

O Ministério Público e os Objetivos do Milênio

Coordenação
Adélia Moreira Pessoa
Arnaldo Figueiredo Sobral

Adelaide Maria Martins Moura
Adélia Moreira Pessoa
Adriana Ribeiro Oliveira
Augusto César Leite de Resende
Caio Nabuco D'Ávila Oliveira
Camila Dória Ferreira
Carlos Augusto Alcântara Machado
Carlos Henrique Siqueira Ribeiro
Cecília Nogueira Guimarães
Deijaniro Jonas Filho
Dhiogo Lima Velozo
Eduardo Lima de Matos
Gicele M. Cavalcante Davila Fontes
Haroldo Luiz Rigo da Silva
Laura Martins Moura de Oliveira
Manoel Cabral Machado Neto
Maria Cristina Foz Mendonça
Míriam Coutinho de Faria Alves
Mônica Antunes Rocha Rigo da Silva
Rivaldo Frias dos Santos Júnior
Rodrigo Freire de Amorim
Rosane Gonçalves dos Santos
Sandro Luiz da Costa
Sheila Andrade Araujo Matos
Verônica de Oliveira Lazar



O Ministério Público foi incluído na Constituição de 1988 como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Atua pautado na defesa da sociedade, no reconhecimento e efetivação dos princípios constitucionais, na busca pela concretização dos direitos fundamentais.

Nesse contexto, a presente publicação integra e sequencia a série lançada pela Associação Sergipana do Ministério Público, voltada ao cumprimento do mister institucional, em sintonia com as mudanças necessárias e anseios da sociedade.

No ano 2000, a Organização das Nações Unidas - ONU, ao analisar os maiores problemas mundiais, estabeleceu os oito Objetivos do Milênio ou ODM: 1. Erradicar a extrema pobreza e a fome; 2. Atingir o ensino básico universal; 3. Promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres; 4. Reduzir a mortalidade na infância; 5. Melhorar a saúde materna; 6. Combater o HIV/aids, a malária e outras doenças; 7. Garantir a sustentabilidade ambiental e 8. Estabelecer uma Parceria Mundial para o Desenvolvimento. O Ministério Público, em razão das suas próprias funções institucionais, está naturalmente comprometido com os oito objetivos do milênio.

A presente edição, Volume III, captou a reflexão de seus associados em relação ao tema "Objetivos do Milênio", matéria presente na atuação quotidiana daqueles que fazem o Ministério Público. Portanto, estudos foram promovidos, experiências compartilhadas, teses defendidas com abordagem dessa temática. Sem dúvida, o Ministério Público Sergipano vem tendo papel fundamental na busca e implantação de políticas públicas voltadas ao cumprimento dos "Objetivos do Milênio". Com a publicação e lançamento da presente obra, teremos mais um debate aberto na busca de uma Instituição voltada aos reclamos da sociedade.

Série Estudos da Associação
Sergipana do Ministério Público

03

O Ministério Público e os **OBJETIVOS** do **MILÊNIO**

Coordenação

Adélia Moreira Pessoa
Arnaldo Figueiredo Sobral

Aracaju/SE

Associação Sergipana do Ministério Público/Editora EVOCATI

2013



ASSOCIAÇÃO SERGIPANA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

SÉRIE

ESTUDOS DA ASSOCIAÇÃO SERGIPANA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CONSELHO EDITORIAL:

HENRIQUE RIBEIRO CARDOSO
CARLOS AUGUSTO ALCÂNTARA MACHADO
EDUARDO LIMA DE MATOS
SANDRO LUIZ DA COSTA
ROGÉRIO FERREIRA DA SILVA
AUGUSTO CÉSAR LEITE DE RESENDE
DEIJANIRO JONAS FILHO
ADELIA MOREIRA PESSOA

FICHA CATALOGRÁFICA

S484m Sergipe. Associação Sergipana do Ministério Público
O Ministério Público e os Objetivos do Milênio. Série Estudos da Associação Sergipana do Ministério Público de Sergipe, nº 3. Adélia Moreira Pessoa e Arnaldo Figueiredo Sobral (organizadores) - Aracaju: Associação Sergipana do Ministério Público/ Evocati, 2013.

Ministério Público; Direitos Humanos; Objetivos do Milênio

ISBN: 978-85-99921-16-6

CDU: 347.963;342.7(100);341.12



**A responsabilidade pelo conteúdo dos trabalhos
publicados é exclusivamente de seus autores.**

**ADÉLIA MOREIRA PESSOA
ARNALDO FIGUEIREDO SOBRAL**
Organizadores

O MINISTÉRIO PÚBLICO E OS OBJETIVOS DO MILÊNIO

Colaboram nesta edição:

Adelaide Maria Martins Moura
Adélia Moreira Pessoa
Adriana Ribeiro Oliveira
Augusto César Leite de Resende
Caio Nabuco D'Ávila Oliveira
Camila Dória Ferreira
Carlos Augusto Alcântara Machado
Carlos Henrique Siqueira Ribeiro
Cecília Nogueira Guimarães
Deijaniro Jonas Filho
Dhiogo Lima Velozo
Eduardo Lima de Matos
Gicele Mara Cavalcante Davila Fontes
Haroldo Luiz Rigo da Silva
Laura Martins Moura de Oliveira
Manoel Cabral Machado Neto
Maria Cristina da Gama e Silva Foz Mendonça
Míriam Coutinho de Faria Alves
Mônica Antunes Rocha Rigo da Silva
Rivaldo Frias dos Santos Júnior
Rodrigo Freire de Amorim
Rosane Gonçalves dos Santos
Sandro Luiz da Costa
Sheila Andrade Araujo Matos
Verônica de Oliveira Lazar



ASSOCIAÇÃO SERGIPANA DO MINISTÉRIO PÚBLICO GESTÃO 2011/2013

DIRETORIA

PRESIDENTE: ARNALDO FIGUEIREDO SOBRAL

1º VICE-PRESIDENTE: GILTON FEITOSA CONCEIÇÃO

2º VICE-PRESIDENTE: LUIZ FAUSTO DIAS VALOIS SANTOS

2º SECRETÁRIO: JOSENIAS FRANÇA DO NASCIMENTO

1ª TESOUREIRA: TALITA CUNEGUNDES F. DA SILVA

2ª TESOUREIRA: LUCIANA DUARTE SOBRAL MENEZES

CONSELHO FISCAL:

RAIMUNDO BISPO FILHO

LUIS VALTER RIBEIRO ROSÁRIO

MAURÍCIO GUSMÃO MAGALHÃES

SUPLENTE DO CONSELHO FISCAL:

ANA LEILA COSTA GARCEZ

WILTON ARAÚJO SANTOS

PETERSON ALMEIDA BARBOSA

DIRETORIAS:

DIRETORIA SOCIAL (REL. PÚBLICAS) – GICELE MARA C. D'ÁVILA FONTES

DIRETORIA DE INFORMÁTICA - SANDRO LUIZ DA COSTA

DIRETORIA CULTURAL - ADÉLIA MOREIRA PESSOA

DIRETORIA DE APOSENTADOS – PEDRO IROITO DÓRIA LEÓ

DIRETOR DE ESPORTES – PAULO JOSÉ FRANCISCO ALVES FILHO

COLABORADORES DESTA EDIÇÃO

Adelaide Maria Martins Moura - Juíza-Coordenadora da Coordenadoria das Mulheres Vítimas de Violência Familiar e Doméstica do Tribunal de Justiça de Sergipe. Juíza Titular da 1ª Vara Privativa de Assistência Judiciária da Comarca de São Cristóvão.

Adélia Moreira Pessoa - Professora Adjunta do Departamento de Direito da UFS (Aposentada). Professora de Direito de Família e Sucessões em cursos de Pós-graduação. Promotora de Justiça Aposentada (Ministério Público de Sergipe). Advogada - Presidente da CDDM/OAB-SE. Membro da Diretoria Nacional do IBDFAM. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa A Hermenêutica Constitucional Concretizado-ra dos Direitos Fundamentais e seus reflexos nas relações sociais.

Adriana Ribeiro Oliveira - Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe. Encontra-se exercendo suas funções na 2ª Promotoria de Justiça do Meio Ambiente e Urbanismo de Aracaju.

Augusto César Leite de Resende - Promotor de Justiça Especial de São Cristóvão/SE- Ministério Público do Estado de Sergipe. Professor de Direito Constitucional e Direito Administrativo na Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe - FANESE. Especialista em Direito Público pela Universidade Sul de Santa Catarina.

Caio Nabuco D'Ávila Oliveira - Graduado em Direito pela Universidade Tiradentes e Técnico do Ministério Público do Estado de Sergipe.

Camila Dória Ferreira - Analista do Ministério Público do Estado de Sergipe. Bacharela em Direito.

Carlos Augusto Alcântara Machado - Procurador de Justiça do Ministério Público de Sergipe, especialista em Direito de Estado (PUC/SP), Mestre em Direito Constitucional (UFC), Doutorando em Direito Econômico (PUC/SP) e Professor de Direito Constitucional do Departamento de Direito da Universidade Federal de Sergipe e da Universidade Tiradentes.

Carlos Henrique Siqueira Ribeiro - Promotor de Justiça do Estado de Sergipe. Diretor do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente, Urbanismo, Patrimônio Social e Cultural do MP/SE. Professor.

Cecília Nogueira Guimarães - Promotora de Justiça do Estado do Piauí de 2002 a 2003 e professora de Direito Civil no UNICEUMA de 2001 a 2003. Atualmente é titular da Promotoria do Tribunal do Júri de Nossa Senhora do Socorro, mas exerce suas atribuições junto a 4ª Promotoria do Cidadão Público do Estado de Sergipe (Idosos, Pessoas com Deficiência e Acidente do Trabalho) e é mestrandia em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Sergipe na turma 2013.1.

Deijaniro Jonas Filho - Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe. Representante do Ministério Público de Sergipe no Conselho Estadual de Políticas Sobre Drogas (CONEN) - 2005/2010. Laureado com a Medalha do Mérito pela Valorização da Vida, conferida pela Presidência da República através da Secretaria Nacional Antidrogas e com a Medalha do Mérito pela Valorização da Vida do Governo do Estado de Sergipe, Secretaria de Estado da Justiça e Cidadania, Conselho Estadual de Políticas Sobre Drogas (CONEN).

Dhiogo Lima Velozo - Técnico do MPSE - Pós-graduado em Direito Civil e Processo Civil, Assessor de Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe.

Eduardo Lima de Matos - Promotor de Justiça, Professor de Direito Ambiental da UFS; Mestre e Doutorando em Desenvolvimento e Meio Ambiente (UFS). Secretário do Meio Ambiente de Aracaju.

Gicele Mara Cavalcante D'Avila Fontes - Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe. Diretora do Centro de Apoio Operacional dos Direitos da Mulher do Ministério Público do Estado de Sergipe.

Haroldo Luiz Rigo da Silva - Juiz de Direito em Substituição da 6ª Vara Cível da Comarca de Aracaju, Coordenador Estadual da Asso-

ciação Brasileira dos Magistrados da Infância e da Juventude - ABRA-MINJ no Estado de Sergipe.

Laura Martins Moura de Oliveira - Acadêmica de Direito da PUC/São Paulo e Faculdade de Direito da Universidade Tiradentes.

Manoel Cabral Machado Neto - Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe, Assessor do Gabinete do Procurador Geral de Justiça, Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Sergipe.

Maria Cristina da Gama e Silva Foz Mendonça - Procuradora de Justiça e atualmente Corregedora Geral do Ministério Público de Sergipe. Foi Promotora do Consumidor, Promotora do Meio Ambiente, Promotora de Defesa Comunitária, Diretora de Centro de Apoio, Coordenadora Geral do Ministério Público, Conselheira do CSMP e Procuradora Geral de Justiça.

Miriam Coutinho de Faria Alves - Advogada. Doutoranda em direito Público (UFBA), Mestre em Sociologia(UFS), Mestre em Direito Público (UFBA), Vice-Presidente da Comissão em Defesa da Mulher da OAB/SE. Professora de Graduação e Pós-Graduação.

Mônica Antunes Rocha Rigo da Silva - Promotora de Justiça do Ministério Público de Sergipe - Umbaúba/SE.

Rivaldo Frias dos Santos Júnior - Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe. Mestrando em Ciências Sociais (UFS). Especialista em Direito Processual (UNAMA/LFG).

Rodrigo Freire de Amorim - Advogado. Graduado pela Faculdade de Direito da Universidade Tiradentes. Pós-graduando em Direito do Estado, pela Faculdade Social da Bahia. Pós-graduando em Direito Processual Civil. Servidor Público Estadual.

Rosane Gonçalves dos Santos - Promotora de Justiça do Estado de Sergipe, Doutoranda em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universi-

dad Del Museo Social Argentino, Pós-Graduada pela USP (Arquivologia), UCAM (Direito Civil e Processo Civil), FESMPDFT (Ordem Jurídica e Ministério Público), CULV-FMB (Direito Público) e FGV (Administração Judiciária).

Sandro Luiz da Costa - Promotor de Justiça do Ministério Público de Sergipe (Meio Ambiente de Nossa Senhora do Socorro), Mestre e Doutorando em Desenvolvimento e Meio Ambiente (UFS), atualmente sob a orientação da Professora Doutora Maria José Soares Nascimento e co-orientação da Professora Doutora Flávia Moreira Guimarães Pessoa. Membro do GPFIMA - UFS.

Sheila Andrade Araujo Matos - Pedagoga. Técnica do Ministério Público do Estado de Sergipe. Pós graduada em Psicopedagogia Clínica e Institucional.

Verônica de Oliveira Lazar - Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe. Professora Assistente de Direito Penal da UFS. Especialista em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Lisboa.

APRESENTAÇÃO

Cuida-se a presente publicação do Volume III de uma série lançada pela Associação Sergipana do Ministério Público. A proposta da entidade de classe com esta publicação é a reflexão sobre o tema O MINISTÉRIO PÚBLICO E OS OBJETIVOS DO MILÊNIO. Nosso propósito é estimular e promover a produção intelectual dos integrantes da nossa Instituição.

A Declaração do Milênio, adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas, em 08 de Setembro de 2000, reafirma os valores e princípios já consagrados em instrumentos internacionais anteriores. Quase 200 países reunidos na chamada Cúpula do Milênio firmaram um compromisso universal traduzido em oito metas – os 8 Objetivos do Milênio (ODM), que no Brasil são chamados também de 8 Jeitos de Mudar o Mundo. Em setembro de 2010, o mundo renovou o compromisso para acelerar o progresso em direção ao cumprimento desses objetivos.

Os 8 Objetivos do Milênio(ODM) ali definidos foram: erradicar a extrema pobreza e a fome¹; atingir o ensino básico universal²; promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres³; reduzir a

¹ Para isso, dentre outras medidas, há a necessidade de programas de geração de renda, redução da elevada desigualdade entre ricos e pobres e direito à alimentação saudável para todos; Encontram-se várias SUGESTÕES DE AÇÕES em sites, como: <http://www.pnud.org.br>; <http://www.objetivosdomilenio.org.br>.

² Para tanto, é preciso trabalhar pela melhoria da qualidade do ensino e pela ampliação do número de anos de estudo, dentre outras medidas;

³ Necessário combater o preconceito e os padrões sexistas que permeiam nossa cultura, ampliar as chances das mulheres no mercado de trabalho, com melhores empregos, salário igual ao dos homens para iguais funções e maior participação feminina na política, dentre outras estratégias.

mortalidade infantil⁴; melhorar a saúde materna⁵; Combater o HIV/AIDS, a malária e outras doenças⁶; promover o desenvolvimento sustentável⁷, e finalmente, estabelecer uma Parceria Mundial para o Desenvolvimento.

Nessa seara, assume papel fundamental o Ministério Público. Com efeito, os Objetivos do Milênio das Nações Unidas, firmados em 2000, permeiam a Constituição Federal de 1988 como autênticos direitos fundamentais, devendo ser concretizados através de políticas públicas, não podendo ser vistos como promessa futura. Não só a sociedade, mas especialmente o Ministério Público tem instrumentos para exigir sua concretização, não como um favor do Poder Público, mas sim como um direito.

Vale lembrar que a Constituição de 1988 conferiu ao Ministério Público *status* semelhante ao de Poder, sem ser, contudo, poder formal do Estado. Como órgão de Estado e não de governo, foi colocado o Ministério Público estrategicamente ao lado dos Poderes constituídos, com autonomias e garantias, para exercer, em plenitude, um dos seus mais graves compromissos: o de “estar ao lado dos Poderes para fiscalizá-los, parta a ofensa de onde partir, inclusive dos próprios Poderes”, no dizer de Cláudio Barros Silva⁸. Mantendo as atribuições clássicas de titular da ação penal e fiscal da lei, torna-se o Ministério Público defensor, por excelência, da sociedade, defensor do povo, no que diz respeito aos direitos e interesses coletivos, difusos, individuais indisponíveis e sociais.

Após a Constituição Federal, leis são editadas regulamentando as novas funções e atribuições do Ministério Público. Com efeito, não só a Lei nº 8.625/93 e a Lei Complementar nº 75/93, mas também outras leis disci-

⁴ Depende de muitos e variados meios, recursos, políticas e programas, dirigidos às crianças, às famílias e às comunidades.

⁵ Necessária promoção integral da saúde das mulheres em idade reprodutiva em desenvolvimento de sistemas integrados de saúde pública.

⁶ Necessidade de acesso de todos à informação e aos meios de prevenção e de tratamento, dentre outras medidas.

⁷ Para isso, integrar os princípios do desenvolvimento sustentável às políticas e programas e promover o acesso a água potável e esgotamento sanitário.

⁸ SILVA, Cláudio Barros. *O Ministério Público e o seu Conselho Nacional*. Palestra realizada em Aracaju - VII ENCONTRO DO MP/SE – maio de 2009.

plnam a atuação do Ministério Público em áreas relevantes, como a educação, saúde, meio ambiente, defesa dos direitos da criança e adolescente e outros vulneráveis, tanto no campo judicial, como interveniente ou agente, quanto na área extrajudicial. Conta para isso com instrumentos importantes, como o inquérito civil e a ação civil pública, de sede constitucional.

Para o desempenho de suas funções, as leis dotaram o Ministério Público de instrumentos adequados, podendo receber notícias de irregularidades, petições ou reclamações, promover as apurações cabíveis e dar-lhes os encaminhamentos adequados; promover audiências públicas e emitir relatórios e recomendações dirigidas a órgãos e entidades requisitando ao destinatário sua divulgação adequada e imediata, assim como resposta por escrito. Além disso, é legitimado a promover Termos de Ajustamento de Conduta (TAC), tão úteis em matéria de políticas públicas.

Ressalta Luiza Cristina Fonseca Frischeisen⁹ que a atuação do Ministério Público não se exaure na correção dos atos comissivos da administração que desrespeitam os direitos constitucionais do cidadão, mas também em relação às omissões buscando “a implantação efetiva de políticas públicas visando a efetividade da ordem social prevista na Constituição Federal de 1988”.

Tem o Ministério Público, através dos diversos instrumentos colocados à sua disposição, trabalhado em prol da concretização de direitos, buscando especialmente ser um canal de que dispõe a sociedade para não se reduzir a constituição a uma “folha de papel”, na expressão de Ferdinand Lassalle¹⁰.

Com efeito, o Ministério Público assume um comportamento novo no contexto jurídico-social, abandonando a postura da espera, para conhecer, acompanhar e fiscalizar a coisa pública, quebrando resistências, “abrindo agendas”,¹¹ contribuindo para que sejam atingidos os objetivos do milênio, nos diversos rincões do Brasil.

⁹ FRISCHEISEN, L. C.F.: Políticas públicas: a responsabilidade do administrador e o Ministério Público. São Paulo: Max Limonad, 2000.2000, p.126

¹⁰ LASSALE, F. A essência da Constituição. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. P. 23.

¹¹ Neste sentido, MPMG..CEAF/Promotoria de Justiça de Defesa da Saúde. Manual do Curador de Saúde. Org. Dilma Jane Couto Carneiro Santos, Josely R. Pontes, Maria de Lourdes Rodrigues Santa Gema. Belo Horizonte: Gráfica Imprensa Oficial do Estado de Minas Gerais IO/MG, 2002, p..15

A presente publicação contém artigos sobre Funções Institucionais do Ministério Público e Objetivos do Milênio. Abrange contribuições sobre eliminação da pobreza; sistema de justiça e a rede de atendimento municipal; educação inclusiva das pessoas com deficiência; o adolescente em formação escolar; objetivos do milênio e equidade de gênero: a educação como via indispensável para a mudança de padrões culturais sexistas; igualdade entre os sexos e a árdua busca pela autonomia das mulheres; atuação feminina no Ministério Público de Sergipe; filiação socioafetiva no contexto jurídico-social do novo milênio; controle judicial de políticas públicas de educação e saúde, não se esquecendo, enfim, da abordagem do desenvolvimento sustentável, esgotamento sanitário; política ambiental e plano diretor, e caso concreto de atuação do Ministério Público para promover política de coleta seletiva em Sergipe.

Assim, os artigos desta obra bem representam o afincamento e o trabalho dos membros da Instituição e sua sintonia com a sociedade, diante do seu verdadeiro papel, cientes da responsabilidade para com a cidadania e democracia.

A presente obra reúne estudos dos que fazem o Ministério Público do Estado de Sergipe, individualmente, ou em conjunto com outras pessoas que se debruçaram sobre o tema. Compreende análises não exclusivamente jurídicas, e, com certeza, será uma proveitosa fonte de debates, ajudando a apontar novos caminhos na busca por uma atuação mais humana e eficaz, voltada para a concretização dos Objetivos do Milênio, na saúde, educação, meio ambiente, equidade de gênero e erradicação da pobreza.

Aracaju, julho de 2013

Arnaldo Figueiredo Sobral
Presidente da Associação Sergipana do Ministério Público

Adélia Moreira Pessoa
Diretora Cultural da Associação Sergipana do Ministério Público

SUMÁRIO

- Apresentação 13
Arnaldo Figueiredo Sobral e Adélia Moreira Pessoa
- O Ministério Público do Brasil – Funções Institucionais e
Objetivos do Milênio: contributo para a construção de uma
sociedade fraterna 15
Carlos Augusto Alcântara Machado
- A eliminação da pobreza e das mazelas oriundas da fome: objetivo
universal, constitucional e atribuição do Ministério Público 37
Deijaniro Jonas Filho e Rodrigo Freire de Amorim
- O sistema de justiça e a rede de atendimento municipal: construindo
as estruturas sociais em atenção às metas do milênio 49
Haroldo Luiz Rigo da Silva e Mônica Antunes Rocha Rigo da Silva.
- Educação inclusiva: direito das pessoas com deficiência 71
Cecília Nogueira Guimarães.
- O Ministério Público e o estudante: o adolescente
em formação escolar 83
Dhiogo Lima Velozo
- A educação como via indispensável para a mudança de padrões
culturais sexistas: enfrentamento à violência contra a mulher 97
*Adélia Moreira Pessoa; Adelaide Maria Martins Moura;
Laura Martins Moura de Oliveira.*
- A igualdade entre os sexos e a árdua busca pela autonomia
das mulheres 117
Rosane Gonçalves dos Santos.

- Atuação feminina no Ministério Público de Sergipe <i>Gicele Mara Cavalcante D'Ávila Fontes, Adélia Moreira Pessoa, Sheila Andrade Araújo Matos</i>	139
- Os objetivos do milênio e equidade de gênero: mulheres em situação de prisão e entorno familiar <i>Verônica de Oliveira Lazar; Miriam Coutinho de Faria Alves; Adélia Moreira Pessoa;</i>	159
- Tutela inibitória em ação civil pública: instrumento de efetivação do controle judicial de políticas públicas de educação e saúde <i>Manoel Cabral Machado Neto.</i>	175
- A filiação socioafetiva no contexto jurídico-social do novo milênio <i>Rivaldo Frias dos Santos Júnior.</i>	199
- Legitimidade processual do Ministério Público na promoção do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável <i>Augusto César Leite de Resende</i>	217
- Direito Humano ao Desenvolvimento Sustentável <i>Adriana Ribeiro Oliveira e Camila Dória Ferreira</i>	237
- Incubando Cooperativas: um caso concreto de atuação do Ministério Público para promover política de coleta seletiva em Sergipe <i>Maria Cristina da Gama e Silva Foz Mendonça.</i>	247
- Esgotamento Sanitário: meio ambiente e saúde <i>Carlos Henrique Siqueira Ribeiro e Caio Nabuco D'Ávila Oliveira.</i>	257
- A construção da política ambiental do município de Aracaju <i>Eduardo Lima de Matos.</i>	277
- Plano diretor e a cidade sustentável do milênio <i>Sandro Luiz da Costa.</i>	287

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO BRASIL – FUNÇÕES INSTITUCIONAIS E OBJETIVOS DO MILÊNIO: CONTRIBUTO PARA A CONSTRUÇÃO DE UMA SOCIEDADE FRATERNA

Carlos Augusto Alcântara Machado¹

RESUMO:

O Ministério Público do Brasil foi concebido na Carta da República de 1988 como defensor do povo. Coube-lhe zelar pelo efetivo respeito aos direitos na Constituição assegurados. No ano de 2000, as Nações Unidas definiram os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM). Nesse rumo de concretização, apresenta-se a invocação constante do preâmbulo da Lei Fundamental de 1988 que expressa seu mais importante compromisso jurídico-político: a construção de uma sociedade fraterna, a partir da garantia de valores supremos como liberdade, igualdade, desenvolvimento e justiça. E o Ministério Público, para tanto, prestará um relevante contributo na realização efetiva dos ODM, porquanto identificados com os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS: OBJETIVOS DO MILÊNIO

Como resultado da Cúpula do Milênio, realizada entre os dias 06 a 08 de setembro de 2000, na cidade de New York, em evento internacional

¹ Procurador de Justiça do Ministério Público de Sergipe, especialista em Direito de Estado (PUC/SP), Mestre em Direito Constitucional (UFC), Doutorando em Direito Econômico (PUC/SP) e Professor de Direito Constitucional do Departamento de Direito da Universidade Federal de Sergipe e da Universidade Tiradentes.

sem precedentes, representantes de 191 (cento e noventa e um) Estados-membros da Organização das Nações Unidas (ONU), especialmente 147 (cento e quarenta e sete) Chefes de Estado e de Governo, assinaram o que foi considerado o mais importante documento/compromisso e o maior consenso internacional em favor do desenvolvimento e da eliminação da pobreza e da fome no mundo: a **Declaração do Milênio**.

Conforme registrado na página *web* do Ministério de Relações Exteriores da República Federativa do Brasil, a Declaração do Milênio adotada em 08 de setembro de 2000, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, refletiu objetivos previamente acordados sobre direitos humanos e direito ao desenvolvimento, notadamente os presentes no Pacto pelos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, na Declaração das Nações Unidas sobre o Direito ao Desenvolvimento (Resolução 41/123 de 1986, da Assembleia Geral da ONU), e em documentos finais das conferências mundiais sobre temas sociais da década de 1990².

A partir da **Declaração do Milênio** uma série de objetivos concretos de desenvolvimento foram definidos. Os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), em número de oito, deverão ser alcançados até o ano de 2015. Ei-los: erradicar a extrema pobreza e a fome (ODM 1); atingir o ensino primário universal (ODM 2); promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres (ODM 3); reduzir a mortalidade na infância (ODM 4); melhorar a saúde materna (ODM 5); combater o HIV/AIDS, a malária e outras doenças (ODM 5); garantir a sustentabilidade ambiental (ODM 7); estabelecer uma parceria mundial para o desenvolvimento (ODM 8).

É de se registrar que tais objetivos foram identificados, a partir da consideração de valores fundamentais, essenciais às relações internacionais no século vinte e um e assim explicitados na Declaração do Milênio³:

² <http://www.itamaraty.gov.br/temas/temas-multilaterais/direitos-humanos-e-temas-sociais/metas-do-milenio/objetivos-de-desenvolvimento-do-milenio>, acesso em 19.05.2013.

³ http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_milenio_nacoes_unidas.pdf, acesso em 19.05.2013.

a) **Liberdade.** Homens e mulheres têm o direito de viver suas vidas e criar suas crianças com dignidade, livres de fome e do medo de violência, opressão e injustiça. Democracia e governos participativos baseados na vontade dos povos melhor asseguram esses direitos.

b) **Igualdade.** A nenhum indivíduo e nenhuma nação deve ser negada a oportunidade de se beneficiar do desenvolvimento. Os direitos iguais e oportunidades de mulheres e homens devem ser assegurados.

c) **Solidariedade.** Desafios globais devem ser administrados em um modo que distribua custos e responsabilidades justamente de acordo com os princípios básicos da igualdade e justiça social. Aqueles que sofrem, ou menos beneficiados, merecem ajuda daqueles que mais se beneficiam.

d) **Tolerância.** Seres humanos devem-se respeitar mutuamente, em toda a sua diversidade de crenças, culturas e línguas. Diferenças entre sociedades não devem ser temidas ou reprimidas, mas compartilhadas como um precioso patrimônio da humanidade. Uma Cultura de Paz e Diálogo entre todas as civilizações deve ser ativamente promovida.

e) **Respeito pela natureza.** Prudência deve ser mostrada na administração de todas as espécies vivas e recursos naturais, de acordo com os preceitos de desenvolvimento sustentável. Somente dessa forma podem as riquezas imensuráveis dadas a nós pela natureza serem preservadas e passadas aos nossos descendentes. O atual insustentável padrão de produção e consumo deve ser mudado, para o interesse do nosso futuro bem estar e de nossos descendentes.

f) **Responsabilidades compartilhadas.** Responsabilidade em administrar a economia mundialmente e o desenvolvimento social bem como tratados para paz e segurança internacionais, devem ser compartilhadas entre as nações do mundo e devem ser exercitadas multilateralmente. Como a mais universal e mais representativa organização no mundo, as Nações Unidas devem cumprir esse papel central.

Os destacados valores, lastro e fundamento dos Objetivos do Milênio – Liberdade, Igualdade, Solidariedade, Tolerância, Respeito pela natureza e Responsabilidades compartilhadas – constituem também, como será visto adiante, quase na integralidade, o compromisso do Brasil e da instituição nacional concebida como Defensor do Povo.

2. O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO DEFENSOR DO POVO⁴

É conclusão incorporada em exposições doutrinárias sobre o Ministério Público brasileiro que a Carta-Cidadã de outubro de 1988 representa um *divisor de águas* ou, para usar expressão mais forte, um *marco revolucionário*, na elaboração normativa da instituição, particularmente quanto à posição adotada no modelo praticado de separação das funções estatais e às atribuições voltadas à defesa dos interesses sociais, coletivos e difusos.

Inobstante a constatação, o desenho institucional do Ministério Público pátrio resultou de um paulatino processo de construção normativa, iniciado anos antes – quase uma década – da promulgação da Magna Carta de 1988.

Documentos legislativos específicos possibilitaram os primeiros passos em direção ao que viria a se constituir, posteriormente, no Ministério Público⁵ de hoje.

Nesse diapasão é de se invocar a Lei que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, Lei Federal nº 6.938, de 31 de agosto de

⁴ O presente item integra estudo, originariamente elaborado para compor a obra organizada por CAMPELLO, L. G. B. e SANTIAGO, M. R.. **Capitalismo Humanista e Direitos Humanos – Estudos em homenagem aos Professores Ricardo Sayeg e Wagner Balera**. Florianópolis: Conceito Editoria, 2013. Texto revisto e modificado.

⁵ Sobre o tema, ver o estudo de CARVALHO, E. e LEITÃO, N.. **O Novo Desenho Institucional do Ministério Público e o processo de judicialização da política**. Revista *DireitoGV*, São Paulo, vol. 12: pp. 399/422, Jul-Dez./2010.

1981⁶; a Lei Complementar Federal nº 40, de 14 de dezembro de 1981⁷ (antiga Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); e a própria Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985⁸ (Lei da Ação Civil Pública).

Logo na disposição inaugural da antes referida Lei Orgânica Nacional do Ministério Público é possível encontrar o mandamento-gênese da futura conformação constitucional de abertura do capítulo magno destinado ao Ministério Público brasileiro. Há, também, no ato legislativo em exame, de fácil percepção, outros preceitos que foram assimilados, posteriormente, no conteúdo das normas de maior dignidade legislativa:

Art. 1º. O Ministério Público, instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, é responsável, perante o Judiciário, pela defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade, pela fiel observância da Constituição e das leis, e será organizado, nos Estados, de acordo com as normas gerais desta Lei Complementar.

Art. 2º. São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a autonomia funcional.

Art. 3º. São funções institucionais do Ministério Público:

I- velar pela observância da Constituição e das leis, e promover-lhes a execução;

II- promover a ação penal pública;

III - promover a ação civil pública, nos termos da lei.

Esse, o caminho sem volta que a instituição ministerial percorreu e, como é sabido, a definição e os princípios antes destacados passaram a constituir a moldura adotada pelo legislador constituinte, objetivan-

⁶ Dispõe sobre a política nacional de bem ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **No § 1º do art. 14, importante regra:** "O Ministério Público da União e dos Estados terão legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente".

⁷ Estabelece normas gerais de organização do Ministério Público estadual.

⁸ Disciplina a ação civil pública por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências.

do a delimitação do órgão concebido como talvez o mais prestigiado dentre os plasmados na *Lex Maxima* emergente.

Sem embargo de a reestruturação do Ministério Público não ser mérito exclusivo da Constituição de 1988, porquanto, antes mesmo de sua promulgação – como visto – o processo já havia sido deflagrado, é na Carta de República vigente que atinge seu ponto máximo de consolidação.

