, 2002, p.368).

A fenomenologia é considerada como a Sociologia da vida cotidiana. Embora na sua elaboração sejam percebidas influências weberianas é na Filosofia de Husserl que a fenomenologia consolida seu nome e fundamentação metodológica. O argumento de Husserl é o mesmo de Dilthey e de Weber, isto é, os atos sociais envolvem uma propriedade que não está presente nos outros setores do universo abarcado pelas ciências naturais: o significado (MINAYO, 1994, p. 55).

Enquanto no positivismo sociológico se determina a separação entre fatos sociais e valores, a fenomenologia diz que a linguagem, práticas, coisas e acontecimentos são inseparáveis. A linguagem nesse quadro é essencial para que a realidade seja do jeito que é (MINAYO, 1994, p. 58).

De acordo com Schutz (apud MINAYO, 1994, p. 57) o mundo social é constituído sempre por ações e interações que obedecem a usos, costumes e regras ou que conhecem meios, fins e resultados. No lugar da coerção da sociedade sobre o indivíduo, a fenomenologia proclama a liberdade do ator social que através de sua história biográfica e inter-relação com seus semelhantes cria significados e constrói sua realidade.

O conteúdo intencional do Direito, no comentário de Miguel Reale, só pode nos ser dado na fenomenologia através da História, podendo-se afirmar, então, que a subjetividade sobre o que se dedica a reflexão fenomenológica é a do homem na temporalidade do ser histórico e em sua concreta universalidade.

A intersubjetividade é vivida em situação de *familiaridade* sobre a forma do *nós* e permite a captação do outro como único em sua individualidade. Ou em situação de anonimato que afasta a unicidade e a individualidade do outro e produz as situações de generalização. O grau máximo de anonimato é a consideração do outro como número ou função (MINAYO, 1994, p. 58).

Ao contrário do discurso positivismo que confere primazia ao reinado da ciência, a fenomenologia advoga sua submissão aos princípios da ética e da moral de determinada sociedade (ibid., p. 59). No estudo fenomenológico será de importância capital o recurso à Teoria da Linguagem como meio de acesso aos conteúdos espirituais: “tudo quanto o homem sabe, sabe através de palavras e símbolos, através da linguagem. Procurar a raiz de uma realidade muitas vezes é procurar a raiz de um vocábulo” (REALE, 2002, p. 371).

A etimologia das palavras, completa Reale, “é manancial precioso de verdades a respeito dos fenômenos, mesmo porque as palavras raramente surgem por acaso, mas são postas em função de algo que se impõe inicialmente ao espírito” (REALE, 2002, p. 372). As palavras envolvem de maneira imediata o real. O mesmo fato acontece no domínio das instituições jurídicas e judiciárias. Conforme explica textualmente o autor em comentário, p. 373):

[...] Se, por exemplo, um jurista está convencido de que o Direito é apenas um conjunto de normas ou de regras, será relativo seu interesse por tudo que diga respeito ao Direito como fato social. Ao contrário, se o jurista se convence de que o objeto da Jurisprudência é dado pelo fenômeno social, ou econômico, as regras passarão a ter valor secundário e sua disciplina adquirirá cunho marcadamente sociológico.

No livro “*Teoria do ordenamento jurídico*”, Bobbio (1999) define o Direito como um conjunto normativo no meio de outros conjuntos ou ordenamentos sociais. Especialmente o Direito é produto da decisão do Estado. O autor enfatiza que as normas positivas não existem no vazio social, pois estão inseridas historicamente numa determinada sociedade; além disso, os ordenamentos positivos precisam das instituições estatais para preservar e aplicar as suas regras.

Existem duas características fundamentais no ordenamento normativo segundo esse mesmo autor: a exterioridade e a institucionalização das

sanções jurídicas. Aqui, nessa definição, reaparece a influência kantiana (presente no livro “*Fundamentação da metafísica dos costumes*”), onde se postula que a Moralidade pertence exclusivamente ao domínio da subjetividade, e o Direito, ao domínio da objetividade, exterioridade e formalidade das leis, cuja execução prática deve ser garantida unicamente através de uma sanção externa e institucionalizada.

Em geral, no positivismo considera-se que a aceitação das normas deve ter uma origem - o poder originário, sobre o qual não existe outro poder pelo qual se possa justificar o ordenamento jurídico. Esse poder funda a origem da ordem constitucional. É a fonte das fontes. O poder originário dos jusnaturalistas, por exemplo, é o pacto social. Para os positivistas, entretanto, nasce de um fato jurídico, ou legal instituído (um decreto, uma assembléia eleita, ou uma lei, por exemplo).

Todo ordenamento jurídico tem dois conceitos básicos de análise: unidade e sistema. A unidade, segundo Bobbio (1999), implica um todo formado por diversos componentes. O problema latente da unidade são as antinomias jurídicas. Devido ao volume de regras produzidas ao longo do tempo podem acontecer choques entre as normas federais, estaduais e municipais. A solução geral consiste exatamente em tentar neutralizar ou apagar o incêndio da antinomia, tendo em vista que a sua presença é nociva ao bom funcionamento do sistema, provocando inconsistência e confusão no processo produtivo da Justiça.

No conceito de sistema, por outro lado, a questão problemática latente é saber se o ordenamento está completo ou incompleto. Na opinião do autor o sistema nunca será completo, mas autocompletável. Para ele, felizmente, o ordenamento jurídico possui disponível interna e externamente matéria-prima que serve para solucionar as lacunas através de uma variedade de regras, princípios e critérios.

Na solução das antinomias reais, Bobbio descreve alguns critérios que trabalham em favor das regras. O primeiro deles é o critério “*Lex superior*”; nele, o operador do Direito vai preferir a norma superior, ao invés da inferior, pois do ponto de vista da hierarquia exclui-se o que apresenta menor força normativa. Nesse critério, percebe-se claramente a presença da ideologia positivista supervalorizando a hierarquia e a superioridade das normas.

Outro critério reconhecido pelo autor aborda a especialidade da norma, é o chamado critério “*Lex specialis*”. Neste critério, “a lei especial prevalece sobre a lei genérica ou então, quando se aplica o critério da *lex specialis* não acontece a eliminação total de uma das duas normas incompatíveis mas somente daquela parte da lei geral que é incompatível com a lei especial. Por efeito da lei especial, a lei geral cai parcialmente” (BOBBIO, op. cit., p. 97). A especialidade da Lei reflete outra ideologia preciosa do positivismo em geral que é a preferência por aquilo que fica mais próximo do fato concreto.

Outro critério empregado pelo positivista deve ser a cronologia das normas, é o chamado critério “*Lex posterior*”. No momento da antinomia, é preferível a Lei mais moderna do que a Lei mais antiga, mesmo que neste caso envolva o costume social. Neste critério, reaparece outra ideologia fundamental do positivismo filosófico que consiste em preferir a modernidade no lugar da antiguidade.

Segundo Bobbio, a complexidade das normas pode ser catalogada da seguinte forma: existem normas que mandam ordenar; normas que proíbem ordenar; normas que permitem ordenar; normas que mandam proibir; normas que proíbem proibir; normas que permitem proibir; normas que mandam permitir; que proíbem permitir; que permitem permitir.

Inevitavelmente devido à complexidade das normas do Direito existem lacunas no plano ideal das leis e na prática dos legisladores e agentes do judiciário. Por exemplo, leis muito detalhistas deixam de fora inúmeros elementos significantes; por outro lado, leis muito genéricas, esquecem ou não capturam de determinados aspectos da realidade. A solução técnica no positivismo consiste em preencher a lacuna com uma determinada interpretação sistêmica ou com o uso da analogia tomando emprestados procedimentos de soluções anteriores bem sucedidas.

O preenchimento das lacunas, segundo Bobbio, pode ser feito através da heterointegração, ou seja, buscando-se ajuda de outros ordenamentos estrangeiros, de outras fontes sociais, ou através da auto-integração incluindo elementos que fazem parte do sistema jurídico estatal. Uma forma comum de heterointegração é buscar ajuda nos Direitos naturais ou Direitos humanos que estão fora do texto escrito nacionalmente. Na técnica de interpretação sistêmica, por outro lado, o esforço é construtivo procurando harmonizar a solução desejada com o sistema normativo inteiro.

Conclusivamente, pode-se afirmar ainda que existem muitos princípios, autorizados e reconhecidos legalmente que podem ser manipulados na tentativa de solução das lacunas. No positivismo, o Direito não deve tolerar antinomias porque este problema gera inconsistência, incerteza, e imprevisibilidade no cotidiano da ordem pública e privada. Quando uma norma obriga e outra autoriza, ou proíbe e outra autoriza, tal fato gera antinomia.

A caracterização do problema da antinomia se refere ao mesmo ordenamento e ao mesmo fenômeno jurídico. De acordo com o positivismo, a norma fundamental pertence ao ordenamento constitucional e sua validade orienta todos os cidadãos a se conduzirem de modo aceitável e convencional.

Na base da pirâmide positivista, ficam localizados os atos executivos e as leis ordinárias que executam as regras mais abstratas da constituição, como por exemplo: portarias, expedientes, resoluções dentre outros recursos infraconstitucionais. No meio da pirâmide, Bobbio considera pontualmente que existe o poder de negociação que é uma fonte produtora e também executora de subregras constitucionais.

Tradicionalmente com fizeram Kant e Hobbes, por exemplo, o Direito foi pensado como sendo uma ordem coativa através do uso incondicional da força. De acordo com Bobbio (op. cit.), é melhor pensar o Direito possuindo a possibilidade de coerção, através da coercibilidade não somente sobre o que aconteceu, mas sobre o que poderá acontecer na sociedade. Além disso, é importante admitir que as sanções nem sempre serão coercitivas. Nader (2005) lembra neste contexto que no Direito existem sanções positivas ou premiais. Exemplos imediatos são os prêmios, os descontos em IPTU entre outras vantagens especiais para o cidadão. De acordo ainda com Nader (op. cit., p. 62): *“sanção premial seria a hipótese de benefício previsto no Direito para aqueles que, em determinadas circunstâncias, cumprem seus deveres jurídicos. Ela se daria, por exemplo, quando a lei concedesse desconto especial ao contribuinte que pagasse o seu imposto antes do vencimento”*.

Na questão do sistema, alerta Bobbio, devemos averiguar a coerência entre as partes, ou seja, entre as normas. O sistema é uma totalidade, formada por elementos variados. No estudo sobre a estática do Direito, por um lado, as normas estão relacionadas entre si no que se refere ao seu conteúdo e relação material, entrosadas logicamente, dedutivamente e intelectivamente uma com as outras. No aspecto dinâmico do Direito, por outro

lado, a relação é formal, ou seja, tem a ver com o exercício do poder de uma autoridade para outra.

De acordo com o pensamento de Kelsen no livro *Teoria pura do Direito*, os sistemas jurídicos são dinâmicos porque a passagem de uma norma para outra depende sempre de alguma autoridade burocrática. Pontualmente, considera Bobbio (1999) que aquilo faz a dinâmica acontecer é na maioria das vezes a interpretação jurídica, “*um dos ossos do ofício do jurista*”. No positivismo, há predominância das regras, que são estruturas determinantes declarando o que pode ou não ser praticado pelos indivíduos e órgãos da comunidade. As regras em certo sentido são réguas sociais. Elas medem a extensão dos Direitos e deveres de cada um na sociedade. A visão positivista, a Lei somente tem força nos limites da nacionalidade onde existem soberania e monopólio estatal; fora do Estado-nação, ao nível internacional, a Lei perde a sua consistência. Por isso, tratados e convenções precisam ser validados na direção de uma agência centralizadora ou quase-estatal.

Criticando essa visão legalista é oportuno resgatar a crítica de Aristóteles na obra “*Ética a Nicômaco*”. Para ele, as réguas ou regras sociais deveriam acompanhar o caso concreto e ser mais flexíveis nas situações onde falham as disposições legais constituindo deste modo o critério da equidade. De acordo com Aristóteles (2001, Livro V, p. 10):

[...] é por isso que nem todas as coisas são determinadas por lei: é impossível estabelecer uma lei acerca de algumas delas, de tal modo que se faz necessário um decreto. Com efeito, quando uma situação é indefinida, a regra também é indefinida, tal qual ocorre com a régua de chumbo usada pelos construtores de Lesbos para ajustar as molduras; a régua adapta-se à forma da pedra e não é rígida, da mesma forma como o decreto se adapta aos fatos.

Admite o positivismo jurídico que existem valores do Direito e valores de Justiça. Aqueles juízos que se referem às pautas normativas, em função das quais se qualificariam as condutas como lícitas e ilícitas se inscreveriam na órbita da Ciência Jurídica e em seu aspecto abstrato, na Teoria Pura. Os valores de justiça, diferentemente, seriam subjetivos e transcenderiam os quadros da Ciência do Direito (NADER, 2005, p. 199).

A chamada “*regra de ouro – Não faças aos outros que não queres que te façam a ti*” - é censurada por Kelsen, que em seu livro recorre a várias situações fáticas possíveis para demonstrar a sua insustentabilidade. Essa regra popular pressupõe que as pessoas têm a mesma opinião a respeito dos fatos, o que constitui uma ilusão, pois os homens de forma alguma coincidem no seu juízo sobre aquilo que é subjetivamente bom (NADER, 2005, p. 209).

No positivismo, o juízo de valor não pode incidir sobre as decisões, portanto, o que é válido nem sempre pode ser justo, mas é obrigatório. O fundamental é a validade, ou seja, a oficialidade da norma. Nessa linha de pensamento, as fontes do Direito são apenas objeto do poder, ou seja, são fontes inspiradoras dos agentes jurídicos e judiciários, e nunca suas fontes determinantes.

Na prática positivista, o núcleo inviolável é o princípio da validade, por isso mesmo, devemos ir atrás daquilo que é oficial, ainda que a norma nunca tenha sido usada até então, ou seja, tenha sido realmente efetivada. A blindagem ideológica do positivismo declara neste sentido que se alguma Lei existe é porque simplesmente ela guarda alguma eficácia virtual para determinado problema. Se esse problema não emerge no cotidiano, melhor para a Sociedade!

A questão da validade é um aspecto ontológico do Direito na concepção positivista. Para se descobrir a validade jurídica, devemos verificar inicialmente quem promulgou a Lei, pois alguém possui poder legal para expedir normas. Além disso, é preciso verificar qual é a norma fundamental que inspira a produção de outras normas derivadas. Segundo Kelsen, o sistema jurídico tem poder para estabelecer o fim e o começo de uma norma. Entretanto, vigência e validade andam sempre juntas. Neste caso, o autor emprega a expressão “*validez*” para reforçar essa união conceitual. Deste modo, não basta simplesmente existir, a norma deve ter publicidade a partir de sua publicação oficial na comunidade.

Dois características básicas dos ordenamentos jurídicos são a exterioridade e a institucionalidade. De acordo com Bobbio (1999, p. 53) quando um órgão superior atribui a um órgão inferior um poder normativo, não lhe atribui um poder ilimitado. Ao estabelecer esse poder, estabelece também os limites entre os quais pode ser exercido. Assim como o poder de negociação e o poder jurisdicional são limitados pelo Poder Legislativo, também o exercício do Poder Legislativo é limitado pelo poder constitucional.

A ordem jurídica congrega normas que se vinculam dentro de uma organização hierárquica. A validade de cada norma é garantida por outra de instância superior, à exceção da norma fundamental, que é fonte de validade suprema de todas as demais. O papel das normas através das regras pode ser notado na crítica positivista contra o princípio da retribuição – onde se retribui o bem como outro bem e o mal com outro mal- não se adapta à realidade definida por Kelsen (BOBBIO, 1999, p. 209). Para ele, as regras que serão aplicadas não representam o humor nem a informalidade dos princípios morais.

As normas podem ser de conduta e de estrutura ou competência. Podem ser superiores, intermediárias e inferiores. Quando normas entram em conflito, ganham importância critérios da hierarquia, especialidade e cronologia dentre outros.

A teoria da imputação da norma jurídica é a expressão de um mandamento ou imperativo estatal. A conexão entre ilícito e a sanção não é de ordem causal na sociedade. O ilícito não é a causa da sanção, nem esta é a consequência do ilícito. Aplica-se a sanção pela prática do ilícito em razão de prescrição normativa (BOBBIO, 1999, p. 201).

A linguagem jurídica do positivismo tem duas qualidades artificiais: poder e dever. A produção jurídica é a expressão de um poder; a execução revela o cumprimento de um dever. Denomina-se poder, por outro lado, a capacidade que o ordenamento jurídico atribui a esta ou aquela pessoa de colocar em prática obrigações em relação a outras pessoas; chama-se obrigação a atitude a que é submetido aquele que está sujeito ao poder (BOBBIO, 1999, p. 51-52).

Na “*Teoria pura do Direito*”, Kelsen (capítulos 1-4) tem preocupação em definir o Direito como objeto de estudo de uma nova ciência, que ele denominou de “*ciência jurídica*”, inspirada no modelo da engenharia com a intenção de construir um edifício ordenado de normas que garantiriam, da melhor maneira possível, a segurança jurídica e a liberdade das pessoas. Na engenharia social desse autor, o esquema de pensamento jurídico é maquínico, operacional e artificialista. Por isso mesmo, Kelsen declara que a ciência jurídica não é um subárea da Sociologia nem da Filosofia, uma vez que apresenta um corpo de conhecimento destinado à investigação lógica das regras do jogo social. Desse modo, o positivismo de Kelsen tem preocupa-

ção com a máquina jurídica perfeita e ideal, que deveria progressivamente ser melhorada e aplicada sobre o Direito positivo empírico (que é o objeto de estudo da ciência jurídica).

O positivismo de Kelsen é contra o individualismo e defende o comunitarismo institucional. No cotidiano, os indivíduos variam devido à renda, classe social, localização burocrática, autoridade, aspectos biológicos, preferências, convicções e interesses variados. Nesse modelo, admite-se que as pessoas apresentam interesses, preferências, posições socioeconômicas, culturais e burocráticas variadas na sociedade. Na burocracia jurídica, por exemplo, os indivíduos podem ser juízes, promotores, desembargadores, delegados, defensores, procuradores ou mais simplificada, vítimas e culpados, comandantes e comandados. Os indivíduos podem ser pessoas naturais, civis, físicas e jurídicas.

A coercibilidade das normas varia entre o grau máximo, mínimo e zero de coerção e castigo. Gradativamente, as normas ou regras podem ser hierarquizadas numa escala do poder: supraconstitucionais, infraconstitucionais e intermediárias, ou então, abstratas, executórias e intermediárias. As regras podem proibir, mandar e permitir. Além disso, existem ordenamentos que estão abaixo, ao lado e pretensamente acima do Direito Nacional.

Adverte Bobbio (1999) a respeito da complexidade do sistema normativo que existem normas de conduta que proíbem, autorizam e obrigam; também há normas de estrutura ou de competência que informam condições e procedimentos para que o indivíduo possa ficar dentro da legalidade com liberdade de ação.