Por tal razão, reconhece, com sabedoria, Rogério Bastos Arantes⁹, em síntese conclusiva, que o Ministério Público, de guardião do interesse público ampliado, desde 1973, consoante previsão do Código de Processo Civil (art. 82), passando pelo conceito legal de instituição permanente e essencial à prestação jurisdicional, desde 1981 (LC 40/81), à agente principal da defesa dos interesses difusos e coletivos, em 1985 (Lei 7.347/85), a atual Carta da República, representa o apogeu, mas não o início, do processo de transformação.

No entanto, relativamente aos seus específicos e determinados atributos, é somente com o advento da Carta-Cidadã da República que o Ministério Público foi concebido com o maior de seus títulos: *Defensor do Povo*.

Não se pode olvidar que nos trabalhos constituintes, especificamente em relação a esse ponto, não havia consenso entre os parlamentares. Nem todos desejavam dotar o Ministério Público da inédita feição institucional.

Invocando a doutrina de Hugo Nigro Mazzilli¹⁰, é de se destacar importante registro materializado em clássica e pioneira obra sobre o Regime Jurídico do Ministério Público: evidencia o membro do Ministério Público paulista que a *Comissão Afonso Arinos*, instituída pelo então Presidente da República José Sarney, em meados de 1985¹¹ (Comissão Provisória de Estudos Constitucionais), havia proposto a criação de um *Defensor do Povo* à parte do Ministério Público.

⁹ **Ministério Público e Política no Brasil**, São Paulo: EDUC/Sumaré, 2002, p. 76.

¹⁰ **Regime Jurídico do Ministério Público**, 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, pp. 310/311.

¹¹ Comissão composta de 50 (cinquenta) membros, instituída pelo Decreto nº 91.450, de 18 de julho de 1985 e encarregada de elaborar um anteprojeto constitucional.

A Assembleia Nacional Constituinte¹², mesmo tendo optado por partir, por assim dizer, “do zero”, sem vinculação a nenhum texto ou anteprojeto previamente elaborado, recebeu inequívoca influência dos trabalhos gestados na *Comissão de Notáveis*, considerando particularmente a qualidade das propostas e a excelência de seus membros.

No particular, contudo, a linha adotada pelo legislador constituinte se distanciou da propositura original concebida no seio da Comissão de Juristas.

Promulgada a oitava Constituição brasileira¹³, o Ministério Público foi investido em funções de um verdadeiro *ombudsman* ou Defensor do Povo, sem embargo de o legislador-mor não ter se valido, expressamente, de tal nomenclatura ou expressão.

O *ombudsman* dos países escandinavos (na tradução literal significa *representante* ou *comissário*) tem origem na Constituição da Suécia do início do século XIX (1809) e foi originariamente instituído para o exercício da atribuição de fiscalizar a observância dos atos normativos pelos servidores públicos e juízes, como ensina Emerson Garcia¹⁴.

Do direito escandinavo, a experiência nórdica influenciou diversos países inicialmente do Velho Mundo, proporcionando a criação do *Defensor del Pueblo*, na Espanha; do *Provedor da Justiça*, em Portugal; do *Médiateur*, na França; e do *Defensore Civico*, na Itália.

A ideia era de o Estado dispor de um agente político dotado de prerrogativas – com destaque na independência funcional – devidamente *blindado* para o recebimento de denúncias de irregularidades na prestação dos serviços públicos e de funcionamento da máquina esta-

¹² Convocada por força da Emenda Constitucional n° 26, de 27 de novembro de 1985, a Assembleia Nacional Constituinte foi instalada em 01 de fevereiro de 1987 (art. 1°) e constituída por 559 (quinhentos e cinquenta e nove) parlamentares. Presidida pelo Deputado Ulysses Guimarães (PMDB), funcionou durante 18 (dezoito) meses quando foi extinta diante da promulgação da nova Constituição brasileira, em 05 de outubro de 1988.

¹³ Ao lado das Cartas Constitucionais de 1824, 1891, 1934, 1937, 1946, 1967, enfileira-se a Emenda Constitucional n° 01/69 reconhecida, no plano material, como uma nova Carta Constitucional, considerando a integral alteração que proporcionou à CF de 1967.

¹⁴ **Ministério Público – Organização, atribuições e regime jurídico**, 3° ed., Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, pp. 385-386.

tal, além de dotado de prerrogativa para realizar inspeções e promover medidas necessárias à resolução dos problemas a ele apresentados.

No Brasil, as atribuições de *Defensor do Povo* foram confiadas ao Ministério Público, nos termos do disposto no art. 129, II, da Constituição Federal. Neste sentido dispõe o texto de maior dignidade normativa (sem o grifo no original):

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

A Lei Complementar Federal nº 75, de 20 de maio de 1993¹⁵, em perfeita sintonia com a Magna Carta, enfrentou o tema e estabeleceu em dispositivos específicos, as destacadas atribuições ministeriais (sem os grifos no original):

Art. 5º. São funções institucionais do Ministério Público da União:

(...)

IV - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos da União, dos serviços de relevância pública e dos meios de comunicação social aos princípios, garantias, condições, direitos, deveres e vedações previstos na Constituição Federal e na lei, relativos à comunicação social;

V - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos da União e dos serviços de relevância pública quanto:

a) aos direitos assegurados na Constituição Federal relativos às ações e aos serviços de saúde e à educação;

b) aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da publicidade;

¹⁵ Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União.

(...)

Art. 11. A defesa dos direitos constitucionais do cidadão visa à garantia do seu efetivo respeito pelos Poderes Públicos e pelos prestadores de serviços de relevância pública.

Sem embargo de as transcritas regras terem como destinatários diretamente o Ministério Público da União, tais mandamentos, subsidiariamente, também se aplicam ao Ministério Público estadual¹⁶.

Todavia, a par do registro, a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, promulgada em 12 de fevereiro de 1993 e que dispõe sobre normas gerais para organização do Ministério Público dos Estados, a Lei nº 8.625/1993, já contemplava, expressamente, preceitos normativos de alcance semelhante (sem o grifo no original):

Art. 27. Cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, sempre que se cuidar de garantir-lhe o respeito:

I - pelos poderes estaduais ou municipais;

II - pelos órgãos da Administração Pública Estadual ou Municipal, direta ou indireta;

III - pelos concessionários e permissionários de serviço público estadual ou municipal;

IV - por entidades que exerçam outra função delegada do Estado ou do Município ou executem serviço de relevância pública.

Sobre o tema, acrescenta Hugo Nigro Mazzilli¹⁷:

Para o exercício das funções de que cuida o inc. II do art. 129 [da Constituição Federal], cabe ao Ministério Público exercer a fiscalização de atos ou omissões dos Poderes Públicos e dos

¹⁶ Lei nº 8.625/93 - art. 80. Aplicam-se aos Ministérios Públicos dos Estados, subsidiariamente, as normas da Lei Orgânica do Ministério Público da União.

¹⁷ *Op. cit.*, p. 311.

serviços públicos ou de relevância pública (sejam, pois, da administração direta ou indireta, assim incluídas as empresas públicas, as fundações públicas, as autarquias, os concessionários ou permissionários, as entidades que exerçam funções delegadas ou executem serviços de relevância pública, os meios de comunicação social, as agências reguladoras, como as de energia elétrica, telecomunicações, petróleo, vigilância sanitária, saúde, águas, etc.). Estão sujeitas a tal controle os Poderes federais, estaduais ou municipais, observadas as atribuições de cada Ministério Público.

Para o desempenho de relevante mister o Ministério Público foi concebido com autonomia administrativa e financeira, inclusive com iniciativa de lei para a criação de cargos e sobre a política remuneratória dos respectivos agentes¹⁸ e, relativamente aos seus membros, aparelhado com prerrogativas de verdadeiros *Magistrados Sociais*¹⁹.

A instituição recebeu, por conseguinte, constitucional e legalmente, os mecanismos necessários à concretização das nobres atribuições.

Essa, a primeira conclusão que desejava evidenciar: o Ministério Público enquanto Defensor do Povo, agente de transformação social.

3. O PREÂMBULO DA CONSTITUIÇÃO E O COMPROMISSO NA CONSTRUÇÃO DE UMA SOCIEDADE FRATERNA²⁰

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988, a exemplo de Cartas Constitucionais ante-

¹⁸ CF - Art. 127, §§ 1º ao 6º.

¹⁹ CF - Art. 128, § 5º, I, "a", "b" e "c" (vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídio).

²⁰ As reflexões a seguir apresentadas integram parte de preliminar estudo que vem sendo desenvolvido no curso de Doutorado em Direito Econômico, na PUC/SP, e já materializado no ensaio *O Preâmbulo da Constituição do Brasil de 1988: fonte do compromisso estatal para a edificação de uma sociedade fraterna*, publicado na *Revista Brasileira de Direito Público – RBDP*, Belo Horizonte, ano 10, n. 36, p. 127-152, jan./mar. 2012, pp. 127-152. Texto revisto e parcialmente modificado.

riores, consagrou, no seu pórtico, princípios preliminares em forma de **PREÂMBULO**, introduzindo o articulado com relevantes compromissos. Eis o texto integral, materializado em eloquente invocação (sem o grifo no original):

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Nesta quadra da história concebida como pós-moderna, apresentou o supremo legislador pátrio a moldura jurídica de um Estado não mais comprometido com uma ideologia puramente liberal (Estado Liberal) ou mesmo social (*Welfare State*), ou até liberal-social, mas com a construção de um Estado Fraternal²¹. Daí a referência expressa à **liberdade**, à **segurança**, ao, **bem-estar**, ao **desenvolvimento**, à **igualdade** e à **justiça**, como valores supremos de uma sociedade fraterna. Fraterna, mesmo que pluralista; fraterna, pois sem preconceitos; fraterna, porquanto harmoniosa socialmente.

Com o mandamento preambular, todos, Estado, governo e sociedade civil, passaram a ser, individual e conjuntamente, responsáveis não somente pela construção de uma sociedade voltada à formação de cidadãos, no sentido aristotélico *homem-cidade*, mas por uma sociedade de irmãos, privilegiando o binômio *homem-todos os homens*. Por isso o

²¹ A expressão *Constituição Fraternal*, na literatura jurídica nacional, foi pioneiramente apresentada e desenvolvida pelo ex-Presidente e Ministro do Supremo Tribunal Federal Ayres Britto na obra *Teoria da Constituição*, Rio de Janeiro: Forense, 2003, pp. 207 e seguintes (particularmente no item 6.6 do Capítulo VI: “O advento do constitucionalismo fraternal”).

constituente originário adjetivou o vocábulo **sociedade**, qualificando-a como **fraterna**. Não se contentou o legislador magno em fornecer as bases tão somente de uma sociedade politicamente organizada e juridicamente institucionalizada. Foi mais além: comprometeu-se com a edificação de uma sociedade fraterna. Por tal razão José Renato Nalini²², ao afirmar que “o indivíduo foi revalorizado na Carta Federal” destacou o grande avanço da Constituição de 1988 ao considerar o homem não mais voltado para si mesmo, mas em *inclusão comunitária*. Constatou o jurista que a Carta Constitucional criou espaço para o desenvolvimento de “um ser humano consciente de seus direitos e deveres, estimulado a persistir no desafio socrático do conhece-te a ti mesmo e responsável pela edificação da Pátria justa, fraterna e solidária...”.

O texto constitucional, com o indigitado compromisso preambular, na linha da interpretação antes destacada, secularizou a proposta antropológica de Jesus Cristo, positivando o princípio de que *muito mais do que iguais somos irmãos*²³.

Sociedade Fraterna é o que se pretende alcançar. Ora, para atingir – ou quando menos buscar – uma sociedade fraterna, práticas fraternas devem ser adotadas. E práticas fraternas pressupõem a vivência da regra de ouro: *não fazer ao outro o que não gostaria que fosse feito a mim mesmo*. É a lei universal da fraternidade aplicada ao Direito. A FRATERNIDADE, destacada na Constituição, como valor, princípio ou categoria, passou a integrar o Direito. A Lei das leis, como documento normativo de maior dignidade, constitui-se em fundamento de validade de toda a ordem jurídica brasileira. Logo, partindo de tal pressuposto lógico, comportamentos frontalmente contrários ou em linha de colisão com o direcionamento jurídico, contribuem para a não edificação da reclamada sociedade fraterna e, como registra nor-

²² *Ética e Humanismo na Carta Cidadã*. In: SOUZA, C. A. M. de e CAVALCANTI, T.N.. **Princípios Humanistas Constitucionais - Reflexões sobre o humanismo do Século XXI**. São Paulo: Letras Jurídicas e Cidade Nova, 2010, p. 199, sem os destaques no original.

²³ Como ensinou Paulo de Tarso, São Paulo para os católicos, na sua Carta aos Gálatas, “já não há judeu nem grego, nem escravo nem livre, nem homem nem mulher, pois todos vós sois um em Cristo Jesus” (Gálatas 3, 28). É a proposta cristã da Fraternidade Universal.

ma expressa da Lei-Mãe (art. 3º, I - CF), caminham na contramão de uma sociedade solidária.

Não sem razão o legislador constituinte consagrou como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito – o mais importante – a dignidade da pessoa humana. Pessoa humana cuja proteção transcende os limites da irradiação jurídica da soberania estatal. A Carta-Cidadã não se restringiu a positivar direitos individuais, coletivos, sociais e políticos, gravando-os com a *cláusula de fundamentalidade*, numa perspectiva do direito puramente interno. Foi mais além, reconhecendo positiva e juridicamente os direitos humanos em seis oportunidades²⁴, como registram, com maestria, Ricardo Hasson Sayeg e Wagner Baleira, em revolucionário trabalho jurídico²⁵.

As Cartas Constitucionais anteriores não fizeram qualquer referência aos direitos humanos. Nas Constituições pretéritas, a dignidade da pessoa humana recebeu tímido tratamento normativo, tão somente no plano da Ordem Econômica e no campo específico do Trabalho (Constituição de 1934 - art. 115; Constituição de 1967 - art. 157, II; EC. Nº 01/69 - art. 160, II: valorização do trabalho como condição da dignidade humana). No passado constitucional pátrio a solidariedade humana (Constituição de 1934 - art. 149; Constituição de 1946 - art. 166; Constituição de 1967 - art. 168 e EC nº 01/69 - art. 176) foi mencionada exclusivamente como elemento de inspiração para a Educação. Nada mais. Não há registro, nem implicitamente, a um

²⁴ Art. 4º, II (A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: prevalência dos **direitos humanos**); art. 5º, § 3º (Os tratados e convenções internacionais sobre **direitos humanos** que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais); art. 109, V-A (Aos juízes federais compete processar e julgar: as causas relativas a **direitos humanos** a que se refere o § 5º deste artigo); art. 109, § 5º (Nas hipóteses de grave violação de **direitos humanos**, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de **direitos humanos** dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal) e art. 7º do ADCT (O Brasil propugnará pela formação de um tribunal internacional dos **direitos humanos**).

²⁵ **O Capitalismo Humanista - Filosofia Humanista de Direito Econômico**, 1ª Ed., POD, Petrópolis: KBR, 2011, p. 111.

compromisso estatal com os direitos humanos e, muito menos, com a **LEI UNIVERSAL DA FRATERNIDADE**.

Nessa linha de argumentação, percebe-se que a vigente conformação jurídica do Estado brasileiro, a partir do documento normativo de maior dignidade, com inequívoca inspiração cristã, resgatou os direitos humanos, correspondentes modernamente ao direito natural admitido pelos povos do planeta, como referem Ricardo Hasson Sayeg e Wagner Balera²⁶, integrando a consciência universal que os afirma e não tem mais dúvida sobre sua existência e legitimidade.

Ora, a Constituição Federal do Brasil delimitou o caminho para a compreensão e construção de um sistema jurídico emoldurado por um Humanismo Integral. Não mais um humanismo puramente antropocêntrico, pois individualista e hedonista, mas um NOVO HUMANISMO, um HUMANISMO INTEGRAL, como desenvolveu Jacques Maritain²⁷, em primorosa e clássica monografia, “sem medida comum com o humanismo burguês, e tanto mais humano quando menos adora o homem, mas respeita realmente e efetivamente a dignidade humana e dá direito às exigências integrais da pessoa”. Humanismo integral, concluiu o autor, “orientado para uma realização social-temporal desta atenção evangélica ao humano, a qual não deve existir somente na ordem espiritual, mas encarnarse, e também para o ideal de uma comunidade fraterna”.

Superando as tradicionais posturas comprometidas com direitos fundados no valor/princípio liberdade (primeira dimensão) e no valor/princípio igualdade (segunda dimensão), o constitucionalismo pátrio partiu para a consagração de direitos de terceira dimensão, que transcendem a individualidade, fazendo com que as relações jurídicas não mais se limitem ao binômio homem-Estado ou Estado-homem (primeira dimensão), ou mesmo homem-homem (segunda dimensão), mas homem-todos os homens²⁸. As dimensões de direitos passam, agora, a

²⁶ Idem, p. 94.

²⁷ **Humanismo Integral**, 5ª ed., São Paulo: Companhia Editorial Nacional, 1965, pp. 07/08.

²⁸ SAYEG, R. H.. Perfil Constitucional do Capitalismo Humanista Brasileiro. In: MARTINS FILHO, I. G. e MEYER-PFLUG, S. R.(orgs.). **A Intervenção do Estado no domínio econômico: condições e limites**, São Paulo: LTr, 2011, pp. 102/103.

se desenvolver, adensadas reciprocamente, numa indissociável amálgama liberdade-igualdade, catalisadas por direitos de fraternidade.

Desta feita, os direitos humanos, como direitos subjetivos naturais, consagrados e explicitados na Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada na Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948 e em outros documentos internacionais de igual quilate, tendo como núcleo a dignidade da pessoa humana, encontraram terreno fértil de positivação na Constituição de 1988. Liberdade, Igualdade e Fraternidade, valores simbioticamente plasmados, o tríplice da Revolução Francesa, enfim, assegurados a partir da garantia da dignidade de cada homem e de todos os homens, como fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III - CF).

A Ordem Jurídica brasileira se apresenta, doravante, em perfeita sintoma com o mandamento inaugural (art. 1º) da Declaração Universal dos Direitos Humanos, quando apregoa que “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. Mas a Declaração Universal – exatamente por ser universal – foi mais além, reconhecendo que as pessoas (*todas, sem distinção*) “*são dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade*”.

O destacado texto é reflexo, como não poderia deixar de ser, do primeiro considerando preambular do Bill of Rights da humanidade: “o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis como fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”.

Ora, na base da Declaração Universal dos Direitos Humanos, como desenvolve André Franco Montoro²⁹, há um duplo reconhecimento:

Primeiro, que acima das leis emanadas do poder dominante há uma lei maior de natureza ética e validade universal. Segundo, que o fundamento desta lei é o respeito à dignidade da pessoa humana. Que a pessoa humana é valor fundamental da ordem jurídica. É a fonte das fontes do direito.

²⁹ Apud POZZOLI, L.. *Maritain e o Direito*, São Paulo: Edições Loyola, 2001, p. 139.

Pacífica a compreensão de que a ideologia constitucional se concentra particularmente no **Preâmbulo**³⁰. Sabe-se, também, que a ideologia é um valioso elemento para a fixação da mensagem normativa consubstanciada nos comandos constitucionais.

No magistério doutrinário predomina o entendimento de que o Preâmbulo, quando existente, é parte integrante da Constituição³¹.

Como ensina José Afonso da Silva³², independentemente da tese adotada (com ou sem eficácia normativa), os Preâmbulos valem como **orientação para interpretação e aplicação** das normas constitucionais (eficácia interpretativa e integrativa). O conceituado constitucionalista vai mais além, emprestando ao Preâmbulo, em casos específicos e pelo menos (quando contém declaração de direitos políticos e sociais do homem), valor de regra de princípio programático³³. Lembra o autor, ainda, que a jurisprudência francesa confere ao Preâmbulo valor de lei, de lei supletiva.

Exatamente na esteira dos valores supremos³⁴ explicitados no **preâmbulo** da Constituição brasileira de 1988 evidencia-se o **PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE** ou, como preferem outros, o **Princípio de Solidariedade**³⁵. Quis a Constituição, na trilha dos ensinamentos de José Afonso da Silva³⁶, que o “*sentimento de responsabilidade e apoio recíprocos solidifique a ideia de comunidade fundada no bem comum*”. Esse, o caminho para a **FRATERNIDADE** e o alcance hermenêutico do Preâmbulo.

³⁰ BONAVIDES, P. *Curso de Direito Constitucional*, 26ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2011, p. 226.

³¹ MIRANDA, J. *Teoria do Estado e da Constituição*, Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 437.

³² **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**, 4ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 204.

³³ SILVA, J. A. da reconhece imperatividade às normas programáticas e invoca o magistério de Pontes de Miranda e Alfredo Buzaid para defender a juridicidade e eficácia das normas constitucionais assim classificadas (*Op. cit.*, p. 154).

³⁴ Liberdade, segurança, bem-estar, desenvolvimento, igualdade e justiça.

³⁵ Min. Carmem Lúcia, STF, ADI 2.649-6/DF. A propósito de estudos sobre solidarismo, conferir Lisboa, R.S.. *Dignidade e Solidariedade Civil Constitucional*. In: DONNINI, R. e FIORILLO, C. A. P. (orgs.). *Revista Brasileira de Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo - Doutrina e Jurisprudência*, Vol. 2, ano 1, São Paulo: Editora Fiúza, abril/junho de 2009.

³⁶ **Comentário Contextual à Constituição**, 7ª ed., São Paulo: Malheiros, 2010, p. 48.

4. CONCLUSÕES

A doutrina de Jesus Cristo, materializada nos escritos bíblicos (*muito mais do que iguais somos irmãos*), legou a humanidade valores que se incorporaram à cultura ocidental ao ponto de reconhecer Hans Kelsen³⁷, o mais destacado e combatido representante da doutrina do positivismo jurídico, que somos todos *homens de uma civilização cristã*.

A proposta preambular constitucional de **SOCIEDADE FRATERNA**, com raiz no **HUMANISMO CRISTÃO**³⁸, resgatou o direito natural a partir do expresse reconhecimento na Carta Magna dos **DIREITOS HUMANOS**.

Os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, como registrado no Relatório Nacional de Acompanhamento, da Presidência da República, elaborado em setembro de 2005 (p. 25), miram a implementação dos Direitos Humanos, porquanto refletem disposições específicas da Declaração Universal dos Direitos Humanos, nos arts. 22, 25 e 28; do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, nos arts. 2º, 3º, 11, 12, 13, 14 e 15; da Convenção sobre os Direitos da Criança, nos arts. 2º, 4º, 6º, 24 e 28; Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, no texto integral e em particular nos arts. 10, 11, 12 e 14 e da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial, no art. 5º.

Como materializar a proposta? Como adotar, de fato, uma postura de concretização dos direitos humanos, na ordem interna e partir

³⁷ **A paz pelo Direito**, São Paulo: *wmfmartinsfontes*, 2011, p. XI. SAYEG, R. H. e BALERA, W., *op. cit.*, p. 30, também invocam a doutrina do mais destacado positivista para evidenciar a conclusão apresentada.

³⁸ NALINI, J. R.. *Duração Razoável do Processo e a Dignidade da Pessoa Humana*. In: MIRANDA, J. e SILVA, M. A. M. da. *Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana*, 2ª Ed., São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 193, reconhece ser “irrecusável o aporte do cristianismo e do jusnaturalismo de coloração cristã, notadamente a escolástica tomista e a escola neoescolástica sob a influência de Suárez, para elaboração de um sentido consistente para a expressão *dignidade humana*”.

rumo à edificação de uma sociedade fraterna, conforme o direcionamento preambular?

Quer parecer que qualquer empreitada exegética, visando a aplicação do Direito, numa perspectiva monista – Direitos Humanos como parâmetro e limite de aplicação do Direito interno, tendo, ainda, como referencial os valores-síntese tridimensionalmente adensados (liberdade, igualdade e fraternidade)³⁹ –, deverá considerar, sem relativismos, a dignidade da pessoa humana.

O Ministério Público poderá oferecer uma relevante contribuição, pelas razões antes aduzidas, considerando o seu papel de agente de transformação social.

Funcionando judicial ou extrajudicialmente, como custos legis ou órgão-agente, o Ministério Público, atento à preservação da dignidade do homem-todo e de todos os homens, prestará um relevante serviço para a construção de uma SOCIEDADE FRATERNA. Como guardião do valor *Justiça*, no âmbito de sua atuação, não permitirá o vilipêndio do conteúdo mínimo de dignidade.

Ademais, os próprios objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, consubstanciados no art. 3º, incisos I a IV, da Constituição Federal, já expressavam os antes referidos ODM's e os valores por meio dos quais foram os objetivos do milênio estabelecidos: construir uma sociedade livre, justa e solidária (I); garantir o desenvolvimento nacional (II); erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais (III); e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A ordem jurídica nacional é capitaneada pela Carta Magna de 1988 que, como já mencionado, trouxe para a sua tutela, pioneira e expressamente, os direitos humanos. Ora, como o Ministério Público é o guardião, por excelência, da ordem jurídica (art. 127 – CF), cabe-

³⁹ Especificamente no campo do direito econômico, SAYEG, R. H. e MATSUSHITA, T. L. produziram, em parceria acadêmica, o ensaio intitulado *O Direito Econômico Brasileiro como Direito Humano Tridimensional*. O estudo pode ser encontrado em meio digital, materializado in http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/ricardo_hasson_sayeg.pdf, acesso em 21.09.2011.

-lhe promover todos os meios necessários para que os eixos temáticos dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), reflexo, no plano interno, dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, sejam rigorosamente perseguidos (Ver quadro 4, Relatório Nacional de Acompanhamento dos ODM, da Presidência da República – março de 2010, p. 19).

Assim procedendo, o Ministério Público contribuirá para assegurar a dignidade de milhares de brasileiros, enquanto cidadãos do mundo, e prestará um relevante serviço – numa perspectiva planetária – para a modificação do alarmante quadro que justificou a expedição da Declaração do Milênio (500 milhões de pessoas na extrema pobreza; 300 milhões de seres humanos passando fome e 30 milhões de crianças morrendo antes de completarem cinco anos de idade - dados constantes da introdução do Relatório Nacional de Acompanhamento dos ODM, da Presidência da República, setembro de 2007, p. 10).

O conteúdo mínimo de dignidade⁴⁰, identificado como *núcleo essencial*⁴¹, *mínimo existencial*⁴², *minimum invulnerável*⁴³, ou, mesmo, como o *coração do patrimônio jurídico-moral da pessoa*⁴⁴, revela-se, assim, como o limite dos limites a ser garantido.

E como ensina do alto de sua cátedra Wagner Balera⁴⁵,

Conferir o mínimo existencial é tarefa atinente ao conjunto da sociedade que quer ser fraterna (como afirma o preâmbulo da Constituição do Brasil) e que lança como objetivo dela mesma

⁴⁰ Sobre o tema, conferir MACHADO, C. A. A.. *Fraternidade como categoria constitucional*, In: SOUZA, C. A. M. de e CAVALCANTI, T. N.. *Princípios Humanistas Constitucionais - Reflexões sobre o humanismo do Século XXI*. São Paulo: Letras Jurídicas e Cidade Nova, 2010, pp. 83/110.

⁴¹ SARLET, J. W.. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais*, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004, p. 137.

⁴² BRITTO, C. A.. *O Humanismo como categoria constitucional*, Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007, p. 98.

⁴³ SANTOS, F. F. dos. *Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana*, São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999, p. 94.

⁴⁴ ROCHA, C. L. A. da. *O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a exclusão social*, in: *Revista Interesse Público*, n° 04, 1999, p. 32.

⁴⁵ A dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial. In: MIRANDA, J. e SILVA, M. A. M. da. *Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana*, 2ª Ed., São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 490.

- dever constitucional, portanto - a solidariedade (art. 3º, I, do mesmo Diploma Fundamental). Se as pessoas humanas são dotadas de certa dignidade irredutível (...), carregam consigo, quase que como inscritas em seu código genético, essa condição de igualdade, de fraternidade e de solidariedade.

REFERÊNCIAS

ARANTES, R. B.. **Ministério Público e Política no Brasil**. São Paulo: EDUC/Sumaré, 2002.

BALERA, W.. *A dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial*. In: MIRANDA, J. e SILVA, M. A. M. da. **Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**, 2ª Ed., São Paulo: Quartier Latin, 2009, pp. 473-491.

BONAVIDES, P.. **Curso de Direito Constitucional**, 26ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2011.

BRITTO, C. A.. **Teoria da Constituição**, Rio de Janeiro: Forense, 2003.

_____. **O Humanismo como categoria constitucional**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007.

CARVALHO, E. e LEITÃO, N.. O Novo Desenho Institucional do Ministério Público e o processo de judicialização da política. In: **Revista DireitoGV** 12, São Paulo: Jul- dez. 2010, pp. 399/422.

GARCIA, E.. **Ministério Público - Organização, atribuições e regime jurídico**, 3ª ed., Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008.

KELSEN, H.. **A paz pelo Direito**, São Paulo: wmf martinsfontes. 2011.

LISBOA, R. S.. Dignidade e Solidariedade Civil Constitucional. In: **DONNINI, Rogério e FIORILLO, Celso Antônio Pacheco**. **Revista Brasileira de Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo - Doutrina e Jurisprudência**, Vol. 2, ano 1, São Paulo: Editora Fiúza, abril/junho de 2009.

MACHADO, C. A. A.. A Fraternidade como categoria constitucional. In: **SOUZA, C. A. M. de e CAVALCANTI, T. N.. Princípios Humanistas Constitucionais - Reflexões sobre o humanismo do Século XXI**. São Paulo: Letras Jurídicas e Cidade Nova, 2010, pp. 83/110.

_____. *O Preâmbulo da Constituição do Brasil de 1988: fonte do compromisso estatal para a edificação de uma sociedade fraterna*. In: **Revista Brasileira de Direito Público - RBDP**, Belo Horizonte, ano 10, n. 36, p. 127-152, jan./mar. 2012, pp. 127-152.

_____. O Ministério Público Brasileiro e o seu papel na construção de uma sociedade fraterna. In: CAMPELLO, L. G. B. e SANTIAGO, M. R.. **Capitalismo Humanista e Direitos Humanos - Estudos em homenagem aos Professores Ricardo Sayeg e Wagner Balera**. Florianópolis: Conceito Editoria, 2013.

MARITAIN, J.. **Humanismo Integral**, 5ª Ed., São Paulo: Companhia Editorial Nacional, 1965.

MAZZILLI, H. N.. **Regime Jurídico do Ministério Público**, 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRANDA, J.. **Teoria do Estado e da Constituição**, Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NALINI, J. R.. **Ética e Humanismo na Carta Cidadã**. In: SOUZA, Carlos Aurélio Mota de e CAVALCANTI, Thais Novaes. *Princípios Humanistas Constitucionais - Reflexões sobre o humanismo do Século XXI*. São Paulo: Letras Jurídicas e Cidade Nova, 2010, p. 197/218.

_____. Duração Razoável do Processo e a Dignidade da Pessoa Humana. In: MIRANDA, J. e SILVA, M. A. M. da. **Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**, 2ª Ed., São Paulo: Quartier Latin, 2009, pp. 191/202.

POZZOLI, L.. **Maritain e o Direito**, São Paulo: Edições Loyola, 2001.

ROCHA, C. L. A. da. *O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a exclusão social*, In: **Revista Interesse Público**, nº 04, 1999.

SANTOS, F. F. dos. **Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**, São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.

SARLET, I. W.. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

SAYEG, R. H.. Perfil Constitucional do Capitalismo Humanista Brasileiro. In: MARTINS FILHO, I. G. e MEYER-PFLUG, S. R.(orgs.). **A Intervenção do Estado no domínio econômico: condições e limites**, São Paulo: LTr, 2011, pp. 100/126.

_____. e BALERA, W.. **O Capitalismo Humanista - Filosofia Humanista de Direito Econômico**, 1ª Ed., POD, Petrópolis: KBR, 2011.

_____ e MATSUSHITA, T. L.. O Direito Econômico Brasileiro como Direito Humano Tri-dimensional, in http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/ricardo_hasson_sayeg.pdf, acesso em 21.09.2011.

SILVA, J. A. da. Comentário contextual à Constituição, 7ª ed., São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. Aplicabilidade das Normas Constitucionais, 4ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2000.

A ELIMINAÇÃO DA POBREZA E DAS MAZELAS ORIUNDAS DA FOME: OBJETIVO UNIVERSAL, CONSTITUCIONAL E ATRIBUIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Deijaniro Jonas Filho¹

Rodrigo Freire de Amorim²

SUMÁRIO:

1 Introdução - 2 O Papel do Ministério Público e a Defesa dos Interesses Indisponíveis - 3. A Eliminação da Pobreza como Objetivo Universal e Constitucional - 3.1 Breve Panorama - 3.2. Direito Social à Alimentação - 4 Considerações Finais - 5 Referências.

1. INTRODUÇÃO

A eliminação da pobreza é um objetivo há muito almejado. Projetos e Programas, estatais ou não, normas jurídicas internas ou mesmo internacionais, buscam a erradicação desse infortúnio, que acomete parcela significativa da sociedade universal.

A fome, por sua vez, consequência nítida da extrema pobreza, consiste numa peculiaridade indissociável na vida dos desassistidos, ge-

¹ Promotor de Justiça do Ministério Público de Sergipe. Representante do Ministério Público de Sergipe no Conselho Estadual de Políticas Sobre Drogas (CONEN) – 2005/2010; Laureado com a Medalha do Mérito pela Valorização da Vida, conferida pela Presidência da República através da Secretaria Nacional de Políticas Sobre Drogas (SENAD) e com a Medalha do Mérito pela Valorização da Vida do Governo do Estado de Sergipe, Secretaria de Estado da Justiça e Cidadania, Conselho Estadual de Políticas Sobre Drogas (CONEN).

² Advogado. Graduado pela Faculdade de Direito da Universidade Tiradentes. Pós-graduando em Direito do Estado, pela Faculdade Social da Bahia. Pós-graduando em Direito Processual Civil. Servidor Público Estadual.

rando agruras indelévels, todavia, por certo, é imprescindível o uso de mecanismos para amortizar a dor daqueles que a sentem. Daí, exsurge a necessidade de utilizar o arcabouço jurídico para buscar meios de superar essa adversidade. O Ministério Público, através dos instrumentos de que dispõe, tem o dever legal e moral de, ao menos, atuar no combate e atenuação deste infortúnio.

Diante dessa situação, convém frisar que existem ferramentas que podem ser eficientes para debelarem esse mal. Neste sentido, indispensável o conhecimento dos instrumentos conferidos ao Ministério Público, que, em consonância com os objetivos universais e constitucionais, deverá combater a pobreza e, conseqüentemente, eliminar ou minimizar a fome.

2. ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO E A DEFESA DOS INTERESSES INDISPONÍVEIS

Para encetar a temática, imprescindível conceituarmos o que vem a ser, efetivamente, o desiderato a ser alcançado pelo Ministério Público. Nesse sentido, o renomado jurista Roberto Lira, em suas lições, assim aduz, sucintamente: “Depositário de tradições e imagem de tendências, o Promotor Público é o precursor de uma época em que, na sociedade, só se ouvirá uma voz legítima, a dela própria, como resumo puro e real das notas esparsas”.

As atribuições do Ministério Público encontram-se estampadas no “*caput*” do art. 127 da Constituição Federal, art. 1.º da Lei n.º 8.625/93, art. 1.º da Lei Complementar Federal n.º 75/93.

Destarte, a aludida significação é composta da seguinte forma: “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Assim, temos que o Ministério Público é uma das instituições pela qual o Estado manifesta sua autonomia, sendo, portanto, ente indispensável à justiça. O Ministério Público, igualmente, exerce uma

função conjunta à atuação jurisdicional, contribuindo para a boa administração da Justiça. Registre-se, que o Ministério Público não intervém em todos os tipos de ações, mas, somente, quando se trate de feitos nos quais estejam em jogo interesses sociais e individuais indisponíveis.

Por outro lado, não podemos olvidar que a instituição ministerial também deve zelar pela fiel observância e pelo cumprimento das normas jurídicas, sendo esse o seu papel tradicional: o de *custos legis*, ou seja, o de fiscal da lei, velando pela defesa do ordenamento jurídico.

Destaque-se que o Ministério Público é uma instituição que só atinge sua destinação última em meio essencialmente democrático. Por isso, há uma estreita ligação entre a democracia e um Ministério Público forte e independente.

Na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, o *parquet* atua resguardando o direito indisponível, que é aquele que concerne a um interesse público, como por exemplo, o direito à vida.

Nesse passo, vale salientar que direitos indisponíveis são aqueles em relação aos quais os seus titulares não têm qualquer poder de disposição, pois nascem, desenvolvem-se e extinguem-se independentemente da vontade dos titulares. Abrangem os direitos da personalidade, os referentes ao estado e capacidade da pessoa. São irrenunciáveis e, em regra, intransmissíveis. Isto quer dizer, é dever do Ministério Público zelar por todo interesse indisponível, quer relacionado à coletividade em geral, quer vinculado a um indivíduo determinado.

Ademais, a Constituição atual situa o Ministério Público em capítulo especial, fora da estrutura dos demais poderes da República, consagrando sua total autonomia e independência e ampliando-lhe as funções (arts. 127/130), sempre em defesa dos direitos, garantias e prerrogativas da sociedade.

Assim, constitucionalmente, o Ministério Público abrange o Ministério Público da União, do qual fazem parte o Ministério Público Federal, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Militar e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, além dos Ministérios Públicos dos Estados.

Nagib Slaibi Filho, magistrado carioca, no tocante à autonomia constitucional atribuída ao Ministério Público, corrobora que:

O Ministério Público brasileiro, com a moldura e a consistência que lhe foi dada pela Constituição de 1988, bem representa a contradição decorrente de tais influências, pois: a) dos Estados Unidos, herdou a desvinculação com o Poder Judiciário, a denominação de sua chefia, o controle externo de determinadas atividades administrativas ligadas ao Poder Executivo, o resqúcio de poder participar da política partidária, ainda que em hipóteses restritas previstas em lei, a postura independente que aqui somente se subordina à consciência jurídica de seu membro, como, aliás, está na Lei Maior ao assegurar sua autonomia funcional e administrativa (art. 127); b) da Europa continental, herdou a simetria da carreira com a magistratura, inclusive as prerrogativas similares, o direito de assento ao lado dos juizes, as vestes próprias e até mesmo o vazo de atuar como se magistrado fosse, embora devesse ter o ardor do advogado no patrocínio da causa. O Ministério Público desenvolveu-se sob a influência do Novo e Velho Mundo, e da simbiose vem a sua força.

A Constituição impôs ao Ministério Público a defesa, judicial e extrajudicial, de todos os direitos e interesses coletivos, amplamente considerados, e dos interesses e direitos individuais indisponíveis.

Por essa razão e entendimento, o constitucionalista Paulo Bonavides, ponderou: “O Ministério Público nem é governo, nem oposição. O Ministério Público é constitucional, é a Constituição em ação”. E, dotado desse sentimento cognitivo, infere-se que o a Instituição Ministerial deve assegurar o cumprimento dos preceitos fundamentais, dentre os quais, exsurge o mandamento concernente à erradicação da pobreza.

Como já afirmado, o Órgão ministerial é uma “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses

sociais e individuais indisponíveis. A par disso, deve o Ministério Público, respaldado nos instrumentos processuais que as leis lhe conferiram – através de inquéritos civis, Termos de Ajustamento de Conduta(TAC), Recomendações, Parcerias, Ações Judiciais e outros – propor a medida mais vantajosa para eliminar a pobreza e, reflexamente, a fome.

Na tutela dos direitos e interesses indisponíveis dos indivíduos, na qual se insere o direito à vida, o MP deve se valer de todos os procedimentos judiciais ou extrajudiciais, para, assim, resguardar a máxima eficiência do preceito Constitucional.

Um exemplo da atuação efetiva do Ministério Público foi a parceria entre o MP/BA e a Fundação Odebrecht em prol dos Oito Objetivos do Milênio. A assessoria do MP baiano, por meio de uma nota disponível na internet³, assim se manifestou:

Para alcançar os Oito Objetivos do Milênio da ONU, Fundação Odebrecht e Ministério Público do Estado da Bahia (MP-BA) firmaram um Termo de Cooperação Técnica e definiram uma agenda de eventos que serão realizados pelas instituições ao longo de 2013.

O documento registra que as ações integradas devem acontecer dentro dos escopos de atuação das duas entidades. No caso do MP-BA, no âmbito do Programa MP, voltado à Saúde e Educação de Qualidade para Todos, e na Fundação Odebrecht, por meio do Programa de Desenvolvimento e Crescimento Integrado com Sustentabilidade do Mosaico de Áreas de Proteção Ambiental do Baixo Sul da Bahia (PDCIS).

O promotor Clodoaldo Anunciação, idealizador do Programa MP, reforçou que a parceria com a Fundação Odebrecht já havia acontecido anteriormente. “No ano passado, selamos parcerias em outros projetos, especificamente nos municípios de Nilo Peçanha,

³ Disponível em: <http://milenio.mp.ba.gov.br/?p=1876>. Acessado em 08 de abril de 2013.

Valença e Pirai do Norte. Agora vamos concentrar nossas forças em prol dos Objetivos do Milênio”, destacou.

As ações contemplarão reuniões, palestras, seminários, pesquisas, publicações acadêmicas, entre outras iniciativas que visam compartilhar conhecimentos sobre a comunidade baiana. A proposta é aproximar o Ministério Público e a Fundação Odebrecht da sociedade, a partir da verificação de problemas nas áreas de cooperação, possibilitando o esclarecimento da população acerca de seus direitos fundamentais.

Sociedade e Ministério Público precisam andar juntos, estar próximos, gerando laços de parceria. Para tal, deve haver reciprocidade, cabendo à Instituição promover meios, através das ferramentas que lhes são conferidas e de iniciativas tais como reuniões, palestras, seminários, dentre tantas outras, implementar a defesa dos direitos individuais indisponíveis.

3. A ELIMINAÇÃO DA POBREZA COMO OBJETIVO UNIVERSAL E CONSTITUCIONAL

3.1. Breve panorama

Em decorrência de grandes problemas mundiais, a ONU - Organização das Nações Unidas, no ano de 2000, constituiu 8 (oito) Objetivos do Milênio, com vistas a torná-los públicos, propiciando que todos deles tenham conhecimento. Esses objetivos, segundo indica o Órgão, deverão ser atingidos em todos os países até 2015.

No Brasil, especificamente, o tema é tratado como “os 8 Jeitos de Mudar o Mundo”. Os 8 objetivos são, seguindo-se uma ordem pedagógica: 1) redução da pobreza; 2) atingir o ensino básico universal; 3) igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres; 4) reduzir a mortalidade na infância; 5) melhorar a saúde materna; 6) combater o HIV/Aids, a malária e outras doenças; 7) garantir a sustentabilidade.

de ambiental; 8) estabelecer uma parceria mundial para o desenvolvimento.⁴

Pois bem, visto os objetivos da ONU, cumpre-nos adentrar, de logo, no cerne da questão, ou seja, a redução da pobreza. É possível minorar a miséria? A resposta é positiva. Basta a criação de ferramentas eficazes.

O site <http://www.objetivosdomilenio.org.br/fome/>, nos mostra que no Brasil:

Já foi cumprido o objetivo de reduzir pela metade o número de pessoas vivendo em extrema pobreza até 2015: de 25,6% da população em 1990 para 4,8% em 2008. Mesmo assim, 8,9 milhões de brasileiros ainda tinham renda domiciliar inferior a US\$ 1,25 por dia até 2008. Para se ter uma ideia do que isso representa em relação ao crescimento populacional do país, em 2008, o número de pessoas vivendo em extrema pobreza era quase um quinto do observado em 1990 e pouco mais do que um terço do valor de 1995.

Em nível global, o aludido objetivo é um dos mais tendentes a ser atingido, conforme informa o site: <http://www.pnud.org.br/ODM1.aspx>⁵:

Globalmente, o objetivo de redução da pobreza é um dos mais propensos a ser ultrapassado. Até 2015, segundo estimativas do Banco Mundial, a taxa global de pobreza (renda) é projetada ao redor de 15%, ligeiramente acima dos 14,1% previstos antes da crise financeira mundial, mas ainda superando as metas graças a ganhos acumulados no passado. De acordo com o Banco Mundial, a crise teria levado um adicional de 64 milhões de pessoas para o grupo dos extremamente pobres ao final de 2010. Como resultado

⁴ Disponível em: <http://www.objetivosdomilenio.org.br/fome/>. Acessado em 10 de abril de 2013.

⁵ Disponível em: <http://www.pnud.org.br/ODM1.aspx>. Acesso em 09 de abril de 2013.

disso, estima-se que 53 milhões de pessoas não conseguirão sair da pobreza até 2015, como previsto anteriormente.

É pertinente diferenciar a extrema pobreza da fome. A primeira pode ser entendida de diversas formas, através das necessidades da vida cotidiana, tais como alimentação, vestuário, alojamento e cuidados de saúde. Pobreza, nessa ótica, pode ser entendida como a carência de bens e serviços essenciais. A pobreza é associada, cotidianamente, à falta de recursos econômicos. Noutro sentido, podemos inferir que a fome é uma espécie do gênero pobreza extrema.

Ademais, no que diz respeito ao assunto ora abordado, vale relembrar que a Constituição Federal de 1988, ao tratar do assunto, trouxe uma relevante determinação, uma vez que dispõe:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; (Grifamos).

A Constituição brasileira, claramente adotou como um de seus objetivos a erradicação da pobreza. E, com esses objetivos, conforme ensina o professor Dirley da Cunha Jr (2013, p. 538):

A Constituição impõe ao Estado a construção e organização de uma sociedade fraterna onde as pessoas possam, com iguais oportunidades, desenvolver as suas potencialidades e gozar dos mesmos bens materiais e espirituais, sem qualquer tipo de preconceito, seja de que ordem for.

3.2. Direito social à alimentação

Não foi apenas no art. 3º da Carta Magna, que ficou consignado o escopo Constitucional de minorar a fome, tanto é que, no bojo do art. 6º, consagra o direito social à alimentação, conforme citamos *infra*, *in verbis*:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Sublinhamos).

Frise-se, por oportuno, que o direito social à alimentação foi introduzido no art. 6º, da Constituição Federal de 1988, pela EC. n. 64/2010. Vale salientar os direitos sociais surgiram como importante mecanismo para dirimir uma crise oriunda de vasta desigualdade social.

Os direitos sociais, na lição de José Afonso da Silva⁶ (1998, p. 289), podem ser conceituados, como:

Prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais.

Os direitos sociais foram inseridos na Constituição Brasileira de 1934, através do chamado constitucionalismo social, presente em várias partes do mundo a partir da Constituição Mexicana de 1917. E, nesse sentido, corroborando o que se aduz, doutrina Dirley Jr. (2013, p. 725), que:

No Brasil, os direitos sociais despontam com a Constituição de 1934 por obra do constitucionalismo social que se difundiu por todo o mundo a partir da revolucionária Constituição mexicana de 1917. Porém, a Constituição que mais influenciou

⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

a Constituição brasileira de 1934 foi a Constituição alemã de Weimar de 1919. A partir da Constituição de 1934 todas as que lhe sucederam consagraram direitos sociais.

Percebe-se assim que a alimentação constitui um direito social e, como tal, reclama uma prestação positiva do Estado, a ser efetivada direta ou indiretamente, com o objetivo de proporcionar melhores condições de vida aos mais fracos, fulminando situações sociais desiguais.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Do que fora colhido, conclui-se que a pobreza ainda é uma constante na sociedade moderna, haja vista que muitos indivíduos não conseguiram, ainda, passar por essa linha de dificuldades. E, então, com o objetivo de minorar tamanha desigualdade social, a ONU, por intermédio dos 8 objetivos do milênio, mostra no âmbito universal a problemática que acomete grande parcela da população.

Sobejou transparente que a Constituição Federal, no rol dos direitos fundamentais, destacou sua preocupação com a erradicação da pobreza, no seu art. 3º, quando tratou dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

A erradicação da pobreza e a eliminação da fome integram um dos oito objetivos da ONU, sendo relevante o conhecimento desses objetivos com o desiderato de implantação das medidas idôneas.

Ao Ministério Público, conforme alicerce Constitucional, insculpido no art. 127, cabe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. E, fulcrado nessa atribuição, a Instituição ministerial deve promover medidas para o cumprimento dos objetivos da ONU, seja por meio de Inquéritos Cíveis, Termos de Ajustamento de Conduta, parcerias, seminários, ações judiciais, palestras e outras iniciativas pertinentes.

Na mesma esteira, tem-se que o direito ao alimento fora inserido no art. 6º, da Constituição Federal de 1988, pela EC. n. 64/2010,

devendo, de plano ser assegurado, pois configura um direito fundamental, sendo genérico e comum a todos.

Em arremate, ressaltamos que a finalidade da presente abordagem é uma reflexão acerca da temática e não o de exaurir o tema, avultando a necessidade da atuação ministerial no cumprimento da Constituição, dos objetivos universais e, também, exercendo uma atribuição que lhe é peculiar, característica precípua do defensor da ordem jurídica e social.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Vade mecum**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2013.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público Organização, Atribuições e Regime Jurídico**. Lumen Júris. Rio de Janeiro, 2004.

HOLTHER, Leo Van. **Direito constitucional**. 5. ed. Bahia: JusPODIVM, 2009.

LYRA, Roberto. **Teoria e Prática da Promotoria Pública**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1989.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

SAUWEN FILHO, João Francisco. **Ministério Público Brasileiro e o Estado Democrático de Direito**. Rio de Janeiro: Renovar. 1999.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

SLAIBI FILHO, Nagib. **Direito Constitucional**. 2. ed. Revista e atualizada. Ed.GEN/Forense, 2006.

Disponível em: <http://www.objetivosdomilenio.org.br/fome/>. Acessado em 10 de abril de 2013.

Disponível em: <http://www.pnud.org.br/ODM1.aspx>. Acessado em 09 de abril de 2013

Disponível em: <http://milenio.mp.ba.gov.br/?p=1876>. Acessado em 08 de abril de 2013.

O SISTEMA DE JUSTIÇA E A REDE DE ATENDIMENTO MUNICIPAL: CONSTRUINDO AS ESTRUTURAS SOCIAIS EM ATENÇÃO ÀS METAS DO MILÊNIO

Haroldo Luiz Rigo da Silva¹

Mônica Antunes Rocha Rigo da Silva²

RESUMO

Para promover o acolhimento institucional e as medidas socioeducativas em meio aberto, atribuições do Sistema de Justiça, é imprescindível a oferta qualitativa e quantitativa de outros segmentos a exemplo da Assistência Social e seus equipamentos, dos Conselhos dos Direitos e Tutelar, além da sintonia da sociedade civil indispensável à definição de um modelo de atendimento pautado nos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta, que contribui de forma reflexa para a melhoria dos indicadores definidos pelos Objetivos do Milênio. Palavras-chave: Sistema de Justiça, Criança, Adolescente, Seguridade de Direitos, Objetivos do Milênio.

1. INTRODUÇÃO

É possível enfrentar as diversas formas de violência a que são submetidas crianças e adolescentes e desenvolver políticas públicas que resguardecam a proteção integral sem que exista uma rede de atendimento integrada e multidisciplinar, devidamente qualificada?

¹ Juiz de Direito em Substituição da 6ª Vara Cível da Comarca de Aracaju, Coordenador Estadual da Associação Brasileira dos Magistrados da Infância e da Juventude – ABRAMINJ no Estado de Sergipe

² Promotora de Justiça da Comarca de Umbaúba/SE

Nos tempos modernos, em que a família e a escola, sozinhas, não conseguem promover para crianças e adolescentes as perfeitas condições de desenvolvimento e seguridade de seus direitos, enfrentando a violência no âmbito doméstico, as discriminações nas suas diversas formas, o crime organizado etc, a sociedade apresenta estas estruturas basilares abaladas, sucumbindo os valores necessários a uma boa formação do ser humano. Imperativo se faz buscar a partir da articulação, o fortalecimento, para que se viabilizem as garantias destes sujeitos de direito e em condição especial de desenvolvimento. Estes organismos sociais precisam ser implementados e capacitados para uma atuação multidisciplinar.

Da mesma forma o sistema de justiça necessita que o município implemente os programas para cumprimento por adolescentes das medidas socioeducativas em meio aberto, bem como estruture unidade de acolhimento institucional para acolher crianças e adolescentes em situação de risco.

É sob esta ótica que trazemos uma proposta de estruturação da rede de proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente, buscando nas experiências vivenciadas, paradigmas para a construção de um modelo que atenda as realidades dos municípios do Estado de Sergipe, para atingir indicadores dos Objetivos do Milênio.

2. OS OBJETIVOS DO MILÊNIO E OS SERVIÇOS DA REDE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL NO MUNICÍPIO

A Cúpula do Milênio das Nações Unidas, realizada em 2000, emitiu um documento denominado “Declaração do Milênio”, que destaca objetivos-chave, quais sejam, I - Valores e Princípios, II - Paz, Segurança e Desarmamento, III - Desenvolvimento e Erradicação da Pobreza, IV - Protegendo nosso Ambiente Comum, V - Direitos Iguais, Democracia e Boa Governança, VI - Protegendo os Vulneráveis, VII - Satisfazendo às Necessidades Especiais da África, VIII - Reforçando as Nações Unidas; firmando no documento ações concretas para cada um destes objetivos³.

³ Declaração da Cúpula do Milênio das Nações Unidas, 2000.

Partindo do documento da Declaração do Milênio, foram validados pela Assembléia Geral das Nações Unidas no final de 2001, 8 (oito) Objetivos de Desenvolvimento do Milênio – ODM, 1 erradicar a pobreza extrema e a fome, 2 atingir o ensino básico universal, 3 promover a igualdade entre sexos e a autonomia das mulheres, 4 reduzir a mortalidade infantil, 5 melhorar a saúde materna, 6 combater o HIV/AIDS, a malária e outras doenças, 7 garantir a sustentabilidade ambiental e 8 estabelecer uma parceria mundial para o desenvolvimento, e 18 metas relacionadas com os primeiros, traduzidas por ações concretas com o estabelecimento de prazos, selecionadas com base em indicadores disponíveis e dados confiáveis que possibilitassem documentar o seu progresso.

No Brasil, o Governo Federal, por meio de ação da Secretaria de Relações Institucionais e da Secretaria-Geral da Presidência da República, firmou um pacto com os Municípios, consubstanciado na Agenda de Compromissos dos ODM – Governo Federal e Municípios 2013-2016, para uma gestão administrativa apoiada na plataforma dos ODM. Afir-mam no Guia de Apoio para cumprimento da Agenda que como os ODM apresentam objetivos, metas e indicadores, fica mais fácil mensurar os avanços obtidos na administração municipal, e que municipalizar significa criar políticas, programas e ações nos municípios envolvendo os governos locais e a sociedade civil para cumprir as metas do milênio.

A Agenda de Compromissos alinha o ODM, Política Pública/Programa e Indicador. Extraí-se da Agenda o alinhamento do ODM – Erradicar a Extrema Pobreza e a Fome com a Proteção Social Básica e o Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social Municipal (IGDSUAS-M), única Política Pública/Programa onde é referenciado a Assistência e a Proteção Social Básica desenvolvida no Centro de Referência da Assistência Social – CRAS.

Porém, em que pese a Proteção Social Especial, desenvolvida no Centro de Referência Especializada de Assistência Social – CREAS, não estar relacionada aos índices de acompanhamento dos ODM, restou reconhecido no documento que os municípios já desenvolvem programas que geram impacto positivo sobre os ODM, e já implantam programas em conjunto com o Governo Federal.

3. A PROATIVIDADE DO JUDICIÁRIO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA CONSECUÇÃO DA REDE DE ATENDIMENTO PELO ENTE MUNICIPAL

Atendendo ao objetivo-chave de Direitos Iguais, Democracia e Boa Governança, foi fixada a meta na Declaração do Milênio de não medirem esforços para promover a democracia e reforçar o cumprimento da lei, assim como o respeito por todos os direitos humanos internacionalmente reconhecidos e liberdades fundamentais, incluindo o direito ao desenvolvimento⁴.

O Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, efetivando a proteção estabelecida no artigo 227 da Constituição Federal, reconheceu a condição especial da criança e do adolescente como pessoa em desenvolvimento, fixando a absoluta prioridade no seu atendimento, resguardando a sua proteção contra qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, regulamentando em norma programática, artigos 4º e 5º do ECA, o 9º Princípio da Declaração de Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas - ONU.

A criança deve ser protegida contra todas as formas de abandono, crueldade e exploração, e não deverá ser objecto de qualquer tipo de tráfico. A criança não deverá ser admitida ao emprego antes de uma idade mínima adequada, e em caso algum será permitido que se dedique a uma ocupação ou emprego que possa prejudicar a sua saúde e impedir o seu desenvolvimento físico, mental e moral.

Respeitadas as balizas dos artigos 4º, 5º e 6º do ECA, bem como as medidas judiciais que têm procedimento próprio, o artigo 153 do mesmo Estatuto guarda permissivo legal que confere ao Judiciário liberdade para investigar os atos envolvendo crianças e adolescentes, podendo or-

⁴ V - Direitos Iguais, Democracia e Boa Governança, item 24, Declaração da Cúpula do Milênio das Nações Unidas, 2000.

denar de ofício a providência pertinente, cabendo ao Ministério Público se manifestar e utilizar dos recursos previstos no Código de Processo Civil – CPC caso não coadune com a providência determinada.

Artigo 153. Se a medida judicial a ser adotada não corresponder a procedimento previsto nesta ou em outra lei, a autoridade judiciária poderá investigar os fatos e ordenar de ofício as providências necessárias, ouvido o Ministério Público.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica para o fim de afastamento da criança ou do adolescente de sua família de origem e em outros procedimentos necessariamente contenciosos.⁵ ECA

A despeito desta previsão do ECA, diante da falta de estrutura dos municípios quanto à formação e capacitação da rede de atendimento, não ocorrendo o adequado enfrentamento das diversas modalidades de violência a que são expostas crianças e adolescentes, são geradas no Ministério Público e no Judiciário diversas demandas que poderiam ser solucionadas diretamente pela rede de atendimento, acaso assumisse as providências que lhe compete.

Assim, é necessária a formatação das estruturas municipais da Assistência Social como os CRAS, os CREAS, os Centro de Atenção Psicossocial - CAPS⁶, Unidade de Acolhimento Institucional ou Casa Lar, com funcionamento integrado com o Conselho Tutelar, o Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente - CMDCA e as Secretarias Municipais da Assistência, Saúde e Educação, os quais juntamente com a Guarda Municipal e Polícias Civil e Militar, além do Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública, complementam uma rede de atendimento indispensável para o adequado encaminhamento dos casos concretos solucionados junto ao Sistema de Justiça.

O ECA estabelece, no seu artigo 88, II, o protagonismo do CMDCA nas funções deliberativas e de controle do Sistema Municipal de

⁵ Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009.

⁶ Os CAPS podem ser de tipo 1, 2, 3, álcool e drogas (CAPSad) e infantojuvenil (CAPSi).

Atendimento Socioeducativo. Ocorre que a ausência de uma legislação adequada e consequente assunção destas funções pelo CMDCA, enseja em uma lacuna, que dificulta o estabelecimento de um plano de ação à política municipal de enfrentamento das questões que envolvem crianças e adolescentes.

Buscando auxiliar os Magistrados e Promotores de Justiça nas suas unidades, que se deparam na maioria das vezes com Municípios desprovidos de aparelhos apropriados, o Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe e a Procuradoria de Justiça do Estado de Sergipe através da Coordenadoria da Infância e Juventude - CIJ e Centro de Apoio Operacional da Infância e Adolescência - CAOPIA, respectivamente, têm atuação no aporte técnico para a articulação que busca estruturar as unidades municipais, com o objetivo de formatar a rede de atendimento e qualificar os entes que a compõem para que possam funcionar de forma integrada, com reconhecimento por cada entidade de suas atribuições e da funcionalidade das demais unidades.

Assim é que regulamentando a atribuição conferida ao Ministério Público pelo artigo 95 do ECA, e exigindo do membro do Parquet o cumprimento do dever legal de fiscalizar as entidades governamentais e não-governamentais, também previsto no ECA, artigo 90, o CNMP, aduziu que

... os acolhimentos institucional e familiar devem ser inseridos no contexto de uma política pública mais abrangente, de cunho intersetorial, a se instalado em âmbito municipal, no sentido da plena efetivação do direito à convivência familiar de todas as crianças e adolescentes.

Nesta dinâmica, cada unidade da rede passa a realizar a sua função no atendimento, com o Conselho Tutelar se apropriando da sua atribuição prevista no art. 136 do ECA, estabelecendo uma comunicação permanente com as equipes técnicas do município, requisitando diretamente o atendimento, o que viabiliza uma redução dos casos judicializados. Assim, o Judiciário e o Ministério Público poderão, cada vez mais, concentrar suas atuações nos casos de colocação em

família substituta, acolhimento institucional e ato infracional, este último com a execução das Medidas Socioeducativas em Meio Aberto pelo ente municipal.

Para efetivação destas finalidades, é necessária uma articulação conjunta de todos os atores institucionais, reposicionando a legislação dos Conselhos Municipais de Direitos da Criança e do Adolescente e promovendo o fortalecimento, tanto das entidades que se encontram em contato direto com o público objeto da política pública, saúde e educação, quanto da rede da Assistência e da Saúde, construindo os serviços e as rotinas de atendimento. Esta ação estruturante promove, ao final, um reconhecimento, por todos, das atribuições individualizadas para potencializar as atuações, o que evita dispêndio de tempo e de recursos com retrabalhos.

4. A LEI DO SINASE E O ATENDIMENTO PRESTADO AO ADOLESCENTE NA ESFERA MUNICIPAL

Com a Lei n. 12.594/12, que institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo - SINASE e regulamenta a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratica ato infracional, o processo e o protagonismo dos diversos atores institucionais, avançamos significativamente para afastarmos a discricionariedade nas ações executivas das medidas socioeducativas, suprimindo a lacuna deixada pelo ECA.

Ao estabelecer as balizas do protagonismo dos atores institucionais e do processo na execução das medidas socioeducativas aplicáveis ao adolescente que pratica ato infracional, o legislador definiu a responsabilidade do município quanto à execução das Medidas Socioeducativas em Meio Aberto - MSEMA, quais sejam, Prestação de Serviço à Comunidade - PSC e Liberdade Assistida - LA, instituindo o Plano Individual de Atendimento - PIA. Para tanto, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - MDS concebeu a PSC e o LA como serviços do CREAS, com a inserção na sua equipe interprofissional do Orientador Social.

Quanto ao tema, é importante esclarecer que o ECA, no seu artigo 90, concebe as medidas em meio aberto como programa, posição também adotada pela Lei do SINASE, dedicando o seu capítulo IV aos Programas de Atendimento, artigo 9º e seguintes da Lei n. 12.594/12. Ocorre que o MDS, de forma diversa, concebe na forma de serviço na estrutura do CREAS, apenas liberando o co-financiamento se atendido pelos municípios neste formato.

Esta questão colocada tem gerado distorções na estruturação adequada das MSEMA, levando à implementação como serviço para viabilização da contrapartida financeira da União.

O art. 11 da Lei do SINASE estabelece uma série de requisitos para a inscrição do programa de atendimento junto ao CMDCA, com a previsão de uma estruturação programática para funcionar, incluindo a proposta pedagógica. Já o serviço no âmbito da assistência como regra não tem o caráter de obrigatoriedade de adesão, sendo desprovido da coercibilidade estatal, não se guarnecendo dos requisitos do programa. Uma forma de se minimizar estes impactos é a cobrança da municipalidade de um projeto básico ao estruturar o oferecimento das MSEMA, com o cumprimento dos requisitos da Lei do SINASE.

Andreatta (2010, p. 3) aponta como um dos empecilhos do acolhimento das MSEMA pelo CREAS o atendimento, muitas vezes, do adolescente que cometeu o ato infracional e da vítima no mesmo espaço, afirmando que o CREAS atua na perspectiva da proteção, enquanto que a PSC e a LA encontram-se na perspectiva da responsabilização. Afirma que este modelo pode gerar novas possibilidades de violação de direitos. Consubstanciando-se as observações do autor conjuntamente com a falta de especialização do atendimento e insuficiência quantitativa da equipe técnica, identificam-se os pontos de fragilidade do modelo proposto para a execução das MSEMA.

Sustenta Saraiva (p. 26) que a imposição de um modelo de prestação de serviço socioeducativo ancorado com exclusividade nos CREAS, subtrai dos CMDCA espaço de deliberação sobre a política local de atendimento. Ademais, necessário se aferir o porte da cidade que desenvolve as MSEMA, visto que, em cidades de pequeno porte, será

muito bem executado como serviço do CREAS, com as cautelas já assinaladas e, nas maiores, necessário a implementação de um programa específico.

Quanto ao PIA, segundo dados colhidos pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ em 2009, identificando a ausência de registros de sua aplicação nos processos analisados na Região Nordeste (em 65% não se aplicava e 35% ficaram sem resposta), trata-se de ferramenta que auxilia na construção de um novo projeto de vida para o adolescente em conflito com a lei, um instrumento pedagógico que estabelece metas para a retomada do curso de vida cidadã. Este importante instrumento é homologado pelo judiciário, o que avaliza a imparcialidade no processo socioeducativo, garantindo ao adolescente os avanços para as fases intermediária e conclusiva, constituindo-se em elemento fundamental no processo de retomada da liberdade do jovem.

Os dados do relatório do CNJ são anteriores à edição da Lei e, no Estado de Sergipe, desde a edição da Lei do SINASE em abril de 2012 vem sendo cobrado nos processos da Vara da Infância da Comarca de Aracaju que detêm a competência das medidas em meio fechado de todo o Estado de Sergipe e das em meio aberto da Comarca de Aracaju. O CREAS Viver Legal, temático para os adolescentes em conflito com a lei, responsável pela execução do meio aberto na Comarca de Aracaju já aplica o PIA extrajudicial desde antes do advento da lei.

5. AS AUDIÊNCIAS CONCENTRADAS

Outra vertente do processo de estruturação da rede no âmbito municipal e do fomento do seu funcionamento adequado e integrado, propiciando azo aos princípios da prioridade absoluta e da proteção integral, são as audiências concentradas as quais dizem respeito às crianças e adolescentes que se encontram sob a medida de proteção e institucionalizados.

Atendendo disposição da Lei de Adoção n. 12.010/09, buscando priorizar e acelerar os processos onde se discutem questões atinentes

à infância e juventude, o Conselho Nacional de Justiça - CNJ, através da Instrução Normativa da Corregedoria Nacional de Justiça n. 02/2010, ensejando na Resolução do TJSE n. 06/2010, instituiu as audiências concentradas como metodologia proposta para ser utilizada preferencialmente no cumprimento da avaliação semestral exigida pela Lei.