O positivismo de Kelsen desenvolve uma história do Direito semelhante ao que foi delineado por Comte no século XIX. Primeiramente, observa Kelsen, existiram sociedades animistas e panteístas, onde até mesmo gafanhotos e cavalos foram julgados e levados à pena de morte diante da multidão na Antiguidade e na Idade Média. Depois, há uma fase de progresso considerável, através do crescente uso técnico do Direito moderno e positivado, desenvolvendo-se uma ideologia antropocêntrica, onde existiam apenas criaturas humanas na condição de objetos do Direito positivo. A História positivista revela que houve um progresso nas relações humanas com o aperfeiçoamento do Direito positivo, ficando para trás o animismo, o panteísmo e as trevas da ignorância e da barbárie. Esse mesmo esquema

de reflexão serve para produzir a microhistória recente de qualquer lei do ordenamento jurídico.

Bem diferente do positivismo, o existencialismo jurídico procura cultivar o individualismo coletivo através da coexistência pacífica, socialmente responsável e aberta entre culturas, pessoas e povos diferentes. Em lugar de submeter os indivíduos à camisa-de-força do tecnicismo da lei, mediante padrões uniformes, o existencialismo propõe diferentemente que se abra espaço para as preferências e que deste modo sejam personalizados os métodos jurídicos dentro da ordem. As normas não devem ser exclusivamente rígidas, mas também devem apresentar esquemas abertos e flexíveis de aplicação ao caso concreto (NADER, 2003 p. 237).

Na Filosofia de Heidegger, no livro *Ser e tempo*, o discurso histórico é variável entre o passadismo e o futurismo, entretanto, segundo o autor, passado e futuro são elaborações da vivência momentânea dos indivíduos. Segundo Heidegger, deve-se buscar o fio condutor que liga o passado ao presente; entretanto, a destruição filosófica não é propriamente do passado, mas do próprio presente, o modo de ver e fabricar esse passado hoje.

A destruição do passado não é uma atitude negativa, mas positiva ou construtiva para o ser. Trata-se de desenvolver o estudo dos apegos e desapegos que definem a personalidade do ser. A interpretação da *pre-sença* implica sempre o uso de uma linguagem e raciocínio pessoal ligando o “*eu com o tu*”. No cotidiano, forma-se uma *pre-sença* mediana, um tipo normal, legal, social. Daí se espera que surjam pessoas medianas, *pre-senças* representativas do todo social. Consequentemente existirão sempre muitas possibilidades de ser na sociedade, mas num primeiro momento, é bem verdade, vazias de experiências, de histórias de vida e de sentimentos privados [neste caso, não existe o ser da pessoa, mas apenas do tipo social, do esquema, da pessoa artificial e jurídica].

Tentando levar o ente para o mundo, a analítica existencialista tem seus procedimentos próprios: é preciso desenvolver a responsabilidade do indivíduo; ele deve estar aberto para o mundo; ter disposição para se lançar à surpresa do outro desconhecido; ter bom humor; deixar e fazer vir ao encontro o outro diferente ou igual. Através do falatório, sugere Heidegger (podemos libertar o nosso ser e aumentar e melhorar a presença do ser no mundo. O que se pretende aqui é uma presença consciente no espaço público, sempre

aberta à crítica do outro. Pelo falatório, despertamos a curiosidade que faz a impessoalidade cair por terra.

O ordenamento jurídico se apresenta como aparelho artificial, que se impõe aos homens e que não encontra fundamentação na Filosofia existencialista. Podemos cogitar, todavia um sistema normativo que embora não realize o projeto existencial, dele se aproxime. E isto deverá ser alcançado na medida em que se confira maior autonomia à vontade.

A liberdade de se firmar contratos torna possível a adequação de interesses às condições objetivas. As partes se sujeitam a regras eleitas livremente. Ao despertar a atenção sobre o singular que existe em cada ser humano, e na impropriedade de uma regra universal que alcance indistintamente as pessoas, a Filosofia da existência propõe ao legislador indiretamente a organização de um sistema jurídico que permita o livre curso da vontade e que autorize os tribunais a adaptação das regras às peculiaridades do caso concreto (NADER, 2005, p. 236).

No existencialismo de Heidegger, o essencial do ser não é algo estático, final, mas dinâmico, ou seja, implica o “*estar no mundo*”. Para esse filósofo, a coexistência é um processo interativo onde o eu existe e se identifica com o outro. Nessa linha de pensamento, busca-se o sentido do ser e isso demanda uma visão compreensiva dos fatos e fenômenos e não uma linguagem matemática, exata, explicativa.

A pesquisa existencialista começa com a técnica do questionamento; o ser deve ser interrogado através da entrevista, questionário, formulário ou conversação. Elaborar a questão do ser implica tornar transparente o ente. Nesse questionamento ou mesmo questionário, busca-se a *pre-sença* do ser, ou seja, uma visão primeira do ser no mundo, visto que a presença humana é muito mais complexa e ampla do que se percebe no cotidiano.

O questionamento provoca repercussão sobre o ser do interrogado e do interrogador. Nesse processo, ambos acabam sendo sujeitos da pesquisa e não haverá totalmente um objeto passivo. Mais além, o questionamento não pode ser positivista, preso a conceitos que estejam acima do ente. Na verdade, a busca do existencialismo de Heidegger é exatamente observar os conceitos científicos e tecnicistas num permanente risco de crise. Melhor dizendo, o existencialismo desenvolve a intuição para entrar na essência do ser, na ontologia, sabendo que os conceitos são representações, aparências,

mas não a essência dos entes ou pessoas humanas. Não se trata aqui de definir a ontologia como algo *a priori*, mas aproveita-se o esquema de pensamento *a posteriori*, na experiência, no jogo, pois “*o ser está sempre sendo jogado*”, afirma Heidegger.

No olhar do cotidiano, o ser ontológico tem a sua *pre-sença*, ou seja, a sua existência banal e trivial. Ele se comporta de alguma maneira. A pesquisa existencialista deve buscar então o conjunto das existências no mundo, a existencialidade do ser. Não se pode negar que a *pre-sença* já faz a sua própria interpretação no mundo. Ou seja, é uma informação de primeira-mão.

A análise da espacialidade da *pre-sença* constitui o primeiro desafio no questionamento da questão do ser, pois começamos pela cotidianidade. A *pre-sença* existe dentro de estruturas ordinárias que conferem significados à vida de cada um. Além disso, precisamos considerar a temporalidade que dá sentido da *pre-sença*. O tempo é o ponto de partida, segundo Heidegger (op. cit.), mas mesmo havendo futuro e passado em discussão, o tempo será uma re-elaboração do presente do ser.

Através do tempo, o ser amplia ou reduz as suas potencialidades, as suas habilidades, os seus poderes. Curiosamente, existem casos em que a historicidade faz inclusive o sujeito desaparecer, ganhando destaque mais a tradição e o passado. Em outros casos, as utopias levam as pessoas para o futuro, escondendo a *pre-sença* do ente numa linguagem futurista. A falta de história fatural não quer dizer falta de história. Não é uma prova contra a historicidade da *pre-sença*, porém, uma forma deficiente dessa constituição ontológica.

Uma época só pode ser destituída de fatos históricos justamente por ser histórica explica o autor. A tradição dificulta o exame das fontes; desarraiga o indivíduo de sua biografia pessoal, dificulta o retorno mais detalhado sobre o passado. Portanto, na busca da transparência do ser, devemos abalar a rigidez e o endurecimento de uma tradição petrificada e remover os entulhos acumulados do passado e do futuro que ofuscam a individualidade e a presença do ser, segundo palavras textuais do autor.

Uma pessoa é, sobretudo, uma unidade de vivência diretamente vivenciada com as vivências – não uma coisa somente pensada além do além, afirma Heidegger (op. cit.). A pessoa não é uma coisa, uma substância, um objeto. Mas então o que é o homem? Segundo Heidegger, é um ser complexo. É sujeito, primeiramente. Em segundo lugar, tem *pre-sença*; em terceiro

lugar: coexiste com outros, porém, o ser dele depende diretamente da vivência com outros seres humanos.

O mundo é uma faticidade para o ser, instituindo regras, papéis, instrumentos e funções sociais que não dependem de mim ou da minha pessoa. Por isso mesmo, o sistema social tem uma tendência clara ao anonimato e à impessoalidade porque todos os seres humanos são iguais e não se pode prever se será João, Pedro ou Manuel que assumirão estas ou aquelas ocupações sociais. Isso será impossível de se prever no futuro e no presente.

A tendência ao anonimato se expressa na fala cotidiana onde “*a gente pensa*”, “*nós somos iguais*”, ou “*todo mundo concordou*”. A constituição fundamental (que não é escrita) da *pre-sença* é o “*ser-no-mundo*”. Uma forma de constituição é o conhecimento social, a socialização nas escolas, e em outros círculos, criando o sentimento de pertença social, entrando em contato com o mundo. Assim adquire-se uma interpretação preliminar do mundo cotidiano ou circunvisão.

Devemos, no entanto, retratar criticamente as estruturas de entrada neste mundo, buscar os seus significados, seus valores; portanto, conhecer uma parte da essência do ser. Existirão também submundanidades dentro de uma mesma mundanidade. Nesse caso, o cotidiano é que o temos de mais imediato, mais real, mais ordinário de nossa mundanidade; porém, é verdade, existem fatos que nunca poderemos conhecer, pois acontecem em outros países. Especialmente a mundanidade imediata cria em nós a rotina, a repetibilidade, o ordinário. Ficamos condicionados, ou acostumados a realizar certos padrões e esquemas e assim nos fechamos para o novo, o desconhecido, o diferente nas relações sociais.

O cotidiano nos leva ao hábito; o senso comum nos limita ao que é prático, ao que funciona. Criamos máximas, fórmulas, receitas que facilitam rapidamente nossa *pre-sença* no mundo. O modo de lidar com as ferramentas e equipamentos e saberes sociais vai sendo limitado ao longo do tempo. Aprendemos a usar o sapato, o martelo e agulha, pois dispomos de manuais para esta finalidade. De posse dos manuais da vida, o ente passa a ter poder e conhecimento.

A surpresa no cotidiano com o aparecimento de algum fato novo ou estranho pode se manifestar através do discurso da “*inoportunidade*” e “*imper-tinência*” do caso concreto. No processo de massificação do comportamento,

os manuais sociais subestimam as surpresas e tratam com frieza e calculismo o comportamento diferente do outro. De qualquer modo, a crise causada pela surpresa declara o seguinte: o mundo não é o manual! Portanto, precisamos estar psicologicamente abertos para o mundo, pois os manuais não existem para serem fechaduras do mundo. Exemplo apontado por Heidegger é o sinal de trânsito que é um sinal de referência para motoristas e pedestres. O fato de o sinal estar verde não obriga o motorista a ignorar o movimento do pedestre em qualquer ponto da avenida no seu raio de visão. O sinal é apenas uma referência, uma serventia, e não uma ditadura, explica o autor.

Realmente, o mundo está repleto de sinais e traduzimos seus significados de modo impessoal. Consideramos os sinais como *fechaduras* existenciais, mas também eles podem e devem ser interpretadas como peças de abertura para o mundo circundante. Além da funcionalidade, os sinais geralmente passam a bitolar ou alienar a nossa consciência humana; todavia, o que não se pode esquecer é que eles funcionam no cotidiano justamente porque, de alguma forma, tocam em nossa subjetividade e precisam ter valor para cada um de nós.

Nessa mesma linha de pensamento existencialista, Hannah Arendt (no livro "*Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal*", in: BOENO e MONTARROYOS, 2009) descreve a experiência nazista e a trajetória de um funcionário público de nome Eichmann, um burocrata mediano, que sempre buscou progredir na carreira, trabalhando com responsabilidade máxima, obedecendo incondicionalmente às ordens superiores.

No Tribunal de Jerusalém, o alemão Eichmann não conseguia imaginar a sua pessoa fora da máquina administrativa. Ao longo dos anos, ele ajudou a elite nazista a separar legalmente os judeus da sociedade, controlando o serviço de migração e os trens que levavam os judeus para as fronteiras com outros países; chegou inclusive a gerenciar o transporte e a logística de alemães defeituosos, ciganos e judeus que foram levados para os campos de concentração.

No sistema de governo nazista, através da Lei de Nuremberg, os judeus não eram mais cidadãos e perdiam Direitos de fazer cultos públicos, de transitar livremente em certas áreas, inclusive toda sua riqueza privada foi confiscada para o bem do povo alemão. Desse modo, o judeu foi transformado em lixo humano ou social o que dificultava ainda mais a recepção hospitaleira nos países vizinhos dessa multidão de pessoas.

Eichmann participou de todos esses episódios, mas se defendia perante o Tribunal de Jerusalém afirmando que ele não fazia parte da cúpula do governo. Naquele momento, muito tempo depois da guerra, considerava-se apenas um funcionário mediano porque executava ordens administrativas que vinham dos chefes superiores.

Terminada a segunda guerra mundial, o burocrata alemão fugiu e se escondeu na Argentina. Descobrimo seu paradeiro secreto, a política de Israel o sequestrou sem pedir autorização da Argentina e assim deu-se início no ano de 1962 o Tribunal de Jerusalém onde Hannah Arendt se fazia presente como jornalista a serviço de um jornal americano.

Durante o relato dos fatos, ficou claro para a autora que Israel não deveria julgar sozinho o alemão, pois o crime de que se pretendia julgar não era contra o povo judeu, mas contra a humanidade. O problema visualizado por Hannah Arendt naquele momento histórico é que depois de tantos anos, ainda não exista uma corte internacional previamente oficializada para julgar os crimes contra a humanidade, o que aconteceu apenas a partir de 1998, com a declaração do Estatuto de Roma.

Naquele momento histórico, o Tribunal de Jerusalém não possuía condições técnicas nem filosóficas para promover justiça humana, e simplesmente deste modo somente poderia realizar alguma forma de justiça estatal. Deveriam estar presentes outros países no episódio e serem propiciados meios jurídicos de ampla defesa do acusado para que ficasse então transparente a verdade dos fatos, entretanto, isto não aconteceu no Tribunal de Jerusalém.

O acusado se defendia através de seu advogado dizendo que cumpria ordens nacionais e que, portanto, décadas depois, no ano de 1962, em território de outro Estado estrangeiro, e fora do contexto da segunda guerra, todas as acusações que lhe eram imputadas não tinham legitimidade nem legalidade. Por outro lado, a acusação dizia que o burocrata tinha causado a morte de milhões de seres humanos judeus. Ele se defendia repetidamente explicando que transportava os judeus para os campos de concentração, mas a solução final planejada por Hitler contra esse povo não foi culpa sua, nem planejamento seu.

Pelo que sugere a observadora Hannah Arendt (no pós-escrito do livro), o que estava em conflito naquele momento do tribunal de Jerusalém era a validade do Positivismo e a emergência ainda tímida do Existencialismo no campo

do Direito Internacional e dos Direitos humanos. Na fala do alemão acusado de crime de genocídio e de guerra contra o povo judeu, sua conduta era justificada pela teoria clássica da obediência e dos atos impessoais do Direito administrativo. Por outro lado, na fala acusatória dos judeus do Tribunal de Jerusalém, surgia pouco a pouco, timidamente, o Existencialismo Jurídico questionando a intolerância e a violência do povo alemão contra os outros diferentes.

Diante desse quadro crítico, a autora começa a ter uma visão paralela ou intuitiva sobre os fatos do tribunal, avaliando gradativamente que quem estava sendo julgado não era a pessoa do burocrata Eichmann, nem o povo alemão que legitimou o nazismo na época, nem o positivismo jurídico, mas a própria Humanidade. Tudo o que aconteceu não foi desumano, mas simplesmente humano. Em sua crítica existencialista Hannah Arendt não viu provas materiais no julgamento, apenas argumentos e contra-argumentos o que a levou a introduzir um novo elemento conceitual no Direito internacional durante as suas observações jornalísticas. Para a autora, existia claramente na experiência do burocrata alemão um novo crime internacional onde *a vítima era culpada, e o culpado era vítima*.

Para entender a manifestação histórica desse paradoxo penal, Hannah Arendt (pós-escrito da obra) utiliza um conceito que explica não a causa dos fatos, mas as condições em que o crime contra a humanidade ocorreu. Esse conceito é a “*massificação administrativa*” (cf. BOENO e MONTARROYOS, 2009). Essencialmente neste conceito constata-se a progressiva dependência do funcionário às ordens superiores, que é transformado em objeto do poder, cumprindo com eficiência e zelo suas atividades dentro da Lei. Nesse contexto, a impessoalidade administrativa é a regra fundamental.

Na época do nazismo, não havia preocupação com o outro diferente, apenas preocupação com os iguais. Também não havia sentimento em jogo, mas sim objetividade, usando o manual administrativo nazista, portanto, Eichmann não fazia mal algum para os judeus, tanto é que nunca foi acusado pelo Tribunal de ter matado por conta próprio algum judeu a seu bel-prazer em situações banais, aqui e ali, do cotidiano. Ele apenas cumpria ordens e gerenciava a máquina burocrática da morte criada pelo governo da época, no melhor estilo fordista-taylorista, desse modo, o burocrata Eichmann desejava apenas projetar-se como funcionário responsável e eficiente no controle dessa máquina mortífera: o Estado alemão. Diante

dessa constatação, ficava bastante claro para Hannah Arendt que o burocrata Eichmann não havia cometido crime algum contra o seu Estado-nação. Metodologicamente, entretanto, a massificação administrativa usou várias técnicas de dominação e de sedução do poder, ao ponto final que a maioria esmagadora dos alemães obedecia ao poder de Hitler sem qualquer resistência, incluindo Eichmann.

Na época, uma forma de dominar a consciência do funcionário público foi distribuir prêmios, privilégios, honrarias, medalhas, condecorações, bons salários, projeção social, poder maior, entre outros incentivos, o que fez com que milhares de servidores públicos se prendessem ao lado aristocrático e sedutor do poder. Ao mesmo tempo, a máquina nazista criou uma indústria de guerra e de matança dos judeus e de outras minorias, o que era realizado de maneira tecnicamente racional, onde da mesma forma a cúpula do governo contratava milhares de funcionários, tendo em vista a manutenção de uma complexa divisão do trabalho, cujo fim trágico deveria ser praticado de maneira moderna e não artesanal [recentemente, na invasão do Iraque, soldados americanos foram punidos por torturarem artesanalmente os inimigos, o que é uma atitude que atenta contra a inteligência artificial e a eficiência da máquina mortífera de guerra]. Na divisão do trabalho nazista, havia departamentos burocráticos para transportar, prover alimentos, escalar médicos e soldados, contratar mecânicos, engenheiros, cavadores de covas coletivas para os cadáveres, atiradores, serventes, enfermeiras, fiscais, policiais, informantes, entre outras funções reconhecidas como tecnicamente necessárias no processo de produção do genocídio.

Conceitualmente, na massificação administrativa o valor fundamental é a exclusão dos diferentes, anunciando que o outro pode ser perigoso para a soberania nacional. A vida humana é algo descartável, e neste sentido até mesmo alemães defeituosos foram na época executados pelo governo nazista. As práticas de exclusão precisavam ser modernas e burocratizadas naquele momento histórico. Não era uma prática pessoal de alguém contra alguém, mas sim uma prática pública impessoal de limpeza técnica, étnica e estética da sociedade alemã; dentro desse contexto filosófico, a maioria do povo não ficava atormentado, nem se responsabilizava por nada, pois todos os atos administrativos eram efetivados pela máquina e por pessoas jurídicas ou artificiais, e nunca por pessoas humanas. Quem executava todas

as atrocidades consideradas politicamente necessárias era o Estado, essa pessoa artificial ou jurídica, e nunca o “*eu*” de ninguém.