A Resolução n. 06/2010 do TJSE conceitua como Audiência Concentrada de Reavaliação de Medida de Acolhimento Institucional, o ato processual realizado pelo Juiz de Direito, em um único momento, em que se reúnem os processos judiciais para a análise das situações individuais de todas as crianças e adolescentes acolhidos, preferencialmente na sede da Entidade de Acolhimento.

Presididas pelo Juiz da unidade jurisdicional, com a participação do Ministério Público Estadual, de equipes multidisciplinares do judiciário, além das equipes técnicas da Assistência municipal, as audiências, na prática, têm se revelado em grande oportunidade de fazer valer o ECA, especialmente no que tange à aplicação da medida protetiva de acolhimento institucional.

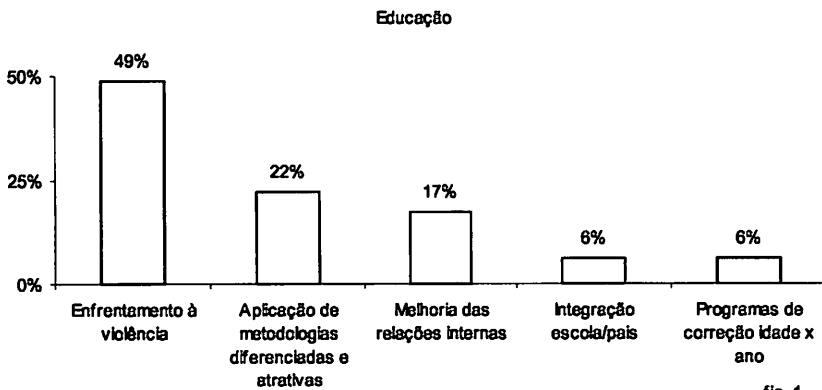
Nas Audiências Concentradas, após a emissão de relatórios, tanto pelas unidades de acolhimento institucional, quanto pela equipe do Núcleo Psicossocial do TJSE, são ouvidos os adolescentes utilizando-se do auxílio dos psicólogos, propiciando pactuar soluções e acompanhamentos periódicos, proporcionando à criança e ao adolescente uma evolução e muitas vezes a sua reinserção na família natural ou até mesmo colocação em família substituta, proveniente do Cadastro de Adoção.

Desta experiência, pudemos acompanhar juntamente com o Conselho Tutelar e equipes do CREAS e CAPS o efetivo exercício de articular a rede e até finalizar procedimentos, devolvendo o protagonismo a estes atores institucionais que, juntamente com a escola e a família, assumiam o compromisso de dar continuidade ao processo necessário a compatibilização da criança e do adolescente e de sua família.

6. A QUALIFICAÇÃO DOS OPERADORES DA REDE

Fixados os pontos de partida, delimitado o universo de responsabilização do município, passamos à avaliação das necessidades a serem alcançadas, para planejar no tempo as ações, objetivando alcançar o funcionamento das estruturas da rede, qualificando e especializando os seus atores institucionais, estabelecendo uma interlocução para uma atuação multidisciplinar e construindo uma consciência sistêmica para o fortalecimento do Sistema de Garantia e Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente – SGD.

Inicialmente através de oficina realizada pela Professora Especialista Josevanda Mendonça Franco na Comarca de Propriá, em ação estruturante da Coordenadoria da Infância e Juventude do TJSE, foram levantados os gargalos a serem trabalhados em cada esfera, segundo dados abaixo relacionados⁷.



⁷ Dados extraídos do Relatório da CIJ – Coordenadoria da Infância e Juventude do TJSE, após oficina realizada com as equipes do Município de Propriá, integrantes da Educação, Saúde e Assistência, buscando o Fortalecimento do Sistema de Garantia e Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente da Comarca de Propriá.

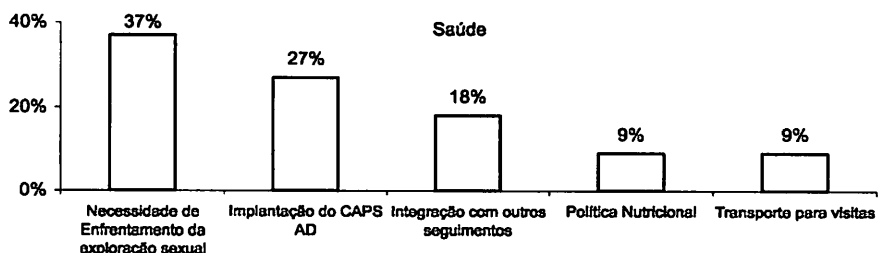


fig. 2

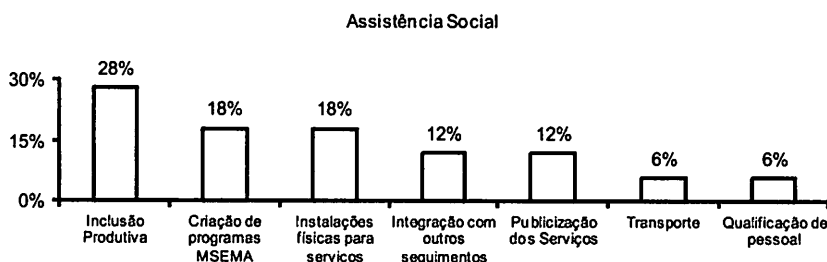


fig. 3

Os dados refletem a realidade local, trazendo os indicadores para a formatação da capacitação voltada para o fortalecimento das estruturas sustentadoras da rede de proteção.

7. OS CONSELHOS MUNICIPAIS DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - CMDCA

O Conselho Municipal de Direitos da Criança e do Adolescente - CMDCA, por ser formado por representantes de todos os segmentos da sociedade civil e organismos governamentais, é órgão de fomento das políticas e fiscalização da rede no âmbito municipal, protagonista fundamental na mecânica de funcionamento da rede, inclusive na alocação de receita, provinda parte dela da própria sociedade para dar continuidade às ações, campanhas realizadas e programas.

Trata-se de unidade integrante da rede que além das atribuições que a legislação lhe confere, pela sua permeabilidade social, auxilia no

diagnóstico das formas de violência que mais assolam a sociedade local, elemento essencial no planejamento das ações priorizadas anualmente nos Planos de Ação, diante das questões que se façam mais prementes.

A legitimidade e fundamentação das ações do CMDCA dependem de uma legislação que defina de forma correta sua composição, as regras de ingresso, bem como, o Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente – FDCA. Promovida esta adequação dos CMDCA busca-se a consecução da meta do milênio que fomenta Todo Mundo Trabalhando pelo Desenvolvimento, garantindo o exercício do dever de cidadão com o acesso democrático à composição do CMDCA.

Importante salientar que o FDCA, diretriz da Política de Proteção Integral, cuja criação e manutenção estão previstos no art. 88, IV, do ECA, definido para as três esferas federativas, sob o controle do respectivo Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente. Garantidos por fontes diversas, são destinados, exclusivamente, à criação e à manutenção de programas ou ações voltados ao atendimento aos direitos da criança e do adolescente.

Na experiência vivenciada nos municípios em que os CMDCA não estão adequadamente postados, percebe-se uma ausência de diretriz das ações municipais voltadas para a infância e juventude e uma má gestão do FDCA.

Nesta esteira, o início das providências a serem adotadas nas ações de estruturação da rede de atendimento passa pela revisão da legislação que regulamenta o CMDCA, aferindo a previsão do ECA com as alterações da Lei n. 12.010/2009.

8. AS UNIDADES QUE TÊM O PRIMEIRO CONTATO COM AS CRIANÇAS E ADOLESCENTE VÍTIMAS DE VIOLÊNCIA

A celeridade no atendimento aos casos de violência praticada contra crianças e adolescentes passa por uma identificação precoce do fato lesivo a um direito assegurado, acionando os mecanismos da rede

de atendimento. A percepção do problema com o encaminhamento para a Assistência nos casos de vulnerabilidade social, para a Saúde nos de tratamento de drogaditos, abuso sexual e afins, para a polícia nos de ato infracional, busca-se o auxílio adequado na rede de proteção da criança e a adolescente.

Desta forma, no processo de capacitação dos operadores da Saúde e da Educação, faz-se necessário a apresentação conceitual das formas de violência e das estruturas disponibilizadas pela rede, considerando seus operadores e atribuições, para que possam antecipar as ações da rede sobre os problemas sociais que venham a surgir. Participam da capacitação da Saúde, com o foco suso mencionado, os Agentes de Saúde e os integrantes das equipes do Programa Saúde da Família – PSF. Já na da educação, além dos professores, os profissionais das esferas administrativas e de apoio pedagógico são qualificados.

No caso da Educação, a realização de oficinas para discussão dos problemas de violência no âmbito escolar e as soluções identificadas pelos próprios atores institucionais, tabulando e estabelecendo soluções no enfrentamento. Esta é uma das ações necessárias ao enfrentamento da violência dentro da escola, associada à capacitação com conhecimento da rede, evitando-se a entrada, sem qualquer critério, dos equipamentos de segurança no ambiente escolar, bem como, identificando o encaminhamento adequado para os serviços da rede e até para a polícia, qualificando o seu relacionamento com o Conselho Tutelar.

Importante também estabelecer providências que busquem erradicar a evasão escolar, gerando uma ação imediata na garantia da frequência das crianças e adolescentes na escola, dando efetividade à meta do milênio de garantia de educação básica e de qualidade para todos, identificando tanto as crianças que se encontram fora da escola, quanto as que estão com uma frequência muito baixa.

Estes mecanismos de controle auxiliam com muita eficiência a antecipação de problemas sociais maiores, porque buscam resgatar a criança e o adolescente já no início da sua evasão escolar, portanto, no início do motivo que ensejou o abandono, como no caso de uso de substâncias entorpecentes.

Nas entrevistas nas salas de audiência, deparamo-nos com adolescentes que estão há meses ou até anos sem frequentar a escola. Dentre os maiores de idade que cometem crime, também extraímos nas audiências que o percentual destes com baixa escolaridade é muito significativo, o que denota que havendo um cuidado com o enfrentamento da evasão escolar, teremos uma redução das pessoas envolvidas com a criminalidade, isso porque quem estuda tem maiores opções de escolha.

Nos municípios de Propriá e Amparo do São Francisco, em ação do Promotor de Justiça Antônio Forte de Souza Júnior, foi pactuada, com o Secretário de Educação dos municípios e com o responsável pela rede de ensino Estadual, providências de enfrentamento à evasão escolar, a partir da previsão do art. 12, VIII da LDB:

Art. 12. Os estabelecimentos de ensino, respeitadas as normas comuns e as do seu sistema de ensino, terão a incumbência de:
(...)

VIII - notificar ao Conselho Tutelar do Município, ao juiz competente da Comarca e ao respectivo representante do Ministério Público a relação dos alunos que apresentem quantidade de faltas acima de cinquenta por cento do percentual permitido em lei.⁸

Diante da previsão da LDB, foram ajustadas as medidas:

- a) quando o aluno estiver completando 50% de ausência mensal na frequência escolar, o fato deve ser comunicado ao MP, ao Conselho Tutelar e ao Juízo da Infância, encaminhado conjuntamente com o histórico de faltas da criança ou adolescente daquele ano e com as notificações realizadas;
- b) quando a criança falta por uma semana, convocar o pai na unidade escolar, para que justifique a falta, notificando-o, ficando o registro da notificação na escola;

⁸ Incluído pela Lei nº 10.287, de 2001.

- c) na reiteração do item anterior, sem a apresentação de justificativa plausível, deve ser comunicado ao Conselho Tutelar para averiguação e providências junto ao CRAS e ao CREAS, sendo caso de Assistência e das demais políticas públicas que se fizerem necessárias;
- d) quanto ao Operador Master da Educação, que gerencia o programa do Bolsa Família, o dado alimentado já é gerenciado pela Assistência e pela Educação, devendo ser comunicado ao MP pela Operadora Master os casos de ausência mensal a partir do percentual de 50%. Deverá também comunicar ao Conselho Tutelar para que tome as providências já delineadas acima;
- e) nos casos de recusa do diretor do estabelecimento escolar em receber um aluno, existindo vaga, deverá o Conselho Tutelar requisitar a matrícula e não sendo atendido, comunicar imediatamente ao MP.

Por fim, ainda nas ações de enfrentamento da violência no âmbito das escolas, preparar eventos com a participação dos pais, chamando estes a participar de forma efetiva do processo de educação dos filhos, também é providência que se mostra bem eficaz, estreita o relacionamento das unidades escolares com as famílias e forma uma extensão entre estes dois pilares fundamentais de uma sociedade.

9. A ESTRUTURAÇÃO DA REDE DE ATENDIMENTO NO MUNICÍPIO

A rede de atendimento é formada por órgãos que através do seu conhecimento técnico, comprometimento profissional, equipagem necessária, além da troca de experiências das suas equipes técnicas, vão construindo soluções para os problemas surgidos no dia-a-dia, os quais na sua repetição impactam na construção de rotinas, com atuação multidisciplinar.

Participam da rede órgãos ligados à Assistência, como CRAS e CREAS, à Saúde, como Secretaria de Saúde do Município, CAPS, Serviço de Atendimento Móvel de Urgência – SAMU e Hospital Regional, e à Segurança Pública.

Exemplo de ação estruturante da retaguarda na saúde é a construção de um fluxo de atendimento, estabelecendo a porta de entrada e os encaminhamentos dentro da rede da saúde. Importante enfatizar que o Estado brasileiro se ressentia de uma solução efetiva na estrutura da saúde de unidades de internamento, para adolescentes envolvidos com o uso de substâncias entorpecentes, ensejando uma lacuna na rede de atendimento.

Partindo do diálogo que se estabelece ao se buscar soluções pela própria rede das dificuldades apresentadas, há de se frisar a possibilidade de construção de alternativas como o da ausência de CAPSi, com a viabilização no CAPS 1 de atendimento separado para crianças e adolescentes, experiência colhida no município de Própria, com sala e formulários específicos, horário diferenciado e um limite de vagas semanais, possibilitando, mesmo nestas unidades, um atendimento adequado, formando grupo infantil AD até 12 anos e de 12 a 18 anos⁹.

Atinente à retaguarda na Assistência, focado na responsabilização do município, necessário solucionar a estrutura para atendimento da PSC e da LA, passando pela estruturação destes serviços junto ao CREAS, como já dito, modelo adotado pelo MDS com co-financiamento da União, bem como, do acolhimento institucional, seja por meio de Unidade de Acolhimento Institucional, Casa Lar, ou Família Acolhedora, identificando cada município ou cada grupo de municípios, em consórcio, o modelo que melhor se adequa às suas realidades.

Para um melhor aproveitamento da PSC é importante que o Judiciário e o Ministério Público, juntamente com os órgãos municipais, identifiquem as unidades adequadas entre os serviços do município, sejam eles governamentais ou não, definindo o número de vagas por

⁹ Atendimento à Criança e Adolescente AD (Álcool e Droga), Plano de Ação CAPS I, Secretaria Municipal de Saúde de Própria.

turno em cada unidade e entregando este mapa à equipe do CREAS para que possa direcionar os adolescentes. Os operadores dos serviços devem ser qualificados e preparados para o cumprimento das suas atribuições, na condição de Orientadores, e dos objetivos da Medida.

A Casa Lar, na experiência do município de Propriá, dotado de uma rede de atendimento completa, despende uma atuação célere sobre os problemas diários, visto que encontra num espaço de tempo curto a solução de retorno das crianças e adolescentes para a família natural, traduzindo-se em uma excelente opção.

Em alguns casos tem se identificado a necessidade de deslocamento de alguns adolescentes para uma Unidade de Acolhimento Institucional em Aracaju em função da experiência não exitosa do acolhimento na Casa Lar no próprio município de adolescente, por exemplo, que tem envolvimento com substâncias entorpecentes, ou até, a depender do perfil das crianças e dos adolescentes momentaneamente acolhidos, não se reputar adequado pela equipe técnica a permanência destes no mesmo espaço, num mesmo momento.

A atuação da rede de proteção sobre um problema levantado não se adstringe à criança ou ao adolescente, mas busca atuar de forma multidisciplinar no resgate social da unidade familiar. Desta forma, atuam conjuntamente as Secretarias Municipais e os órgãos de CRAS, CREAS, Conselho Tutelar, CAPS e, quando necessário o Ministério Público, o Judiciário e as Polícias.

10. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Construir o futuro de uma sociedade é tarefa de todos. Para tanto, o planejamento bem fundamentado e a qualidade das ações voltadas para esse fim devem interagir, promovendo o desenvolvimento, sem violação dos seus direitos, assegurando-lhes educação e ferramentas que auxiliem a estruturação familiar.

As oito metas do milênio, elemento de base das políticas públicas voltadas à infância e juventude, atendendo ao princípio da dignidade

da pessoa humana e onde se inserem no enfrentamento da fome, pobreza extrema, mortalidade infantil, analfabetismo, além de garantir a saúde da gestante, igualdade entre sexos e valorização da mulher, qualidade de vida, respeito ao meio ambiente; e, o combate a doenças epidêmicas, espelham uma realidade otimizada.

No Brasil, as ações de estruturação da rede da Assistência Social para atendimento a questões tão significativas, quanto a aplicação e execução das MSEMA e o acolhimento institucional, são providências adotadas na esfera da responsabilização do município, no implemento de ações positivas, propiciando o cumprimento da agenda de Direitos Iguais, Democracia e Boa Governança.

Muitos são os integrantes da rede de proteção e nessa órbita, não cabe mais uma atuação distante dos operadores do Sistema de Justiça, visto que, para que se garanta a cidadania e o próprio regime democrático de direito, é necessário a construção das estruturas sociais. A apropriação por cada ator social das suas atribuições, propicia o funcionamento da rede, a partir de um relacionamento interdisciplinar da atuação, da permeabilidade das estruturas, importante para que a sociedade reconheça cada vez com mais clareza as funções de cada um e que possa acessá-las.

Percebendo esta necessidade foram criados na esfera do Judiciário e do Ministério Público órgãos de suporte técnico, a exemplo da CIJ e do CAOPIA, que vêm auxiliando os seus operadores nas unidades jurisdicionais na implementação das políticas públicas, que no caso do Sistema de Justiça e da responsabilização do ente municipal, insere-se na organização da MSEMA e do Acolhimento Institucional.

É possível ao Estado brasileiro a construção de um modelo de atendimento, devendo cada região fazer o seu planejamento de implantação dos serviços e capacitação dos seus operadores, com CMDCA bem estruturado e capacitado a capitanear as escolhas das ações na esfera municipal, realizando o seu papel de fiscalização, fomento e gestão do FDCA.

No Estado de Sergipe, há uma fragilidade das estruturas nos municípios, inexistindo boa parte dos aparelhos da rede e por consequência os próprios serviços da rede não são oferecidos, ficando os operadores

do Sistema de Justiça, muitas vezes, sem uma solução adequada para as demandas sociais com que se deparam no dia-a-dia forense.

Ocorre que, tratando-se de um Estado com apenas 75 municípios e já existindo experiências exitosas em algumas unidades jurisdicionais, resta tão somente implementar um modelo de gestão que busque o funcionamento adequado da rede, tanto na esfera municipal, quanto na estadual, o que hoje se faz possível, a partir da Lei Estadual de co-financiamento, Lei Estadual n. 7251/11, que permite a transferência de recursos do Fundo Estadual de Assistência Social – FEAS aos Fundos Municipal de Assistência Social – FMAS, para co-financiar o aprimoramento da gestão, serviços, programas, projetos executados pelos gestores municipais da política de Assistência Social.

REFERÊNCIAS

ANDREATTA, Marcelo de Faria Corrêa. **MDS, CREAS e MSE em meio aberto: ponderações sobre o Decreto nº7.179 da Secretaria Nacional de Assistência Social**. Disponível em: <http://www.cededica.org.br/uploads/MDS,%20CREAS%20e%20MSE%20em%20meio%20aberto.pdf>. Acesso em: 2 de maio de 2013.

BIZAWU, Kiwongui. **Natureza jurídica da Carta do Milênio e os compromissos sociais do Brasil**. Jus Navegandi. Terezina, ano 10, n. 598, 26 fev.2005 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6366>>. Acesso em: 5 de maio 2013.

BRASIL, **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – Lei n. 9394/96**.

BRASIL. **Guia de Apoio para o Alcance das Metas – Agenda de Compromissos dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio**. Governo Federal e Municípios, 2013-2016. Brasília. Disponível em: http://www.nospodemos.org.br/upload/tiny_mce/AAA/Guia_Final_diagramado_e_publicado.pdf. Acesso em: 5 maio 2013.

BRASIL. **Agenda de Compromissos dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio**. Governo Federal e Municípios, 2013-2016. Brasília. Disponível em: http://www.agendacompromissosdm.planejamento.gov.br/agenda_Compromisso/indicadores/DetalharMetaUC/DetalharMetaUC.do?caminhoMeta='meta1.jsp'&numeroCompromisso=1. Acesso em: 5 de maio 2013.

Coordenadoria da Infância e da Juventude do Tribunal de Justiça de Sergipe, **Diretrizes para o Trabalho de Prevenção, Proteção e Responsabilização com Crianças e Adolescentes**. Disponível em: <http://www.tjse.jus.br/infanciaejuventude/images/stories/artigos/diretrizes.pdf>. Acesso em: 16 de maio 2013.

Direitos Humanos. Instrumentos e Textos Universais. Declaração dos Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.gdclc.pr/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/ticldhuniversais/dc-declaracao-dc.html>. Acesso em: 2 de maio de 2013.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2008.

8 Jeitos de Mudar o Mundo: O Voluntariado e os Objetivos do Milênio da Onu. <http://www.objetivosdomilenio.org.br/educacao/>. Acesso em 2 de maio de 2013.

ONU. **Declaração do Milênio das Nações Unidas**. EUA: 08 de setembro de 2000. Extraído de **ESTANTE VIRTUAL** - <http://www.nepp-dh.ufri.br/onu18-1.html>. Acessado em 3 de maio de 2013.

Orientações Técnicas: Serviços de Acolhimento para Crianças e Adolescentes. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/cnas/noticias/cnas-e-conanda-orientacoes-tecnicas-servicos-de-acolhimento-para-criancas-e-adolescentes-1>. Acesso em: 2 de maio de 2013.

SARAIVA, João Batista Costa. **A Medida Socioeducativa e a visão sócio-assistencial: os riscos da revivência da doutrina da situação irregular sob um novo rótulo**. Disponível em <http://www.mp.ba.gov.br/atuacao/infancia/medidas/apresentacaoseminario/saraiva.pdf>. Acesso em: 2 de maio de 2013.

TJSE, Resolução n. 06/2010. Disponível em www.tjse.jus.br. Acesso em 06 de maio de 2013.

VERONESE, Josiane Rose Petry; SILVEIRA, Mayra. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Conceito Editorial. 2011.

EDUCAÇÃO INCLUSIVA: DIREITO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Cecília Nogueira Guimarães¹

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2.O paradigma da educação isonômica na Declaração do Milênio das Nações Unidas; 3.A educação desenvolvendo a cidadania no Brasil; 4. A educação inclusiva dos deficientes na visão do Ministério Público; 5. Conclusão; referências.

1. INTRODUÇÃO

O mundo atual se caracteriza pela universalização de direitos não apenas em quantidade, mas principalmente na exequibilidade qualitativa deles.

É nesse cenário, que o Brasil assumiu o compromisso, em setembro de 2010, perante as Nações Unidas, em atingir a educação básica de qualidade para todos, quando firmou compromisso traduzido nos 8 Objetivos de Mudar o Mundo.

A educação inclusiva visa a ampliação de acesso a todos os estudantes nos estabelecimentos de ensino, sob um prisma democrático e humanístico.

¹ A autora foi Promotora de Justiça do Estado do Piauí de 2002 a 2003 e professora de Direito Civil no UNICEUMA de 2001 a 2003. Atualmente é titular da Promotoria do Tribunal do Júri de Nossa Senhora do Socorro, mas exerce suas atribuições junto a 4ª Promotoria do Cidadão Público do Estado de Sergipe (Idosos, Pessoas com Deficiência e Acidente do Trabalho) e é mestranda em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Sergipe na turma 2013.1

O enfoque deste trabalho é concernente ao cuidado no desenvolvimento das pessoas com deficiência que necessitam de mecanismos para igualar oportunidades de aprendizagem e na formação como pessoas que exerçam em mesmo nível que as demais a cidadania plena.

Assim, o Ministério Público como Instituição Permanente de defesa dos interesses sociais e públicos assume o papel de Estado-ação para concretizar políticas públicas ligadas a educação básica qualificada aos que possuem alguma limitação física, mental, intelectual ou sensorial ao acesso ou desenvolvimento escolar.

2. O PARADIGMA DA EDUCAÇÃO ISONÔMICA NA DECLARAÇÃO DO MILÊNIO DAS NAÇÕES UNIDAS

Visando elencar prioridades do século XXI, numa globalização positiva, as Nações Unidas, em 08 de setembro de 2000, elaborou documento universal, a Declaração do Milênio, ressaltando os princípios da dignidade humana, isonomia e equidade a nível global.

Traz como conteúdo a igualdade de oportunidade dos indivíduos a fim de beneficiar o desenvolvimento e erradicação da pobreza, assegurando expressamente no seu item 19b “(...) que meninos e meninas tenham igual acesso a todos os níveis de educação.” (DECLARAÇÃO DO MILÊNIO, 2000)

Segundo a Organização das Nações Unidas, em dados divulgados no seu sítio eletrônico, por volta de 10% da população mundial tem algum tipo de deficiência, o que se traduz em cerca de 650 milhões de pessoas. Dessas, 80% vivem em países em desenvolvimento, que por sua vez, deste número, 90% das crianças com deficiência não frequentam a escola (ONU, 2013).

Diante dos dados acima mencionados, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo foi adotada em 2006 e entrou em vigor no Brasil, em 3 de maio de 2008, numa nítida mudança de paradigma. As pessoas com deficiência passaram de objetos a sujeitos de direitos.

O mencionado instrumento internacional prevê no artigo 24 o objetivo, dentre outros, da participação efetiva das pessoas com deficiência em uma sociedade livre e menciona dentre as várias maneiras de realizá-lo que os Estados-partes assegurarão que:

As pessoas com deficiência não sejam excluídas do sistema educacional geral sob alegação de deficiência e que as crianças com deficiência não sejam excluídas do ensino primário gratuito e compulsório ou do ensino secundário, sob a alegação de deficiência. (CONVENÇÃO, 2007)

O mundo globalizado reconhece as diferenças em diversas searas dos alunos e visa desenvolver padrões homogeneizadores na escola, substituindo o atendimento educacional especializado em prol do comum.

3. A EDUCAÇÃO DESENVOLVENDO A CIDADANIA NO BRASIL

A cidadania no Brasil teve a peculiaridade de desenvolver sua dimensão social a frente da individual, principalmente nos períodos de ditadura, através da educação e trabalho.

Nas lições de José Murilo de Carvalho, ao longo de sua obra Cidadania no Brasil um Longo Caminho, observa-se em inúmeras passagens a semente democrática da educação como moeda de troca de uma população subserviente ao poder da sociedade estratificada, em que a educação alimenta a esperança do ideal de cidadania.

Preconiza o autor que:

Há, no entanto, uma exceção na sequência de direitos, anotada pelo próprio Marshall. Trata-se da educação popular. Ela é definida como um direito social, mas tem sido historicamente um pré-requisito para a expansão dos outros direitos. Nos países em que a cidadania se desenvolveu com mais rapidez,

inclusive na Inglaterra, por uma razão ou outra a educação popular foi introduzida. Foi ela que permitiu às pessoas tomarem conhecimento de seus direitos e se organizarem para lutar por eles. A ausência de uma população educada tem sido sempre um dos principais obstáculos à construção da cidadania civil e política. (CARVALHO: 2003,11)

A sociedade não é um agrupamento específico e homogêneo, mas apresentam contingências e limitações que levam a uma noção de cidadania mais ampliada.

Nesse sentido o Ministério da Justiça, em sua coletânea Participando das Políticas e Ações n. 5 comentou a cidadania das pessoas com deficiência:

O modo de organização da sociedade e, por consequência, da vida nas cidades, impõe às Pessoas Portadoras de Deficiência verdadeiras barreiras que precisam ser, da mesma forma que as condições de fundo econômico, reconhecidas e transpostas para assegurar a igualdade de possibilidade a todos os cidadãos. As limitações de ordem física, sensorial ou mental podem acarretar para os indivíduos que as possuem, prejuízos concretos nas possibilidades de acesso e utilização das oportunidades em condições iguais à dos demais integrantes da coletividade. (1998, 09)

A visão integracionista das pessoas com deficiência, com transtornos globais do desenvolvimento e com altas habilidades ou superdotação já foi palco de regramento no Brasil pela Lei nº. 4.024/61 que aponta o direito dos “excepcionais” à educação, preferencialmente dentro do sistema geral de ensino.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, observa-se, desde suas bases principiológicas (oriunda da isonomia material preestabelecida no Art. I, da Declaração Universal dos Direitos do Homem) prevê no art. 1º II e III, como fundamento da República a cidadania e a dignidade humana e no 3º, IV, a promoção do bem de todos sem

quaisquer formas de discriminação; art 5º, caput e inciso XLI, que prevê a igualdade como princípio básico; além dos arts. 205; 206 I e 208 definirem a constitucionalização da educação permeada pelo novo paradigma: a inclusão dos deficientes na educação rotineira.²

A liberdade é um fim em si mesmo, a ideia de igualdade só tem sentido como uma relação entre pessoas, ou entre situações. Desta forma as pessoas com limitações físicas ou mentais precisam de políticas públicas compensatórias para igualar oportunidades, sob pena existirem excluídos.

Obedecendo aos comandos constitucionais, a Lei de Diretrizes e Bases, Lei nº 9.394/96, art.59, assegura aos alunos com deficiência e superdotados a conclusão do ensino fundamental e o Decreto nº 3.298/99, que regulamenta a Lei nº 7.853/89, Lei da Política Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, define a educação especial como: “uma modalidade transversal a todos os níveis e modalidades de ensino, enfatizando a atuação complementar da educação especial ao ensino regular”.

Há de fato o começo de uma reestruturação cultural das práticas e políticas públicas vivenciadas, sob um novo prisma, aperfeiçoando a dimensão de desenvolvimento educacional, onde se responde as dificuldades de todos pela convivência com as diversidades dos alunos, proporcionando aprendizado e amadurecimento social sem barreiras.

Em 17 de novembro de 2011, nosso país recebeu em seu ordenamento jurídico o Decreto nº 7.611 que dispõe especificamente da educação especial, o atendimento educacional especializado e dá outras providências.

O Brasil, definitivamente, mudou sua política educacional básica quando se analisa os dados do Censo Escolar/ 2011 (MEC, 2012), em

² Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho; Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola (...); Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: (...) III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino (...).

que de 2010 a 2011 há um aumento de 50 mil matrículas de alunos com deficiência, sendo que quanto ao número dos incluídos em classes comuns do ensino regular e na EJA (Educação de Jovens e Adultos), o aumento foi de 15,3%. Nas classes especiais e nas escolas exclusivas, houve diminuição de 11,2%.

O futuro compartilhado da vida em sociedade requer atenção e desenvoltura das pessoas com deficiência, promovendo, através da educação, um preparo para sua reinserção social e profissional, paulatinamente, em que o Estado se responsabiliza pelas diretrizes da exequibilidade desse direito humano.

Para o intento acima, o Ministério Público, na busca da defesa dos direitos fundamentais, visa a inclusão escolar gradativa dos jovens com deficiência, apresentando-se como agente de transformação social na articulação de políticas públicas.

4. A EDUCAÇÃO INCLUSIVA DOS DEFICIENTES NA VISÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Não há cidadão sem Estado. O Ministério Público, como instrumento do Estado, traça a relação de poder que define os direitos e deveres necessários dos indivíduos, inclusive, das pessoas com alguma limitação.

Esta Instituição é responsável pela fiscalização da aplicação de normas e escolha de políticas públicas apropriadas às pessoas com deficiência, através da proteção ou garantia de direitos ameaçados ou violados como a adequação da acessibilidade urbana, prestação de serviços de habilitação ao trabalho, educação especial, dentre outros.

Dessa necessidade, advém comandos constitucionais e legais, a exemplo do art. 5º da Lei de Diretrizes e Bases que prevê que:

Art. 5º. O acesso à educação básica obrigatória é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe

ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigí-lo.

O art. 3º. da Lei 7.853/89 também legitima a ação do Ministério Público ao prever que:

Art. 3º As ações civis públicas destinadas à proteção de interesses coletivos ou difusos das pessoas portadoras de deficiência poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, Estados, Municípios e Distrito Federal; por associação constituída há mais de 1 (um) ano, nos termos da lei civil, autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista que inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção das pessoas portadoras de deficiência

Diante dessa atribuição, a fim de facilitar a transformação social, o discurso do Ministério Público recebe uma nova roupagem quando o TEM QUE passa para PRECISA DE, numa mudança de perspectiva e atitude no diálogo entre órgãos públicos.

As pessoas com deficiência são cidadãs e, como sujeitos de direitos em formação, merecem os adequados ensinamentos para que possam ser inseridas no mercado de trabalho e na vida social, pois por mais que os pais ou cuidadores as subsidiem, um dia essas pessoas podem partir primeiro dessa para melhor e esses sujeitos, sob tutela, não podem ficar isolados.

Há um convencimento da sociedade de que a educação inclusiva é boa para todos, ao eliminar a visão segregadora, baseada na desinformação e no preconceito.

Equiparar oportunidades entre as pessoas com deficiência e os demais cidadãos não é tarefa fácil, pois necessita remover barreiras.

Uma delas, sem dúvida, é o próprio ambiente, mobiliário e equipamentos em que serão desenvolvidas as atividades para os profissionais da educação e pessoas com deficiência, de forma que os deixem mais autossuficientes, pois estes devem facilitar a locomoção e desenvolvimento de habilidades dos alunos em conexão com os demais alunos.

Com o intuito de complementar a formação desses últimos, aumentando a interação e tentando igualar os desempenhos, são disponibilizadas salas de recursos multifuncionais, como aulas de arteterapia, linguagem de sinais, profissionalizantes, no contra turno da escola comum, com vistas à autonomia e independência da pessoa com deficiência na escola e fora dela.

Outro fator de investimento educacional é que o professor com conhecimentos gerais para exercício da docência deve adquirir conhecimentos específicos da área da educação inclusiva.

O professor, assim, deve estudar assunto que não estava na sua formação inicial, mas que a experiência de educação inclusiva o fará desenvolver.

Ressalta-se a importante experiência no curso de graduação em Educação Artística com habilitação em Artes Plásticas da Universidade Federal da Paraíba /UFPB com disciplinas que capacitam futuros profissionais a atuarem com pessoas com deficiência chamada educação inclusiva da arteterapia, narrada no livro Arteterapia e educação inclusiva: diálogo multidisciplinar, em que demonstra o estímulo ao potencial criativo, valorizando as potencialidades do sujeito socialmente ativo.

Aduz o autor que:

Diante dessa concepção, a educação especial considerada parte da educação geral atende os indivíduos portadores de necessidades especiais e/ou os superdotados, por meio de equipes multiprofissionais e recursos específicos, visando valorizar as potencialidades dos sujeitos atendidos, promovendo a integração psicossocial e a profissionalização dos portadores de necessidades educacionais especiais, minimizando as diferenças, os preconceitos e tentando formar cidadãos produtivos, aceitos e participativos (COSTA, Rio de Janeiro: 2010)

Nesse cenário, visa-se desenvolver as capacidades e habilidades ao máximo, apressando o processo de integração e reintegração social ao ponto de se ter um Desembargador cego exercendo sua competência com

maestria, conforme noticiado na globo.com na matéria intitulada Juiz cego toma posse como desembargador no Paraná (São Paulo, 2009).

Essa é a verdadeira cidadania: a isonomia material tendo por base a educação inclusiva, proporcionando um convívio e práticas sociais de iguais oportunidades entre pessoas com deficiência e classificadas como normais, em que se abandona o cerne de quem é diferente, para o que é, encontrando como resposta a criatividade da mente humana ao suprir qualquer desnível.

5. CONCLUSÃO

Pactos supranacionais fundamentam ações governamentais e a sociedade civil organizada e inspiram direitos específicos de parcela da população, assim também se deu em toda trajetória do direito à educação inclusiva: da ONU à cidade brasileira mais longínqua.

O desafio central não se resume a liberdade e igualdade que a pessoa com deficiência merece ter reconhecida, mas à mudança cultural em se conviver e aprender com a diferença, em que a tolerância será elemento de efetivação da complexa e demorada concretização dos direitos sociais inclusivos.

Trata-se do direito da pessoa sem deficiência à diversidade e do direito de inclusão da pessoa com deficiência serem reconhecidos e aprimorados para evoluir a sociedade.

As práticas de democracias e respeito pelos direitos humanos, prevenindo o mesmo direito fundamental aos concidadãos, requer uma responsabilidade multilateral, em que o Ministério Público assume a dianteira.

Dessa mudança de paradigma, os ambientes escolares devem ser heterogêneos e os profissionais melhor capacitados para que promovam a aprendizagem estritamente universal.

Desta forma, a convivência com as diferenças, na educação inclusiva, favorecem as relações interpessoais e facilitam a inserção no mundo do trabalho e social das pessoas com deficiência, sendo o caminho indicado para uma sociedade livre justa e solidária com menos discriminação.

REFERÊNCIAS

A ONU E AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-as-pessoas-com-deficiencia>>, Acesso em: 06 de mai. 2013.

BRASIL. **Censo Escolar da Educação Básica 2011**. Disponível em: http://download.inep.gov.br/educacao_basica/censo_escolar/resumos_tecnicos/resumo_tecnico_censo_educacao_basica_2011.pdf. Acesso em: 09 de maio 2013.

_____. **Constituição Federal do Brasil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> , Acesso em 02 maio de 2013.

_____. **Convenção sobre os direitos das pessoas com deficiência**. Brasília: set. de 2007.

_____. **Decreto Nº. 7.611**, de 17 de novembro de 2011. Dispõe sobre a educação especial, o atendimento educacional especializado e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7611.htm> , Acesso em: 28 de fev. 2013.

_____. **Decreto Nº. 3.298**, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>, Acesso em: 02 de maio 2013.

_____. **Lei 4.024/61**, de 20 de dezembro de 1961. Fixa as Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4024.htm>, Acesso em: 02 de maio de 2013.

_____. **Lei 9.394/61**, de 20 de dezembro de 1996. Fixa as Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm>, Acesso em: 02 de maio 2013.

_____. Ministério da Educação. **Política Nacional de Educação Especial na Perspectiva da Educação Inclusiva**. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/politica.pdf>, Acesso em: 02 de maio 2013.

_____. **Série Política Municipal para a Pessoa Portadora e Deficiência: planejando as ações públicas. A cidadania das pessoas portadoras de deficiência**. N. 5. Brasília, 1998. pp 9-17.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

COSTA, Robson Xavier da. *Arteterapia e Educação Inclusiva: diálogo multidisciplinar*. Rio de Janeiro: Walk Editora, 2010.

DECLARAÇÃO DO MILÊNIO DAS NAÇÕES UNIDAS. Disponível em: <<http://www.nepp-dh.ufrj.br/onu18-3.html>>, Acesso em: 02 de mai. 2013.

JUIZ CEGO TOMA POSSE COMO DESEMBARGADOR NO PARANÁ. Disponível em: <<http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL1308904-5598,00.html>>, Acesso em: 04 de maio 2013.

O MINISTÉRIO PÚBLICO E O ESTUDANTE: O ADOLESCENTE EM FORMAÇÃO ESCOLAR

Dhiogo Lima Velozo¹

SUMÁRIO:

1. Introdução; 2. Do direito constitucional fundamental: Educação Básica de qualidade para todos; 3. Da relação entre o Ministério Público e o adolescente em formação escolar; 4. Dos Programas de Parceria e Projetos de atuação; 5. Conclusão; 6. Referências

1. INTRODUÇÃO

O Ministério Público é a instituição que mais vem sofrendo ataques na atualidade. Neste cenário, figuras como a Proposta de Emenda Constitucional nº 37 (PEC 37) ganharam relevo e sintetizam uma única ideia: afastar ao máximo a sua presença ou diminuir-lhe o poder de combate à corrupção, de investigação, de fiscalização e, porque não dizer, de promoção da educação de qualidade para todos.

Dentre os elementos legitimadores da existência de um Ministério Público forte encontra-se a sociedade que, observada a realidade histórica brasileira, carece da promoção da justiça social. Quando o Parquet age em defesa do povo, é este quem cobrar, diretamente, dos

¹ Técnico do Ministério Público, Bacharel em Direito, Pós-graduando em Direito Civil e Processo Civil, Assessor de Procurador de Justiça.

seus representantes no Parlamento, o expurgo de projetos legislativos que atentam contra a Instituição.

Nas palavras do Procurador de Justiça, Dr. Josenias França do Nascimento, quando o Parquet atua fazendo valer as necessárias garantias na defesa dos interesses sociais, este passa a ser um órgão de proteção das liberdades públicas constitucionais, da defesa de direitos individuais ou coletivos, e da garantia do próprio contraditório penal. Em outras palavras, o atuar do agente ministerial deverá estar voltado sempre a atingir sua destinação institucional, ou seja, a buscar em sua atuação, transformações na realidade social.

Neste desiderato, um segmento particular da sociedade merece especial atenção: os jovens, eis que serão estes, os homens do futuro, quicá, representantes do povo no parlamento, ou com maior probabilidade, representados neste mesmo Poder e, quando cientes da atuação e importância do Ministério Público, cobrarão daqueles que os representam o expurgo de projetos como a PEC 37.

Na espécie, o presente trabalho discorre sobre o Ministério e o estudante: em uma visão do Parquet sob a perspectiva do adolescente em formação escolar. Almeja a formação de uma consciência estudantil mais efetiva acerca do papel e importância do Ministério Público no corpo social.

2. DO DIREITO CONSTITUCIONAL FUNDAMENTAL: EDUCAÇÃO BÁSICA DE QUALIDADE PARA TODOS.

A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (artigo 205 da Constituição Federal).

O conceito de educação, conforme ensina Celso Antônio Bandeira de Mello², “é mais compreensivo e abrangente que o da mera ins-

² Mello Filho, José Celso. *Constituição Federal Anotada*. Op. Cit. p. 533.

trução. A educação objetiva propiciar a formação necessária ao desenvolvimento das aptidões, das potencialidades e da personalidade do educando. O processo educacional tem por meta: a) qualificar o educando para o trabalho; e b) prepará-lo para o exercício consciente da cidadania. O acesso à educação é uma das formas de realização do ideal democrático”.

Educação, portanto, abrange não apenas a instrução científica, em geral, voltada para o exercício regular de uma profissão, mas, também, os ideais de cultura, arte, esporte, dentre outros, necessários ao exercício da cidadania. Educação é um direito de todos, é um fator de desenvolvimento social e um instrumento de inclusão social.

Como bem ressaltou o eminente Procurador Geral de Justiça, Dr. Orlando Rochadel Moreira³, “a educação, entendida como um processo de construção coletiva, contínua, permanente e de formação dos indivíduos, apresenta-se como um espaço privilegiado, já que trabalha com conhecimento, valores, atitudes e formação de hábitos. Dependendo da concepção e da direção que a escola venha a assumir, esta poderá ser local de violação de direitos ou de respeito e de busca pela materialização dos direitos de todos os cidadãos”.

Não há como escapar: para se atingir a erradicação da pobreza, da marginalização e a redução das desigualdades sociais – circunstância erigida a objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, conforme artigo 3º, inciso III, da Constituição Federal – se faz necessário prestar uma educação básica de qualidade para todos. A busca pela excelência na educação deve ser constante. Em analogia à matemática financeira, a busca pela excelência na educação deve corresponder a uma progressão exponencial de juros compostos, jamais, a uma função linear, típica dos juros simples.

Pode se investir milhões em presídios, armamentos, construção civil, segurança pública, programas sociais de distribuição de renda (sem caráter escolar), mas sem educação básica de qualidade, não há, efetivamente, progresso da humanidade.

³ Moreira, Orlando Rochadel. *Políticas Públicas e Direito à Educação*. Editora Forum, 2007.

Neste diapasão, deve ser assegurado um mínimo de parcela constitucional para a consecução dos objetivos educacionais. Não é sem razão que a Constituição Federal atribui ao Estado a obrigação positiva consistente na execução de prestação da educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos dezessete anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiverem acesso na idade própria.

Indubitavelmente, não há outro caminho para a evolução humana. Toda comunidade, socialmente constituída, necessita de educação para atingir em sua plenitude o intrincado e vasto complexo das relações humanas.

3. DA RELAÇÃO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO E O ADOLESCENTE EM FORMAÇÃO ESCOLAR.

O Ministério Público, observada sua missão institucional⁴ de promover os direitos assegurados na Constituição, dentre os quais, a defesa dos interesses difusos e coletivos, a erradicação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, bem como o atingimento da educação básica de qualidade para todos, não deve limitar-se às manifestações formais de intervenção nas causas envolvendo interesses de menores, mas, sim materializar sua participação, ativamente, em busca de mudanças no cenário social e melhoras na educação básica.

Sendo Instituição democrática de caráter notadamente ativo, cuja característica aponta a natureza de órgão de ação, de promoção ou de atuação, o Ministério Público pode contribuir, materialmente, para o aperfeiçoamento do sistema educacional.

Sem olvidar da importância do vasto campo de atuação do Ministério Público, na seara judicial com as ações civis públicas e demais medidas e, na extrajudicial com as audiências públicas, visitas a estabelecimentos escolares, dentre outros, o Ministério Público pode realizar projetos que

⁴ Artigos 129, incisos II e III, 3º, inciso III, 205 e 208, inciso I, todos da Constituição Federal.

aproximam seu contato com o estudante e contribuem com a formação do adolescente.

São exemplos da atuação positiva do Ministério Público em favor do adolescente em formação escolar a adoção dos projetos de Estágio, Adolescente Aprendiz, Projeto Sensibilizar, MP - Eficaz (MPDFT), “MP de Portas Abertas”, dentre outros.

É o que se passa a discorrer.

4. DOS PROGRAMAS DE PARCERIA E PROJETOS DE ATUAÇÃO

4.1 Projeto “Mp de Portas Abertas”

A Escola Superior do Ministério Público de Sergipe, em 08 de abril de 2013, lançou o Projeto “MP de Portas Abertas”, no Município de Nossa Senhora da Glória.

O “MP de Portas Abertas” é um programa de visitação ao Ministério Público, desenvolvido pela ESMP (Escola Superior do Ministério Público). Aberto a estudantes dos ensinos médios e superior, ele objetiva apresentar a estrutura e o funcionamento da Instituição aos jovens.

Segundo consulta efetuada ao site do Ministério Público de Sergipe, a primeira escola a participar foi o Colégio Estadual Cícero Bezerra, oportunidade em que os alunos demonstraram bastante interesse, esclareceram dúvidas e conheceram o projeto “MP Itinerante”. No Ônibus da cidadania, que também visitava o Município de Nossa Senhora da Glória na ocasião, foi possível ver de perto o trabalho realizado pelo Promotor de Justiça.

Não há dúvidas que o mencionado projeto aproximou o Ministério Público da comunidade estudantil diminuindo a ideia de “afastamento” do Promotor de Justiça da sociedade.

4.2 Do Estágio

Consoante se depreende do artigo 1º da Lei Federal nº 11.778/2008, estágio é ato educativo escolar supervisionado, desenvolvido no ambiente de trabalho, que visa à preparação para o trabalho produtivo de educandos que estejam frequentando o ensino regular em instituições de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e dos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos.

Da definição dada pelo legislador é possível extrair as seguintes características do estágio: ato educativo, vínculo escolar e preparação profissional. É ato educativo porque inclui-se no grupo de atividades destinadas à instrução do indivíduo, com vínculo intrinsecamente ligado à permanência e frequência escolar, por fim, com a finalidade de preparar o adolescente para o mercado de trabalho.

O Conselho Nacional do Ministério Público, visando padronizar a concessão de estágio a estudantes no âmbito do Ministério Público dos Estados e da União, editou a Resolução nº 42/2009⁵ a qual determina, no artigo 2º, que o estágio propiciará ao estudante a complementação da aprendizagem e será planejado, executado, acompanhado e avaliado em conformidade com os currículos, programas e calendários escolares.

A referida resolução disciplina ainda que o estágio será realizado em setores que tenham condições de proporcionar experiência prática, mediante a efetiva participação em serviços, programas, planos e projetos cuja estrutura programática guarde estrita correlação com as respectivas áreas de formação do estudante.

O estágio, portanto, é um ato educacional desenvolvido no ambiente de trabalho e tem por principal objetivo desenvolver na prática o que o estudante aprende na escola. Assim sendo, está limitado a atuar somente na área de formação, auxiliando no desenvolvimento e sob a supervisão de profissional da área. Voltado para a execução de

⁵ Alterada pelas Resoluções nº 52/2010 e 62/2010.

atividades determinadas, o estudante inicia o estágio com atividades mais básicas e vai progredindo de acordo com seu desempenho.

Quando desenvolvido por estudantes do ensino médio, em geral, com idade entre 15 e 18 anos, o estágio é vulgarmente conhecido como “office boy ou office girl”. Segundo consulta ao dicionário eletrônico Michaelis⁶, a expressão “office boy”⁷ é uma locução inglesa cuja tradução literal é “moço de escritório”⁸. Deve-se evitar a utilização dos termos citados eis que sugerem a existência de típica relação trabalhista – característica inexistente e imprópria ao instituto do estágio⁹.

O adolescente estagiário não está ali para exercer uma profissão, mas sim, para aprender sobre uma profissão. A relação não pode, jamais, ter o caráter trabalhista, mas sim de formação educacional ou de aprendizagem. Dai a necessidade do Ministério Público estar sempre atento à essência do instituto adotando medidas para que não se descaracterize o estágio.

Talvez, a realização de palestras, seminários ou encontros científicos pelo Ministério Público, através da Escola Superior, contribuam para o aperfeiçoamento da relação de estágio e com o aprendizado do adolescente em formação escolar.

O Ministério Público, ao aderir ao programa de estágio para menores, demonstra sua responsabilidade social. Permite ao adolescente em formação escolar: o contato com os Operadores da Justiça; o estabelecimento de uma consciência acerca do papel e importância do Parquet; contribui para a instrução educacional do estagiário, enfim, para o exercício da cidadania.

⁶ [http://michaelis.uol.com.br/moderno/ingles/index.php?lingua=ingles-portugues&palavra=office boy](http://michaelis.uol.com.br/moderno/ingles/index.php?lingua=ingles-portugues&palavra=office%20boy)

⁷ <http://www.dicionarioinformal.com.br/office%20boy/>

⁸ Empregado de repartições ou estabelecimentos que leva e traz papéis, transmite recados e faz outros pequenos serviços.

⁹ Aliás, a Lei Federal 11.788/2008 proíbe, expressamente, a existência de vínculo empregatício.

4.3 Adolescente Aprendiz

Segundo informações obtidas no Conselho Nacional do Ministério Público¹⁰, o projeto Adolescente aprendiz é um programa técnico-profissional que prevê a execução de atividades teóricas e práticas, sob a orientação de entidade qualificada em formação técnico-profissional metódica.

Difere do instituto do Estágio em razão do seu caráter ser muito próximo do trabalhista. Existe um contrato de trabalho especial entre o Ministério Público e o adolescente. Fala-se em contrato de trabalho especial em razão da condição peculiar do contratado: pessoa em desenvolvimento (adolescente).

Aprendiz é o adolescente ou jovem entre 14 e 24 anos que esteja matriculado e frequentando a escola, caso não tenha terminado o ensino médio, e inscrito em Programa de Aprendizagem.

De acordo com o artigo 2º da Resolução nº 76/2011 do Conselho Nacional do Ministério Público, os Programas de Aprendizagem devem cingir-se aos adolescentes entre 14 e 18 anos, cabendo ao aprendiz executar, com zelo e diligência, as tarefas necessárias a essa formação.

O propósito do citado ato normativo é estimular e difundir a adoção de programas de aprendizagem em todas as unidades do Ministério Público, contribuindo para o processo de profissionalização dos adolescentes entre 14 e 18 anos, especialmente daqueles que se originam de famílias com renda per capita inferior a dois salários mínimos e/ou egressos do sistema socioeducativo, criando-lhes oportunidade de inserção social e profissional, com fomento à autonomia e respeito à sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento.

O programa Adolescente Aprendiz tem por finalidade o cumprimento da política pública voltada à promoção da profissionalização da juventude e tem como propósito contribuir para o desenvolvimento social e profissional do adolescente. As atividades teóricas são desen-

¹⁰ http://www.cnmp.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=1537&Itemid=505.

volvidas na entidade formadora e as atividades práticas no Ministério Público.

É importante a sensibilização do Ministério Pública para o tema deste artigo, pois conforme conclui o próprio CNMP: “considerando a especificidade do Programa Adolescente Aprendiz, bem como o público-alvo, é imprescindível que ocorram palestras, encontros e/ ou seminários motivacionais entre os servidores e membros do Ministério Público, de modo a estimular a implantação da aprendizagem nos mais variados setores, de forma gradativa, iniciando-se pelos setores mais sensibilizados para o Programa, compartilhando-se os resultados positivos”.

Assim, tais eventos devem ter por objetivo a explicação do Programa Adolescente Aprendiz ou de qualquer outro em que haja interatividade entre o Ministério Público e o estudante de 14 a 18 anos e seu viés social, sua importância e seu mister transformador da realidade socioeconômica e pessoal dos beneficiários, contribuindo para a formação de profissionais e cidadãos, a partir do resgate da autoestima e do aprendizado.

Importante refletir, no processo, o papel de cada indivíduo da organização para o sucesso da iniciativa. Segundo recomenda o CNMP, o empenho de cada servidor e membro pode contribuir para o trato e o aprendizado dos adolescentes. Esta ambientação é condição essencial para o êxito do Programa. Caso contrário, servidores e membros, partícipes importantes do processo de aprendizagem, não tomarão o Programa como algo importante, a possibilitar mudanças significativas na vida do adolescente.

Dentre as práticas que ganharam destaque no Banco Nacional de Projetos do Conselho Nacional do Ministério Público, cita-se, apenas à título de exemplo, o PAA – MP Eficaz, desenvolvido pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT)¹¹ o qual ressocializa jovens em situação de vulnerabilidade.

¹¹ http://www.cnmp.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=1822:banco-nacional-de-projetos&catid=3:noticias-principal&Itemid=198

4.4. Projeto Sensibilizar: O Ministério Público e o Jovem

Trata-se de projeto inspirado no bem sucedido Programa “Empresário-Sombra Por Um Dia”, criado pela Organização sem fins lucrativos “Junior Achievement”, que vem sendo executado em diversos Estados da Federação, com a finalidade de permitir a estudantes de ensino médio acompanhar a jornada de trabalho de um profissional durante um dia, na expectativa de ajudá-los a descobrir qual profissão a seguir.

Embasado nesse princípio, lançou o projeto “Sensibilizar – O Ministério Público e o Jovem” com o escopo de beneficiar estudantes de Escolas Públicas e adolescentes que residam em Entidades de Acolhimentos ou estabelecimentos congêneres, com idade de 14 a 16 anos, proporcionando-lhes acompanhar a jornada de trabalho de um membro do Ministério Público, Promotor ou Procurador de Justiça.

Segundo consulta ao respectivo manual, o projeto tem por objetivo geral aproximar Promotores e Procuradores de Justiça do público adolescente, em processo de formação vocacional.

Na espécie, o programa permite que estudantes de Escolas Públicas e adolescentes que residam em Entidades de Acolhimentos ou estabelecimentos congêneres, com idade de 14 a 16 anos tenham acesso ao cotidiano profissional dos Membros do Ministério Público, aproximando o contato entre ambos e contribuindo para a orientação profissional desses adolescentes.

Em linhas gerais, o projeto é constituído de duas etapas. Na primeira, o Ministério Público através de seu representante (de 1º ou 2º grau) fará uma visita à Entidade de Acolhimento ou Escola Pública onde explicará a importância e o papel do Ministério Público na sociedade. Na segunda, será o adolescente quem terá a oportunidade de visitar o Membro do Parquet e vivenciar sua rotina por um dia ou turno de trabalho, respeitado o turno escolar do aluno.

Ao término da visita ao Promotor ou Procurador de Justiça, o adolescente retorna à Entidade de Acolhimento ou à Escola, o qual, a partir daí, poderá partilhar com a sua Instituição, amigos e familiares

a experiência vivenciada e disseminar o papel e importância do Ministério Público na sociedade.

Ora, é indubitável que a oportunidade do estudante acompanhar um Membro do Ministério Público por um dia em seus trabalhos marcará, extraordinariamente, o cotidiano destes jovens adolescentes que, cientes da atuação e importância do Ministério Público, disseminarão o respectivo aprendizado e cobrarão daqueles que os representam, no Parlamento, o expurgo de projetos como a PEC 37 - como ocorreu, recentemente, através das manifestações populares realizadas às portas do Congresso Nacional.

5. CONCLUSÃO

Os tempos mudaram. A atuação do Ministério Público, cada vez mais, combate a ilegalidade e o abuso de poder. O Judiciário, em processo de modernização e aperfeiçoamento, se preocupa com a celeridade e a efetividade da resposta às lesões aos direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, dotando-se de técnicas processuais mais eficazes, de um sistema informatizado que almeja a celeridade e de uma gestão que se inspira na publicidade e transparência dos atos administrativos¹².

Na contramão, tramitaram no Congresso Nacional projetos legislativos como a Proposta de Emenda Constitucional nº 37 que, observando que o Judiciário está intrinsecamente vinculado à inércia, atacam o Agente, vale dizer, o Ministério Público. O objetivo pareceu ser o de afastar, ao máximo, a sua presença ou diminuir-lhe o poder de combate à corrupção, de investigação e de fiscalização.

Neste contexto, o Ministério Público necessita agigantar e legitimar sua resistência e oposição naqueles que dão densidade formal e substrato material à sua atuação: a constituição e, principalmente, a sociedade.

¹² A criação do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público são exemplos desta evolução no Judiciário e no Ministério Público.

Ao estreitar sua relação com estudantes adolescentes através de projetos sociais como os citados em linhas anteriores, o Ministério Público demonstra responsabilidade social. Permite ao adolescente em formação escolar o contato com os Operadores da Justiça; o estabelecimento de uma consciência acerca do papel e importância do Parquet; contribui para a instrução educacional do estagiário, enfim, para o exercício da cidadania, inclusive, sua diminuindo a ideia de “afastamento” do Promotor de Justiça da sociedade.

São justamente estes jovens¹³ de hoje que, cientes da atuação e importância do Ministério Público, disseminarão o respectivo aprendizado no corpo social e cobrarão daqueles que os representam, no Parlamento, o expurgo de projetos como a PEC 37 que atentam contra a dignidade do Ministério Público, exatamente como ocorreu no calor das manifestações populares realizadas em todo país e, principalmente, às portas do Congresso Nacional.

REFERÊNCIAS

CARVALHO FILHO, José dos Santos, *Manual de Direito Administrativo*, 25ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2012.

CHAGAS, Marcelo Déda, *Plano de Desenvolvimento da Educação de Sergipe*, 1ª Edição, Aracaju, 2010.

Conselho Nacional do Ministério Público: Resoluções nº 42/2009, 52/2010, 62/2010 e 76/2011.

ISHIDA, Valter Kenji, *Estatuto da Criança e do Adolescente – Doutrina e Jurisprudência*, 14ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2013.

LENZA, Pedro, *Direito Constitucional Esquematizado*, 14ª Edição, São Paulo, Editora Saraiva, 2010.

¹³ É o efeito multiplicador operando em favor do Ministério Público em tempos que o Legislativo vem apreciando propostas normativas que retiram parte da autoridade do MP. Se o Parquet plantar boas sementes, certamente, será beneficiado com uma colheita graciosa.

MORAES, Alexandre de, **Direito Constitucional**, 25ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2010.

MOREIRA, Orlando Rochadel, **Políticas Públicas e Direito à Educação**, 1ª Edição, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2007.

PESSOA, Adélia Moreira, JONAS FILHO, Deijaniros. **O Ministério Público e o Desafio das Drogas**, Estudos da Associação Sergipana do Ministério Público, 2ª edição, Aracaju, Editora Evocati, 2012.

A EDUCAÇÃO COMO VIA INDISPENSÁVEL PARA A MUDANÇA DE PADRÕES CULTURAIS SEXISTAS: ENFRENTAMENTO À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

Adélia Moreira Pessoa¹

Adelaide Maria Martins Moura²

Laura Martins Moura de Oliveira³

SUMÁRIO

Introdução; 2- Proteção à mulher e combate à discriminação; 2.1 - Mudanças econômico-sociais e a luta pela igualdade de direitos; 2.2- Instrumentos normativos internacionais de proteção à mulher; 2.3 - Proteção à mulher e Constituição de 1988 ; 2.4 - A Lei 11.340/2006 - Prevenção, proteção e assistência, responsabilização e combate à violência contra a mulher ; 3- Educação e transversalidade de Gênero 4- Entre a norma e a realidade; 5 - Da proclamação à efetividade dos direitos- Educação como via indispensável para a mudança de padrões culturais sexistas; Referências bibliográficas

1. INTRODUÇÃO

A Declaração do Milênio, adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas, em 08 de Setembro de 2000, reafirma os valores e princí-

¹ Professora-Adjunta do Departamento de Direito da UFS (Aposentada) . Profa. de Direito de Família e Sucessões; Promotora de Justiça Aposentada (MPE). Advogada - Presidente da CDDM/OAB-SE. Membro da Diretoria Nacional do IBDFAM. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa A Hermenêutica Constitucional Concretizadora dos Direitos Fundamentais e seus reflexos nas relações sociais.

² Coordenadora da Coordenadoria das Mulheres Vítimas de Violência Familiar e Doméstica do Tribunal de Justiça de Sergipe, Juíza Titular da 1ª Vara Privativa de Assistência Judiciária da Comarca de São Cristóvão.

³ - Acadêmica de Direito da Faculdade de Direito da UNIT.

pios já consagrados em instrumentos internacionais anteriores. Quanto aos valores fundamentais ali elencados, considera a necessidade de assegurar a concretização da igualdade de direitos e oportunidades de mulheres e homens. Dentre os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), originados dessa Declaração, consta o de promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres. Além disso, restou registrada, mais uma vez, a necessidade de combater a violência contra mulheres e implementar a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra Mulheres.

É necessária atenção especial às normas jurídicas relativas ao enfrentamento à discriminação e à violência em razão de gênero, especialmente da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher (de 1979), da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (1994) e dos tratados internacionais pertinentes à matéria. Com a ratificação, o Brasil incluiu tais preceitos em seu ordenamento jurídico. Além disso, a constituição brasileira estabelece, no parágrafo 8º do art. 226, que o estado deve criar mecanismos para coibir a violência no âmbito das relações familiares e a denominada Lei Maria da Penha foi editada com essa finalidade.

Entretanto, apesar da existência de igualdade no plano formal, permanecem na sociedade muitas formas de discriminação e violência em razão de gênero. Uma verdadeira pandemia, no dizer de reportagem de capa de uma publicação recente⁴. Como é possível enfrentar esta situação de violência contra mulheres que insiste em permanecer nas relações sociais – especialmente nas relações domésticas – há milênios? A própria lei Maria da Penha indica várias medidas de prevenção e, dentre essas, aponta ações educativas, tanto dentro das escolas, como também através da mídia- poderoso instrumento na formação de valores.

⁴ Revista Isto É, No. 2259, de 06 de março de 2013, alertando que “o Brasil, apesar de suas leis avançadas, é um dos países com maior índice de violência” contra mulheres.

Sem dúvida, a educação é via indispensável para a mudança de padrões sexistas que permeiam a nossa cultura. Tendo em vista que as próprias normas jurídicas apontam para a premente necessidade de mudar comportamentos – promovendo uma real mudança nos valores sociais baseados nos direitos humanos, com valores éticos, respeito à dignidade da pessoa humana e à diversidade, o caminho adequado só pode ser construído através da educação, com a construção de uma perspectiva de gênero nos currículos das escolas, de forma transversal e/ou através de outras ações ou programas específicos, com a participação efetiva não só dos profissionais que trabalham na área, mas também do Ministério Público, do Poder Judiciário, OAB, Defensoria Pública, dentre outros.

Acreditamos que assim a educação poderá construir uma cultura de paz e respeito aos direitos das pessoas, para que possamos atingir os objetivos fundamentais do Estado Democrático de Direito, como prevê a CF/88 (art.3º, I e IV): a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

2. PROTEÇÃO À MULHER E COMBATE À DISCRIMINAÇÃO

2.1 - Mudanças econômico-sociais e a luta pela igualdade de direitos

No século XX, especialmente no pós-guerra, acelerou-se o processo de emancipação da mulher, com a inclusão feminina no mercado de trabalho, permeada pelas reivindicações de igualdade. A revolução feminista questiona padrões sexistas da cultura e os valores sociais que justificam a sujeição feminina. Neste contexto histórico, a transformação da conscientização da mulher traz conseqüências para toda a humanidade.

No dizer de Castells (1996, p. 169-172), o desmoronamento da família patriarcal sintetiza a transformação de toda a vida da sociedade através da transformação da economia e do mercado de

trabalho associada à abertura de oportunidade para mulheres (pela educação) e transformações tecnológicas (biologia, farmacologia e medicina) possibilitando o controle da reprodução. Ainda, segundo o mesmo autor, os movimentos sociais da década de 60 e seus temas multidimensionais abrem campo para afirmação do feminismo. A crise da família patriarcal se revela através do enfraquecimento do modelo familiar baseado na autoridade/dominação exercida pelo homem como cabeça do casal.

Com as mudanças econômico-sociais e, conseqüentemente, mudança de valores culturais, pressões e interesses manifestados de diversas formas pela sociedade civil tornaram possível a ocorrência de transformações no direito, não só brasileiro, mas também internacional, especialmente a partir das Convenções e Tratados internacionais, da Constituição de 1988, e mais especificamente, com a Lei 11.340/2006, denominada Lei Maria da Penha. Ocorrem mudanças no lugar social da mulher e, com isso, a não aceitação de comportamentos expressos em adágios como “em briga de marido e mulher não se mete a colher” e a não aceitação de absolvições de homens assassinos de mulheres em nome da legítima defesa da honra.