Uma vez transformados juridicamente os judeus em “*lixo social*”, os funcionários públicos não cometiam crime algum, pelo contrário, faziam um trabalho louvável removendo resíduos poluentes e nocivos à saúde pública do nazismo. Daí ser pertinente pela autora Hannah Arendt ser aplicado o termo “*banalização do mal*”.

Na opinião da autora, esse tipo de crime paradoxal do burocrata Eichmann seria cada vez mais comum na Modernidade, não só envolvendo o Estado, mas também o mercado e as sociedades burocráticas alucinadas pela Modernidade. Considera a autora que a cultura capitalista continuaria levando as pessoas a serem coisas descartáveis. No ideal de ser moderno, sempre serão excluídos aqueles que atrapalham a modernidade [por exemplo, desejamos uma praça moderna, mas se há vendedores ambulantes fora da lei no local o destino desses trabalhadores pouco interessa para o cidadão modernista, pois é um problema que o Estado, o mercado e sociedade devem resolver; e não “*eu*” propriamente tenho que me preocupar com esta situação ilegal, embora haja aqui um problema social envolvendo famílias, homens, crianças, mulheres, pessoas humanas]. Concretamente, sugere a autora, Eichmann podia ter declarado no tribunal que desenvolveu minimamente alguma resistência durante o nazismo. Imaginamos, oportunamente, que ele poderia ter atrasado o genocídio no momento exato de ida e vinda dos trens que transportavam os judeus; podia ter sugerido aproveitar a mão-de-obra dos judeus em trabalhos forçados no lugar de condená-las à morte; podia ter pedido demissão do cargo; podia não ir atrás da progressão funcional, ficando mais longe da cúpula; podia se mostrar um funcionário relaxado e incompetente para cargos mais superiores. Entretanto, em pleno Tribunal, Eichmann continuava reafirmando com vigor que não sabia do destino trágico dos trens. Cumpria ordens, repetia a fala do réu. No tribunal, ele não demonstrava arrependimento algum por ter obedecido às leis, e reconheceu inclusive que trabalhava para o bem do povo alemão.

Pouco a pouco, no tribunal o prazer legalista do acusado confirmava a sua enorme culpabilidade diante do massacre do povo judeu e da Humanidade; mas ao mesmo tempo, conforme sugerem as reflexões de Hannah Arendt, o fenômeno da massificação tirava a culpabilidade do acusado porque ele

foi vítima de um sentimento de alienação fabricado pela máquina pública ao ponto extremo da alienação de não se preocupar com as consequências das atividades burocráticas que afetavam o outro diferente, entre eles o povo judeu. O burocrata apenas se preocupava em fazer o bem para o seu povo, e nessa direção, a sua consciência ficou fechada nos manuais do governo.

Diante desse novo crime paradoxal, Hannah Arendt sugere algumas alternativas. Por exemplo: 1-manter a liberdade de opinião e de organização política dos funcionários públicos; 2-estabelecer um tribunal internacional para julgar crimes contra a humanidade e não contra um povo, especificamente; 3-criar mecanismos de fiscalização não estatal na política; 4-produzir legislação que aumente a comunicação entre as culturas dentro e fora do país; 5-condenar Estados e não apenas pessoas ou funcionários públicos nos crimes contra a humanidade.

De outro modo, considera o pensamento de Roberto Lyra Filho (2005) que as normas estatais apesar de definirem tecnicamente o que é o Direito reforçam a ilusão de que o Estado é *amigo do povo*, representando um suposto pacto social que lhe atribuiu a prerrogativa e o monopólio da força para produzir leis e garantir coercitivamente a ordem pública, conforme sugere a ideologia do contratualismo moderno. Uma leitura dialética da história do Direito mostra, no entanto, que o pressuposto de amizade e da cumplicidade do Estado com a sociedade civil é uma farsa ideológica.

A representação positivista da história tenta ocultar as lutas de interesses na sociedade civil ao longo do tempo, envolvendo capital e trabalho; pobres e ricos. Na abordagem histórica que segue o positivismo, não existem pessoas humanas, reais, de carne e osso, apenas instituições, regras e conceitos jurídicos em franca evolução no tempo. O Estado aparece como protagonista do processo civilizatório, como bem sugere o idealista Hegel, e nunca, oficialmente, a sociedade civil. Nessa direção, fica patente que a ideologia jurídica esconde a unilateralidade do poder e distorce o real significado do Direito no espaço público não estatal.

Na prática, Lyra Filho recomenda que não se jogue fora a tradição intelectual do ordenamento jurídico vigente, mas que se faça o “*uso alternativo do Direito*”, desenvolvendo uma contra-ideologia que venha de dentro do sistema constitucional, radicalizando os pressupostos oficializados pelo

jusnaturalismo e juspositivismo a fim de levar à exaustão filosófica esses dois discursos pretensamente libertadores e racionalistas.

O autor admite que a linguagem constitucional contemporânea se baseia historicamente nessas duas ideologias, por isso mesmo, o debate revolucionário para ser inteligível e transformador do ponto de vista democrático deve promover inicialmente uma comunicação social subvertendo os signos tradicionais do poder existentes. A trajetória crítica começa no “céu” indo na direção da “terra”, como sugeriram Marx e Engels na *Ideologia Alemã*.

Na história da sociedade civil não-estatal, o Direito positivo tem sido usado frequentemente como instrumento político de dominação e manipula sua burocracia para censurar, reprimir e excluir a voz das minorias, dos trabalhadores, sindicatos, associações e da oposição política em geral. O Direitopositivo esvazia o sentido histórico das instituições públicas, supervalorizando as regras do Estado em detrimento das vivências humanas, da Ética, da religiosidade, os princípios ecológicos e da emancipação da sociedade civil.

O discurso competente do Estado e dos especialistas em Direito é materialpolítico relevante no debate ideológico. Há uma falsa consciência ou alienação que ocupa os espaços da Política, da Cultura, da História e do Direito. Especialmente no caso do Direito, legalizou-se a crença de que todos os homens são iguais, que todos terão garantidos a moradia, a justiça, a saúde, o lazer, que receberão um salário mínimo digno, entre outros benefícios individuais e sociais, conforme anunciam, por exemplo, os artigos sexto e quinto da Constituição brasileira de 1988.

A realidade dos fatos mostra infelizmente uma distância abismal em relação à idealidade jurídica sonhada pela Constituição. Nesse aspecto a crise do Direito na sociedade civil é também a crise de autoridade de duas ideologias jurídicas historicamente consolidadas que são jusnaturalismo e o juspositivismo. O que se deve perguntar neste contexto histórico, conforme sugere o autor Lyra Filho, é por que o Estado tem o monopólio da força, da violência, da Política e do Direito? Quem lhe deu autoridade para corromper o pacto social e violar os Direitos humanos? Onde está o seu poder originário na perspectiva histórica a fim de se avaliar o desempenho contratual da burocracia do Estado no interior da sociedade civil?

Na tradição do jusnaturalismo, encontra-se a possibilidade do “*direito de resistência*” contra os abusos dos governos, assim considerado por Locke

no “*Segundo tratado do governo civil*”, porém, esse direito é historicamente reprimido por Lei e censurado ideologicamente pelo juspositivismo. Eis aqui o primeiro o curto-circuito ideológico dentro sistema jurídico apontado pelo autor.

Diante dos abusos do poder público, o desafio contra-ideológico do neomarxismo é exatamente promover a dialética entre o “*direito de resistência*” e o “*direito de obediência*”, porém, essa tarefa não será apenas um novo tipo de exercício intelectual. Vale a pena lembrar Marx e Engels neste ponto, na obra “*Ideologia alemã*”, que os filósofos já pensaram muito, mas o momento exige alguma forma de ação concreta e transformação crítica da realidade.

Com o objetivo de transformar o contexto jurídico, as pesquisas sociais devem mostrar que existe uma sociedade em movimento numa constante contradição entre o ideal jurídico e o real social. Essa visão sociológica do direito implica a aproximação da Filosofia com a História, entretanto, excluindo a Sociologia positivista durkheimiana marcante nos manuais acadêmicos, onde o direito é definido como “*fato social*”, representando conceitualmente toda a maneira de pensar, agir e sentir exterior ao indivíduo e que tem poder de coerção sobre a sua liberdade e escolha individual.

A Sociologia do Direito deve subsidiar o argumento do direito libertador e mostrar que existem movimentos sociais que reelaboram, reinterpretam, refazem as ideologias do jusnaturalismo e do juspositivismo a partir de suas concretudes [configurando na prática do cotidiano uma “*teoria impura do Direito!*”].

Trabalhadores, camponeses, pescadores, indígenas, mulheres, jovens entre outros setores precisam descobrir que o ideal da dignidade da pessoa humana já está posto discursivamente pelo sistema jurídico e judiciário, mas paradoxalmente não se faz presente na vida concreta da maioria dos cidadãos. Essa falta de organicidade [como bem sugere o marxista Gramsci] é o ponto nevrálgico para a Sociologia do Direito definir uma nova agenda de realização dos Direitos sociais e individuais.

Nesse contexto, a Sociologia do Direito deve localizar os agentes sociais no tempo histórico e no espaço constitucional. Por isso mesmo, trata-se de um processo de socialização das ideias jurídicas através de uma pesquisa emancipatória e engajada, onde o ideal do Direito fica diante do real e se busca meios para transformá-los criticamente. Deve

então surgir uma nova metodologia sociojurídica, não mais burguesa, elitista, burocrática, idealista, ou racionalista, mas agora policêntrica, social, civil, engajada e desalienante.

As ideologias jurídicas proporcionam aspectos interessantes nesse processo crítico porque traduzem elementos de realidade de forma distorcida, apresentando imagens que não são inventadas mas apenas distorcidas. Desse modo, o Direito “alongado ou achatado como reflexo numa superfície côncava ou convexa, ainda apresenta certas características reconhecíveis”. Resta desentortar o espelho, torná-lo tanto quanto possível, plano e abrangedor, dentro das condições atuais de reexame global” (LYRA FILHO, ., p. 23).

O “*uso alternativo*” do Direito significa para o autor que as normas devem constituir um meio facilitador para promover a dialética entre o ideal e o real. Entretanto, o militante [na verdade, o “*cooperador*” social do Direito, e não mais o “*operador de máquinas jurídicas*”!] deverá desenvolver um modelo crítico de sociedade, reconhecendo que existe espoliação, desumanidade e injustiça no sistema econômico e jurídico vigentes.

O diferencial desta metodologia emancipatória aplicada na sociedade civil apresenta algumas características inovadoras na tradição marxista. Busca-se um tipo de socialismo não estatal, ou seja, a exemplo do que já sugeriu a Filosofia de Gramsci e outros marxistas culturais, a meta é criar uma nova cultura juspolítica onde o cidadão possa pelo menos reconhecer que possui Direitos e que é capaz de vivenciar e criticar a disparidade existente entre o ideal da Constituição e o real da sociedade civil.

Como técnica de combate, o neomarxismo propõe um verdadeiro deboche ou ironia dialética sobre o jusnaturalismo e o juspositivismo, confrontando essas duas ideologias no sentido de radicalizar a ética dos Direitos naturais e a legalidade em favor dos grupos oprimidos e marginalizados que estão na periferia da ordem legal-constitucional.

O desafio é subverter o uso das ideologias dominantes do pensamento burguês e autoritário, radicalizando e perseguindo as promessas tradicionais em termos de justiça, igualdade, liberdade, Direitos constitucionais, Direito de resistência, cidadania, humanidade, independentemente da classe social. Lyra Filho chama isso de “*socialismo democrático*” que, segundo ele, deve ser uma solução ao “*problema do capitalismo espoliativo e ao socialismo gorado*”.

A contradição começa na infra-estrutura econômica, pois é nesta região que emergem as demandas reais de pessoas vivas e concretas, conforme declaram Marx e Engels na obra "*Ideologia alemã*". Entretanto, odireito, segundo Lyra Filho, não está em lugar nenhum, "*está sempre sendo evindo a ser*".

Com essa filosofia constitucional, a ameaça política é exatamente reduzir o poder dos aparelhos ideológicos e repressivos do Estado, ao mesmo tempo, aumentar o poder e a consciência constitucional das micro organizações e do cidadão na sociedade civil [que juntos podem religar criticamente os fios elétricos do jusnaturalismo com os fios do juspositivismo, cujo resultado deve aumentar o risco ainda de acontecer um grande curto-circuito ideológico no sistema constitucional vigente como um todo]. É a sociedade civil organizada através dos movimentos sociais reivindicatórios e emancipatórios, quem irá religar o ideal da justiça com a realidade social; atitude esta bastante ameaçadora para a estabilidade fria e calculista da ordem jurídica e judiciária vigente.

No processo de militância, não existe necessariamente uma Constituição, mas uma "*reconstituição permanente*", segundo terminologia do próprio autor, através da qual surgirá um processo comunicativo, pedagógico e discursivo perturbador fazendo com que o Direito seja transformado em instrumento de comunicação social e não mais de dominação de uma classe sobre outra. Como resultado esperado, configura-se uma profunda subversão ideológica no sistema constitucional hegemônico.

Os valores sociais e políticos variam entre o grau máximo e zero de formalidade jurídica, e o grau máximo e zero de informalidade ética, sendo o ponto ideal o equilíbrio constitucional de natureza prático-transcendental, neste caso demandando uma constante *reconstituição da constituição* federal confrontando legalmente a realidade sociohistórica com a idealidade dos princípios constitucionais.

Os cidadãos devem fazer essa ligação subversiva e marcadamente constitucional da idealidade com a realidade. Devem religar a ética com a legalidade; o direito de resistência com o direito de obediência; radicalizar essa relação; fazer uso alternativo do Direito; enfim, estimular o progresso jurídico dentro de uma revolução cultural sem derramamento de sangue, como sugere Gramsci e outros marxistas culturais [ou mais precisamente realizando uma revolução constitucional]. Marx já advertiu que não somos totalmente livres,

nem totalmente determinados. Se podemos superar as determinações, elas são, portanto antes condicionamentos (determinações vencíveis e não fatais) e é assim que se entende melhor a posição de Marx ao dizer que a maneira de superar as “*determinações*” é conscientizá-las (“*Ideologia Alemã*”, p. 20).

O máximo que se pode fazer é o “*uso alternativo do Direito positivo*” como propõem Barcellona e seus seguidores; isto é, explorar as contradições do Direito positivo e estatal em proveito não da classe e grupos dominantes, mas dos espoliados e oprimidos (MARX, p. 45).

Ao contrário da tradição burguesa, onde o partido se enquadrou no sistema eleitoral e governista de cada época, a proposta do “*socialismo democrático*” do autor é disseminar uma nova cultura constitucional, que não fique limitada ao idealismo nem ao tecnicismo do poder. À medida que a crise social desenvolve as contradições do sistema, emergem as conscientizações que apontam os seus vícios estruturais e surge um pensamento de vanguarda, que vê mais precisamente onde estão os rombos, superando a ideologia e fazendo avançar a ciência.

Um jurista atual não pode mais receber o seu rubi de bacharel repetindo com serenidade, “*a cada um o que é seu*”, como se fosse a serena verdade do direito (MARX, p.21). Segundo Lyra Filho, as ideologias jurídicas nos deram com seus reflexos distorcidos uma visão dos problemas que surgem, quando o homem pensa abstratamente sobre o direito [...].

A Sociologia jurídica é a única base sólida para iniciarmos a reflexão, a nova Filosofia Jurídica, a fim de que esta última não se transforme num jogo de fantasmas ideológicos perdendo nas nuvens o que vem da terra (, p. 46; 47). As ideologias absorvidas e definidas por este ou aquele sujeito não são por ele criadas, mas recebidas. É isto que suscita a abordagem da ideologia como instituição, como algo que se cria e se manifesta na sociedade e não na cabeça deste ou daquele indivíduo (LYRA FILHO, 2005, p. 19).

O anarquismo jurídico também se preocupa, semelhantemente, com a desordem constitucional e propõe uma saída democrática contra os excessos de legalidade e de arbitrariedade privada dos cidadãos, através da instituição de um conjunto de leis que possibilitem o exercício do máximo de liberdade e de responsabilidade pública do indivíduo na sociedade.

O anarquismo jurídico é uma releitura neocontratualista dos Direitos econômicos individuais e reivindica a integração da racionalidade econômica

com a liberdade e a responsabilidade civil nos limites da ordem jurídica. Nesta Filosofia política, encontramos uma nova instituição dotada de poder público não estatal: o cidadão através do individualismo democrático-constitucional.

De acordo com a crítica do economista e filósofo James Buchanan (1975), a desordem constitucional desestimula o cidadão a buscar legalmente a intervenção da burocracia judiciária, que neste contexto é identificado apenas como problema pelos indivíduos e não como solução institucional. Tradicionalmente, anarquismo e positivismo são adversários ideológicos, porém, no momento de crise do Leviatã, Buchanan (1975) sugere a construção de um modelo contratual híbrido ou sincrético que funcionaria como alternativa pública para o cidadão escapar da desordem constitucional influenciada pela ganância dos partidos e burocratas que procuram se acomodar no poder. Buchanan (1975) propõe neste contexto o conceito da “*anarquia ordenada*” que pode existir concretamente na ordem pública, desde que o Leviatã seja domesticado e existam livres relações entre cidadãos igualmente livres.

O anarquismo jurídico tenta equilibrar os interesses públicos e privados com o mínimo de intervenção do Estado, que deve ser na prática apenas uma garantia virtual, e não efetiva, da ordem pública. Este paradigma jurídico reúne a doutrina da anarquia com o positivismo, culminando na institucionalização da anarquia ordenada ou positivada. O anarquismo jurídico parte do princípio que mercados e governos falham na produção da ordem e da justiça. Em consequência disso, devem ser reforçados os direitos individuais na tentativa de melhorar a qualidade de vida constitucional do cidadão.

No modelo buchaniiano, a anarquia ordenada seria uma forma contemporânea de ampliação dos direitos econômicos com mais eficiência sem comprometer diretamente a autoridade constitucional do Leviatã. Segundo a análise complementar de Montarroyos (2011; 2006) a Lei de Arbitragem - lei 9.307, de 1996 - é um exemplo imediato de anarquia ordenada nos termos sugeridos por Buchanan, onde concretamente os cidadãos podem superar seus litígios através do diálogo em comum acordo no procedimento arbitral.

No modelo contratualista intermediário entre a anarquia e o Leviatã, os cidadãos reassumem na esfera microssocial o poder jurídico e judiciário, ficando diretamente responsáveis pela produção da justiça privada sem necessariamente solicitar a intervenção burocrática do Estado protetor, desde

que o procedimento arbitral se desenvolva em completa normalidade (MONTARROYOS, 2006; 2009; 2011).

De maneira geral, o discurso do anarquismo jurídico postula que *“tudo pode ser feito dentro de uma lei específica”*. Nessa direção, é preciso desenvolver um meio-termo que seja capaz de equilibrar a permissividade ética com a repressividade da lei de tal modo que o cidadão consiga ser mais livre e responsável na garantia da ordem pública e simultaneamente de seus próprios interesses privados.