2.2 Instrumentos normativos internacionais de proteção à mulher

Não só a Constituição Brasileira estabelece as normas protetivas da mulher em novos paradigmas. Vários são os instrumentos internacionais ratificados pelo Brasil, nesse sentido. O próprio homem não é mais considerado como ente genérico, ou homem em abstrato, mas é visto na especificidade ou na concreticidade de suas diversas maneiras de ser em sociedade - criança, idoso, pessoa com deficiência, mulher (PESSOA, 2006, p.32).

Todos os direitos para todos, é, sem dúvida, a maior expressão das Declarações de Direitos Humanos. A garantia desses direitos, entretanto, está longe de ser alcançada. A defesa dos direitos humanos é uma tarefa interminável, porque a cada dia “o respeito aos direitos humanos é algo que se constrói” (LOCHE, et alli 1999, p. 89-90).

Seja qual for a concepção de direito que seja adotada, se a partir de valores transcendentais; se são eles inerentes ao homem independentemente de seu reconhecimento pelo Estado ou se, em uma outra visão, se os direitos humanos só podem ser considerados fundamentais e essenciais quando reconhecidos pelo ordenamento jurídico como resultado de lutas e conquistas políticas e sociais, o certo é que o Brasil ratificou as várias convenções internacionais, incorporando tais normas ao seu ordenamento jurídico (PESSOA, 2006, p.32).

O período pós-guerra, especialmente a partir da década de 70 do século XX, foi marcado por uma série de tratados, resoluções e declarações internacionais que reconhecem os direitos das mulheres, em suas especificidades. A Declaração sobre a Eliminação da Discriminação contra Mulher, a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra Mulheres, a Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a Mulher – denominada Convenção de Belém do Pará (1994), o Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Discriminação contra a Mulher(1999), entre outros, são indicadores do largo caminho percorrido e do avanço global do direito relativo à proteção da mulher, em suas especificidades. Nesses vários instrumentos internacionais ratificados, o Brasil comprometeu-se a garantir esses direitos a todas as mulheres, buscando sua plena efetividade (PESSOA, 2006, p.34).

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979)⁵ define discriminação contra a mulher, em seu artigo 1º, estabelecendo que:

A expressão discriminação contra a mulher significará toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha

⁵ A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW — Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) foi aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 18 de dezembro de 1979. Assinada pelo Brasil, com reservas na parte relativa à família, em 31/03/1981, e ratificada pelo Congresso Nacional, com a manutenção das reservas, em 01/02/1984. Em 1994, tendo em vista a isonomia entre homens e mulheres estabelecida na Constituição de 1988, o governo Brasileiro retirou as reservas, ratificando plenamente toda a Convenção.

por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

Vale frisar que, em 1993, na Declaração de Viena, os direitos humanos das mulheres ganham o reconhecimento integral da comunidade internacional, ficando estabelecido, em seu artigo 18: “Os direitos humanos das mulheres e das meninas são inalienáveis e constituem parte integral e indivisível dos direitos humanos universais”⁶.

A Convenção de Belém do Pará (1994), em seu art. 1º, define violência contra a mulher como “qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada” e, em seu art. 3º, estabelece: “Toda mulher tem direito a uma vida livre de violência, tanto na esfera pública como na esfera privada”. Importante salientar que equipara a discriminação a uma forma de violência contra a mulher reforçando a indivisibilidade desses direitos, deixando claro que a não-violência é condição fundamental para a fruição dos direitos das mulheres. A Convenção inova ao introduzir o conceito de violência baseada no gênero como aquela que é cometida, pelo fato de a vítima ser mulher, e, amplia o âmbito de aplicação dos direitos humanos, tanto na esfera pública - ocorrida na comunidade-, como na esfera privada - no âmbito da família ou unidade doméstica (ALMEIDA, 2001, p. 83 e seguintes)

Na denominada Cúpula do Milênio, realizada pela ONU, em setembro de 2000, os países membros das Nações Unidas comprometeram-se a cumprir alguns objetivos, estabelecidos

⁶ A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos insta os Governos, as instituições e as organizações intergovernamentais e não governamentais a intensificarem os seus esforços com vista à proteção e ao fomento dos Direitos humanos das mulheres e das crianças do sexo feminino. (Declaração de Viena, 1993)

como METAS DO MILÊNIO, e, dentre essas, inclui-se promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres.

Na Cúpula Mundial da Família, realizada em Sanya-China, em 2004, constatou-se que desigualdades “entre os gêneros permanece sendo um problema grave. Violência doméstica ainda viola os direitos humanos das mulheres e ameaça sua segurança pessoal, auto-estima e saúde”. Vale registrar alguns trechos do preâmbulo da Carta de Sanya: “É importante garantir os direitos humanos das famílias e dos membros individuais da família, especialmente os direitos de mulheres e crianças. Políticas públicas devem promover condições que permitam aos membros da família atingir suas aspirações e contribuir para o desenvolvimento de suas sociedades”⁷.

Os participantes da Cúpula Mundial da Família de 2004 comprometeram-se a disseminar o conteúdo da Declaração de Sanya e convocar governos, sociedade civil e outras instituições a aumentar esforços, entre outras coisas, no sentido de dar força a famílias e seus membros, em especial mulheres e meninas, e colocá-las no foco das políticas de redução de pobreza; garantir direitos iguais entre todos os membros da família com atenção especial aos direitos das mulheres e meninas; dar suporte a políticas de família que promovam a participação de homens na divisão de responsabilidades das tarefas domésticas; empoderar⁸ mulheres a participarem da vida pública e livrá-las do descaso, exploração, abuso e violência.

⁷ Relembre-se, ainda, parte do preâmbulo da Carta de Sanya, de 2004: “Um número considerável de problemas ameaça mulheres, crianças e idosos dentro das famílias. A cada ano, mais de 500.000 mulheres morrem pela gravidez ou por complicações da gravidez. .

⁸ Empoderamento (empowerment) – Termo cunhado na língua inglesa para designar um processo contínuo que fortalece a autoconfiança dos grupos populacionais desfavorecidos e os capacita para a articulação de seus interesses e para a participação na comunidade, facilitando-lhes o acesso aos recursos disponíveis e o controle sobre estes, a fim de que possam levar uma vida autodeterminada e auto-responsável e compartilhar do processo político. Dessa forma, a abordagem de empoderamento das atividades ligadas ao fomento das mulheres aponta para a autodeterminação, o aumento do nível de auto-organização, assim como para um papel mais ativo do sexo feminino em todos os processos sociais. Fonte: site Compêndio do Vocabulário da GTZ (www2.gtzde/glossar).

2.3 Proteção à mulher e Constituição de 1988

Na Assembléia Nacional Constituinte (1987-1988), houve grande trabalho de movimentos sociais e feministas, tendo a Constituição de 1988 enorme influência na história dos direitos da mulher brasileira. De maneira até pedagógica, repetiu, em vários artigos, o princípio de igualdade entre homem e mulher. Assim, quando dispõe sobre os direitos individuais, estabelece no art. 5º, inciso I – “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta constituição”. Ao dispor sobre os direitos sociais, em relação à mulher trabalhadora, no art. 7º inciso XXX, prescreve a “proibição de diferenças de salários, de exercício de funções e de critérios da admissão por motivo de sexo”. Quando trata dos direitos na família no art. 226, §5º afirma que “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.”

Além disso, em dispositivos específicos, repete as normas de igualdade. Assim, quando cuida da usucapião urbana, no art.183§1º preceitua que o título de domínio será conferido ao homem ou à mulher. Da mesma forma, em relação à distribuição de lotes na Reforma Agrária – art. 189, parágrafo único: “o título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher”.

É certo que, na Constituição, ainda se encontram tratamentos diferenciados - são as chamadas discriminações positivas - em razão da maternidade ou da situação atual da mulher trabalhadora, especialmente pela dupla jornada de trabalho. Com efeito, há a proteção à maternidade; licença-maternidade; estabilidade provisória da gestante; presidiárias têm o direito de ficar com os filhos durante o período de amamentação; creches e pré-escolas como obrigação das empresas, além de dever do Estado; proteção ao mercado de trabalho da mulher; aposentadoria, cinco anos menos que o homem.

Conforme Paulo Lobo Neto, “nenhum princípio da Constituição provocou tão profunda transformação do direito de família quanto o da igualdade entre homem e mulher e entre os filhos. [...] O prin-

cípio da igualdade de gêneros foi igualmente elevado ao status de direito fundamental oponível aos poderes políticos e privados”(LOBO, 2004,p. 154.)

O Código Civil de 2002 estabelece a igualdade de direitos e deveres dos cônjuges: não mais normas diferenciadoras entre o marido e a mulher que concediam ao varão a chefia, a administração dos bens e a representação legal da família.

2.4 A Lei 11.340/2006 – Prevenção, proteção e assistência, responsabilização e combate à violência contra a mulher

A Lei Maria da Penha inaugura um novo período histórico em nosso sistema jurídico. Não seria demais afirmar que a Lei Maria da Penha consagra princípios, na medida em que impõe ao Estado a promoção da dignidade humana por meio de condições que autorizem a sua ação e viabilizem resultados concretos.

Seguindo esta linha de entendimento, sendo uma extensão do que se tem como “promoção da dignidade humana”, pode-se afirmar que a Lei Maria da Penha reconhece que o princípio da igualdade exige tratar diferentemente as pessoas na medida em que ainda não são iguais na realidade concreta do viver social.

Vale lembrar também que existia uma tendência, que ainda permanece, de relegar a violência doméstica à insignificância, diante do entendimento de que ao Estado não cabe interferir nas relações de afeto; entretanto esse olhar fere o próprio ordenamento jurídico.

Tratar do tema de violência doméstica contra as mulheres é tratar de violação de direitos humanos, os quais detêm nessa a sua expressão mais vergonhosa, conforme observação de Kofi Annan, Secretário-Geral da ONU em “Um mundo livre da violência contra as mulheres”. Pode-se justificar esse entendimento, com o próprio caráter devastador da violência doméstica que afeta a saúde e a cidadania do gênero feminino, sem esquecer o fato de a mesma ser uma fonte ou alicerce para outros tipos de violência, vez que ocorre em conduta existente no seio da instituição social primeira, a família. Desta forma, pode-se

afirmar também que a Lei Maria da Penha resguarda, em sua essência, os direitos humanos das mulheres.

Feitas estas considerações iniciais e já bastante conhecidas, mas nem por isso, prescindíveis, adentrando especificamente no tema a ser enfrentado, vê-se que a Lei nº 11.340/2006, já em seu artigo primeiro, prevê a criação de mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, estabelecendo medidas de assistência e proteção.

Ao descrever desta forma, fala-se do conceito de Enfrentamento adotado pela Política Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres, na medida em que não se restringe à visão de combate, mas alcança a prevenção, a assistência e a garantia de direitos das mesmas e isso nos reporta aos seus chamados eixos estruturantes.

Falar de Lei Maria da Penha é, acima de tudo, falar de conceitos culturais básicos. Assim, a grande ferramenta, a grande ação a ser empregada é a da “desconstrução”. Desconstruir valores, desconstruir conceitos, desconstruir cultura, objetivos, visão de futuro. É voltar os olhos para ações educativas, culturais que promovam um novo olhar para identificação e superação de preconceitos, estereótipos e que levem a um resultado de atitudes igualitárias de gênero.

Quando o texto legal menciona, por exemplo, a previsão de serem criados Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, bem como traz as alterações de conteúdo penais e processuais penais, contidas em seus artigos 41 e seguintes, está em perfeito alinhamento à política e combate à violência de gênero.

Em seu artigo 8º e seguintes, a Lei Maria da Penha traz a previsão legal da assistência à mulher vítima, onde estão inseridas também as medidas de prevenção, especialmente a criação de garantias para um atendimento humanizado e qualificado, a exemplo dos acima mencionados Juizados e, citando-se outros exemplos, a celebração de convênios e protocolos, ou outros instrumentos de parcerias que visem à implementação de programas de erradicação da violência doméstica e familiar contra a mulher, a criação de Casas-Abrigo, dentre outras.

As Medidas Protetivas de Urgência que obrigam o agressor, bem como aquelas que se referem à ofendida, são exemplos expressos do

eixo estruturante da proteção. No entanto, como se pode observar, a Lei Maria da Penha traz uma característica própria: não se encontram positivados apenas conceitos jurídicos, mas seu alcance é macro. Mantendo essa mesma ordem de idéia, ao nosso sentir, podemos dizer que um determinado artigo pode estar ligado a mais de um eixo. Exemplificando: o artigo 22 positiva a obrigação do agressor de prestar alimentos provisionais ou provisórios á vítima. Ora, estamos no campo legal próprio das Medidas Protetivas de Urgência e, como tal, alinhada ao eixo da proteção. No entanto, entendemos que essa norma está alinhada também ao eixo da assistência e garantia de direitos. Desta maneira, não é demais dizer que a Lei Maria da Penha trouxe uma releitura, positivando, de forma multidimensional, um fenômeno humano.

Passados sete anos de sua vigência ainda persiste a necessidade de garantia da plena aplicação da Lei Maria da Penha, tornando-se o Eixo I do Pacto Nacional pelo Enfrentamento à Violência contra as Mulheres, através do qual os governos, no âmbito federal, estadual e municipal, acordaram ações que possam consolidar a política correspondente.

Sabemos que não bastam boas ações, nem mesmo boa vontade, a exemplo de uma maior difusão da mencionada Lei e sua maior implementação por meio de aumento na criação de unidades judiciárias especializadas de violência doméstica e familiar à mulher, mas precisamos entender os Eixos mencionados e, com isso, todo o conteúdo principiológico da Lei Maria da Penha. É estar alinhado não a um conteúdo programático e positivado exclusivamente, mas dispostos a ver o movimento do ser humano que consiste na eterna e constante mutação e aprendizado.

3. EDUCAÇÃO E TRANSVERSALIDADE DE GÊNERO

Vale frisar que a Declaração Universal de Direitos Humanos, adotada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, em seu preâmbulo, reafirma “sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos dos homens e das mulheres”, proclamando que este é um ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, (...), através do ensino e da educação. Por isso, o seu art. 26 determina que a educação deve ser orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais.

Os idealizadores da Declaração Universal de 1948, perceberam que a educação não é neutra em matéria de valores. Ressalta Claude que o direito à educação é um “direito de múltiplas faces, sendo ao mesmo tempo, direito social, econômico e cultural. “Direito social porque, no contexto da comunidade, promove o pleno desenvolvimento da personalidade humana (...) direito cultural, já que a comunidade internacional orientou a educação no sentido de construir uma cultura universal de direitos humanos” (CLAUDE, 2005 p. 37-63).

Com o advento da Constituição de 1988, a educação firmou-se como instrumento de cidadania e de dignidade da pessoa humana, itens essenciais ao Estado Democrático de Direito e condição para a realização dos ideais da República, de construir uma sociedade livre, justa e solidária, e livre de quaisquer formas de discriminação (artigo 3º da Constituição Federal). Com efeito, a Constituição Federal - CF - 1988, em seu art. 205, estabelece que a educação deve visar ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

A LEI Nº 9.394/1996 estabelece as diretrizes e bases da educação nacional repetindo a CF, em seu art. 2º - *A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.* Acrescenta

no art. 27: *Os conteúdos curriculares da educação básica observarão, ainda, as seguintes diretrizes: a difusão de valores fundamentais ao interesse social, aos direitos e deveres dos cidadãos, de respeito ao bem comum e à ordem democrática; e ainda o art. 32: O ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos 6 (seis) anos de idade, terá por objetivo a formação básica do cidadão, mediante: IV - o fortalecimento dos vínculos de família, dos laços de solidariedade humana e de tolerância recíproca em que se assenta a vida social.*

A RESOLUÇÃO CNE/CEB Nº 4, DE 13 DE JULHO DE 2010 que *define Diretrizes Curriculares Nacionais Gerais para a Educação Básica* evidencia a função da educação, na sua relação com um projeto de Nação, tendo como referência os objetivos constitucionais, fundamentando-se na cidadania e na dignidade da pessoa, o que pressupõe igualdade, liberdade, pluralidade, diversidade, respeito, justiça social, solidariedade e sustentabilidade. *Realça* a necessidade de considerar as dimensões do *educar* e do *cuidar*, em sua inseparabilidade, buscando recuperar, para a função social desse nível da educação, a sua centralidade, que é o educando, pessoa em formação na sua essência humana.

As Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Fundamental⁹, fixadas pelo CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO pela Resolução CNE/CEB 07/ 2010, estabelecem, no art. 5º, que a educação, ao proporcionar o desenvolvimento do potencial humano, permite o exercício dos direitos civis, políticos, sociais e **do direito à diferença**, sendo ela mesma também um direito social, e possibilita a formação cidadã e o usufruto dos bens sociais e culturais¹⁰. Acrescenta ainda esta Resolução, na parte referente ao Currículo, que “ os componentes curriculares e as áreas de conhecimento devem articular em seus conteúdos, a partir das possibilidades abertas pelos seus re-

⁹ Resolução CNE/CEB 07/2010. Diário Oficial da União, Brasília, 09 de dezembro de 2010 .

¹⁰ Enumera a Resolução 07 alguns princípios norteadores das políticas educativas e das ações pedagógicas a serem adotados nos sistemas de ensino e nas escolas. Dentre esses, figuram os princípios Éticos: de justiça, solidariedade, liberdade e autonomia; de respeito à dignidade da pessoa humana e de compromisso com a promoção do bem de todos, contribuindo para combater e eliminar quaisquer manifestações de preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

ferenciais, a abordagem de temas abrangentes e contemporâneos que afetam a vida humana em escala global, regional e local, bem como na esfera individual. Dentre esses temas, registra sexualidade e gênero, vida familiar e social.

Destaque especial deve ser dado à transversalidade que constitui uma das maneiras de trabalhar os componentes curriculares, as áreas de conhecimento e os temas sociais em uma perspectiva integrada, conforme as Diretrizes Curriculares Nacionais Gerais para a Educação Básica (Parecer CNE/CEB nº 7/2010 e a Resolução CNE/CEB nº 4/2010). Registre-se também o § 3º, do art. 16 dessa Resolução: aos órgãos executivos dos sistemas de ensino compete a produção e a disseminação de materiais subsidiários ao trabalho docente, que contribuam para a eliminação de discriminações, e outros preconceitos e que conduzam à adoção de comportamentos responsáveis e solidários em relação aos outros e ao meio ambiente.

A RESOLUÇÃO Nº 2, DE 30 DE JANEIRO 2012 do CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO define as Diretrizes Curriculares Nacionais para o Ensino Médio, a serem observadas na organização curricular pelos sistemas de ensino e suas unidades escolares, reunindo princípios, fundamentos e procedimentos, definidos pelo Conselho Nacional de Educação, para orientar as políticas públicas educacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na elaboração, planejamento, implementação e avaliação das propostas curriculares das unidades escolares públicas e particulares que oferecem o Ensino Médio.

Estabelece que o Ensino Médio em todas as suas formas de oferta e organização, baseia-se, dentre outros parâmetros, na educação em direitos humanos como princípio nacional norteador.

Acrescenta que o tratamento transversal em Direitos Humanos deve permear todo o currículo, no âmbito dos demais componentes curriculares (Decreto nº 7.037/2009, que institui o Programa Nacional de Direitos Humanos – PNDH 3) e que outros componentes curriculares, a critério dos sistemas de ensino e das unidades escolares e definidos em seus projetos político-pedagógicos, podem ser incluídos

no currículo, sendo tratados ou como disciplina ou com outro formato, preferencialmente, de forma transversal e integradora.

Registra ainda a Resolução que as unidades escolares devem orientar a definição de toda proposição curricular, fundamentada na seleção dos conhecimentos, componentes, metodologias, tempos, espaços, arranjos alternativos e formas de avaliação, tendo presente os direitos humanos como princípio norteador, desenvolvendo-se sua educação de forma integrada, permeando todo o currículo, para promover o respeito a esses direitos e à convivência humana.

Pelo artigo 16, o projeto político-pedagógico das unidades escolares que ofertam o Ensino Médio deve considerar, dentre outros, o comportamento ético, como ponto de partida para o reconhecimento dos direitos humanos e da cidadania, e para a prática de um humanismo contemporâneo expresso pelo reconhecimento, respeito e acolhimento da identidade do outro e pela incorporação da solidariedade; reconhecimento e atendimento da diversidade e diferentes nuances da desigualdade e da exclusão na sociedade brasileira; e ainda: valorização e promoção dos direitos humanos mediante temas relativos a gênero, identidade de gênero, raça e etnia, religião, orientação sexual, pessoas com deficiência, bem como práticas que contribuam para a igualdade e para o enfrentamento de todas as formas de preconceito, discriminação e violência sob todas as formas; atividades intersetoriais, entre outras, de promoção da saúde física e mental, saúde sexual e saúde reprodutiva;

4. ENTRE A NORMA E A REALIDADE

Da norma à realidade vai uma grande distância, não só na seara dos direitos da mulher. No ordenamento jurídico brasileiro, o reconhecimento da igualdade entre homem e mulher, a prescrição de medidas para prevenir e combater a violência de gênero, a determinação de uma educação que possa expurgar padrões sexistas e discriminatórios da cultura brasileira .

Em várias partes do Brasil, entretanto, depara-se com o descompasso entre a proclamação de direitos e a realidade. Em relação à proclamada isonomia de sexos, vale ressaltar que o gênero continua sendo um critério para criar espaços de trabalho socialmente diferenciados e hierárquicos. Os trabalhos domésticos (administração das tarefas domésticas, educação dos filhos) assumidos preponderantemente pelas mulheres têm dificultado a demonstração do potencial feminino no mercado de trabalho.

A violência contra a mulher persiste. **Lei federal e estadual estabelecem a notificação compulsória** de casos de violência contra a mulher, atendida em serviços de saúde públicos ou privados, **em todo** território nacional e em Sergipe¹¹ Cumpre, ainda, pontuar que as notificações compulsórias estabelecidas pela Lei Federal e Estadual não chegam na sua totalidade ao Poder Judiciário. O que chega à Justiça é apenas a “ponta do iceberg”.

Os números relativos à violência contra as mulheres em Sergipe ainda estão sendo coletados de forma incipiente, porém, crescentes. Não necessariamente pelo aumento do número de casos, mas pelo maior número de denúncias. Os casos que chegam às Delegacias de Polícia são computados mais especificamente quando ocorrem notícias de violência nas localidades alcançadas pelas DEAMS. No entanto, embora o quadro esteja mudando a passos lentos, ainda em número bastante diferenciado e inferior, esses casos chegam à Justiça e são transformados em ações judiciais.

Segundo dados colhidos por meio do Sistema de Controle Processual do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, seguem registros mensais em tabelas de processos ajuizados, julgados e em andamento, até o mês de abril de 2013:

¹¹ **Lei nº 10.778, de 24/11/03 estabelece a notificação compulsória** de casos de violência contra a mulher, atendida em serviços de saúde públicos ou privados, **em todo** território nacional. Vigente também o Decreto nº 5.099, de 03/06/04 que regulamenta a Lei 10.778/ 2003, e institui os serviços de referência sentinela, para recepção das notificações. Em Sergipe, em **dezembro de 2004**, foi editada a LEI Nº 5.494 **que cria procedimento de Notificação Compulsória da Violência contra a Mulher atendida em Serviços de Urgência e Emergência públicos e privados no Estado.**

CAPITAL - 11ª VARA CRIMINAL

	2012												2013			
	J	F	M	A	M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A
Distribuído	234	236	257	390	415	335	282	335	301	348	312	237	297	305	330	370
Julgado	110	198	232	373	404	214	202	262	282	294	290	188	222	254	290	290
Andamento	776	814	829	856	867	988	1068	1141	1160	1214	1236	1285	1360	1411	1451	1531

Fonte: Sistema de Controle Processual do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe.

INTERIOR

	2012												2013			
	J	F	M	A	M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A
Distribuído	221	199	332	282	267	286	318	333	249	224	265	243	256	279	288	304
Julgado	119	156	284	259	277	256	228	300	232	269	253	235	154	263	296	298
Andamento	1448	1491	1539	1562	1552	1582	1672	1705	1722	1677	1689	1697	1799	1815	1807	1813

Fonte: Sistema de Controle Processual do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe

5. DA PROCLAMAÇÃO À EFETIVIDADE DOS DIREITOS- EDUCAÇÃO COMO VIA INDISPENSÁVEL PARA A MU- DANÇA DE PADRÕES CULTURAIS SEXISTAS

A efetividade dos direitos proclamados não pode ser isolada dos grandes problemas de nosso tempo, especialmente o da miséria e o das desigualdades, sob pena de não resolvê-lo, nem mesmo de compreendê-lo, em sua real dimensão (BOBBIO, 1992, p. 45). Como viabilizar a concretização de normas vigentes e válidas?

Nunca é demais enfatizar o papel fundamental da educação. Sabemos que mudanças dos padrões sexistas, de condutas e atitudes preconceituosas não ocorrem como consequência automática da sociedade democrática. Assim, há a necessidade de repensar a educação que está sendo ministrada e como as unidades escolares, em todos os graus, estão construindo seus saberes de forma integrada, promovendo o respeito à dignidade humana. É fundamental fomentar processos de educação formal e não-formal, de modo a contribuir para a construção da cidadania, o conhecimento dos direitos fundamentais, da pluralidade, da igualdade sexual e o respeito à diversidade.¹²

¹² Cf. Brasil. Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos. Programa Nacional de Educação em Direitos Humanos/ Coordenação de Herbert Borges Paes de Barros e Simone Ambros; colaboração de Luciana dos Reis Amorim...[et al.]. 2. ed. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2004, p.7

Sem dúvida, a educação para a cidadania deve perpassar todas as disciplinas curriculares harmoniosamente, de forma que os conteúdos reforcem os princípios de respeito à dignidade do ser humano.

Há de ser realçado, entretanto, que a temática referente a gênero deve ser operacionalizada tanto no currículo explícito das escolas, ou seja, aquele que se liga à construção de conhecimentos e atitudes, como no currículo oculto, o qual tem na ideologia da instituição de ensino e dos seus mestres sua aplicação implícita. Isto porque os ensinamentos para equidade de gênero podem ser validados ou invalidados, consciente ou inconscientemente.

O educador chileno Abraham Magendzo esclarece que o currículo implícito está ligado também ao exemplo cotidiano dos professores, diretores e dos próprios estudantes. Assim, a prática docente diária é portadora de uma série de mensagens, podendo fortalecer o respeito à dignidade humana, o respeito às diferenças ou reforçar preconceitos e os padrões culturais sexistas.

Sem dúvida, o professor pode ser o estimulador de um ambiente plural, multidimensional. A prática docente diária é portadora de uma série de mensagens que pode fortalecer o respeito à dignidade humana. Na educação para a equidade de gênero é necessário considerar níveis e processos diferenciados e articulados de transversalidade e interdisciplinaridade no ensino de todas as disciplinas, e não necessariamente a oferta de uma disciplina isolada. Isso precisa construir-se como valor, conhecimento e prática, enquanto tema transversal, atravessando todos os níveis da gestão, do ensino e da prática profissional e institucional de todos agentes dos sistemas de educação.

A educação deve ser direcionada à vivência da igualdade, não podendo ser produtora e reprodutora da discriminação e violência de gênero. Deve a educação desvelar preconceitos e estereótipos, problematizando o olhar para o mundo, não reforçando a separação por gênero através dos artefatos culturais, como por exemplo, brinquedos das meninas voltados para a maternagem, para a vida doméstica e brinquedos dos meninos que levam à lógica das ações. É preciso repe-

tir: a educação, formal ou não formal, produz as representações como um processo de construção social em um sistema de significações. É pela educação que diferenças sexuais se transformaram em desigualdades culturalmente constituídas - no fundo o que é necessário é a desconstrução de padrões culturais sexistas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Direitos Humanos e não-violência**. São Paulo: Atlas, 2001.

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campos, 1992.

BRASIL. **Política Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres**. Brasília: Secretaria de Política para as Mulheres, 2011.

BRASIL. **Pacto Nacional pelo Enfrentamento à Violência contra as Mulheres..** Brasília: Secretaria de Política para as Mulheres, 2011.

BRASIL. **Rede de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres**. Brasília: Secretaria de Política para as Mulheres, 2011.

CASTELLS, Manuel. **O Poder da Identidade**. São Paulo: Paz e Terra, 1996.

CLAUDE, Richard Pierre. **Direito à educação e educação para direitos humanos**. In Revista Internacional de Direitos Humanos. Ano 2, n. 2, 2005 p. 37-63, Ed. Em português. São Paulo: Rede Universitária de Direitos Humanos.

DIAS, M. B. **A Lei Maria da Penha na Justiça: A Efetividade da Lei 11.340/2006 de Combate à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

FABIO, O. **Lei Maria da Penha: Uma Análise dos Aspectos Controvertidos de Ordem Penal e Processual Penal**. Pará de Minas: Editora Virtual Books, 2010.

GRANJEIRO, I. **Agressão Conjugal Mútua: Justiça Restaurativa e Lei Maria da Penha**. Curitiba: Juruá, 2012.

JESUS, D. **Violência Contra a Mulher**. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOBO, Paulo Luiz Neto. **A repersonalização das relações de família**. In: RBDF – ano VI, Nº 24, jun-jul/2004; p. 154.

LOCHE, A. Adriana. FERREIRA, R. S. Helder. SOUZA, Antônio F. Luís. IZUMINO, Pasinato Wânia. **Sociologia jurídica: Estudos de Sociologia, Direito e Sociedade**. Porto Alegre: Ed. Síntese, 1999.

PESSOA, Adélia Moreira. **Direitos Humanos e Família: da Teoria à Prática**. in: **Família e Dignidade Humana**. Anais do Congresso Brasileiro de Família. São Paulo: IOB Thomson, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **As tensões da modernidade**. Disponível em: www.dhnet.org.br; acesso em 10/out/2005.

A IGUALDADE ENTRE OS SEXOS E A ÁRDUA BUSCA PELA AUTONOMIA DAS MULHERES

Rosane Gonçalves dos Santos¹

“É pelo trabalho que a mulher vem diminuindo a distância que a separava do homem, somente o trabalho poderá garantir-lhe uma independência concreta.” Simone de Beauvoir

SUMÁRIO:

I- Introdução; II- Desenvolvimento; 2.1.A Promoção da Igualdade entre os Sexos e a Autonomia das Mulheres; 2.2.Desigualar para Igualar: a Busca da Autonomia; 2.2.1.O Processo; 2.2.2.O Princípio da Igualdade; II-Conclusão; III-Referências.

1. INTRODUÇÃO

Este artigo tem como objetivo abordar o “Terceiro Objetivo do Milênio”: “Promover a Igualdade entre os Sexos e a Autonomia das Mulheres”.

Em 2010, a Presidência da República, por intermédio do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e da Secretaria de Planejamento e Investimento Estratégicos (SPI/MP), publicou o “Relatório Nacional de Acompanhamento dos Objetivos de Desenvolvimento do

¹ Promotora de Justiça do Estado de Sergipe, Doutoranda em Ciências Jurídicas e Sociais pela *Universidad Del Museo Social Argentino*, Pós-Graduada pela USP (Arquivologia), UCAM (Direito Civil e Processo Civil), FESMPDFT (Ordem Jurídica e Ministério Público), CULV-FMB (Direito Público) e FGV (Administração Judiciária).

Milênio”, no qual consta que os dados coletados confirmam a persistência da desigualdade de gênero, nas diversas áreas tomadas como indicadores pela Organização das Nações Unidas e que “[...] devido às configurações sociais e valores culturais presentes em nosso país, a escola continua reproduzindo os estereótipos de gênero que, em geral, impõem às mulheres uma posição subalterna.” (Distrito Federal, Presidência da República, 2010, p. 57).

Agora, em 2013, a Presidência da República, por meio da Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP), publicou relevante trabalho intitulado como “Mulheres nas Instituições de Segurança Pública: Estudo Técnico Nacional”, no qual afirma que:

O fato é que para nenhuma das duas instituições – e, posteriormente, com os Corpos de Bombeiros, Polícias Científicas e Institutos de Perícias Criminais – as mudanças provocadas pela entrada de mulheres não foram acompanhadas por mudanças estruturais significativas e, passados 50 anos, as políticas institucionais estão distantes de incorporar a igualdade de oportunidade para homens e mulheres no acesso às carreiras policiais, bem como o reconhecimento da contribuição das mulheres a partir de sua formação profissional e técnica, o que representaria uma mudança substantiva para o funcionamento dessas instituições (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 18).

Releva pontuar que o Estado de Sergipe não apresentou informações para o estudo “Mulheres nas Instituições de Segurança Pública: Estudo Técnico Nacional” (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 15).

Pois bem. Com fulcro nestes dois trabalhos, bem como em razão de nossa atuação, em um caso processual (autos do processo n. 201120602172, 6ª Vara Criminal da Comarca de Aracaju – Auditoria Militar), sentimo-nos motivadas a escrever o presente artigo, com o fim de abordar a situação das mulheres, na Polícia Militar do Estado de Sergipe.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. A promoção da igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres

A histórica disparidade entre os sexos motivou as Nações Unidas a estabelecerem o Terceiro Objetivo do Milênio, que pretende a promoção da autonomia das mulheres, com fundamento no princípio da igualdade de gênero.

O “Relatório Nacional de Acompanhamento dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio” (Distrito Federal, Presidência da República, 2010, p. 56-58) demonstra que as meninas frequentam a escola mais que os meninos, em todas as faixas de idades, apesar disso, concluiu que a maior taxa de escolarização não reflete positivamente no campo profissional, pois as mulheres não ocupam espaços mais valorizados social e economicamente.