O anarquismo jurídico sintetiza a obediência civil com a eficiência e o consenso moral. Na Lei de Arbitragem brasileira, por exemplo, existem critérios, regras e princípios que são convergentes na tentativa de otimizar o equilíbrio dos interesses privado-públicos. A critério das partes, podem ser escolhidas regras de Direito ou de equidade. Os árbitros devem ser moralmente íntegros e imparciais. O procedimento observa como princípio básico a constitucionalidade, atribuindo responsabilidade pública ao juiz arbitral, que por lei é juiz de fato e de Direito. Também as partes são obrigadas a realizar o procedimento arbitral se foi estabelecido voluntariamente na cláusula compromissória do contrato original, ficando impedidas por Lei de buscar a intervenção do Poder Judiciário se todos os requisitos da arbitragem estejam plenamente garantidos e acessíveis às partes litigantes no momento da demanda.

O anarquismo jurídico procura maximizar a autonomia e a responsabilidade do cidadão de forma constitucional e democrática. De acordo com Buchanan, anarquismo jurídico é uma alternativa contra o excesso de burocracia do Leviatã. Possibilita legalmente evitar a desordem constitucional dentro de um modelo que se aproxima bastante do sistema da anarquia moral, valorizando principalmente a liberdade de escolha, a privacidade, o individualismo democrático, o consenso, a racionalidade e a eficiência. Ao mesmo tempo, o anarquismo jurídico mantém a validade jurídica da Lei, a autoridade dos órgãos da comunidade e os parâmetros constitucionais especialmente aqueles concernentes aos Direitos individuais econômicos que também são Direitos humanos.

Nesse aspecto, há uma nítida convergência com a doutrina do humanismo jurídico que postula que toda **pessoa humana tem Direitos em qualquer parte do mundo. Cada ser humano deve ter a possibilidade de**

**exigir o respeito e a garantia de sua dignidade tanto no aspecto econômico, como religioso e intelectual. O núcleo transcendente dessa teoria é a “inviolabilidade da garantia dos direitos humanos”.** Em geral, o humanismo jurídico postula como valor prático-transcendental a inviolabilidade da garantia dos direitos humanos. Na axiologia humanista, todos os processos e instituições devem ser humanizados, o que significa converter a realidade em favor da pessoa humana e não na direção da pessoa artificial ou abstrata. Os direitos humanos não são exclusividade das fronteiras nacionais; são assunto da comunidade universal das nações (BIELEFELDT, 2005), por isso mesmo, um dos maiores problemas para se consolidar institucionalmente os direitos humanos é o pluralismo cultural, de um lado, e o monismo jurídico ou soberania dos Estados, de outro.

Dallari (2003) no livro *“Os direitos da pessoa”* afirma que é preciso reconhecer que existem obstáculos e dificuldades nesta área, mas a história da humanidade demonstra que é possível avançar no sentido de construir sociedades mais justas, onde todos sejam livres e iguais em dignidade e direitos. Entretanto, somente ocorrerão novos avanços, adverte o autor, se houver trabalho constante, demonstrando organização social e valorizando a pessoa humana. Os que gozam de posição mais favorecida, escreve o autor, devem usar seus direitos de modo justo e fraterno, demonstrando solidariedade efetiva aos que ainda esperam o dia da libertação.

O que geralmente existe, entretanto, é uma simples aparência de direito, escondendo o egoísmo e a desumanidade dos que não se envergonham de usar a força e a imoralidade para conseguir vantagens pessoais. **De acordo com Dallari, todas as pessoas humanas são iguais, embora tenham particularidades e modos próprios de apreciar os acontecimentos. Por isso mesmo, a produção das regras não pode ser um trabalho unilateral; é preciso que todos da comunidade participem e sejam tratados igualmente perante a Lei. Não basta apenas delegar poder, é preciso fiscalizar, acompanhar e opinar.**

Existe uma concordância discursiva de que os direitos humanos precisam ser garantidos formalmente por cada governo, sem o que jamais surgirá uma sociedade justa e fraterna. Ao mesmo tempo, fugindo do risco de legalismo, o humanismo jurídico declara que existem direitos absolutos, universais, inalienáveis e imprescritíveis que nunca precisarão ser reconhecidos

legalmente pelas normas do Estado para receberem apoio e proteção universal de todos os povos e Estados estrangeiros (por exemplo, direito à vida).

O discurso dos direitos humanos varia entre a visão individualista ocidental e a visão comunitarista dos muçulmanos. Existe uma tendência histórica dos direitos humanos à racionalização segundo a análise indicada por Bielefeldt (2005), colocando em xeque a tradição religiosa, com seus hábitos e vícios, além de estabelecer a democracia como valor universal para todos os povos.

Absorvendo uma tendência iluminista os direitos humanos no chamado “*Ocidente*” têm sido aplicados dentro da lógica e da razão pura, ficando cada vez mais dependente da ciência e do direito materialista, tecnicista e individualista.

**Na visão doneotomismojuspólitico (OLIVEIRA, 2001 b), diferentemente, a discussão sobre a dignidade da pessoa humana deve desenvolver uma releitura religiosa mais ampla, aproveitando as proposições clássicas de Santo Tomás de Aquino e da Bíblia na tentativa de se argumentar, favoravelmente, sobre o reconhecimento do poder de Deus na Terra através da aplicação plena dos direitosnaturais teológicos no interior dos ordenamentos jurídicos contemporâneos.**

Existem inúmeras propriedades institucionais específicas dos direitos humanos fundamentais, como a imprescritibilidade, a irrenunciabilidade e a inalienabilidade (OLIVEIRA, 2001a, p. 146). Muitas vezes, no entanto, o Direito tem sido utilizado para garantir privilégio e diferenças injustas, o que faz muita gente pensar que não pode existir um Direito justo que proteja a liberdade e a dignidade de todos.

Segundo Bielefeldt (2005, p. 141), existe um meio-termo considerando que os direitos individuais e sociais estejam abertos um para o outro e que se entrelacem dialogicamente; além disso, afirma o autor, é preciso considerar que os direitos humanos constituam espaço hermenêutico de conversação onde são elaborados concreta e legitimamente novos discursos prático-transcendentais no cenário internacional.

Nafilosofiahermenêutica, *a objetividade do conhecimento é subjetivada e a subjetividade é inversamente objetivada*; enquanto no positivismo, os fatos sociais são *coisas exteriores* ao indivíduo, conforme recomenda Durkheim entre outros, na fenomenologia nota-se que os fatos sociais se-

riam inicialmente *coisas interiores*, daí a importante colaboração da Psicologia. Recebem destaque neste paradigma os princípios, que são estruturas pensantes e imaginativas; são eles que vão administrar e subordinar as regras e os critérios decisórios. As pessoas neste quadro teórico estão sempre interpretando e argumentando em favor de seus interesses ou de quem estejam representando. Aqui, os indivíduos variam porque são criaturas opinativas e interpretativas.

A divergência empírica sobre o Direito nada tem portanto de misterioso, segundo Ronald Dworkin em seu livro "*O império do Direito*". Normalmente, as pessoas podem divergir sobre o propósito de certas palavras que estão no código da mesma forma que divergem sobre as questões fatuais do acontecimento que está sendo julgado. A divergência mais problemática na visão desse autor se reporta particularmente aos fundamentos do Direito. Os profissionais divergem, por exemplo, sobre o que o Direito realmente é; sobre a questão da segregação racial ou dos acidentes de trabalho mesmo quando estão de acordo com as leis e as autoridades envolvidas.

É inquestionável que os juízes recriam ou mesmo criam novo direito todas as vezes que eles decidem um caso importante. Eles incluem repentinamente uma regra, um princípio, uma ressalva a uma disposição – por exemplo, que a segregação é inconstitucional ou que uma vítima de acidente de trabalho não pode ser indenizada pelos seus colegas de trabalho que provocaram o acidente. Juízes e advogados fazem regularmente novas formulações das leis e assim as proposições jurídicas aparecem como relatos aperfeiçoados daquilo que o Direito já é oficialmente definido. Esse relato, entretanto, faz uma percepção necessária dos acontecimentos, algumas vezes, reelabora o que a Constituição já declarou, outras vezes, inventam-se direitos novos inspirados na ética humanista e nas tendências sociais.

A verdade do Direito transparece facilmente nos arquivos onde ficam os registros de decisões judiciais. No arquivo das experiências jurídicas, escreve Dworkin, juízes e advogados divergem não sobre o Direito, mas sobre o que ele "*deveria ser*". Divergem sobre questões de moralidade e de fidelidade, e não sobre o Direito em si.

No cotidiano, o público se preocupa muito mais com a conformidade dos fatos ao Direito, do que realmente sobre o direito em si mesmo. O público sabe que está em jogo a fidelidade do juiz ao Direito vigente. Entretanto,

alguns juízes, como assim acredita o senso comum, chegam a submeter as leis aos seus objetivos ou opiniões políticas ou religiosas. São estes os maus juízes, usurpadores e destruidores da democracia na opinião popular. O juiz também usa o seu discernimento para preencher lacunas onde o Direito silencia; ou seja, quando está vago. Tendo em vista, por exemplo, que existiriam “vagas diretrizes sobre o caso da morte do marido, a viúva deveria ter um tempo razoável para pagar o seu aluguel”, ilustra o autor. Conclusão: os advogados podem perceber que não existe absolutamente legalidade jurídica alguma, mas simplesmente “*moralidade jurídica*”.

Na questão de reparação moral, por exemplo, o juiz pode se deparar diante da falta de uma norma específica, e novamente introduz um novo direito ou regra preenchendo a lacuna com prudência e preservando ao máximo a essência do Direito em questão, desenvolvendo assim uma interpretação sistêmica da Lei. Para outros analistas, entretanto, o juiz deve radicalizar o sentimento de justiça e de sua sabedoria independentemente de qualquer norma específica ou geral.

Em um extremo teórico existem, portanto analistas que definem a divergência no Direito como sendo uma questão de fato, de linguística, de semântica, ou de técnica. Os analistas mais radicais, por outro lado, dizem que as questões teóricas declaram que o Direito é “*instinto*”, que só pode então ser identificado através de técnicas especiais cuja descrição ideal é impressionista, quando não, misteriosa na prática. Afirmam esses analistas que julgar é uma arte, e não propriamente uma ciência, e que o bom juiz mistura analogia, ciência, sabedoria política e a consciência pessoal de seu papel para chegar a uma sentença finalmente intuitiva. Nessa linha de pensamento, o juiz “*vê*” o direito com mais clareza do que consegue explicá-lo, e mesmo o melhor texto jurídico não será capaz de abarcar a plenitude do seu discernimento pessoal no caso difícil em questão.

Segundo Dworkin, a experiência jurídica e judiciária não é oito nem oitenta, mas está no meio desses dois extremos. Na visão do autor o positivismo é uma doutrina semântica e explica as divergências no cotidiano judiciário pela dificuldade que se tem de achar palavras certas entre os juízes e advogados para casos concretos dentro da Lei. No pragmatismo jurídico, por outro lado, os profissionais jurídicos apenas se preocupam com a efetividade e funcionalidade do Direito, por isso mesmo as divergências têm a

ver com as particularidades que surgem no hábito ou cotidiano por razões puramente instrumentais. Para Dworkin, todavia, existe uma terceira possibilidade que pode superar as limitações da teoria semântica e da teoria do relativismo pragmatista. Essa alternativa crítica se fundamenta em larga medida no modelo da arte. Lembra o autor que o livro “*Moby Dick*” inspira filmes, debates e infinitas questões de prova, e nem por isso se vê ameaçada a integridade dessa obra literária. Neste caso, as pessoas usam critérios diferentes e modos seletivos para selecionar livremente este ou aquele trecho da obra. O que existe no exemplo da interpretação literária é uma ação combinada de forças intuitivas, positivistas e pragmatistas.

Na sociedade, igualmente surgem regras que determinam o que pode ou não ser falado, autorizado ou proibido na ação interpretativa do leitor ou do cidadão. Exemplo é a cortesia (DWORKIN, 2007). Esse comportamento determina, por exemplo, que seja demonstrado respeito aos indivíduos superiores da hierarquia social. Existe aqui concordância, ou na pior das hipóteses, revolta contra os padrões da cortesia. Os que concordam, começam a usar construtivamente critérios ou depurar a cortesia incluindo formas de deferência desconhecidas ou não no dia a dia. Como cada ato do indivíduo implica uma atitude interpretativa, logo se percebe que o instituto da cortesia muda ao longo do tempo para mais ou para menos, para melhor ou pior, porque as pessoas são criaturas opinativas.

A interpretação da Lei para Dworkin é semelhante ao trabalho artístico. Todas as práticas interpretativas são formas criativas. Poemas e leis falam ou tentam falar algo para nós. Aqui, devemos atentar para as intenções e para não as causas e formalidades. Deste modo, a relação entre autor, leitor e obra implica sempre uma relação mais que conversacional, pois também é construtiva e o leitor é um intérprete crítico. A interpretação de uma obra de arte busca o propósito e não a causa de sua produção; o propósito é uma percepção ou construção do leitor intérprete sobre o objeto. Entretanto, em cada interpretação familiar, existem princípios coordenadores que nem sempre estão explicitados – cabe ao pesquisador hermeneuta fazer essa descoberta [por exemplo, princípios da caridade e do respeito podem ser partes da estrutura da cortesia].

Em síntese, Dworkin afirma que toda interpretação busca levar um objeto ao seu melhor estado possível. A interpretação assume formas

diferentes em vários contextos porque empreendimentos diferentes envolvem diferentes critérios de valor ou de sucesso. A interpretação artística só difere da interpretação científica porque julgamos o sucesso das obras de arte segundo critérios diferentes daquele que utilizamos para julgar as explicações de fenômenos físicos.

Ao se tentar descobrir intenções dos autores, não no sentido psicológico, mas sim histórico e social, busca-se compreender a intenção, que é algo semelhante ao trabalho dos diretores de uma peça de teatro. Uma determinada obra é refeita pelo leitor ou diretor, não no sentido de destruir essa obra, mas a fim de ampliá-la, valorizá-la, atualizá-la, em uma palavra, adaptamos os textos. O resultado final desse tipo de teoria também denominada de “*estética jurídica*” resulta na convergência de três aspectos cruciais para o autor: estética, ética e técnica, portanto, tentativa de fazer o bem através da justiça, o profissional do Direito deve evitar o tecnicismo jurídico do pragmatismo e o esteticismo retórico da linguagem jurídica positivista.

Considerando o modelo da arte, Dworkin afirma que a prática jurídica e judiciária é sempre vinculada a determinada comunidade intelectual, deste modo, dentro do paradigma existe uma tendência à uniformidade de interpretações, mas fora dele, existem outros paradigmas concorrentes no cenário jurídico que divergem radicalmente entre si [a concepção de Dworkin desenvolve, talvez inconscientemente neste ponto, o conceito de “*paradigma*” de Thomas Kuhn, conceituado no posfácio da obra “*Estruturas da revolução científica*”, apesar de Dworkin enfatizar que suas ideias tentam se afastam do modelo racionalista da ciência]. No conceito original de paradigma científico, considerou Thomas Kuhn (posfácio do livro “*Estruturas da revoluções científicas*”:

[...] Há escolas nas ciências isto é comunidades que abordam o mesmo objeto científico a partir de pontos de vista incompatíveis [...] No interior de tais grupos, a comunicação é relativamente ampla e os julgamentos profissionais relativamente unânimes. Uma vez que a atenção de diferentes comunidades científicas está focalizada sobre assuntos distintos, a comunicação profissional entre grupos é algumas vezes árdua. Frequentemente resulta em mal-entendidos e pode se nela persistirmos, evocar desacordos significativos e previamente insuspeitados.

No direito, o ser humano encontra e defende as suas condições de subsistência moral; sem o direito, ele regride à condição animal. Portanto, a defesa do direito é um dever de autoconservação moral (IHERING, 2002, p. 41). O direito não é uma simples ideia, é uma força viva; por isso mesmo a justiça sustenta numa das mãos a aliança com que pesa o direito, enquanto na outra segura a espada por meio da qual o defende. A espada sem a balança é a força bruta, a balança sem a espada, a impotência do Direito. Uma completa a outra; e o verdadeiro Estado de Direito só pode existir quando a justiça sabe brandir a espada com a mesma habilidade com que manipule a balança (ibid., p. 27). A vida do direito é a luta dos povos, dos governos, dos indivíduos, das classes sociais. De acordo com Ihering: “*o caminho percorrido pelo direito em busca de tais conquistas muitas vezes está assinalado por torrentes de sangue, sempre pelos direitos subjetivos pisoteados*”.

O direito objetivo compreende os princípios jurídicos manipulados pelo Estado, ou seja, o ordenamento legal da vida. O direito no sentido subjetivo representa a atuação concreta da norma abstrata, de que resulta uma faculdade específica de determinada pessoa. Nos dois sentidos, o direito encontra resistências e em ambos se faz necessário a luta, enfatiza Ihering (2002), no livro “*A luta pelo direito*”. Sempre que o direito da sociedade existente esteja maculado pelo interesse privado de alguns, o direito novo terá de travar uma luta para impor-se, uma luta que muitas vezes dura séculos, e cuja intensidade se torna maior quando os interesses constituídos se tenham corporificada em forma de direitos adquiridos

O movimento histórico do direito oferece um quadro de anseios, lutas e batalhas, ou seja, de esforços penosos (IHERING, 2002 p. 32). Um dos desvios da jurisprudência contemporânea, segundo observa Rudolf von Ihering (p. 86), consiste na ideia de que a lesão do direito do indivíduo põe em jogo apenas o valor pecuniário, desprezando o sentimento de justiça, que exige reparação do tipo não material (como honra, dignidade, liberdade).

Na concepção capitalista do direito, o padrão pelo qual se medem todas as coisas é exclusivamente o do materialismo rasteiro e desolador vem do interesse. O movimento histórico do direito oferece um quadro de anseios, lutas e batalhas. Ou seja, de esforços penosos. Segundo Ihering (2002 p. 86): “a ideia de que a formação do direito segue um processado indolor e espontâneo, independente de qualquer esforço, tal qual o crescimento de uma planta, tem

feição nitidamente romântica, já que repousa sobre uma falsa idealização de situações passadas: a realidade nua e crua revela um quadro bem diferente”.

A defesa da existência é a lei suprema de toda vida, e aparece pelo instinto de autoconservação. No homem, trata-se não apenas da vida física, mas também da existência moral; e uma das condições para defesa deste instinto é a defesa do direito (IHERING, 2002, cap. 3). Portanto, alega o autor, “a defesa do direito é um dever de autoconservação moral. O abandono total do direito é um suicídio moral”. Para o autor (ibid., cap. 4), o direito é “idealismo”, mas não é um idealismo fantasioso, pois representa o caráter do homem que vê uma finalidade em si mesmo e esquece tudo mais quando se sente ofendido no núcleo de sua personalidade.

O que determina o grau de resistência à agressão sofrida, escreve textualmente o autor, não é a pessoa do agressor; mas a intensidade do sentimento de justiça, a energia moral com que a pessoa costuma afirmar-se. Certamente, diz o autor (ibid., cap. 4), “o idealismo do autêntico sentimento de justiça abalaria seus próprios alicerces se ficasse restrito à defesa do interesse do indivíduo, sem se preocupar com o resguardo da lei e da ordem desse campo”. O fim do direito é a paz e o meio de que se serve para consegui-lo é a luta (IHERING, 2002, cap. 1).

O dever mais sagrado do Estado consiste na defesa da idéia pela própria idéia. Nesse ponto, a idéia do direito e o interesse do Estado caminham juntos. Entretanto, adverte o autor: “nem mesmo o sentimento mais vigoroso de justiça resiste por muito tempo a um sistema jurídico defeituoso: acaba embotando, definhando, degenerando. A luta pelos Direitos é um trabalho nem puramente prático, nem puramente transcendental. É prático-transcendental” (2002, cap. 3). Em suas reflexões, Ihering deixa transparecer que existem três graus de envolvimento dos indivíduos com o idealismo do Direito: 1) mínimo; 2) moderado; e 3) máximo.

Primeiramente, a pessoa procura a Justiça porque sofreu “danos materiais”. Nesse caso, o roubo e o assalto provocam um ataque ao patrimônio privado, mas sempre será uma agressão moral contra a pessoa do proprietário. Portanto, explica o autor (2002., cap. 3), “ao defender a sua propriedade, o homem defende a si mesmo, a sua personalidade”.

Em segundo lugar, existem aquelas pessoas que procuram o Poder Judiciário considerando que estariam sofrendo “danos morais” em grau

maior que o sentimento dos “danos materiais”. Nesse caso, considera o autor, “a energia da reação efetiva do sentimento de justiça diante de uma lesão de direito representa a pedra de toque do seu estado de sanidade. A meu ver, a suscetibilidade isto é a capacidade de sentir a dor diante de alguma ofensa ao direito, e a energia, isto é, a coragem e a determinação de repelir a agressão, constituem os critérios pelos quais se confere a presença do sentimento sadio de justiça”.

No grau mais transcendental de idealismo as pessoas procuram a Justiça não por estar sofrendo “*danos materiais*” ou “*danos morais*”, mas fundamentalmente por sentirem “*danos ideais*” [expressão nossa que não é formalmente elaborada por Rudolf von Ihering, mas acreditamos que resume e esclarece bem a sua leitura gradativa do direito]. Nesse tipo de situação, a pessoa defende o direito subjetivo de maneira altruísta, pensando muito mais no bem que faz à sociedade e à segurança das normas do que no propriamente em seu interesse privado imediato. Nessa direção, explica o autor (, 2002, cap. 3):

O interesse pela atuação do titular e as consequências dessa atuação transcendem em muito a esfera puramente individual. O interesse geral ligado a essa atuação não é apenas o interesse ideal da manutenção da autoridade e da majestade da lei. Trata-se também de um interesse real e eminentemente prático, sentido por todos, mesmo por aqueles que não tenham a menor compreensão pelo interesse ideal a que acabamos de aludir: é o interesse pela salvaguarda e manutenção de uma ordem permanente nas relações entre os indivíduos, que toca a cada um de nós em determinado setor. A todos cabe o dever de esmagar a cabeça da hidra do arbítrio e do desrespeito à lei, sempre que esta sair da toca. Todo aquele que desfruta as bênçãos do Direito deve contribuir para manter a força e o prestígio da lei. Em poucas palavras, todo homem é um combatente pelo Direito no interesse da sociedade.

### 3 FUNDAMENTAÇÃO TÉCNICA DAS VARIANTES

De acordo com o que sugere o esquema classificatório proposto por Oliveira (2001, p. 185), o Direito é formado por cinco dimensões teóricas. Duas são filosóficas, a Epistemologia e a Axiologia, e três são indiscutivelmente científicas: a Dogmática, a Sociologia Jurídica e a Faculdade Jurídica ou

Teoria do Direito Subjetivo. Através desse esquema, há um conjunto dinâmico de cinco dimensões fundamentais, entrelaçadas e indissociáveis que são a ciência, o valor, a norma, o fato social e o poder, constituindo a “*visão sintética e unitária do Direito*” (2001, p.186).

Considera o autor Nader (2005, p. 28) que ao submeter o Direito à análise crítica, a Filosofia do Direito precisa considerar a natureza humana, destacando os fatos do espírito humano cuja temática é objeto da Psicologia. Se o Direito é criado à imagem e semelhança do homem, de acordo com a sua estrutura biopsíquica, completa o autor, “verdade é que a sua estrutura biopsíquica deverá absorver as prescrições normativas”; portanto, prossegue a explicação do autor, “ao se questionar o Direito, seja para se aprovar as suas disposições, seja para propor retificações normativas, a Filosofia do Direito há de considerar o plano da consciência, levando em consideração os fatos do espírito humano”. Ainda de acordo com esse autor (op. cit., p. 31) “Direito legítimo é aquele que atenta para as exigências da natureza humana e contempla ao mesmo tempo o pensamento social refletido nos costumes e manifestações do corpo social”.

Miguel Reale (2009, p. 701) também reconhece constantemente a importância dos indivíduos e da comunidade em sua teoria tridimensional afirmando que “realizar o Direito é promover os valores da convivência não deste ou daquele indivíduo, não deste ou daquele grupo, mas da comunidade concebida de maneira concreta; ou seja, como uma unidade de ordem que possui valores peculiares às formas de vida dos indivíduos e dos grupos”.

O Direito positivo é um fenômeno histórico por excelência; cada comunidade ou Estado-nação tem o seu Direito positivo válido num determinado tempo histórico e espaço social. Entretanto, diante de tudo que constatamos empiricamente, a História pode parecer “um longo rosário de crimes e de queixas sem fim” (OLIVEIRA, 2001, p.13).

Justamente por revelar quase sempre o lado sombrio e perverso da humanidade, muitos teóricos desenvolveram um conceito desfavorável da História. Naturalmente, observa Oliveira (2001, loc. cit.) “a culpa não é da História, pois bem ou mal, fielmente ou não, ela põe aos nossos olhos aquilo que os homens fazem. Daí porque com nossas atenções voltadas para a História, adquirimos conhecimento dos erros do passado, a fim de que não sejam repetidos no presente e projetadas no futuro”.

As instituições judiciárias e sociais variam historicamente em grau de legitimidade e produtividade. Elas podem ser repressivas ou permissivas; centralizadoras ou policráticas; formais ou informais; ou uma tentativa de combinação equilibrada entre graus extremos. Reale esclarece tecnicamente nesse ponto que a variação institucional do Direito reflete o grau de “*exigibilidade*” da Lei.

O poder político, seja de natureza democrática, seja totalitário, está sempre presente na gênese da Lei. O conteúdo da norma é sempre político (ROCHA, 2003, p. 121). Segundo Paulo Nader, o funcionamento da sociedade pressupõe comando e ordem, e para tanto, é preciso de um lado que se organize a estrutura de poder, e de outro, que se estabeleça um ordenamento jurídico. Este não apenas cria as normas que disciplinam a conduta interindividual como institucionaliza os modelos de organização social.

O poder cria o Direito e a ele se submete em suas funções de planejar e promover o bem-estar social. Mediante órgãos distintos o poder desempenha ainda a tarefa de aplicar o Direito nas relações sociais. O Direito estabelece as condições e os limites de seu exercício.

O Direito positivo aparece na sociedade como um processo de adaptação social isto porque é criado como a fórmula de segurança e da justiça. Como todo processo, o Direito é elaborado em função de uma necessidade. Para que ele seja efetivo processo de adaptação, é indispensável que o Direito preencha vários requisitos. Em primeiro lugar, é necessário que esteja devidamente ajustado ao momento histórico, em consonância com os fatos da época.

As normas jurídicas devem não apenas ordenar as relações sociais como também consagrar fórmulas que expressam o querer coletivo. Entretanto, a sociedade possui problemas heterogêneos que ameaçam a estabilidade e nem sempre possui a consciência das fórmulas mais adequadas de resolvê-los, pois compete ao a pesquisa das diversas soluções e escolha daquela que se antecipa como instrumentalmente capaz e sem o risco de tornar vulneráveis outros interesses sociais (NADER, 2005, p. 40-1).

Para que o Direito guarde correspondência de modo permanente com os fatos sociais é imperioso que o legislador mantenha-se vigilante quanto à evolução histórica, acompanhe a jurisprudência e introduza na oportunidade certa, alterações no ordenamento jurídico. O Direito não deve ser visto apenas

como dissipador de conflitos, mas também de dar condições para desenvolver pacificamente o potencial de vida e cultura do homem.

O legislador deve atuar com previsibilidade dispondo de seu mecanismo coercitivo para preservar o equilíbrio na sociedade. O legislador deve atentar para os possíveis efeitos na sociedade – positivos e negativos – se logrou efetividade ou não proporcionou bem-estar para a sociedade. Indo mais adiante, se consideramos o Direito como processo de adaptação social, devemos identificá-lo como objeto cultural, pois é elaborado pelo homem para suprir suas carências (2005, p. 42). Especialmente o Direito pode estabelecer padrões de comportamento, realizar valores sociais diversos na tentativa de consagração do justo, identificar a personalidade do povo. Entretanto, a linguagem desse setor da cultura é bastante diferenciada no sentido de que fixa caracteres artificiais que depois se transformam em práticas culturais.

O Direito é um conjunto de normas de conduta social imposto coercitivamente pelo Estado para a realização da segurança, seguindo os princípios de justiça e reúne três elementos primordiais: fato, norma e valor. Como processo de adaptação social, o Direito nasce dos fatos e se destina a disciplinar fatos. Direta ou indiretamente toda norma jurídica dirige o comportamento social. Ao indicar a conduta exigida, o Direito revela juízo de valor. As normas jurídicas de um modo ou de outro, compelem o homem à ação justa. Para que os fatos consagrem os valores do justo e com isto a sociedade alcance equilíbrio e harmonia, há de haver normas práticas e objetivas que indiquem modelos de conduta ou estabeleçam os limites da licitude.

A norma é o instrumento prático do Direito, pois socialmente regula o fato em função de determinado valor que se pretenda adotar socialmente. Tais elementos figuram na teoria tridimensional de Reale.

O poder judiciário enriquece e beneficia o Direito positivo, pois de princípios gerais dispersos no ordenamento, induz regras de comando jurídico, que se impõe socialmente pelo prestígio da jurisprudência.

O Direito se distingue dos demais instrumentos de controle na sociedade, porque; 1- está subordinado ao controle estatal. É através dele que se garante a efetividade do cumprimento dos deveres com a possibilidade de coerção, pois ele tem a prerrogativa de conferir a exigibilidade dos acordos e parâmetros constitucionais.

Conforme a teoria do jusfilósofo Reale (2002, p. 692), “o *Direito é coercível, porque é exigível e é exigível, porque bilateral atributivo*”. Tratando-se de uma conduta que pertence a duas ou mais pessoas, quando uma falha (voluntariamente ou não) à outra pessoa é facultado o Direito de exigir. Da “*atributividade*” do Direito, explica o mesmo autor, decorre a exigibilidade e a partir desta qualidade, a “*coercibilidade*” institucional, que é um elemento resultante da bilateralidade, um corolário seu, imediato, explica o autor. Particularmente na opinião do autor Reale (ibid., p. 704), o Direito é “*dever-ser*” que se projeta necessariamente no plano da experiência concreta. No fundo, completa o autor, “o jurídico é uma experiência feliz ou malograda de justiça e mesmo quando de bom êxito, tem sempre caráter provisório, tão infinita é a esperança de justiça que nos anima e nos impele através do tempo” (2002, p. 713).

Os Valores variam em cada Lei porque o Direito é uma manifestação cultural, isto é, um fato relacionado com o valor (RADBRUCH, 2004, p. 11). Os valores e os discursos jurídicos podem variar, por exemplo, entre o excesso, a carência e o meio-termo de algum item ou atributo. O Direito é obra humana, complementa o autor em comento, e como tal só pode ser compreendido a partir de sua ideia ( p. 10). De acordo com a Filosofia de Gustav Radbruch ( p. 5): “No dado, na matéria-prima disforme de nossa vivência, realidade e valor se apresentam caoticamente entrelaçados. Vivenciamos homens e coisas providos de valor e desvalor, mas sem a menor consciência de que um e outro advêm de nós, os observadores, e não propriamente dos homens e das coisas”.

Na definição de Miguel Reale (2009, p. 702), o Direito um “bem cultural”, pois nele sempre há “uma exigência axiológica atualizando-se na condicionalidade histórica de maneira que a objetividade do vínculo jurídico está sempre ligada às circunstâncias de cada sociedade, aos processos de opção ou de preferência entre os múltiplos caminhos que se entreabrem no momento de qualquer realização. O Discurso da Lei varia culturalmente por força do processo comunicativo, linguístico e semiótico das relações de poder que circulam na sociedade. De acordo com Foucault (cf. “*Microfísica do poder*”), por exemplo, todo discurso tem poder, verdade e saber. Onde há poder existe dominação e possibilidade de resistência. Na concepção platônica, por exemplo, a lei é luz que se projeta sobre as trevas. Por exemplo: o discurso da Lei Maria da Penha seria nesta linha de pensamento uma luz jurídica no ambiente cavernoso dos lares brasileiros

onde se manteve intocável a cultura da violência contra a mulher. De outro modo, numa concepção hobbesiana, o discurso da Lei implicitamente guardaria o temor pelo estado de natureza de guerra de todos contra, o que justificaria o reforço da legalidade e da obediência jurídica.

Na concepção do existencialismo jurídico, de outro modo, as instituições deveriam ser personalizadas e equipadas legalmente para a abertura do diálogo e da diferença cultural. No existencialismo, acompanhando o que afirma Nader (2005, p. 237), a fim de se permitir aos tribunais a adaptação do Direito às condições particulares, as normas jurídicas não devem ser rígidas, mas apresentar esquemas abertos e flexíveis.

No discurso tridimensional de Reale (2002, p. 713), por sua vez, “o Direito tem como destino realizar a Justiça, não em si e por si, mas como condição de realização ordenada dos demais valores, cuja valia consiste em permitir que os demais valores jurídicos valham com base no valor da pessoa humana, valor fonte de todos os valores”.

A institucionalização de uma determinada Lei no cotidiano mobilizaria vários conceitos críticos como justiça, validade, validez, legitimidade, efetividade e eficácia da norma (cf. LEITE; PIMENTA e PELÁ, 2005). A justiça na concepção de Bobbio (in: “*Teoria geral do Direito*”, 1999, p. 20 apud LEITE et al. 2005, p. 7) “*requer o exame de sua aptidão para o ideal do bem comum*”. Segundo a análise desses autores, Bobbio estudou o problema da justiça a partir da análise entre o mundo ideal e o mundo real, entre o dever-ser e não dever-ser (ou norma injusta). Especialmente para Kelsen (cf. “*Teoria pura do Direito*”), o juízo de valor não poderá incidir sobre a aplicação das normas.

No positivismo há nítida independência entre a validade da norma positiva e a norma ética da justiça. Especificamente para Aristóteles, é oportuno lembrar que a mais completa das virtudes morais seria a justiça, pois faz o homem praticar absolutamente o que ele tem de melhor em relação aos outros (cf. “*Ética a Nicômaco*”, livro V).

Em meio a tantas concepções do que é a justiça, Reale (in: “*Nova fase do Direito moderno*”, 1998, p. 37 apud LEITE et al, 2005, p. 23) reconhece ser impossível “alcançar-se uma idéia absoluta de justiça, desvinculada das conjunturas históricas em relação às quais ela atua como valor básico condicionante, em irrenunciável conversibilidade dialética”. O problema da validade da norma jurídica, por sua vez, aborda aspectos ontológicos do

Direito (LEITE et al, 2005, p. 26). Para se declarar que uma norma é válida, são necessárias três operações:

- 1 - Verificar se a autoridade que a promulgou detém o poder legítimo para expedir normas jurídicas;
- 2 - Comprovar se a norma não foi revogada expressamente por outra norma posteriormente editada ou que esta não tenha regulado a mesma matéria; e
- 3 - Comprovar se a norma não é incompatível com outras normas do sistema, especialmente com uma norma hierarquicamente superior ou com uma norma posterior (ibid., p. 27).

Para se reconhecer a validade de uma norma jurídica é preciso, em primeiro lugar, que a norma *“esteja integrada no ordenamento jurídico”* (FERRAZ JUNIOR, *“Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação”*, 1994, p. 196, apud LEITE et al. 2005, p. 28). A vigência, segundo Ferraz Junior, é *“um termo com o qual se demarca o tempo de validade de uma norma. A vigência começa com a publicação da norma”*.

A eficácia, por sua vez, é a aptidão que a norma tem para produzir todos os seus efeitos legais ou os efeitos desejados pelas partes. De acordo com Bobbio (in: *“Teoria geral do Direito”*, 1999, p. 22), o problema da eficácia de uma norma jurídica tem por objeto revelar se ela é ou não cumprida por seus destinatários; caso não seja, pergunta-se quais são os meios utilizados para que possa ser efetivamente cumprida (LEITE et al, 2005, p 33).

Segundo Ferraz Junior (in: LEITE et al, 2005), há duas espécies de eficácia da norma jurídica: a eficácia social ou efetividade; e a eficácia técnica. Eficácia social é uma forma de eficácia, afirma o autor. Uma norma se diz socialmente eficaz quando se encontra na realidade, possuindo condições adequadas para produzir seus efeitos. A eficácia técnica, por outro lado, é declarada quando estão presentes certos requisitos técnicos. A eficácia técnica no sentido técnico tem a ver com a aplicabilidade das normas no sentido de uma aptidão mais ou menos extensa para produzir efeitos.

No texto jurídico ou na prática judiciária encontra-se outra variante, a Norma, que em nosso modelo é formalmente constituída por regras, princípios e critérios presentes em maior ou menor intensidade, conforme estipula o paradigma estabelecido pelo pesquisador. As regras são

estruturas determinantes. Os princípios são estruturas pensantes e imaginativas. Os critérios são estruturas praticantes e decisórias.

De acordo com as palavras de Herbert Hart (1994, posfácio, 318), “a minha concepção de regras sociais é como Dworkin também sustentou corretamente, aplicável apenas às regras convencionais. As regras jurídicas legisladas, por contraste, embora sejam identificáveis como regras jurídicas válidas pelos critérios fornecidos pela regra de reconhecimento, podem existir como regras jurídicas desde o momento da sua emissão, antes de verificada qualquer ocasião para a sua prática, e a teoria da prática não lhe é aplicável”.

Mais adiante, esse mesmo autor faz uma diferenciação decisiva entre regras e princípios. Segundo ele, os princípios são extensos, gerais ou não específicos, no sentido de com frequência aquilo que seria encarado como um número de regras diferentes poderia ser apontado como exemplificações ou ilustrações de um único princípio. Além disso, os princípios dependem do desejo de se manter ou de ser objeto de adesão dos usuários, servindo muitas vezes para contribuir na justificação das regras. Segundo Hart, os princípios têm caráter não conclusivo e dependem do sentido e significado que são atribuídos circunstancialmente a cada um deles.

Particularmente na situação de conflito entre princípios, os critérios de solução apontam para outros princípios de peso, mas não de validade como acontece com as regras (HART, 1994, p. 323). Deste modo, nenhum princípio será eliminado ou anulado, mas tão somente afastado e sobreviverá mantendo a sua personalidade intacta, funcionando em outros casos em que poderá prevalecer, em concorrência com qualquer outro princípio de menor peso. Por outro lado, explica o autor, as regras têm uma dimensão de oficialidade, ou seja, ou são válidas ou inválidas.

Bobbio (1999, p. 158-160) afirma que o Direito é um ordenamento de normas produzidas oficialmente pelo Estado. Entretanto, ao longo desta obra pouco a pouco vai ficando claro que o conceito de norma pressupõe a presença combinatória de regras, critérios e princípios. Segundo o autor:

Os princípios gerais são apenas em meu ver normas fundamentais ou generalíssimas do sistema, as normas mais gerais. A palavra princípios leva a engano, tanto é que a velha questão entre os juristas se os princípios são normas. Para mim não há dúvida: os princípios gerais são normas.