Este Relatório aponta que há uma divisão sexual do conhecimento, a qual provoca a segmentação do mercado de trabalho, “[...] no qual se associam as atividades de cuidados e relacionamento interpessoal às mulheres, e as atividades relacionadas à tecnologia e às ciências exatas aos homens [...]” (Distrito Federal, Presidência da República, 2010, p. 56-58).

Por conseguinte, é possível concluir, que há o seccionamento do mercado de trabalho, de modo que as mulheres estão alocadas em cargos de mais baixa remuneração que os homens, apesar de terem mais anos de estudo. E, quando estão em cargos do mesmo nível, a remuneração não é a mesma, havendo, nas relações de trabalho, discriminação de gênero, como apontam as recentes pesquisas, publicadas por diversas instituições de pesquisa.

O Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), no artigo “Mulher latino-americana e caribenha: com mais educação, mas pior remuneração” (BID, 2012), corrobora neste mesmo sentido:

Apesar de ter mais anos de estudo que os homens, as mulheres ainda estão concentradas em ocupações com salários mais baixos, tais como educação, saúde e setor de serviços.

Ao comparar homens e mulheres da mesma idade e do mesmo nível educacional, os homens ganham 17% a mais do que as mulheres na América Latina. A diferença salarial tem vindo a diminuir nos últimos anos, mas o ritmo ainda é lento.

Mudança de papéis domésticos e estereótipos são essenciais para alcançar a igualdade de gênero no mercado de trabalho.

Ademais, este estudo, inclusive, destaca que é fundamental, para que se reduza a desigualdade, não somente o estímulo ao acesso à educação para as mulheres, notoriamente, nas áreas das ciências exatas; mas também a divisão das atividades domésticas, de modo igualitário entre homens e mulheres, para que estas possam participar mais ativamente do mercado de trabalho.

As questões apontadas, pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), não deixam quaisquer dúvidas sobre a desigualdade de gênero, que reflete negativamente na concretização do Terceiro Objetivo do Milênio – a Promoção da Igualdade entre os Sexos e a Autonomia das Mulheres.

Tal disparidade de gênero pode ser comprovada na segurança pública, como ficou marcado no estudo empreendido, em 2013, pela Presidência da República, por meio da Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP), uma vez que se constatou, que a maior parte das mulheres ocupa cargos de nível médio e não superior, vejamos:

Na pesquisa sobre Mulheres nas Instituições de Segurança Pública as escrivãs de polícia (36,2%), agentes de polícia (21,14%) e investigadoras de polícia (19,25%) predominam entre as policiais civis, enquanto as delegadas correspondem a 10,4% do total dessas profissionais. Na perícia criminal predominam as peritas (42,72%) e papiloscopistas (25,12%), na categoria outros, com 23,24% das participantes, agregou todos os cargos de auxiliares (de necropsia, de perícia, médico legal, laboratório, entre outros). Nas polícias militares e bombeiros militares predominam praças

- 86,6% e 72,67%, respectivamente, entre as quais as soldados correspondem à maioria nas duas corporações: são 40,07% entre as ps e 61% entre as policiais militares (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 49).

Faz-se de bom alvitre reproduzir a tabela, que retrata a realidade apresentada pelo estudo citado, observemos a demografia feminina, nos quadros da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiro Militar. Tal quadro demonstra que a maior parte das mulheres ocupa a posição de praças, enquanto que o número de oficiais não é significativo. Isso comprova que há, de fato, significativa desigualdade de gênero nos quadros dessas instituições militares, analisemos:

TABELA 1 - DISTRIBUIÇÃO SEGUNDO OS CARGOS E PATENTES E A ISP. TOTAL POR ISP (%)

POLÍCIAS MILITARES		BOMBEIROS MILITARES	
Cargo	Percentual	Cargo	Percentual
Praças	86,60	Praças	72,67
Oficiais	11,67	Oficiais	22,96
Aluno/Aspirante Oficial	1,12	Aluno de Soldado	1,28
Aluno Soldado	0,58	Aspirante e Oficial	2,91
Outros	0,03	Outros	0,18

Fonte: DISTRITO FEDERAL. Presidência da República. SENASP. **Mulheres nas instituições de segurança pública: Estudo Técnico Nacional**. Brasília: Ministério da Justiça/SENASP, 2013, 184 p.

Além do grande percentual de mulheres ocupando cargos de praças e poucos de oficiais, o estudo, também, revelou que estas mulheres ocupam postos administrativos e não operacionais. Tais dados atestam para a existência da segregação entre homens e mulheres, marcando o preconceito de gênero, no sentido de que estas seriam aptas para atividades de natureza burocrática e administrativa, enquanto que inadequadas para a atividade operacional, tais como de “combate ao crime” e/ou de “salvamento e resgate”, realizadas essencialmente nas ruas, vejamos:

A definição das áreas de atuação de mulheres nas ISP ajuda a problematizar os objetivos que permitiram a entrada de mulheres nessas instituições e a permanência de uma mentalidade que condiciona o emprego de mulheres em atividades descritas como mais adequadas ao perfil feminino que, como visto nas entrevistas e também diagnosticado na literatura (Soares e Musumeci, 2005, Lisgarten, 2006), são aquelas de natureza burocrática e administrativa. O problema é mais evidente nas polícias militares e bombeiros, onde a atividade operacional coloca as mulheres no trabalho de rua ‘de combate ao crime’ e atividade de ‘salvamento e resgate’, nas quais ainda enfrentam muito preconceito e resistências por parte de seus superiores e colegas homens, mas está presente também nas polícias civis quando investigadoras de polícia são colocadas para realizar atividades de cartório (como escritãs *ad hoc*), ainda que nesses casos a falta de recursos humanos pese na adaptação de pessoal entre as diferentes atividades (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 50).

Talvez por considerarem as mulheres inadequadas para as atividades operacionais, as instituições não têm preocupação de se municiarem com equipamentos apropriados para as policiais, tais como: armamento, coletes à prova de balas, cintos, coldres, botas, capacetes, luvas e capas, os quais são pouco disponíveis em tamanhos compatíveis para as mulheres. No estudo prefalado constatou-se que:

Entre as policiais civis, 9,52% declararam não saber se existem esses equipamentos. O item mais mencionado nesta variável foi a existência de coletes a provas de bala com modelagem feminina – informação prestada por 15,02% das respondentes. Sobre esse item, mencionam que mesmo quando o equipamento está disponível, nem sempre é em número suficiente para todas as profissionais. A alternativa é usar coletes masculinos, com a menor numeração disponível. Mesmo assim, por não se adaptarem ao corpo, acabam machucando e provocando dores. Outro problema

é a higienização do equipamento e o uso de placas com a data de validade vencida – problemas que não afetam apenas as mulheres. A falta desses equipamentos gera grande revolta entre as profissionais, ainda mais porque, muitas vezes sentem-se expostas a situações de risco sem nenhum tipo de proteção. Por essa razão, muitos comentários e denúncias foram feitos a essa pergunta. Os exemplos abaixo ilustram a revolta das profissionais com relação às condições de trabalho que lhes são oferecidas por suas instituições [...]

Entre as policiais militares 21,5% disseram que suas corporações oferecem o fardamento com modelagem feminina. Quanto aos equipamentos: 21,2% disponibilizam coletes a provas de balas adaptados ao corpo feminino e apenas 2,4% contam com cinturão e coldre adaptado ao uso por esse público (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 68-69).

Este estudo frisa, igualmente, que os equipamentos de proteção adaptados ergonomicamente, tanto para mulheres, quanto para homens, constituem-se em elementos componentes da valorização profissional, logo, as instituições de segurança pública devem oferecer tais objetos em condições de uso e em número suficiente, para atender a todos os profissionais, pois, caso contrário, a própria segurança da tropa será colocada em risco. As profissionais entrevistadas pontuaram que a situação vivenciada “[...] retrata o desrespeito com que as ISP [Instituições de Segurança Pública] tratam as mulheres profissionais, uma vez que já levam anos que estão integradas às corporações sem ter condições mínimas para realizar o trabalho [...]” (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 68).

Como já referido alhures, o Estado de Sergipe não encaminhou informações para o estudo “Mulheres nas Instituições de Segurança Pública: Estudo Técnico Nacional” (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 15), por conseguinte as informações, com as quais trabalharemos a partir de agora, foram retiradas dos autos do processo n. 201120602172, da 6ª Vara Criminal da Comarca de Aracaju, além de outros documentos e artigos, que tratam desta temática.

Analisando o Relatório, do ano de 2011, da Secretaria de Segurança Pública do Estado de Sergipe, que quantifica o total de Policiais Militares no Estado, é possível chegar à conclusão de que os fatos relatados, pela Presidência da República, por meio do SENASP, “Mulheres nas Instituições de Segurança Pública: Estudo Técnico Nacional” (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 49-50), devem ser considerados acertados. Este Relatório do Estado de Sergipe aponta para os seguintes números, os quais demonstram que as mulheres ocupam quadros subalternos:

TABELA 2 - DISTRIBUIÇÃO SEGUNDO OS CARGOS E PATENTES NA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SERGIPE.								
POLICIAIS MILITARES - MULHERES			POLICIAS MILITARES - HOMENS			TOTAL DA CORPORAÇÃO POR PATENTE		
Cargo	Quant.	Percent.	Cargo	Quant.	Percent.	Cargo	Quant.	Perc.
Coronela	0	0,00%	Coronel	30	100,00%	Coronel	30	100%
Tenente-Coronela	5	11,63%	Tenente-Coronel	38	88,37%	Tenente-Coronel	43	100%
Major	0	0,00%	Major	41	100,00%	Major	41	100%
Capitã	5	4,76%	Capitão	100	95,24%	Capitão	105	100%
Tenente aspirante	24	9,60%	Tenente aspirante	226	90,40%	Tenente aspirante	250	100%
Sub-tenente	6	3,26%	Sub-tenente	178	96,74%	Sub-tenente	184	100%
Sargento	16	1,21%	Sargento	1.307	98,79%	Sargento	1.323	100%
Aluna de sargenta	42	46,15%	Aluno de sargento	49	53,85%	Aluno de sargento	91	100%
Cabo	3	0,18%	Cabo	1.644	99,82%	Cabo	1.647	100%
Soldada	278	11,87%	Soldado	2.065	88,13%	Soldado	2.343	100%
TOTAL	379	6,26%	TOTAL	5.678	93,74%	TOTAL	6.057	100%

Refletindo sobre essa realidade, é possível perceber que a grande maioria do efetivo é composto por homens, os números chegam a causar surpresa, pois, apenas 6,26% do total, é representado por mulheres. Por outro lado, a maior parte ocupa a posição de soldada, visto

que o total de mulheres é de 379, enquanto que há 278 soldadas; noutra giro, o número de oficiais é de apenas 56; o que nos leva a concluir que, poucas mulheres ocupam posições de comando.

Pois bem. Diante desses números, não restam dúvidas quanto às conclusões contidas no trabalho “Mulheres nas Instituições de Segurança Pública: Estudo Técnico Nacional” (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 34), meditemos sobre as conclusões desse estudo:

Pesquisas sobre a presença de mulheres nas policiais civis e militares mostram que estas profissionais enfrentam barreiras para ter acesso a postos de comando em suas respectivas carreiras, vivenciando os efeitos do chamado ‘teto de vidro’ uma barreira invisível que dá a enganosa aparência de igualdade de oportunidades de ascensão na carreira, mas impede as mulheres de chegarem aos cargos mais altos da profissão. (SILVEIRA, 2009)

Para as entrevistadas este obstáculo existe, mas seus relatos apontam para diferentes origens e estratégias em seu emprego, desde institucionais até pessoais. Em algumas corporações militares as carreiras de homens e mulheres são separadas e as mulheres nunca podem chegar aos postos mais altos de comando. Em outras instituições a carreira é única, mas arranjos institucionais que baseiam as promoções em critérios de mérito e antiguidade acabam por fazer com que os homens sejam os únicos a ocupar os postos mais altos. Algumas entrevistadas relataram ter encontrado problemas em suas carreiras, mas reputam os obstáculos a determinadas pessoas e não identificam o problema como institucional. Mesmo no dia a dia, algumas entrevistadas percebem que as mulheres são preteridas em relação aos homens na designação para algumas tarefas.

Logo, é de se concluir que as desigualdades são gritantes, dificultando o processo de autonomia das mulheres. Citamos algumas, constatadas até o momento: a) o número do efetivo é essencialmente masculino, uma vez que as mulheres são a grande minoria, neste universo dominado por homens; b) as mulheres não conseguem galgar os postos de comando, por encontrarem obstáculos diversos, desde pessoais até institucionais; c) as mulheres têm necessidades diferenciadas, em razão de sua natureza física, porém não possuem equipamentos diferenciados, em razão de gênero; d) as mulheres são destinadas ao trabalho burocrático e não operacional, o que tolhe o avanço na carreira e maximiza o preconceito etc.

2.2. Desigualar para igualar: a busca da autonomia.

2.2.1. O processo.

Outro elemento relevante citado, na pesquisa referida, como forma de avaliar a valorização profissional das mulheres, que atuam na segurança pública, são “[...] suas condições de trabalho – com instalações, equipamentos e materiais adequados, jornadas de trabalho e o oferecimento de programas de qualidade de vida [...]” (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 61). E neste ponto, os autos do processo do processo n. 201120602172, da 6ª Vara Criminal da Comarca de Aracaju, demonstrarão que a situação dessas mulheres, no Estado de Sergipe, é precária e não propicia sua valorização. Esclarece-se, de logo, que se trata de processo em curso, com ampla repercussão na mídia, apesar disso, os nomes dos envolvidos não serão citados.

O Ministério Público do Estado de Sergipe denunciou a aluna de sargento EBO, em razão de constar do acervo fático amealhado aos autos que, no dia 02 de abril de 2011, a policial militar teria abandonado seu local de serviço, sem ordem superior. Segundo consta do Inquérito Policial Militar, que arrimou a peça exordial, no dia fatídico, a profissional estava devidamente escalada, no PAC do Eduardo Gomes, para trabalhar no serviço de 24 horas. Porém, por volta

da meia-noite, a policial EBO, sem pedir autorização de seu superior hierárquico, teria informado aos demais militares, que trabalhavam consigo, que iria até sua residência, a fim de fazer sua higiene pessoal e descansar, haja vista morar em frente ao seu local de trabalho.

Após certo tempo, durante a madrugada, o Comandante DAAC, entrou em contato, via telefone funcional, com o PAC do Eduardo Gomes, e obteve a informação de que a policial EBO não se encontrava em seu posto de serviço, pois teria se deslocado para sua residência, a fim de fazer sua higiene pessoal e descansar, haja vista morar em frente ao seu local de trabalho.

Ao ouvir essa assertiva, o Comandante da Companhia determinou que a policial EBO entrasse em contato com ele, assim que chegasse ao PAC, o que de fato ocorreu. Aquele inquiriu a policial EBO sobre quem havia concedido a autorização para sua ausência, ao que esta informou ter tomado a decisão por iniciativa própria, pois este seria o costume naquela unidade. Em razão disso, o Comandante DAAC realizou a prisão em flagrante da policial EBO, pois entendeu que houve a configuração do crime de abandono de posto.

Durante a instrução processual a testemunha CCNFS: Mencionou que no Estado de Sergipe, de modo genérico, não há banheiros e alojamentos diferenciados para policiais femininas. Aludiu que trabalha há 15 anos na Polícia Militar, tendo atuado tanto no interior, quanto na Capital, em diversas Companhias, podendo afirmar que as diversas instalações não possuem estrutura física para as policiais militares femininas. Esclareceu que o PAC do Eduardo Gomes não tem estrutura física para mulheres e que “duvida que tenha até mesmo para homens”. Informou que não há banheiro ou alojamento feminino. Aduziu que o prédio não possui segurança, pois não há grades nas janelas ou na porta. Noticiou que o banheiro está em péssimas condições de uso. Disse que os Comandantes anteriores haviam fornecido autorização para que a policial EBO realizasse sua higiene pessoal e descansasse em casa, haja vista que mora em frente ao local de trabalho e a estrutura física do PAC do Eduardo Gomes não é adequada. Declarou que a policial, antes de se ausentar, sempre deixava orien-

tações no sentido de que telefonassem para o seu aparelho telefônico celular, no caso de existirem ocorrências. Expôs que o Capitão DAAC apresentava-se exaltado, nervoso e não soube municiar a própria arma que estava usando.

De outra banda, a testemunha WSG: Afirmou, que o Comandante DAAC, ao chegar ao PAC do Eduardo Gomes, falava alto e estava nervoso, porém nunca o havia visto comportar-se daquele modo. Aduziu que os quatro policiais masculinos, que prestavam serviço naquela unidade, entendiam que a policial feminina EBO tinha direito de fazer sua higiene pessoal e descansar um pouco, em sua própria casa, por questão de dignidade pessoal, a qual deveria ser preservada. Esclareceu que o banheiro, daquela unidade, apresenta condições insalubres. Informou que não há qualquer divisão de gênero, nas instalações daquele posto de serviço. Referiu que soube, por ouvir dizer, que o Comandante DAAC e a policial EBO possuem desentendimentos oriundos do passado.

Na mesma linha, a testemunha WPC, que já houvera sido Comandante daquela Companhia, mencionou que autorizava a policial EBO a fazer sua higiene pessoal na sua própria residência, porque o posto de serviço do Eduardo Gomes não possuía instalações adequadas para isso. Esclareceu que esta autorização foi fornecida, inclusive, por todos os demais Comandantes que o antecederam, naquela Companhia. Aludiu que a policial EBO é uma boa policial, inclusive, com perfil operacional, dado que participa das ocorrências de rua. Informou que soube, por ouvir dizer, que o Comandante DAAC e EBO possuem desentendimentos oriundos no passado. Disse que o PAC do Eduardo Gomes não é um posto de serviço adequado para uma policial feminina, pois não há alojamento diferenciado por gênero. Declarou que o Comandante DAAC deveria ter encontrado uma solução para a situação daquela policial, pois a dignidade da pessoa humana deve ser respeitada.

Assim também, a testemunha LVBG: Mencionou que no PAC do Eduardo Gomes o alojamento e o banheiro são únicos, sendo que este último está em condições insalubres. Aludiu que a policial EBO havia

ido até a sua residência, a fim de fazer sua higiene pessoal e descansar um pouco, haja vista morar em frente ao seu local de trabalho. Esclareceu que ouviu dizer que havia uma autorização tácita para tanto. Informou que o Comandante DAAC telefonou para a unidade e, quando soube que a policial EBO não estava no Posto, dirigiu-se para lá.

Do cotejo analítico das palavras dessas testemunhas, ressoa que não restou materializado delito algum, pois a policial militar EBO possuía autorização, mesmo que tácita, para se ausentar de seu local de trabalho. Ademais, o Posto do Eduardo Gomes não possuía quaisquer condições para que uma policial feminina realizasse sua higiene pessoal naquele ambiente, ou mesmo, que descansasse durante a escala de 24 horas, uma vez que não havia alojamento feminino.

Vejamos quais são os elementos do crime, previstos no art. 195, do Código Penal Militar (abandono de posto): a) Bem jurídico tutelado: genericamente, a regularidade das Instituições Militares, e, de modo especial, a segurança pública: tais bens jurídicos não foram atingidos, eis que havia uma autorização tácita do antigo Comandante, para que a policial EBO saísse de seu posto de serviço, com o fim de realizar sua higiene pessoal e descansar, posto que somente no dia dos fatos o atual Comandante tomou, de fato, assumiu o serviço, conforme suas próprias palavras; outrossim não houve qualquer afronta à segurança pública, pelo restou provado nos autos do processo; b) Tipo subjetivo: o dolo², restou claro a acusada não pretendeu abandonar seu posto de trabalho, porquanto de lá se ausentou, porque atuava em uma escala de 24 horas, em razão disso, possuía o direito de fazer a sua higiene

² PENAL MILITAR. ABANDONO DE POSTO (ARTS. 195, CPM) E EMBRIAGUEZ EM SERVIÇO (ART. 202, CPM). ABSOLVIÇÃO. ANIMUS DE ABANDONO. EMBRIAGUEZ. AUSÊNCIA DE PROVAS. RECURSO IMPROVIDO. O CRIME DE ABANDONO DE POSTO, EMBORA SEJA DELITO INSTANTÂNEO, EM QUE SE CONSUMA COM O ABANDONO, SEM ORDEM SUPERIOR, DE POSTO OU LUGAR DE SERVIÇO EM QUE O MILITAR FOI DESIGNADO, APENAS SE CONSUMA QUANDO HÁ O ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO) DECORRENTE DA VONTADE LIVRE E CONSCIENTE DE ABANDONAR O POSTO, O SERVIÇO OU O LUGAR DETERMINADO, SEM A INTENÇÃO DE RETORNAR AO SERVIÇO. 2. MEROS INDÍCIOS DE EMBRIAGUEZ NÃO SÃO PROVAS SUFICIENTES E ROBUSTAS A ENSEJAR O DECRETO CONDENATÓRIO. 3. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DA ACUSAÇÃO (DISTRITO FEDERAL, TJDF, Apelação n. 0000055-53.2008.807.0016, Relator: JOÃO TIMOTEO DE OLIVEIRA, 2011).

pessoal e descansar, optou por fazê-lo, em sua casa, por residir em frente ao PAC do Eduardo Gomes, que não possuía instalações adequadas para tanto; c) Tipo objetivo: constitui-se no verbo “abandonar”, novamente, a resposta que se faz adequada é “não”, já que a acusada não abandonou seu posto de serviço, pois saiu de seu local de trabalho, com a finalidade específica de realizar a sua higiene pessoal e descansar, porquanto atuava em uma escala de 24 horas, não o fazendo no PAC do Eduardo Gomes, em razão dessa unidade não possuir condições físicas para tanto; d) Elemento Normativo do Tipo: “sem ordem superior”, e, neste ponto, reside a grande celeuma do processo, posto que o Comandante DAAC, recém-chegado na Companhia, afirmou, em depoimento, que, apenas no dia dos fatos, realmente, assumiu a Companhia. Da mesma forma, aduziu que desconhecia as autorizações tácitas concedidas à policial EBO. Esclareceu, igualmente, que reconhece que o PAC do Eduardo Gomes possuía condições inóspitas, tendo, inclusive, asseverado, que sequer deixaria qualquer pessoa de sua família utilizar o banheiro existente naquele ambiente. Pois bem. Concluimos que, diante desses fatos, a ordem que se mantinha vigente, no dia fatídico, era a do Comandante anterior, logo, tal elemento não restou atendido.

Além de tudo, há um fato inquietante, que exsurge dos depoimentos colhidos nos autos do processo, as testemunhas e a acusada afirmam que entre esta e o Comandante DAAC havia um desentendimento oriundo do passado, concluimos, após análise detida do caso, que esta foi a motivação da prisão em flagrante lavrada no dia 02 de abril de 2011.

Acresça-se a tal conclusão, que surgiu um direito para a policial EBO, na medida em que seu local de trabalho não apresentava condições adequadas, para que ela, como mulher “realizasse sua higiene pessoal e descansasse”. E isso foi fartamente discutido no presente trabalho, pois a realidade não deixa dúvidas, não somente no Estado de Sergipe, mas também em todo o Brasil as mulheres não possuem condições de trabalho, na Segurança Pública.

Portanto, o processo padece de incongruências nefastas, quicá de grandes injustiças, pois, fundou-se em uma prisão em flagrante

ilegal, resultante de claro abuso de autoridade, fruto de perseguições perpetradas por um superior em detrimento de uma subordinada.

Dessa forma, caberá ao Poder Judiciário corrigir, com fulcro no seu livre convencimento motivado, os excessos perpetrados, para que a Justiça seja feita, no caso concreto.

Além do mais, a própria instituição, por meio do Boletim Ostensivo n. 151, de 19 de novembro de 2011, reconheceu sua incapacidade de adequar as diversas unidades, para as necessidades femininas, logo convocou as policiais nos seguintes termos:

2 - GABINETE DO CHEFE DO EMG - CONVOCAÇÃO - O Chefe do EMG, no uso das atribuições que lhe são conferidas, convoca todas as policiais militares que estão prestando serviços em PAC's onde não existem estruturas de alojamento e banheiro feminino a comparecerem até o dia 23/09/2011 na OPM onde desempenham suas atividades, no horário do expediente, a fim de solicitar sua transferência e caso não tenha interesse, assinar um termo de responsabilidade declarando a sua opção.

Em consequência, os interessados tomem conhecimento e providências.

Tal convocação é fruto de verdade retumbante, pois, em levantamento realizado, pela Polícia Militar do Estado de Sergipe, constatou-se que apenas 31,25% das suas unidades possuem estrutura física, com alojamento feminino. Tal situação é de conhecimento público e notório, de fato, em matéria publicada no Jornal Cinform, de 22 a 28 de agosto de 2011, assinada por Bruno Almeida, restou consignado que:

As policiais femininas - PFEMs -, como são chamadas precisam de tratamento diferenciado na estrutura da Polícia Militar do Estado de Sergipe. Não apenas para o exercício de sua profissão, mas para a realização de atos simples, como necessidades fisiológicas e alojamentos com mínimas condições e que proporcionem um

pouco mais de privacidade que elas por natureza exigem. No mês de outubro do ano passado, o **Cinform** publicou na edição 1438 a matéria “Mulheres PMs são assediadas, humilhadas e ofendidas por oficiais machos em quartéis”. Ali, apareciam denúncias, dentre outras coisas, das péssimas condições de trabalho com as quais as mulheres da Polícia Militar são obrigadas a conviver (ALMEIDA, 2011).

2.2.2. O princípio da igualdade

Diversos doutrinadores de escol têm assinalado que o princípio da igualdade é voltado tanto para o aplicador da lei, quanto para o legislador, visto que, para ambos, existe o dever genérico de se dispensar tratamento equânime às pessoas. Trago à colação as palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, o qual pondera que:

A Lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos. Este é o conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia e juridicizado pelos textos constitucionais em geral, ou de todo modo assimilado pelos sistemas normativos vigentes (2006, p. 10).

Porém, em sua obra “Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade”, de onde se extrai o excerto já citado, o autor chama-nos a atenção sobre a clássica lição de Aristóteles, acerca do princípio da igualdade, sempre repetida, nos seguintes termos “[...] a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais”. E, com percuciência Celso Antônio Bandeira de Mello pergunta: “Quem são os iguais e quem são os desiguais?” (2006, p. 11).

A propósito disso, Bandeira de Mello ensina que “[...] qualquer elemento residente nas coisas, pessoas ou situações, pode ser escolhido pela lei como fator discriminatório [...]”, por isso o autor conclui que “[...] não é no traço de diferenciação escolhido que se deve buscar algum desacato ao princípio isonômico [...]” (2006, p. 17).

Deveras, a tese sustentada pelo doutrinador propicia a igualdade substancial, aquela que deve ser almejada, quando há diferenças entre “coisas, pessoas ou situações” (MELLO, 2006, p. 17), que provocam injustiças, desse modo o doutrinador sustenta que:

[...] as discriminações são recebidas como *compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão-somente quando existe um vínculo de correlação lógica* entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, *desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição* (MELLO, 2006, p. 17).

E, no que diz respeito a tal correlação lógica ensina que foi a própria Constituição da República Federativa do Brasil que escolheu a desequiparação por diversos motivos, tais como raça, sexo, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Esclarece que tais traços não foram tomados gratuitamente como *ratio* fundamentadora de *discrímén*, mas “[...] recolheu na realidade social elementos que reputou serem possíveis fontes de desequiparações odiosas e explicitou a impossibilidade de virem a ser destarte utilizados.” (MELLO, 2006, p. 18).

Na linha desse raciocínio, e por decorrência lógica, Celso Antônio Bandeira de Mello apresentou “critérios para identificação do desrespeito à isonomia”, desse modo três questões devem ser analisadas, *verbis*:

a primeira diz com o elemento tomado como fator de desigualação;
a segunda reporta-se à correlação lógica abstrata existente entre o fator erigido em critério de *discrímén* e a disparidade estabelecida no tratamento jurídico diversificado;
a terceira atina à consonância desta correlação lógica com os interesses absorvidos no sistema constitucional e destarte juridicizados.

Feita esta digressão, trago à colação a Portaria Interministerial SEDH/MJ n. 02, de 15 de dezembro de 2010, que estabelece

Diretrizes Nacionais de Promoção e Defesa dos Direitos Humanos dos Profissionais de Segurança Pública. Nesta normativa, direcionada às instituições públicas de segurança, constam os seguintes deveres:

5) Proporcionar equipamentos de proteção individual e coletiva aos profissionais de segurança pública, em quantidade e qualidade adequadas, garantindo sua reposição permanente, considerados o desgaste e prazos de validade.

[...]

8) Zelar pela adequação, manutenção e permanente renovação de todos os veículos utilizados no exercício profissional, bem como assegurar instalações dignas em todas as instituições, com ênfase para as condições de segurança, higiene, saúde e ambiente de trabalho.

[...]

11) Garantir respeito integral aos direitos constitucionais das profissionais de segurança pública femininas, considerando as especificidades relativas à gestação e à amamentação, bem como as exigências permanentes de cuidado com filhos crianças e adolescentes, assegurando a elas instalações físicas e equipamentos individuais específicos sempre que necessário.

Com efeito, observamos que no item 11, a norma é expressa ao assegurar, em relação aos profissionais da segurança pública femininos, as “[...] instalações físicas e equipamentos individuais específicos sempre que necessário.” Logo, percebe-se que a legislação criou um fator de discriminação, para as mulheres, no que se refere às instalações físicas e aos equipamentos individuais.

Ora, com base nas regras de interpretação sistemática e teleológica é intuitivo e razoável concluir-se que: a) o elemento tomado como fator de desigualação, gênero, é justo, pois não parece razoável que homens e mulheres utilizem o mesmo alojamento, o mesmo banheiro e os mesmos equipamentos; b) a correlação lógica abstrata existente entre o fator erigido em critério de discriminação – gênero – e a disparida-

de estabelecida no tratamento jurídico diversificado – às instalações físicas e aos equipamentos individuais adequados, também se mostra razoável; c) existe consonância desta correlação lógica com os interesses absorvidos no sistema constitucional e destarte juridicizado.

Por fim, como se não bastassem esses fundamentos, retirados dos ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello e demais normas atinentes à matéria em discussão, a inexistência de instalações físicas e de equipamentos individuais adequados, para as policiais femininas, afronta o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, tão caro ao nosso sistema constitucional.

3. CONCLUSÃO

As informações coletadas para o presente trabalho, infelizmente, refletem que a concretização do Terceiro Objetivo do Milênio – Promover a Igualdade entre os Sexos e a Autonomia das Mulheres – ainda está longe de ser realizada.

Em 2010, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e a Secretaria de Planejamento e Investimento Estratégicos (SPI/MP) publicaram o “Relatório Nacional de Acompanhamento dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio” concluindo que houve avanços nos últimos anos, no Brasil, na direção da igualdade entre os sexos, com o fim de que as mulheres consigam a almejada autonomia. Contudo, “[...] persistem importantes problemas, como a desigualdade no âmbito da família, a pouca presença feminina nos espaços de poder e decisão e a violência doméstica, que vitima milhares de brasileiras todos os anos”. (Distrito Federal, Presidência da República, 2010, p. 67).

Comprovamos que tais questões são graves, pois, no estudo realizado pela Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP), “Mulheres nas Instituições de Segurança Pública: Estudo Técnico Nacional”, restou evidente que as profissionais, que atuam na área da segurança pública, enfrentam graves problemas para ocupar um *locus* profissional, no qual todas as suas potencialidades possam desabrochar. Este trabalho concluiu que:

Já se vão mais de cinquenta anos desde o ingresso das primeiras mulheres nas forças públicas estaduais de segurança e, no entanto, as mulheres permanecem invisibilizadas, sem reconhecimento de sua capacidade para desempenho das funções a que concorrem através de concursos públicos – da mesma forma que seus colegas do sexo masculino. A ausência de espaços adequados e equipamentos é uma face do problema. Outra face é a negação de direitos, como por exemplo, o direito à licença maternidade. A discriminação com base em gênero e a tolerância com práticas misóginas fazem com que as corporações assumam um comportamento retrógrado numa sociedade que permanentemente tem pautado a igualdade de gênero em todas as instâncias de poder. (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 18).

À guisa de conclusão, é preciso pontuar, novamente, a omissão do Estado de Sergipe, o qual não apresentou informações para o estudo “Mulheres nas Instituições de Segurança Pública: Estudo Técnico Nacional” (Distrito Federal, Presidência da República, SENASP, 2013, p. 15). Frisamos que este hiato não deve ser tomado como simples esquecimento, visto que tal silêncio, aliado aos dados levantados para o presente artigo, demonstra que as mulheres, que atuam na Polícia Militar do Estado de Sergipe, encontram-se em condições precárias de serviço, fazendo com que a concretização do Terceiro Objetivo do Milênio – Promover a Igualdade entre os Sexos e a Autonomia das Mulheres – seja apenas miríade.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Bruno. Nada Mudou: Após meses de promessas, mulheres PMs continuam sem condições de trabalho. **CINFORM**, Aracaju, 22 a 28 de agosto, 2011.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Apelação n. 0000055-53.2008.807.0016. 2ª Turma Criminal, Relator: João Timoteo de Oliveira, DF, 10

de fevereiro de 2011, **Diário de Justiça da República Federativa do Brasil**, p. 240, Data de Publicação: 21/02/2011.

DISTRITO FEDERAL. Presidência da República. **Relatório Nacional de Acompanhamento dos Objetivos do Milênio**. Brasília: IPEA/SPI/MP, 2010, 182 p.