Mais adiante, declara o mesmo autor (1999, loc. cit.):

Ao lado dos princípios gerais expressos há os não expressos, ou seja, aqueles que se podem tirar por abstração das normas específicas ou pelo menos não muito gerais: são princípios ou normas generalíssimas, formuladas pelo intérprete, que busca colher, comparando normas aparentemente diversas entre si, aquilo que comumente se chama o espírito do sistema.

Sintetizando o seu raciocínio, escreve Bobbio (1999,loc. cit.):

Quando os princípios gerais são expressos exatamente pelo fato de que são normas como as demais, não se pode falar em lacuna. A primeira condição para que se possa falar de lacuna é a de que o caso não esteja regulado: o caso não está regulado quando não existe nenhuma norma expressa, nem específica, nem geral, nem generalíssima, que diga respeito a ele, quer dizer, quando, além da falta de uma norma específica que lhe diga respeito, também o princípio geral, dentro do qual poderia entrar, não é expresso. Se o princípio geral é expresso, não haveria diferença entre julgar o caso com base nele ou com base numa norma específica [...].

Um critério auxiliar na doutrina positivista para se produzir uma Lei é a eficácia, que sempre se relaciona com a validade jurídica. No positivismo, não são produzidas leis se elas não servirem potencialmente para solucionar algum problema no futuro. Na hermenêutica, por outro lado, ganham mais evidência os princípios auxiliados necessariamente por regras e critérios.

Os princípios podem ser teleológicos ou transcendentais; metodológicos, instrumentais, ligadores; e de base, operacionais ou imediatos. Em determinado estudo de caso, por exemplo, o princípio da dignidade da pessoa humana pode ser transcendental; o princípio da acessibilidade pode ser prático ou operacional; o princípio da inclusão social pode exercer a função de princípio metodológico ou prático-transcendental dos Direitos humanos.

No pragmatismo, por outro lado, os critérios lideram os princípios e as regras que são aplicados para garantir a efetividade do Direito. Segundo o epistemólogo Hessen (1989), o pragmatismo refere-se ao conhecimento útil, prático, funcional e verdadeiro, deixando de lado as especulações metafísicas. O pragmatismo é uma forma de relativismo do conhecimento na medida em

que se firma na realidade através do hábito social envolvendo determinados comportamentos que são bem sucedidos na práxis do cotidiano.

Todos esses componentes normativos – regras, princípios e critérios - estão presentes dentro e fora da teoria tridimensional do Direito formalizada por Reale (2009, p. 710). Inicialmente, declara esse autor, “o Direito positivo de um povo deve ser considerado pleno, sem lacunas, não estaticamente, entendamo-nos, mas em ato, em processo, como ordenamento e não como mero sistema de regras”. Nessa mesma teoria, diz o autor, a regra jurídica deve ter em primeiro lugar, o seguinte requisito: “realizar ou amparar um valor ou impedir a ocorrência de um desvalor” (REALE, 2009, p. 594). Ainda de acordo com Reale (2002, p. 597), as normas do Direito não são meras categorias lógicas dotadas de validade formal indiferente ao conteúdo fornecido pelo complexo da experiência humana, de modo que sob certo ponto, “uma norma é a sua interpretação”. Nesse ponto, Reale (2002., p. 613) enfatiza “que a Sociologia jurídica, que cuida das condições empíricas da eficácia do Direito, não pode deixar de apreciar a atualização normativa dos valores no meio social”.

O princípio da tridimensionalidade sintetiza tecnicamente a norma jurídica, concebida como conjunto de regras, com os valores e os fatos sociais e históricos. Esse princípio de trabalho se baseia na relação dialética de complementaridade formal entre essas três variantes.

Para distinguir o trabalho do Direito em relação ao da Moral, são observados as seguintes classificações propostas pelo autor: 1- quanto à natureza do ato; 2- quanto à forma; 3- e quanto ao objeto ou conteúdo. No esquema criteriológico da teoria tridimensional, Reale considera que: “a) o Direito é bilateral atributivo; b) visa mais ao ato exteriorizado, partindo da intenção; c) pode ser heterônomo; d) coercível; e) especificamente predeterminado e certo, assim como objetivamente certificável; f) visa de maneira imediata e prevalecente ao bem social, os ou valores de convivência” (REALE, 2002, p. 713).

As normas jurídicas nunca existem isoladamente, mas sempre estão ligadas a um contexto de normas com relações particulares entre si. Esse contexto pode ser chamado de *ordenamento jurídico* (BOBBIO, 1999, p. 19). Do ponto de vista institucional, a norma jurídica é aquela norma cuja execução precisa ser garantida por meio de uma sanção

externa e institucionalizada”( p. 27), em outras palavras, a sanção faz parte do caráter essencial das normas jurídicas ( p.29).

Outro caráter da norma é a eficácia que constitui o fundamento teórico da validade, embora muitas vezes a eficácia não seja efetivada no cotidiano. De maneira geral, existem dois tipos de normas a serem considerados: normas de conduta e normas de estrutura ou competência. Segundo palavras textuais de Bobbio (1999, p. 34), a norma que prescreve caminhar pela direita é de conduta, enquanto uma norma que prescreve que duas pessoas estão autorizadas a regular seus interesses em certo âmbito, mediante normas vinculantes e coativas, é uma norma de estrutura, na medida em que não determina uma conduta mas fixa as condições e os procedimentos para produzir normas válidas de conduta.

As normas de estrutura podem também ser consideradas como as normas que regulam os procedimentos de regulamentação jurídica. Elas não regulam o comportamento, mas o modo de regular um comportamento, ou mais exatamente: o comportamento que elas regulam é o de produzir regras (1999, p. 45).

De acordo ainda com Bobbio (1999), os ordenamentos jurídicos são compostos por uma infinidade de normas, “que como as estrelas do céu, ninguém consegue contar” (1999, p. 37). Os ordenamentos jurídicos que constituem a nossa experiência de historiadores e juristas são complexos. Existem ordenamentos diversos na sociedade. Os ordenamentos acima do Estado, como o internacional, e segundo algumas doutrinas, o da Igreja Católica.

Os ordenamentos abaixo do Estado, como os ordenamentos sociais que são reconhecidos, limitados e absorvidos pela soberania. Os ordenamentos ao lado do Estado, em alguns casos a Igreja Católica. Os ordenamentos contra o Estado, como associações de malandros, seitas secretas, etc. (BOBBIO, 1999, p. 164).

Associado com a idéia de conjunto, o Direito pode ser pensado através de dois conceitos máximos: unidade e sistema. No conceito de unidade, ganha destaque a discussão sobre a hierarquia das normas. No conceito de sistema, discute-se basicamente a estabilidade normativa.

A complexidade de um ordenamento jurídico deriva das multiplicidades das fontes pelas quais afluem regras de conduta, e também do fato de que essas regras são de proveniências diversas e chegam à existência ou

adquirem validade partindo de pontos os mais diferentes. Existem fontes reconhecidas e delegadas.

O costume judiciário é uma fonte reconhecida nos ordenamentos estatais onde a fonte direta e superior é a Lei (BOBBIO, 1999, p. 39). Exemplo de fonte delegado é o regulamento com relação à Lei. A produção de regulamentos é confiada ao Poder Executivo por delegação do Poder Legislativo. Conforme se vai subindo na hierarquia das fontes, as normas tornam-se cada vez menos numerosas e mais genéricas; descendo, ao contrário, as normas tornam-se cada vez mais numerosas e mais específicas ( p. 40).

Outra fonte de normas de um ordenamento jurídico é o poder atribuído aos particulares de regular, mediante atos voluntários, os próprios interesses, trata-se do poder de negociação. Aqui, se coloca em destaque a autonomia privada com capacidade de criar subregras que serão executadas em comum acordo entre as partes. Para se compreender a complexidade do ordenamento jurídico, observando que as normas afluem de diversos canais (p. 41), historicamente existem duas razões fundamentais esclarecedoras: primeiramente, deve-se considerar que o Estado não existe no vazio ou deserto.

A sociedade civil apresenta normas de vários gêneros, morais, sociais, religiosas, usuais, consuetudinárias, regras convencionais, e assim por diante. Por isso mesmo, o ordenamento jurídico é um reconhecimento tácito ou expresso de que existem outros ordenamentos com regras peculiares. Além disso, em segundo lugar, existe o poder originário que é uma força interior ou autolimitativa do sistema e do poder soberano, através da qual podem funcionar legalmente as instituições e onde o poder soberano presta contas e se autolimita ou é limitado externamente (cf. BOBBIO, 1999, p. 42).

A classificação do tipo de normas é muito mais complexa que a classificação tripartite clássica do Direito em termos de normas imperativas (que mandam), proibitivas e permissivas. O que existe nos ordenamentos modernos é uma combinação gradativa dessas modalidades: 1- sobre mandar ou ordenar - existem normas que mandam ordenar; que proíbem ordenar; que permitem ordenar; 2- sobre proibir- existem normas que mandam proibir; que proíbem proibir e permitem proibir; 3- sobre permitir - existem normas que mandam permitir, proíbem, permitir e permitem permitir (BOBBIO, 1999, p. 47-8).

Toda essa complexidade pode ser representada numa escala gradativa da pirâmide constitucional positivista, onde se visualiza rapidamente que nem todas as normas de um ordenamento estão no mesmo plano. As normas de um ordenamento são dispostas em ordem hierárquica. Há normas superiores e inferiores. As inferiores dependem das superiores.

Subindo das normas inferiores até aquelas que se encontram mais acima no ápice da pirâmide, chega-se a uma norma suprema, que não depende de nenhuma outra norma superior e sobre a qual repousa a unidade do ordenamento. Essa norma suprema é a norma fundamental. Essa norma dá unidade a todas as outras normas, isto é, faz das normas espalhadas e de várias procedências um conjunto unitário que pode ser chamado de “ordenamento” (BOBBIO, 1999, p. 49).

O grau mais baixo da pirâmide é constituído pelos atos executivos: esses atos são meramente executivos e não produtivos. O grau mais alto é constituído pela norma fundamental: essa é somente executiva e não executiva. Se olharmos de cima para baixo, veremos uma série de processos de produção jurídica; se olharmos de baixo para cima veremos uma série de processos de execução jurídica. Nos graus intermediários, estão juntas a produção e a execução; nos graus extremos, ou há só produção (norma fundamental) ou só execução (atos executivos) (BOBBIO, 1999, p. 51).

A pergunta que se faz neste quadro é como estabelecer a pertinência de uma norma a um ordenamento. A resposta do autor Bobbio é a seguinte: remontando-se de grau em grau, de poder em poder, até a norma fundamental (p. 61). A norma será válida se puder ser reinserida na norma fundamental. Nesse caso, a norma fundamental é o critério supremo que permite estabelecer se uma norma pertence a um ordenamento; em outras palavras é o fundamento de unidade de todas as normas do sistema. A norma fundamental também é um princípio que unifica as partes que pertencem ao todo (p. 62).

Entre as normas existem dois problemas frequentes: antinomias e lacunas. As antinomias são representadas pela relação de contraditoriedade entre duas normas no que se refere ao mesmo âmbito de validade. Como solução desse problema comum no Direito, existem os critérios cronológico, hierárquico e especialidade.

Podem ocorrer antinomias entre duas normas que são contemporâneas, do mesmo nível e ambas gerais, neste caso, os critérios vão representar

o poder discricionário do juiz ou jurista, dentro das seguintes possibilidades lógicas: ou se elimina uma das normas, ou se elimina todas as duas normas, ou se conserva as duas; neste caso, o juiz procura um meio de eliminar as incompatibilidades, introduzindo talvez uma leve ou parcial modificação no texto, fazendo uma interpretação corretiva.

Geralmente, a interpretação corretiva é aquela interpretação que pretende conciliar duas normas aparentemente incompatíveis para conservá-las no sistema, ou seja, para evitar o remédio extremo da *ab-rogação* (p. 103). A conciliação acontece através de uma correção. A incompatibilidade pressupõe uma terceira regra de coerência ou compatibilização. Pode ser pelo critério da preponderância, ponderação e prevalência.

No critério da preponderância, ganha poder uma terceira norma até então ausente que é consensualmente considerada superior em relação às duas normas contraditórias no caso concreto da antinomia. No critério da ponderação busca-se uma terceira norma que vem internamente da conciliação ou mediação das normas conflitantes, ou seja, é produto imanenteadas normas antagônicas. No critério da prevalência se existirem fisicamente três ou mais normas conflitivas, aqui envolvendo a norma imperativa, proibitiva e permissiva, deve permanecer, pelo critério da prevalência, a norma permissiva (ou *permissiva* segundo definição original de BOBBIO, 1999, p. 98).

Também em outra situação os critérios podem entrar em conflito entre si. Entre o critério hierárquico e o cronológico, prefere-se como solução que prevaleça a norma superior, ou seja, a hierarquia. Entre o hierárquico e o especial a situação é mais delicada porque estão em jogo dois valores fundamentais de todo o ordenamento: o do respeito da ordem, que exige o respeito da hierarquia, e portanto, do critério da superioridade e o da justiça, que exige a adaptação gradual do Direito às necessidades sociais e portanto, respeito do critério da especialidade.

Teoricamente deveria prevalecer o hierárquico, mas na prática, ampliando a realidade do Direito, são os princípios gerais do Direito adaptados e são eles que fazem triunfar a lei especial, mesmo que ordinária, sobre a constitucional, desde que não haja inconstitucionalidade alguma (BOBBIO, 1999, p. 109).

Outro problema considerável do Direito diz respeito à presença das lacunas. Nesse tipo de situação não existe nenhum tipo de dedução pronta que a priori possa resolver o problema. Pontualmente, o jurista Carneluti

(apud BOBBIO, 1999, p.117) diz que a incompletude do Direito acontece por causa da exuberância, gerando antinomias; e também por deficiência, gerando a incompletude através das lacunas. Como remédio, o autor citado propõe a purificação eliminando as antinomias; e a integração, objetivando eliminar a deficiência das normas por meio das lacunas.

Didaticamente, as lacunas podem ser próprias ou impróprias (BOBBIO, 1999, p. 143). A lacuna própria é uma lacuna do sistema ou dentro dele; a lacuna imprópria, por outro lado, deriva da comparação do sistema real com um sistema ideal (ibid.). Nos dois tipos o que se tem em comum são as lacunas que apresentam um caso não regulmentado pelas leis vigentes num dado ordenamento jurídico.

As lacunas também podem ser objetivas e subjetivas ( p. 144). As subjetivas podem ser voluntárias e involuntárias. Em geral, as lacunas subjetivas derivam de algum motivo individual imputável ao legislador. Por outro lado, as lacunas objetivas dependem das relações sociais, das novas invenções e de todas aquelas causas que provocam o envelhecimento dos textos legislativos e que são, portanto, independentes da vontade do legislador ( p. 144).

Outra classificação das lacunas se refere aos tipos *praeterlegem* e *intralegem*. O primeiro tipo existe quando as regras expressas são muito particulares e não compreendem todos os casos que podem apresentar-se a nível dessa particularidade; o segundo tipo acontece quando as normas são muito gerais e revelam no interior das disposições dadas, vazios ou buracos que caberá ao interprete preencher ( p. 145).

Para resolver o problema das lacunas encontramos dois critérios: a analogia e a integração, neste tipo, particularmente, Carnelutti destaca dois métodos: heterointegração e auto-integração. A analogia é uma relação de semelhança entre dois casos ou normas separados no tempo e no espaço. Segundo Bobbio (1999, p. 151), “entende-se por analogia o procedimento pelo qual se atribui a um caso não regulamentado a mesma disciplina que a um caso regulamentado semelhante [...]”.

A analogia é o mais típico e o mais importante dos procedimentos interpretativos de um determinado sistema normativo. Na prática da analogia, é criada uma nova norma jurídica; diferente da interpretação extensiva onde o que acontece é apenas a extensão da norma já existente para casos

não previstos até então. Por outro lado, no critério da heterointegração, considerada como recurso a outra fonte diferente da legislativa, constitui-se o poder discricionário do juiz, resultando no chamado *Direito judiciário* e nos *juízos de equidade* (p. 149).

O critério da auto-integração, por sua vez, é a recorrência aos princípios gerais do Direito. Esses princípios são normas fundamentais ou generalíssimas do sistema (BOBBIO, 1999, p. 158), conforme já se destacou anteriormente. O uso dos princípios proporciona a realização de uma interpretação construtiva para o sistema, confirmando a hipótese de que o Direito é autocompletável.

#### 4 CONCLUSÃO

A teoria pluridimensional do Direito apresenta uma série de estruturas qualitativas, descritivas e organizacionais do conhecimento jurídico e judiciário que variam em peso e grau. Em contato com a realidade, as variantes dessa teoria modificam o seu estado inicial em termos aristotélicos (extremo de carência, abundância ou meio-termo de algum item específico do objeto de estudo na definição do pesquisador), ou em termos kantianos (grau zero e grau máximo atravessando graus intermediários de intensidade das ideias).

Na teoria pluridimensional do Direito, as variantes são estruturas qualitativas móveis e interdependentes. O movimento de uma delas provoca instabilidade nas demais, uma vez que na prática as variantes se encontram interligadas ontologicamente dentro de determinado sistema de ideias, que pode ser positivista, fenomenológico, idealista, neomarxista, hermeneutico, pragmatista, humanista, anarquista, dialético, entre outros.

Nesse modelo teórico transdisciplinar, a relação de interdependência entre as variantes leva automaticamente o pesquisador a pressupor a ocorrência simultânea de aspectos disciplinares variados em determinado tempo e espaço.

Nesse quadro teórico, a reciprocidade mantém determinados elementos unidos (idéias ou representações) dentro de uma comunidade ou sistema, respeitando-se como regra geral a simultaneidade das determinações de um elemento sobre o outro (cf. KANT, "Crítica da Razão Pura:

Análítica dos princípios, (...) B - segunda analogia: princípio da sucessão no tempo segundo a lei da causalidade”). Portanto, dependendo do perfil dos indivíduos participantes (social, econômico, psicológico, cultural, biológico, intelectual, ou político, etc.) o desenho oficial e a produtividade das instituições podem variar metodologicamente entre o individualismo, o coletivismo e o meio-termo público-privado.

O desempenho das instituições modifica, por sua vez, a rotina da comunidade fazendo com que os fatos sociais e históricos se aproximem variavelmente do caos, da anarquia, da ordem constitucional, do despotismo da lei ou da tirania do poder, influenciando conseqüentemente tanto na produtividade como na extensão dos bens públicos, semipúblicos, coletivos, individuais e também dos males públicos.

Simultaneamente, as normas sofrem impactos consideráveis (positivos e negativos), podendo ser na prática superutilizadas, utilizadas, subutilizadas ou inutilizadas por indivíduos e instituições. Os valores, desvalores e contravalores respondem neste contexto ao estímulo das demais variantes, reestruturando moral e culturalmente a experiência jurídica e judiciária no plano imediato ou virtual da opinião dos participantes.

Da mesma forma, o discurso reage ao movimento dos valores, dos indivíduos, das instituições e das normas, podendo ser uma representação mais prática ou empirista, mais transcendental ou idealista, ou então, moderadamente, ser uma declaração prático-transcendental da realidade.

A dinâmica dessas variantes interage necessariamente coma história jurídica e judiciária da comunidade, refazendo as experiências do passado, considerando especialmente a trajetória dos valores, dos fatos coletivos, das pessoas, das instituições e também dos discursos representativos do poder. Finalmente, dependendo do perfil social e intelectual do pesquisador, a História pode variar filosoficamente entre o materialismo, o idealismo e o meio-termo ou síntese dialética dos extremos, conforme sugeriram, por exemplo, Marx e Engels na obra “*Ideologia Alemã*”.

## REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2001.

BIELEFELDT, Heiner. **Filosofia dos direitos humanos**. Tradução de Dankwart Bernsmuller. São Leopoldo: UNISINOS, 2000.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Tradução Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. 10. ed. Brasília: UnB, 1999.

BOENO, MaicoRussiano de Souza; MONTARROYOS, Heraldo. **O risco da massificação administrativa na burocracia moderna: uma advertência histórica de Hannah Arendt**. Campinas, UNICAMP: revistaeletrônicahistóriaehistória, 2009.

BUCHANAN, James. **The limits of liberty: between anarchy and Leviathan**. The University of Chicago Press, 1975.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos da pessoa**. São Paulo: Brasiliense, 2004.

DURKHEIM, Émile. **As regras do método sociológico**. Tradução Maria Isaura Pereira de Queiroz. São Paulo: Nacional, 1987.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Organização e tradução de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 1979.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Tradução de Márcia de Sá Cavalcante. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 1993. Parte I.

HESSEN, Johannes. **Teoria do conhecimento**. Tradução de dr. Antonio Correia. 8. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1987.

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou Matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Abril Cultural, 1979. Coleção Os pensadores.

IHERING, Rudolf von. **A luta pelo direito**. Tradução Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2002.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. Tradução Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2002.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

KUHN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. Tradução: Beatriz Vianna Boeira e Nelson Boeira. São Paulo: Perspectiva, 1998.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia científica**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1991.

LLOYD, Christopher. **As estruturas da história**. Rio de Janeiro: Zahaar, 1995.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra; PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio; PELÁ, Carlos. **A validade e a eficácia das normas jurídicas**. Coordenador Renan Lotufo. Barueri (SP): Manole, 2005.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. Traduções de AnoarAiex e E. Jacy Monteiro. São Paulo: Abril Cultural, 1983. Coleção Os Pensadores.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é direito**. São Paulo: Brasiliense, 2005. Coleção PrimeirosPassos.

MARX, Karl; ENGELS, F. **A ideologia alemã**. Tradução de José Carlos Bruni e Marco Aurélio Nogueira. 6. ed. São Paulo: HUCITEC, 1987.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. **O desafio do conhecimento: pesquisa qualitativa em Saúde**. 3. ed. São Paulo – Rio de Janeiro: HUCITEC-ABRASCO, 1994.

MONTARROYOS, Heraldo. **A anarquia ordenada e suas regras de decisão**: uma concepção da emergência da cooperação social. Universidade de São Paulo, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas (FFLCH), 2006. Teses e dissertações disponível na internet.

\_\_\_\_\_. **Arqueologia do estado**: a hipótese do meio-termo na história política dos povos indígenas da Amazônia. Campinas, UNICAMP: revista eletrônica históriaehistória. 2009.

\_\_\_\_\_. **Inventário epistemológico das ideias neocontratualistas do economista James Buchanan**: ideias, princípios, regras, critérios e aplicações. Universidade de São Caetano do Sul (SP): Revista eletrônica de Direito, 2011.

NADER, Paulo. **Filosofia do direito**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

OLIVEIRA, Nelci Silvério (a). **Curso de filosofia do direito**. 2. ed. Goiânia: AB, 2001.

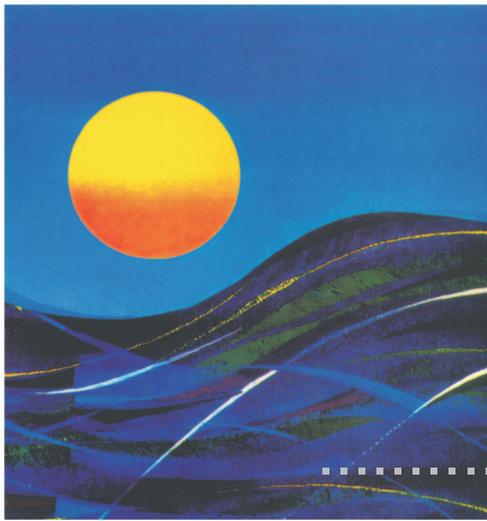
OLIVEIRA, Gilberto Callado (b). **Filosofia da política jurídica**: propostas epistemológicas para a política do Direito. Itajaí: UNIVALI, 2001.

RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do direito**. Tradução Marlene Holzhausen. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia jurídica e democrática**. 2. ed. São Leopoldo: UNISINOS, 2003.

SIMMEL, Georg. "A metrópole e a vida mental". In: VELHO, Otávio Guilherme (Org.). O fenômeno urbano. Rio de Janeiro: Zahar Editores. 1973.



## **ENTREVISTA**

---

# VITAMINA D: ASPECTOS ATUAIS

Entrevista com a Professora Ketsia Bezerra Medeiros<sup>1</sup>, realizada em 28 de outubro de 2017.  
XVII CONGRESSO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA DO UNIRN (CONIC)

---

## Ana Paula da Silva Ladeira

Bacharel em Nutrição pelo Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNI-RN). Bolsista de iniciação científica durante a graduação (IC/UNI-RN), sob a orientação da Profa. Ketsia Bezerra Medeiros. E-mail: paula-ladeira@hotmail.com. Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/3740100569046586>

## VITAMINA D – ASPECTOS ATUAIS

Ketsia Medeiros

A importância da vitamina D para a saúde óssea já está bem estabelecida na literatura científica e sedimentada no senso comum. Nos últimos anos, muito tem se comentado sobre o papel desta vitamina para a saúde geral e cada vez mais o exame para detecção dos níveis de vitamina D tem sido solicitado pelos profissionais de saúde. O estilo de vida atual não permite que os indivíduos se exponham adequadamente ao sol – seja por trabalharem em locais fechados, seja pelo temor ao câncer de pele – o que gerou um aumento da prevalência mundial de hipovitaminose D nas últimas décadas. Na entrevista que segue, a Profa. Ketsia Medeiros – responsável pelas disciplinas de Patologia, Microbiologia e Imunologia do UNIRN – que coordenou pesquisas de iniciação científica sobre o tema, comenta pontos importantes e atualiza o leitor.

**Palavras-chave:** Vitamina D. Saúde óssea-vitamina D. Hipovitaminose D.

---

1 Docente do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN). E-mail: kbmedeiros@hotmail.com. Endereço para acessar este CV: <http://lattes.cnpq.br/9507668974396478>.

## **Por que a vitamina D se tornou um tema tão pulsante?**

Nos dias atuais, dispomos de uma infinidade de publicações que reforçam o entendimento da importância da vitamina D para além da saúde óssea, classificando-a mais como um hormônio, pelos seus efeitos sistêmicos e por ser produzida pelo organismo, diferente das demais vitaminas, que precisam ser obtidas pela dieta. Hoje sabemos que além da insuficiência desta vitamina aumentar o risco de osteoporose – uma vez que ela estimula a absorção intestinal de cálcio, ou seja, sem a vitamina D o cálcio não é absorvido pelo organismo – sugere-se também sua associação com uma série de alterações, desde doenças autoimunes até câncer. E tudo isso porque verificou-se que células em diversos órgãos possuem receptores para vitamina D, sendo de alguma forma influenciadas por ela.

## **Como o organismo produz vitamina D e qual a diferença entre D2 e D3?**

Para sintetizar vitamina D, temos que expor pelo menos braços e pernas ao sol em determinado horário do dia por alguns minutos, para que um derivado do colesterol presente na pele seja convertido em vitamina D3 ou colecalciferol, a mesma encontrada em suplementos. Este composto ainda vai passar pelo fígado e pelos rins até se tornar vitamina D biologicamente ativa. Já a vitamina D2, ou ergocalciferol, é de origem vegetal e pode ser encontrada também na forma de suplemento, uma opção para pessoas veganas, por exemplo.

## **Qual a melhor forma de obter vitamina D?**

O ideal seria se expor a radiação solar UVB, por uma série de motivos, como por exemplo, o fato de não existir nesse caso a possibilidade de intoxicação, risco associado a suplementação. Entretanto, os médicos dermatologistas e a indústria farmacêutica e de cosméticos desestimulam essa prática, temendo o envelhecimento celular e o risco de câncer de pele, já que para gerar vitamina D, o horário ideal da exposição é entre 10h e 15h, justamente aquele mais temido e não recomendado. Contudo, é interessante notar que a exposição ao sol, se realizada da forma correta e com moderação, não aumenta o risco de câncer de pele, e há trabalhos que sugerem inclusive que a vitamina D teria um efeito protetor. Outra forma possível seria a suplementação em casos de deficiência ou insuficiência, sempre com

orientação de um médico e/ou nutricionista e após a mensuração dos níveis sanguíneos, para individualização da dose. Não se deve lançar mão de complexos vitamínicos para suprir as necessidades de vitamina D, pois em geral a quantidade da vitamina nestes compostos é baixa, o que demandaria a tomada de várias cápsulas, acarretando a ingestão de uma superdosagem de outras vitaminas, com consequências importantes no que se refere ao desequilíbrio de micronutrientes. Pode se obter ainda vitamina D através da dieta, embora normalmente não se consiga atingir os níveis ideais, mesmo com o consumo de alimentos ricos ou enriquecidos. Seria necessário ingerir uma imensa quantidade alguns peixes, como salmão, atum e sardinha, ovos e outros alimentos, o que certamente ultrapassaria as recomendações diárias de calorias da dieta.

### **Quanto tempo de exposição solar é necessário para o organismo sintetizar vitamina D de forma satisfatória?**

Depende da cor da pele, do horário e da localização no planeta. Em países ao redor da linha do equador, indivíduos de pele clara já sintetizam vitamina D expondo braços e pernas sem uso do filtro solar, no horário das 10h as 15h, por 5 a 30min, 2 a 3 vezes por semana. Já pessoas de pele mais escura, necessitam maior tempo de exposição, de 50 min até quase 2h. Nesses casos, a suplementação pode ser uma boa opção. A idade também é um fator limitante: aos 70 anos, temos apenas um quarto da capacidade de produzir vitamina D que tínhamos aos 20 anos.

### **Quem precisa fazer o teste para aferir os níveis sanguíneos de vitamina D?**

Aqueles pacientes cuja produção de vitamina D possa estar prejudicada, a quem chamamos de grupos de risco: qualquer indivíduo que não se exponha adequadamente ao sol, pessoas que tem algum problema de má absorção de nutrientes, seja por doença intestinal ou cirurgia bariátrica, portadores de doença renal ou hepática crônica, osteoporose e outros distúrbios ósseos e inflamatórios, usuários de medicamentos que afetem o metabolismo ósseo, obesos, desnutridos, veganos, gestantes e lactantes, crianças e idosos. Também pessoas que já sofreram fraturas ou que caem frequentemente devem ser investigadas. Em 2014, conduzimos aqui no UNIRN uma pesquisa com 40 mulheres adultas a fim de investigar a prevalência de hipovitaminose

D. Verificamos que a grande maioria nunca havia feito o exame e que, dentre aquelas que já haviam mensurado os níveis sanguíneos de vitamina D, apenas um quarto apresentava valores adequados. Em um estudo anterior da mesma base de pesquisa, foi observado que o consumo de cálcio e vitamina D entre mulheres jovens era inadequado e, somando-se este resultado a outros fatores de risco encontrados, mais de 90% das entrevistadas apresentavam risco de baixa densidade óssea.

### **Quais os níveis ideais de vitamina D?**

A recomendação mais recente da Sociedade Brasileira de Endocrinologia e Metabologia e Sociedade Brasileira de Patologia Clínica é que indivíduos saudáveis até os 60 anos possuam valores acima de 20ng/mL. Para os grupos de risco já citados, o valor ideal seria entre 30 e 60ng/mL. No entanto, é importante ressaltar que isso não é um consenso mundial: alguns órgãos consideram valores abaixo de 30ng/mL como insuficiência. Valores acima de 100ng/mL apresentam risco para intoxicação. Outro aspecto importante a se considerar é que não existe uma padronização para mensuração dos níveis de vitamina D nos diferentes laboratórios. A falta dessa padronização dificulta a comparação de resultados e a análise de estudos feitos em diferentes regiões ao redor do mundo.

### **Quais os sintomas da intoxicação por vitamina D?**

O excesso de vitamina D, que geralmente ocorre por exagero na suplementação, pode acarretar uma condição conhecida como hipercalcemia, que é o aumento da quantidade de cálcio no sangue. Os principais sintomas são náuseas, vômitos, perda de apetite, constipação, sede intensa, fadiga e desorientação.

### **E quais os sintomas relacionados a hipovitaminose?**

Se a deficiência for muito severa, pode haver dor óssea, fraqueza muscular, fadiga e até mesmo fraturas, decorrentes da fragilidade óssea. Entretanto, na maioria das vezes o paciente se apresenta assintomático, por isso a importância de reconhecer os grupos de risco e investigar possíveis deficiências.

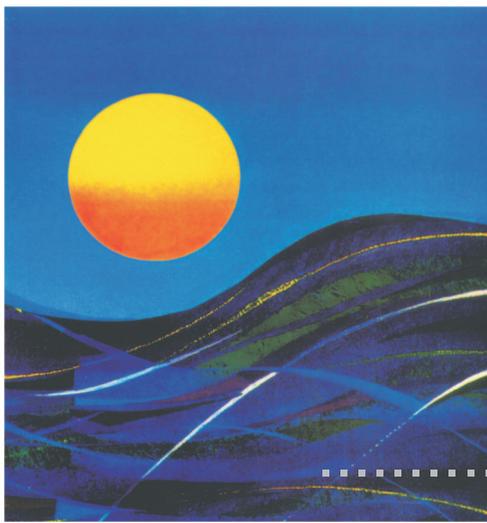
## **Que condições estão associadas a hipovitaminose?**

Atualmente, temos trabalhos publicados que associam uma grande quantidade de doenças a insuficiência ou deficiência de vitamina D. Algumas condições já são classicamente conhecidas, como a baixa densidade óssea, provocando osteopenia e osteoporose, e defeitos na mineralização, como raquitismo na infância e a osteomalácia na idade adulta. Mais recentemente, doenças com fundo imunológico também tem sido mencionadas, como a esclerose múltipla, a artrite reumatoide e outras doenças autoimunes, pelo fato da vitamina D encontrar receptores em células imunes e funcionar normalmente como reguladora destas células. Doenças cardiovasculares como hipertensão e acidente vascular cerebral, assim como obesidade, síndrome metabólica, diabetes e outras doenças de caráter inflamatório. Alguns tipos de câncer, risco aumentado de quedas, dores crônicas e até males como depressão, esquizofrenia e Alzheimer. É importante notar que muitas destas associações carecem de mais estudos com amostras significativas em metodologia consistente para comprovação dessa relação de causa e efeito.\*\*\*

### **VITAMIN D – CURRENT ASPECTS**

The importance of vitamin D for bone health is already well established in the scientific literature and incorporated to common sense. In recent years, much has been mentioned about the role of this vitamin for general health, and health professionals have been requesting more and more exams to detect vitamin D levels on their patients. The current lifestyle does not allow individuals to adequately expose themselves to the sun, either because they work indoors or because of the fear of acquiring skin cancer, factors that has increased the worldwide prevalence of hypovitaminosis D in the last decades. In the interview that follows, Professor Ketsia Medeiros, responsible for the disciplines of Pathology, Microbiology and Immunology at UNIRN, coordinated a research on scientific initiation on the topic, comments on important points and refreshes the reader.

**Keywords:** Vitamin D; Bone health-vitamin D; Hypovitaminosis D.



**ENSAIO  
POÉTICO**

---

# SHAKESPEARE'S VIEW OF LOVE: SONNET 116

Gelson Peres da Silva<sup>1</sup>

## RESUMO

William Shakespeare mostra em sua criação poética intitulada *Sonetos* uma nova visão do Amor, uma noção que preserva o aspecto celestial do Amor mostrado na tradição Medieval cristã anterior à Renascença, unindo a essa visão a racionalização renascentista e suas características seculares e possibilidades exemplificadas pelas necessidades e aspirações carnis. Numa abordagem pessoal em que o eu do poeta e do eu lírico convergem, os imperativos humanos são reforçados pelo desejo físico do eu lírico por seu objeto amado numa relação caracterizada pelo mesmo sexo e suas complexidades de seu tempo.

**Palavras chave:** Poesia. Tradição medieval. Renascença. Desejo pelo mesmo sexo.

## SHAKESPEARE'S VIEW OF LOVE: SONNET 116

## ABSTRACT

William Shakespeare shows, through his poetic creation entitled *Sonnets*, a new view of Love; a notion that safeguards the heavenly aspect of love pointed out by the Medieval Christian tradition preceding the Renaissance, and adds, to that view, this period's rationalization and its secular characteristics and possibilities exemplified by carnal needs and aspirations. The human imperatives are reinforced by the physical desire of the lyric self for its object of love in a relation characterized by same sex and the complexities of that specific period.

**Keywords:** Poetry; Medieval tradition; Renaissance; Same sex desire

---

1 PhD in English Poetry and Master of Renaissance theater and Cinema from Santa Catarina's Federal University, Graduated in Portuguese and English Letters from Santa Cruz do Sul's University, RS. E-mail: [ishra21@yahoo.com.br](mailto:ishra21@yahoo.com.br); [rexholy@gmail.com](mailto:rexholy@gmail.com). Link to access this CV: <http://lattes.cnpq.br/8008730310250021>.

Renaissance points etymologically to innovation, or rebirth. In terms of arts, it is marked as a period in History in which artistic prodigy elicited man's ideas and perception of the world as its main characteristic. Such distinction is illustrated by artists that brought to their pieces of art a human view of Nature. Although obvious today, such perspective would cease the way some themes had been previously treated, giving them a new approach, a new fashion, a new image. Slightly deviating from the religious aspect that feelings had had during centuries before and during the Medieval years, William Shakespeare writes about love with another view. He shows it rising inside human flesh and turned to another person, object of desire. In his sonnet known by the number 116, he does not take out the everlasting characteristic through which love was "understood", and introduces now the carnality of it in a man desiring another.

In order to analyse that Shakespearean poem, I regard James Olney's perspective in his *Metaphors of Self. The Meaning of Autobiography*. For him, the final work of a poet expresses and reflects its maker, so we can trace his style, his creative impulse of creation (1972, p.05). In his/her work, there are immeasurable parts of the poet's I in the lyric I. Olney assumes that it is impossible to establish where such parts are and what they are, but it is possible to state that a text is autobiographical in some degree because it carries obligatorily elements that denote the presence of the poet's self as it would be impossible to separate the two selves. Such concept helps us to see Shakespeare's I as the lyric I that exposes his feelings and impressions.

The poem is below:

Let me not to the marriage of true minds  
Admit impediments, Love is not love  
Which alters when alteration finds  
Or bends with the remover to remove  
O, no! it is an ever-fixed mark,  
That looks on tempests, and is never shaken  
It is the star to every wandering bark  
Whose worth's unknown, although its height be taken  
Love's not Time's fool, though rosy lips and cheeks  
Within his bending sickle's compass come

Love alters not with his brief hours and weeks  
But bears it out even to the edge of doom  
If this be error, and upon me proved  
I never writ, nor no man ever loved.”

Having this in mind, we can see that the poet starts his sonnet by eliciting the word **mind** which evidences the trend of the time, that is, reason: “Let me not to the marriage of true minds/Admit impediments.” (v.i,ii). The first person appears in an objective shape, requesting something in the negative. Such a syntax can give the reader a poetic position before something so imponderable as love. Yet, as reconstructed, the hyperbaton can be read: *I do not wish to admit impediments to the connection of true minds*. The reader can see in this verse that the poet finds no reason to prevent two persons to be connected as they [the persons] have a mutual agreement about something. It is not clear what true minds really mean, but ‘mind’ alludes to thinking, or even, two individuals that think likewise about something [being in harmony], or whatever that can be the point where their judgments converge. Moreover, the poet starts his piece by putting together two different ideas: marriage [a social contract established on two individuals’ consensus] and impediments [something that can annul or set up barriers for a connection]. But again, it is the marriage of true **minds** that should be observed here as something new. In other words, the poet does not say true **hearts**, the organ where feelings used to spring from and lead individuals to union. Thus, marriage is settled down on rational bases rather than emotional ones.

He continues by defining love. Such exercise of mind puts human perception on a level that not only highlights the period, but tries to give some light provided by human reason on something that had been viewed as without definitions: “Love is not love/Which alters when alteration finds” (v.ii, iii). Another moment for mental work is put forth so the reader can think after he [the poet] deliberates that love remains the same even when it is before alterations. It seems a paradox in the beginning, but in a deeper reasoning the reader can see that love reaches a moment when it comes across changes, not in itself, but on its way [development] and roundabouts [temporal conditions within social realities]. Such a confrontation does not

afflict love's character, affirms the poet, who reinforces: "Or bends with the remover to remove" (v.iv). Again, in a repetition, in a replay, the poet shows his reader that love does not even have its shape, its format modified. "O, no! it is an ever-fixed mark,/That looks on tempests, and is never shaken" (v.v, vi). In his invocative phrase, the poet waves negatively to his reader and states without doubts that love is there [or has been] from an unknown time and immeasurable steadiness to show its bearer the way. On top of that, love suffers no quakes under furious weather, moods of those who feel it. Such a standpoint can be understood as a guide in time when surrounding vicissitudes come to prevent its existence.

Leaving the earthly ground, the poet gazes up: "It is the star to every wandering bark" (v.vii). Once more the poet gives the idea of love as an icon that can show those who feel it the right direction on dark nights, referring to the navigations the idea of unknown dangers that the seas kept in reality or in scared imaginations. If the bark [mind, reason] is adrift, in doubts, it can follow love and the right track is granted, the poet seems to indicate. "Whose worth's unknown, although its height be taken" (v.viii). Two different ideas put together in this verse to remark love's characteristic: no one can say how much love is worth, since its worth is impossible to be measured in its depth; and on the other hand, love is known as something that can take those who feel it up above as it is experienced.

Returning to human level, the poet takes the time of a human life and puts it beside chronological terms: "Love's not Time's fool, though rosy lips and cheeks/Within his bending sickle's compass come" (v.ix, x). Another aspect of love: it seems to be naïve, ingenuous, childish, adolescent, as it confronts contrarities and adversities. Strangely enough, love is reasonable to know that situations come as time passes and new things are taken, faced by those who feel it. "Love alters not with his brief hours and weeks" (v.xi). Notoriously, love is treated as a person. The poet gives it the status of the possessive pronoun "his", the position of a man, the one who was the bearer of reason and thinking. So, love again does not alter or even have into account the temporal length that time spans attributed to human life is. "But bears it out even to the edge of doom" (v.xii). That is, love remains the same without alterations to an incomprehensible time that is doom. "If this be error, and upon me proved" (v.xiii). The poet seems

to need to exercise some doubt on all this thinking on love's features, but he insists that if error of a simple mind [his], someone will have to prove it to him, and if proved affirmatively the poet leaves no condition to himself and humankind: "I never writ, nor no man ever loved" (v.xiv). He ends his poem by both emphasizing temporal conditions of human existence and deliberating that this exposition cannot be wrong, fruit of a mistaken and an unreasonable mind, because it would be comparable to his most sacred deed: his writing, and human beings' supreme feeling that is love.

All this turns the reader's perception to an uncommon thing. If love had been seen and comprehended as a material that could link God and Men under the Christian preaching, in Renaissance love comes out as the bond that will link two persons as well, bearing its divine aspect. This is one of the novelties brought by the poet's view in his epoch. If love did cause God to move himself as Christian principles used to declare in the Medieval Centuries, now it presents another characteristic: to unite two persons.

Love not only connects two persons, it keeps its main aspect of something that cannot end. We can infer that this must have been preached over and over during ecclesiastical celebrations as the Christian founder was referred as God's personification of love towards humankind. Yet, love does have the possibility to remain in that shape as two persons felt it to each other, the poet indicates. If divine in Jesus Christ's person, love is still godly in its manifestation in human's hearts and minds. This is a little obvious in the text, and what actually is new is that love can keep its characteristics inside two person's relationship.

Distancing love from that traditional perception of things wherein events were considered under the mythic view of religiosity, the poet now observes love from an angle where it can be analyzed, examined by the light of reason. The poet emphasizes this aspect of love as he exalts in Sonnet 147 that "My reason, the physician to my love" (v.v). A cure is implicit here, a remedy for an illness whose solution is found not above in a simple act of belief, but inside the boundaries of human physique, that is, mind, thinking, rationalization, even if such a heal, a force endowed with elements that could oppose desires was contained in the limits of human body. Thus a classical poetic view and order gives place to a Renaissance observation of things. Such a perspective can produce a basis for love that myth, and

religion could not, i.e., the contrarities, the imperfections, the incomprehensibilities held by human nature, here represented by mind and life. In this stance, Shakespeare keeps offering his reader the traditional meaning of love, and adds on it the human mind's ponder as far as it can be probed by human rationality and its continuous search for a minimum coherence.

Also, Shakespeare brings into discussion not only the divine characteristic of love and its immaculate aspect, but now love in the midst of tempests that characterize human relations. From heaven, love descends in its perfection and completion, reaching human needs in order to establish a minimum sensation of safety and, religiously considering, of salvation carried down by a saviour in the person of Jesus Christ. But on earth love must preserve its feature and move in the middle of the turbulences that make human interactions be what they are.

Moreover, love does not change in time and by circumstances. This view is not new since it reclaims the divine quality of love. What can be seen as reflection of the epoch is that this idea opposes the ephemeral and transient aspect of human life. Love thus is superior than human existence, and humankind does not have a comparable time to parallel to love. Love also becomes independent of humankind, able to survive lovers and their comprehension of all that love may come to mean. Love recovers here its status of a god that never suffers the action of time, like the Cupid that remained eternally a little boy with wings freely hitting lovers with his arrow.

Besides these elements that remain as fundamental to characterize love as the supreme feeling that comes down from Heaven, love can bind together two persons of the same sex. This assumption is possible today as we readers are told that Shakespeare wrote most of his sonnets to a young man, object of his love. Such knowledge permits us to see that love does not choose lovers and beloved ones, it touches anyone with its dart. Evidently the poet goes against both legal and ecclesiastical impediments, prohibitions against homosexual love in his time. In doing so, the poet seems to confront the illogic of human laws and traditions of his era. He also shows us that human mind can be incoherent and unfair to something so supreme as love.

This element is new in the 1500s and the beginning of the 1600s, since it goes beyond contemporary concepts of creation and procreation. It becomes the feeling that can grant a connection just like that between

God and Humankind, even if it is between two people of the same sex. As we take for granted that the poetic I takes in itself traces of the poet's I<sup>2</sup>, we can see Shakespeare's voice telling the reader that love can be reconsidered then and whenever under the light of reason in order the lover suffers less due to the help found in reason. Such a suffering would be result of social constraints and impediments to a bond between two same sex persons<sup>3</sup>.

However, love rises upper, for it transcends physics, or a physical attraction that leads men and women to sex and procreation; it puts lovers above on a level never seen before. Therefore a love that is able to surpass biological needs, as well as social expectations, and is also strong enough to resist adversities is more than human, in a epoch when human issues were central as life was considered. Strangely, the poet's structure of thinking reverts things as he first brings love down to human condition, and finishes his poem taking it back to divine levels.

On a terrain such as that, love can be not only felt but especially accepted. A man can let his heart and mind be captured by the strength of love as he feels it with another man. Such love is far from lascivious desires that denigrate a man's reputation in society, it is above because it comes from celestial regions and unites two persons of the same sex. If prohibited insofar it is seen religiously and legally as dirty, now a relation between two persons of the same sex can love due to its purity as descended from an incorruptible origin.

In regard to this point, Tim Cook, the editor of *The Poems and Sonnets of Shakespeare* points out in his introduction that "the bringer of comfort is probably the young man to whom the first one hundred and twenty six [sonnets] of the sequence are addressed" (1994, p.vi). But Cook apparently tries to soften the problem here as he elicits the fact that the 1609 edition of the *Sonnets* was unauthorized (vi). Even so, he continues, "it is far better to treat the sonnets not as autobiography but simply as a text dramatizing a prolonged meditation on love, only possibly originally inspired by events in the poet's own life" (p.vi). As contradictory as it can appear, the editor forgets that "events in the poet's life" are definitely linked to the poet's I and led the latter to write what as written, since such *events* inspired the poet.

---

2 See Olney, James.

3 From Henry VIII's reign, sodomy was legally prohibited. Sodomy should be understood as any sort of sex encounter rather than the vaginal and thus procreative.[see Bredbeck, W. G. *Sodometry and Interpretation. Marlowe to Milton*, 1991]

In attaching our attention to the autobiographical aspect of the creation process in the artist, we can see that events did provide the poet sources for his sonnets, after the “meditation on love” that Cook highlights above. This idea reinforces my perspective of analysis on the Sonnet 116. And if we wish, meditating can evaluate a view on something that required a minimum of time towards the theme. Cook points too that the conflict between sex and the needs of the soul was common in Renaissance poets (p.vii). This idea of Renaissance times is elicited by Alan Bray in his *Homosexuality in Renaissance England*. In this work Bray shows readers that homosexual acts were severely punished as the actors were found involved in it. Bray also exemplifies such condemnations as same-sex lovers were hanged for having committed buggery, a pejorative term used that time for homosexual intercourse (p.14). Bray goes beyond as he exposes a demonologic ideology that linked same-sex practices to anti-Christian precepts (p.23). To stress this point, G. W. Bredbeck too shows readers that in Renaissance there was a discriminatory discourse against all that was seen as lower deviant modes in society (p.37), and one of those was homosexual intercourse. To corroborate Jonathan Goldberg denotes that in English Renaissance the term sodomy involved sex with same-sex partners, sex with animals, and opposite sex partners (p.19); in other words, sex that did not envision procreation.

Notwithstanding, we can see in the Sonnet 116 the immeasurable amount of importance relegated to carnal desire that led the poet to find a strategic balance between Christian dogma and human physical needs. Surrounded by a culture that did not see same-sex as honourable, Shakespeare found in the previous notion of love, i.e., its divine Christian aspect, a principle to be followed and brought down to earthly realms in order to sing same-sex love as something elevated and possible between two persons, without opposing social and legal determinations.

## REFERÊNCIAS

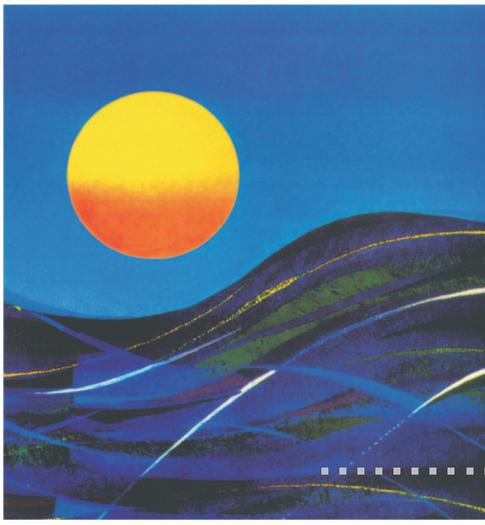
BRAY, Alan. **Homosexuality in Renaissance England**. London: Gay Men’s Press, 1982.

BREDBECK, G. W. **Sodomy and Interpretation. Marlowe to Milton.** Ithaca and London: Cornell University Press, 1991.

GOLDBERG, Jonathan. **Sodometries. Renaissance Texts – Modern Sexualities.** Stanford, CA: Stanford University Press, 1977.

OLNEY, James. **Metaphors of the Self. The Meaning of Autobiography.** Princeton, NJ: University Press, 1972.

SHAKESPEARE, William. **The Poems and Sonnets of William Shakespeare.** London: Wordsworth Editions Ltd, 1994. p. v, 6.



**RESUMO**

LIMA, WALBER CUNHA LIMA. **BIOÉTICA,  
MISTANÁSIA E DIREITOS HUMANOS:  
MORTE SOCIAL E PERSPECTIVAS PARA O SEU  
ENFRENTAMENTO.** 2017. 236f. Tese (Doutorado em  
Ciências Sociais) - Programa de Pós-Graduação em  
Ciências Sociais (PPGCS) - Universidade Federal do  
Rio Grande do Norte (UFRN), Natal, RN. Orientadora:  
Professora Doutora Vânia de Vasconcelos Gico

**RESUMO**

Estuda-se a mistanásia enquanto um neologismo bioético consistente em uma morte infeliz e sofrida de inúmeras pessoas provocada por situações de desigualdade decorrentes de sistemas que desfavorecem a vida e contribuem para disseminar uma cultura excludente e mortífera. Constata-se que apesar de acontecimentos histórico-mistanásicos impulsionarem o surgimento do movimento bioético norte-americano hegemônico, este não possui uma dimensão social, mas individualista e direcionada para interesses clínico-biotecno-científicos, e verifica-se que, ao se excluírem das suas apreciações questões decorrentes da injustiça e desigualdade social, o paradigma hegemônico bioético "Made in USA", globalmente difundido, favorece contexto para a eclosão de Escolas Bioéticas contra-hegemônicas brasileiras, as quais abordam em seus debates dilemas macrossociais ressonantes com a realidade periférica latina e propiciam espaço para inclusão da mistanásia nas reflexões bioéticas. Para o debate teórico de tais questões, a pesquisa respalda-se em aportes de um *pensamento bioético-jurídico crítico* e concebe-se, como proposta de tese, o enfrentamento do fenômeno mistanásico a partir desse pensamento contextualizado com o processo de *empoderamento-libertação-emancipação* dos sujeitos sociais. Destaca-se a projeção acadêmica da *Bioética Social* com a promulgação da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos e indaga-se como, juntos, a bioética e os direitos humanos poderiam se constituir em instrumento de intervenção nos fatos geradores da mistanásia. No campo empírico, vislumbra-se a multiplicidade de elementos suscitadores da mistanásia e elege-se, dentre eles, a violência para investigá-la, sendo este o recorte dado na presente investigação, a qual tem como objetivo delinear o perfil da vítima brasileira no período compreendido entre 2005 a 2014. Para responder ao questionamento formulado, perfaz-se uma revisão de conjunto da literatura bioética contra-hegemônica, conjugada a uma concepção crítico-dialética dos direitos humanos, ao tempo em que se realiza, como estratégia de investigação, pesquisa qualitativa para obtenção de informações dos óbitos por violência no Brasil em sites oficiais, e desenvolve-se análise interseccionalizada a partir dos dados coletados, tendo-se como categorias a cor/etnia, o gênero/sexo, idade e nível de alfabetização das vítimas da violência por Unidade Federativa do Brasil. Como resultado, após análise dos dados nacionalmente obtidos, identifica-se que o perfil da vítima brasileira da mistanásia relativa à

violência provem do nordeste brasileiro, configura-se como sendo masculina, negra, alfabetizada e com idade compreendida entre 15 e 29 anos. Conclui-se que, através das confluências entre as reflexões bioéticas de cunho social e os direitos humanos concebidos sob uma perspectiva crítica, aliada à consciência participativa dos atores sociais, poderá ser viabilizada uma existência humana digna, afastada de fatores que conduzem à mistanásia, inibindo-a.

**Palavras-chave:** Misthanásia. Violência e mortalidade. Bioética e Direitos humanos. Pensamento bioético-jurídico-crítico. Dignidade humana.

LIMA, WALBER CUNHA LIMA. **BIOETHICS, MISTHANASIA AND HUMAN RIGHTS: SOCIAL DEATH AND HOW TO FACE IT.** 2017. 236f. Thesis (PhD in Social Sciences) – Post-graduation program in Social Sciences at Rio Grande do Norte’s Federal University (UFRN), Natal, RN.  
Advisor: Professora Doutora Vânia de Vasconcelos Gico

#### ABSTRACT

#### BIOETHICS, MISTHANASIA AND HUMAN RIGHTS

Misthanasia is studied as a bioethical neologism connoting the unhappy and miserable death of countless people caused by situations of inequality arising from systems that disregard life and contribute to spreading a deadly culture of exclusion. Observation shows that although historical-misthanasic events stemming from the emergence of the hegemonic North American bioethical movement, there is no social dimension; it is individualistic and directed towards clinical-biotechnological-scientific interests. By excluding an appreciation of issues arising from injustice and social inequality, the bioethical hegemonic paradigm “Made in the USA,” globally disseminated, favors the context for the outbreak of the Brazilian counter-hegemonic Bioethical Schools, whose debates echo macro-social dilemmas in the peripheral reality of Latin America and provide space for the inclusion of misthanasia in bioethical reflections. For the theoretical debate of such questions, the research is based on contributions from *critical bioethical-legal thought* and, as a thesis proposal, conceives the confrontation of the phenomenon of misthanasia from this contextualized thought with the process of *empowerment-liberation-emancipation* of social subjects. The academic projection of *Social Bioethics* is highlighted with the promotion of the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights and investigates how bioethics and human rights might constitute an instrument of intervention in the events generating misthanasia. In the empirical field, the multiplicity of elements that produce misthanasia is focused on, and among them, violence is chosen to be investigated. Such is the field of this research which aims to outline the profile of the Brazilian victim from 2005 to 2014. In order to answer the question formulated, the whole of counter-hegemonic bioethical literature is reviewed, accompanied by a critical-dialectical conception of human rights. Qualitative research is conducted to obtain information on death rates from violence in Brazil. An intersectional analysis is also developed based on the data collected, using the categories of color/ethnicity, gender/sex, age and literacy level of victims

of violence occurring in every Brazilian Federative Unit. After analyzing the data obtained on a nationwide basis, the profile of the Brazilian victim of misthansia related to violence in the Brazilian Northeast is found to be male, black, literate and aged between 15 and 29 years. It is concluded that, from the convergence of bioethical reflections of a social nature and human rights conceived in a critical perspective, along with participatory awareness of social actors, a more dignified human existence can be made possible by inhibiting factors which lead to misthansia.

**Keywords:** Misthansia; Violence and mortality; Bioethics and Human Rights; Critical bioethical-legal thought; Human dignity.