DISTRITO FEDERAL. Presidência da República **Mulheres nas instituições de segurança pública: Estudo Técnico Nacional**. Brasília: Ministério da Justiça/SENASP, 2013, 184 p.

Mulher latino-americana e caribenha: com mais educação, mas pior remuneração. Banco Latinoamericano de Desenvolvimento (BID). Disponível em: [<http://www.iadb.org/pt/noticias/artigos/2012-10-15/a-diferenca-salarial-entre-homense-mulheres,10155.html>]. Acesso em: 25 abr 2013.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo jurídico do princípio da Igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

ATUAÇÃO FEMININA NO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SERGIPE

Gicele Mara Cavalcante Davila Fontes¹

Adélia Moreira Pessoa²

Sheila Andrade Araujo Matos³

SUMÁRIO:

Introdução. 2. Participação feminina no Ministério Público no Brasil. 2.1 - A Participação feminina em atividades laborais. 2.2 Participação feminina no Ministério Público no Brasil . 2.3. Participação feminina no Ministério Público do Nordeste. 3. Participação feminina no Ministério Público de Sergipe. 4. Conclusões. Referências

1. INTRODUÇÃO

Na época da Constituinte, a luta das mulheres brasileiras visava ao reconhecimento constitucional da igualdade de gênero, tendo a Constituição de 05 de outubro de 1988 acolhido, até diríamos, de maneira pedagógica – repetido em vários artigos essa igualdade (artigo 5º, 7º, 226). Hoje a nossa pauta é outra: A IGUALDADE ENTRE HOMENS E MULHERES HÁ DE SER CONSTRUÍDA, CONCRE-

¹ Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe- . Diretora do Centro de Apoio Operacional dos Direitos da Mulher do Ministério Público do Estado de Sergipe

² Professora-Adjunta do Departamento de Direito da UFS (Aposentada). Profa. de Direito de Família e Sucessões; Promotora de Justiça Aposentada (MP/SE). Advogada - Presidente da CDDM/OAB-SE (Comissão de Defesa dos Direitos da Mulher/OAB/SE). Membro da Diretoria Nacional do IBDFAM. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa A Hermenêutica Constitucional Concretizadora dos Direitos Fundamentais e seus reflexos nas relações sociais.

³ Pedagoga. Técnica do Ministério Público do Estado de Sergipe. Pós graduada em psicopedagogia clínica e institucional

TIZADA NO VIVER SOCIAL. Dentre os objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM) das Nações Unidas, figura o objetivo 3, o de promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres. Com efeito, a Declaração da Cúpula do Milênio das Nações Unidas, adotada pela Assembleia Geral da ONU, em setembro de 2000, considerou certos valores fundamentais para o século XXI, reforçando o valor da igualdade, asseverando que “os direitos iguais e oportunidades de mulheres e homens devem ser assegurados”.

A equidade de gênero requer que se obtenha um equilíbrio de poder entre homens e mulheres sem esquecer as necessidades específicas que podem ter as mulheres, as diferenças biológicas que não podem ser confundidas com desigualdades decorrentes de padrões sexistas que permeiam a nossa cultura. A plena participação da mulher em condições de igualdade na vida civil e a erradicação de todas as formas de discriminação por motivo de sexo são objetivos prioritários da comunidade internacional.

A conquista de igualdade perpassa pela igualdade profissional entre os gêneros, que não deve ser vislumbrada apenas do ponto de vista formal (legal), mas também de maneira qualitativa e quantitativa, como bem leciona Bonelli:

a problemática entre profissionalismo e gênero, podemos afirmar que a carreira profissional não depende só de competência, conhecimento e expertise, pois as variáveis sociais presentes nas avaliações de gênero são parte constitutiva no trabalho profissional. Estas avaliações alimentam as distinções entre o feminino e masculino, estratificando as diferentes hierarquias na carreira (BONELLI, 2008)⁴.

Convém lembrar que grande parte do trabalho realizado pelas mulheres – e isso não só no Brasil – é invisível e desvalorizado, destacando-se o fato de que as responsabilidades culturalmente atribuídas às

4 Cf. <http://www.unimep.br/>. Acesso dia 18 de maio 2013 Acesso em 18 de maio de 2013.

mulheres na esfera doméstica influenciam a posição ocupada por elas no mercado de trabalho. Estudos mostram que “os efeitos da relação trabalho e família manifestam-se apenas entre as mulheres e não entre os homens; oferta de trabalho e qualificação determinam o trabalho masculino, enquanto o feminino sofre também o efeito de condicionantes familiares”⁵.

Acrescente-se também que as pesquisas revelam que as mulheres são a maioria nas posições mais vulneráveis ocupando, no mercado de trabalho, posição secundária em relação aos homens. Conforme Bruschini, as mulheres “desempenham um leque de ocupações diferentes das masculinas e têm mais dificuldade para ascender profissionalmente”. Entretanto, nas últimas décadas, “apesar das barreiras, as mulheres vêm conquistando mais espaço no mercado de trabalho: aumentaram significativamente sua participação, superaram alguns dos limites impostos pela condição familiar e vêm ingressando, graças à escolaridade, em melhores ocupações” (BRUSCHINI, 2010).

Com efeito, estudos mostram que, na atividade laboral, as discriminações e desigualdades se tornam mais evidentes: “homens e brancos estão, em geral, em melhores condições de inserção no mercado de trabalho do que mulheres e negros”⁶. No mercado de trabalho, as mulheres tendem a se concentrar em espaços mais precários do que aqueles ocupados pelos trabalhadores masculinos, com menor nível de proteção social⁷ valendo lembrar que parcela significativa do contingente das trabalhadoras no mercado de trabalho, ainda é representada por atividades informais, não remuneradas e trabalho doméstico.

⁵ Neste sentido, excelente material de pesquisa, inclusive na forma digital, foi disponibilizado no Portal da Fundação Carlos Chagas, sendo encontrado no site <http://www.fcc.org.br/bdmulheres/>. Vale lembrar também os bancos de dados sobre Mulher e Trabalho disponíveis no site da Fundação SEADE de São Paulo, ou no Observatório Brasil da Igualdade de gênero, da Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres- SEPM, da Presidência da República.

⁶ Estudos citados em <http://www.observatoriodegenero.gov.br/menu/areas-tematicas/trabalho>

⁷ As mulheres, em maior proporção que os homens, são empregadas domésticas, trabalhadoras na produção, para o próprio consumo e não-remuneradas, enquanto os homens encontram-se, proporcionalmente, mais presentes na condição de empregados (com e sem carteira assinada), trabalho por conta-própria e como empregador.

Vale destacar, também, que ainda persiste a divisão sexual do trabalho, não só no mundo profissional, uma vez que as mulheres têm uma sobrecarga com as obrigações relativas ao trabalho doméstico, de cuidado com a casa e com os filhos.

Por outro lado, verifica-se que, nas últimas décadas, há uma crescente participação feminina nas carreiras jurídicas, como no ambiente laboral do Ministério Público, nos diversos cargos e funções, permanecendo todavia, resquícios da divisão tradicional de trabalho em razão de gênero.

2. A PARTICIPAÇÃO FEMININA NO MINISTÉRIO PÚBLICO NO BRASIL

2.1 - A Participação feminina em atividades laborais

A participação feminina no mercado de trabalho tem aumentado progressivamente, nas últimas quatro décadas. Se em 1976, na taxa de atividade na PEA (População Economicamente Ativa), figuravam apenas 28,8% das mulheres brasileiras, chega-se a 2007 com mais da metade delas (52,4%) em atividade. Conforme dados disponibilizados pela Fundação Carlos Chagas⁸, houve um acréscimo de 32 milhões de trabalhadoras entre 1976 e 2007, representando um crescimento da população economicamente ativa feminina muito maior do que a masculina, que permaneceu, em números relativos, em patamares semelhantes, com uma leve queda (73,6% em 1976; 72,4% em 2007). Em termos de porcentagem de mulheres entre os empregados, de

⁸ O site <http://www.fcc.org.br/bdmulheres/> disponibiliza dados relevantes sobre a matéria. Esses dados, conforme informação do próprio site, “se baseiam em pesquisas regulares executadas por agências de estatística oficiais brasileiras, quais sejam, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística /IBGE, o Ministério do Trabalho e Emprego e o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira /INEP do Ministério de Educação e Cultura”.

30,3% em 1976, passou a 37,5% em 2007, enquanto a participação masculina diminuiu de 69,7% em 1976 para 62,5% em 2007⁹.

Por outro lado, é preciso atentar para o fato de o nível de escolaridade formal da população brasileira ter-se elevado continuamente nas últimas décadas, observando-se “nos dados de 2007 um aumento significativo do nível de instrução da população, principalmente das mulheres, 39% das quais passam a ter mais de 9 anos de estudo, em comparação a 35% dos homens”, consolidando-se a tendência de aquisição de maior nível de escolaridade das mulheres, o que “tem especial importância para a inserção das mulheres no mercado de trabalho”¹⁰. Vale ressaltar que, segundo dados do Censo Escolar, em 2006, no ensino médio, 54% das matrículas e 58% das conclusões eram femininas. Segundo informações do Censo do Ensino Superior, em 2007, “mais da metade dos ingressantes e 60% dos concluintes do ensino superior são do sexo feminino” Assim, a prevalência das mulheres entre os mais escolarizados, nos últimos anos, ocorre a partir do ensino médio e se estende ao superior.¹¹

Quando se observam, entretanto, as opções femininas de cursos, segundo as áreas de conhecimento, percebe-se uma sinalização quanto à futura reprodução em “nichos” ou “guetos” ocupacionais no mercado de trabalho. Assim, no ensino profissional, as mulheres concentram-se em cursos de imagem pessoal, desenvolvimento social e lazer, saúde e turismo e hospitalidade. No superior, a maior concentração de formadas ocorre nas áreas da educação, saúde e bem-estar social, humanidades e artes.¹²

Além disso, vale destacar que o fato de as trabalhadoras terem, muitas vezes, escolaridade superior aos seus colegas de trabalho não

⁹ É preciso levar em conta que em relação à participação feminina no mercado de trabalho a categoria Trabalhadores domésticos foi introduzida na PNAD a partir de 1992, referindo-se ao emprego doméstico remunerado e não ao trabalho doméstico realizado pelas donas-de-casa, ainda computado como inatividade econômica.

¹⁰ Neste sentido: Mulheres brasileiras, educação e trabalho <http://www.fcc.org.br/bdmulheres/serie3.php>

¹¹ Idem, ibidem

¹² Idem, ibidem

se reverte em ganhos semelhantes na esfera profissional, pois os dados deixam claro que homens e mulheres com igual escolaridade obtêm rendimentos diferentes. “O fato é que, as relações de gênero vão determinar valores diferentes para profissionais no mercado de trabalho, conforme esse trabalhador seja homem ou mulher. E se a maiores patamares de escolaridade estão associados, de uma forma geral, maiores salários, isso é mais verdade para os homens do que para as mulheres”.¹³

Segundo Hirata (p. 47), predomina a reprodução da divisão sexual do trabalho em alguns setores: 90% ou mais dos trabalhadores do “care” são mulheres; assiste-se a mudanças incipientes da divisão sexual do trabalho em áreas como a construção civil ou os transportes coletivos, mas ainda com porcentagem de mulheres pouco significativa. Ressalta a autora, a presença feminina maior em profissões médicas nas áreas como dermatologia, pediatria e outras nas quais as mulheres são assalariadas em clínicas e hospitais, investindo em campos da medicina com horários que permitem “conciliar” vida familiar e vida profissional, havendo raras no setor de urgências ou em cirurgia¹⁴. Constata ainda a autora a persistência das desigualdades na indústria: poucas são ainda as chefias femininas neste setor.

Por outro lado, é necessário enfatizar que, apesar de as mulheres estarem conquistando gradativamente seu espaço no cenário social e político, ainda há muito a se fazer na luta pela igualdade de direitos. Assumem elas múltiplos papéis tendo a carga de trabalho aumentada devido às responsabilidades domésticas, o que dificulta uma melhor atuação profissional; afinal são sobrecarregadas com jornada dupla, às vezes até tripla.¹⁵

Segundo Maria Helena Santana Cruz, ao desempenhar várias atividades e papéis no âmbito doméstico familiar, a mulher, simultanea-

¹³ Idem, *ibidem*.

¹⁴ Por outro lado, constata-se a “masculinização da profissão de enfermagem em hospitais como consequência das mudanças tecnológicas e do uso de equipamentos computadorizados para cirurgias, *scanners*, ressonância magnética...” (Helena Hirata, 2010, p.47).

¹⁵ www.uneb.br/salvador/-SHIRLEI-CRISTINA-OLIVEIRA-DE-SANTANA.pdf

mente, é submetida a uma forma de treinamento, executando e compartilhando várias funções simultâneas, desenvolvendo competências favorecedoras da falada flexibilidade.¹⁶

Para uma melhor reflexão, vale cotejar o estudo de Helena Hirata (2010, p. 46) sobre as novas configurações da divisão sexual do trabalho com a bi-polarização do emprego feminino e a emergência de novos modelos de conciliação vida familiar/vida profissional. Segundo a autora, a bi-polarização é, em parte, resultado dos processos educacionais tornando as mulheres mais instruídas, e com isso, assiste-se “ao desenvolvimento de um pólo composto por mulheres executivas e profissionais com diplomas de nível superior” que, “representa ainda uma porcentagem muito reduzida, mas em desenvolvimento”. Entretanto, o outro pólo é constituído por mulheres assalariadas em setores tradicionalmente femininos e desvalorizados¹⁷.

Em relação à conciliação vida familiar/vida profissional, Hirata (2010, p. 46-47) apresenta os seguintes modelos, sinalizando para mudanças que estão ocorrendo: a) modelo tradicional - o homem é o provedor e a mulher cuida da casa e dos filhos; b) modelo de conciliação - a mulher trabalha fora, mas concilia trabalho profissional e trabalho doméstico (o homem não concilia¹⁸, não havia exigências nesse sentido por parte das instituições da sociedade ou das normas sociais); c) modelo da parceria - homens e mulheres repartem as tarefas domésticas e de cuidado da família (nesse modelo é preciso levar em conta que

¹⁶ CRUZ, 2005, p.166

¹⁷ Dentre empregadas domésticas e diaristas, setor da saúde (auxiliares e técnicas de enfermagem), educação (principalmente professoras de escola maternal e de primeiro grau), prestação de serviços (por exemplo, profissionais do “care”), comércio (vendedoras, caixas). Assim “mulheres executivas com postos de responsabilidade e com carreira só podem trabalhar se outras mulheres asseguram as tarefas domésticas e de cuidados” (empregadas domésticas, diaristas, babás e cuidadoras/es de idosos, deficientes físicos e mentais, doentes crônicos (as pessoas vulneráveis).

¹⁸ É necessário refletir sobre o que dizia Irede Cardoso, há mais de trinta anos: “O trabalhador do sexo masculino, ao permitir, premido ou não pela necessidade de sobrevivência, que a mulher tenha sob sua responsabilidade uma jornada dupla de trabalho, menos remunerada numa delas e sem remuneração, na outra, está mantendo padrões de comportamento explorador, fazendo com que a mulher aceite como natural sua condição de duplamente explorada”. (CARDOSO, 1980p.14). Será que esta afirmação permanece atual?

a ideia de parceria supõe igualdade e ausência de relações de dominação); d) O modelo da delegação: a mulher delega a outras mulheres o cuidado com a casa, a família, as crianças.

Um simples olhar para o que vem ocorrendo na sociedade atual, permite observar que todos esses modelos ainda existem, mas a tendência é o desaparecimento do primeiro tipo, com o fortalecimento do modelo da parceria. Vale dizer, com Flávia Piovesan que apesar de se constatar a crescente “democratização do espaço público, com a participação ativa de mulheres nas mais diversas arenas sociais, resta o desafio de democratização do espaço privado – cabendo ponderar que tal democratização é fundamental para a própria democratização do espaço público” (PIOVESAN, 2007, p. 194/195)

2.2 Participação Feminina no Ministério Público no Brasil

O Ministério Público foi incluído na Carta Magna de 1988 como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Atua pautado na defesa da sociedade, no reconhecimento e efetivação dos princípios constitucionais.

O Ministério Público passou por profunda transformação com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Com efeito, os Legisladores Constitucionais reservaram um espaço especial para a organização do Ministério Público Brasileiro conferindo à instituição, direitos e prerrogativas não alcançadas em outras constituições brasileiras. Assim, no novo ordenamento inaugurado em 1988, destaca-se a atuação do Ministério Público na tutela dos interesses difusos e coletivos, como meio ambiente, consumidor, patrimônio histórico, turístico e paisagístico; pessoa portadora de deficiência; criança e adolescente, comunidades indígenas e minorias étnico- sociais.

Cabe salientar que, a partir da Constituição de 1988, não somente o Ministério Público passou por mudanças, mas também a sociedade brasileira, pois a nova ordem constitucional deu suporte para implementação dos direitos sociais como a educação, a saúde, o trabalho, a

moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade, a infância e a assistência aos desamparados (art. 6º da CF/88) – direitos que se ligam ao direito de igualdade). Além disso, resulta evidente no texto da Lei Maior o reconhecimento constitucional da igualdade entre homens e mulheres.

O gênero feminino gradualmente tem provado sua capacidade, profissionalismo, criatividade e liderança, conquistando mais espaço e rompendo as barreiras do preconceito. Não há, hoje, um único “gueto masculino” que ainda não tenha sido invadido pelas mulheres. No âmbito do Ministério Público a conquista não é diferente: a instituição teve sua primeira mulher, segundo o *Jornal Zero Hora*, na cidade Pelotas no Rio Grande do Sul: Sophia Galanternick Sturm cursou a faculdade de direito e antes mesmo de concluir o curso foi convidada a participar de um tribunal de júri. Após atuar com sucesso em duas causas, foi indicada por seus professores a ingressar na promotoria. Em 1941 prestou concurso público, e foi aprovada entre os primeiros colocados. Por ser uma profissão até então desempenhada por homens, Sophia enfrentou muitos preconceitos, pois julgavam que uma mulher não poderia desempenhar uma função de tanta responsabilidade¹⁹.

A inserção feminina na instituição tem sido crescente nas últimas décadas, não somente na primeira instância, mas também como procuradoras de justiça ocupando cargos da Administração Superior do Ministério Público. Com efeito, em diversos estados, são procuradoras-gerais de Justiça; Corregedoras-gerais, ouvidoras-gerais, com desempenho impecável de suas funções.

O avanço das mulheres no Ministério Público é reflexo das conquistas femininas nos últimos anos. Entretanto ainda não existe plena equidade de gênero. Estudos sobre a composição do Ministério Público demonstram que, apesar de um expressivo aumento, as oportunidades ainda não se equilibraram entre homens e mulheres no âm-

¹⁹ Fonte: *Jornal Zero Hora* – ANO 40 – nº 13.972 – OBITUÁRIO – Porto Alegre, sábado 22 de novembro de 2003 – Pág.32]

bito dessa instituição. Com efeito, constatamos, no site do Conselho Nacional do Ministério Público, a presença de três mulheres dentre os quatorze membros, ocupando o cargo de Conselheiras do supra mencionado órgão, na gestão que termina em agosto de 2013²⁰. Nesta mesma pesquisa foi possível verificar que dos 26(vinte e sete) Ministérios Públicos Estaduais, no Brasil, 5(cinco) são chefiados pelo sexo feminino, equivalendo a 19,2% do total.²¹

2.3. Participação feminina no Ministério Público do Nordeste

Para delimitar um recorte mais preciso de investigação, com base em um levantamento efetuado nos sites dos Ministérios Públicos estaduais da região nordeste, selecionamos o quantitativo de membros, cujo quadro profissional totalizou 2.492 promotores e procuradores de justiça. Os promotores e procuradores perfazem 53,45% e as promotoras e procuradoras de justiça 46,55%, mostrando que a participação da mulher no âmbito do *Parquet* tem sido crescente nos últimos anos. A seguir, na Tabela 1, pode-se verificar como esta composição por gênero se distribui por estado no nordeste.

Ao analisar a tabela 1, referente à composição do Ministério Público de estados da região nordeste, constatamos que, apenas nos Ministérios Públicos dos Estados da Bahia e de Pernambuco, conforme tabela, a participação feminina supera a masculina. Nos outros estados, embora não igualitária, é significativa a participação feminina, principalmente no primeiro grau, cuja porta de ingresso depende de concurso público, quando se mensura a capacidade intelectual dos candidatos.

²⁰ Observe-se que, no novo período que se inicia em agosto de 2013 no CNMP, a participação feminina diminuiu.

²¹ www.cnmp.gov.br acesso realizado no dia 23 de maio de 2013.

TABELA 1

MINISTÉRIO PÚBLICO DO NORDESTE: COMPOSIÇÃO CONFORME GÊNERO

ESTADO	TOTAL DE MEMBROS	MASCULINO	FEMININO	% FEMININO
MARANHÃO	302	172	130	43,05
PIAUÍ	151	84	67	44,37
CEARÁ	374	232	142	37,96
RIO G. DO NORTE	234	126	108	46,15
PARAÍBA	206	113	93	45,14
PERNAMBUCO	395	189	206	52,15
ALAGOAS	149	97	52	34,89
BAHIA	548	234	314	57,30
SERGIPE	133	85	48	36,09

Fontes: www.mp.al.gov.br (acessado no dia 23 de maio de 2013) ; www.mp.ba.gov.br (acessado no dia 23 de maio de 2013) ; www.mp.ce.gov.br (acessado no dia 23 de maio de 2013) ; www.mp.ma.gov.br (acessado no dia 23 de maio de 2013) ; www.mp.pb.gov.br (acessado no dia 23 de maio de 2013) ; www.mp.pe.gov.br (acessado no dia 23 de maio de 2013) ; www.mp.pi.gov.br (acessado no dia 23 de maio de 2013) ; www.mp.rn.gov.br (acessado no dia 23 de maio de 2013.) . www.mp.se.gov.br (acesso dia 22 de maio de 2013)

3. PARTICIPAÇÃO FEMININA NO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SERGIPE

A participação feminina no Ministério Público de Sergipe, no que se refere à composição do quadro de membros, em termos quantitativos, não é das mais significativas em termos de Nordeste, pois ocupa a penúltima posição, conforme constatado na Tabela 1. Conforme tabela 2, essa participação é de 36,09%, a segunda menor taxa, só sendo maior que Alagoas. Entretanto, em relação aos servidores – analistas e técnicos - que ingressaram a partir de concursos públicos nota-se uma predominância do sexo feminino, como analisado mais a frente.

TABELA 2

QUADRO MEMBROS DO MP SERGIPE

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE			
TOTAL DE MEMBROS	MASCULINO	FEMININO	% FEMININO
133	85	48	36,09

Fonte: www.mp.se.gov.br (acesso dia 22 de maio de 2013)

Para uma noção da evolução da participação feminina em resultados de concursos de Promotor de Justiça em Sergipe, constata-se na Tabela 3 que, nos concursos realizados de 1949 a 1955, não houve participação feminina ²². O primeiro concurso em que a mulher esteve presente foi o de 1962, sendo aprovadas 3 mulheres e 17 homens, perfazendo a participação feminina 15% do total. De 1962 para cá houve avanços e recuos dessa participação, sendo o resultado mais alto o do concurso de 1988, em que houve 6 mulheres aprovadas e 7 homens, chegando a 46,1%.

Interessante correlacionar os dados abaixo com o aumento da participação feminina nos cursos jurídicos que se acentua a partir de 1970. Acrescente-se ainda que a Faculdade de Direito de Sergipe, criada em 1950, teve sua primeira colação de grau em 1955 o que dificultava ainda mais o acesso ao estudo de Direito pelas mulheres sergipanas, pois teriam que se afastar de suas residências para fazer o curso em outros estados. Vale observar que, naquela época, o patriarcalismo era bem mais presente, havendo maiores discriminações contra a mulher que, inclusive, figurava entre os relativamente incapazes, se casada fosse.

TABELA 3 - CONCURSO PÚBLICO PARA PROMOTORES DE JUSTIÇA DO MPSE

Concurso público para Promotores de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe				
ANO	HOMENS	MULHERES	TOTAL	% DE MULHERES
1949	4	0	4	0
1950	5	0	5	0
1955	2	0	2	0
1962	17	3	20	15,0
1963	10	1	11	09,1
1968	14	7	21	33,3
1978	9	5	14	35,7
1982	14	8	22	36,4
1987	10	1	11	09,1
1988	7	6	13	46,1
1990	20	7	27	25,9
1997	23	14	37	37,8
2002	30	22	52	42,3
*2010	45	21	67	31,34

Fontes: O Ministério Público do Estado de Sergipe na História. Procuradoria Geral de Justiça/Aracaju: Sercore artes gráficas, 2010. * D. O., nº 26120, do dia 22 de novembro de 2010. p. 18. SE.

²² Maria Esther L. A. Andrade foi a primeira mulher a integrar o MPSE, sendo designada, em 1950, Promotora Substituta de Aracaju, ainda acadêmica. Foi também a primeira Promotora de Justiça concursada do MPSE (1962).

A seguir, vale cotejar a tabela 4 que traz os dados relativos à participação feminina nas funções de Analista (cargo de nível superior) e de Técnicos (cargo de nível médio). A maioria, como aí se constata, é constituída de servidores do sexo feminino. Uma hipótese a considerar é que muitas mulheres se acomodam, mesmo com salários mais baixos, pois precisam dedicar mais tempo às múltiplas atividades que lhes são atribuídas fora do âmbito profissional, como o cuidado com os filhos e as atividades domésticas que não lhe permitem muito tempo para dedicação a novos estudos para prosseguir na maratona de outros concursos.

TABELA 4
CONCURSADOS PARA PROVIMENTO DO CARGO DE ANALISTA E TÉCNICO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

Analista homem	Analista mulher	Total de analistas	% mulheres
59	89	148	60,14%
Técnico homem	Técnico mulher	Total de técnicos	% mulheres
53	66	119	55,46%

Fonte: www.mp.se.gov.br (acesso dia 15 de maio de 2013)

Outra dimensão dos serviços auxiliares do Ministério Público de Sergipe diz respeito ao Quadro em extinção a partir da Lei 6.450/08, representado por servidores que atuam em funções de Redator Técnico, Programadores ou motoristas, conforme observado nas tabelas a seguir. Enquanto a participação feminina é bastante expressiva na primeira função (redator técnico), com uma taxa de 46,16%; na função de motorista é inexistente; e na área de Técnico especialista de informática também é pequena a participação feminina. Isso repete as tradicionais ocupações ditas masculinas ou femininas, também chamadas de “guetos ocupacionais” – o trabalho como motorista é ainda dominado pelo sexo masculino, na sociedade como um todo²³. Outra

²³ Por informações obtidas através de uma mulher taxista, em março de 2013, em Aracaju só havia cinco mulheres nesta profissão.

área em que o sexo masculino predomina é o das ciências exatas espaço que se abre lentamente para o sexo feminino.

TABELA 5

CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DOS SERVIÇOS AUXILIARES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE EM EXTINÇÃO A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 6.450/08

Agente Administrativo/Redator Técnico (homem)	Agente Administrativo/Redator Técnico (mulher)	Total de Agente Administrativo/Redator Técnico	% mulheres
14	12	26	46,16%
Técnico Especialista Programador/Administrador (homem)	Técnico Especialista Programador/Administrador (mulher)	Total de Técnico Especialista Programador/Administrador/	% mulheres
5	2	7	28,57%
Motorista (homem)	Motorista (mulher)	Total de Motorista/Agente de Serviço	% mulheres
10	0	10	0,00%

Fonte: www.mp.se.gov.br (acesso dia 15 de maio de 2013)

Vale destacar outro aspecto constatado na distribuição de cargos mais relevantes, ocupados por servidores no Ministério Público de Sergipe, como o de Diretor e Coordenador. Dentre os ocupantes do cargo mais alto (diretor), encontram-se cinco homens e uma mulher. Como coordenadores há uma participação feminina de 40%, ou seja, doze mulheres em um total de trinta cargos, como se observa na tabela a seguir:

TABELA 6

SERVIDORES DO MP/SE COM CARGOS DE DIRETORES E COORDENADORES

	Diretores	Coordenadores
Homens	5	18
Mulheres	1	12
% de mulheres	20,00%	40,00%
Total	6	30

Fonte: www.mp.se.gov.br (acesso dia 15 de maio de 2013)

Em uma análise geral, no âmbito do Ministério Público do Estado de Sergipe a participação feminina é mais expressiva no que se refere às servidoras – especialmente se atentarmos para os cargos ocupados mediante concurso público – do que aquela averiguada no quadro de membros. Mesmo assim, é mister salientar que os cargos mais altos de servidores são de predominância masculina, notando-se, portanto, uma maior participação da mulher nos quadros mais distanciados da cúpula. Repete-se no Ministério Público de Sergipe o que ocorre em outros segmentos laborais. Percebe-se que mesmo com o aumento da participação das mulheres no mercado de trabalho e em posições de chefia, verifica-se a existência de um afunilamento hierárquico, isto é, as mulheres são encontradas em menores proporções conforme aumenta o comando, como mostram pesquisas sobre a matéria.

Constata-se que essa participação se torna menor ainda quando se analisa o número de mulheres na função de procuradores de justiça. Dentre os quatorze membros do Colégio de Procuradores, apenas cinco são mulheres²⁴, o que representa apenas 35,7% do total. Esse percentual ainda diminui quando se leva em conta o número de mulheres do MP/SE que tiveram sua promoção por merecimento para o cargo de Procurador de Justiça. Das cinco Procuradoras de Justiça, atualmente, apenas uma chegou a esse cargo por merecimento, sendo que as demais galgaram por antiguidade.

Registre-se, entretanto, que no Conselho Superior do Ministério Público de Sergipe, em sua composição atual, há três mulheres, em um total de cinco membros,²⁵ e na Administração Superior,²⁶ estão presentes duas mulheres. Vale destacar ainda que Maria Eugênia da Silva Ribeiro foi a primeira mulher Procuradora de Justiça em Sergipe e a primeira Corregedora-Geral, de 04/02/1991 a 01/02/1993.

²⁴ Este número irá diminuir com a aposentadoria da Procuradora de Justiça, Maria Helena Barros, no segundo semestre de 2013.

²⁵ Na composição do Conselho Superior do MPSE, encontram-se Maria Cristina Gama e Silva Foz Mendonça, Maria Conceição de F. Rolemberg e Maria Creuza Brito de Figueiredo como titulares.

²⁶ Procuradora de Justiça Maria Cristina Gama e Silva Foz Mendonça, Corregedora-Geral e Procuradora de Justiça Ana Christina Souza Brandi, Coordenadora-Geral.

Acrescente-se que Maria Cristina Gama e Silva Foz Mendonca, segunda mulher a ocupar o cargo de Procuradora de Justiça, foi a primeira Coordenadora-Geral, no período de 11/10/2005 a 07/11/2006 e a primeira Procuradora-Geral, exercendo o cargo, no período de 17 de novembro de 2006 a 17 de novembro de 2010, por dois mandatos.

Apesar da ampliação do número de mulheres em áreas laborais consideradas tradicionalmente redutos do gênero masculino ainda encontramos situações em que elas continuam desempenhando funções que são consideradas tradicionalmente femininas, pois apresentam as condições culturais tidas como ideais para lidar com determinadas atividades. Um exemplo significativo disso, no MP/SE, é a participação de Promotores de Justiça do sexo masculino chefiando as Promotorias e os Centros de Apoio Operacionais que lidam com o direito tributário, patrimônio público, segurança pública, questões agrárias, núcleo recursal, controle externo, tradicionalmente áreas consideradas masculinas. Já promotorias e os Centros de Apoio Operacionais da infância, idoso, mulher, direitos humanos, terceiro setor são ocupados por Promotoras de Justiça.

Outro dado relevante verificado é que a função de motorista, profissão considerada tipicamente masculina, não é exercida por nenhuma mulher, ou seja, neste aspecto ainda não se rompeu a barreira da tradição.

É preciso atentar sempre para isso: somos diferentes, sim, mas somos iguais. Boaventura Souza Santos já alertava que articular igualdade e diferença é uma exigência do momento, afirmando: *“temos direito a reivindicar a igualdade sempre que a diferença nos inferioriza e temos de reivindicar a diferença sempre que a igualdade nos descaracteriza.”* Na contemporaneidade, as diferenças devem ser reconhecidas como elemento de construção da igualdade.

4. CONCLUSÃO

Será que estamos caminhando para equidade de gênero no Ministério Público de Sergipe? Ou a superação das desigualdades entre homens e mulheres ainda está longe?

A participação feminina do Ministério Público do Estado de Sergipe é mais significativa no que se refere às servidoras que ingressaram mediante concurso público, entretanto, os cargos mais altos de servidores são de predominância masculina. A par disso, a participação feminina no que se refere à composição do quadro de membros não é das mais significativas em termos de Nordeste, pois ocupa a penúltima posição, sendo de 36,09%, a segunda menor taxa, só sendo maior que Alagoas.

Sem dúvida, ocorreu o reconhecimento formal da igualdade de gênero, em Convenções Internacionais aprovadas pelo Brasil, na Constituição de 1988 e em todo ordenamento jurídico brasileiro. Estamos avançando, mas a luta é longa. Foram anos de patriarcado, de aprendizado da submissão e não se altera isso em pouco tempo. Os padrões culturais sexistas ainda permeiam as relações sociais e laborativas.

É preciso reafirmar sempre: a caminhada das mulheres, rumo à efetiva isonomia, não aceita paradas a não ser o pouso breve para rever as distâncias percorridas e avaliar o que é preciso para avançar firme em seus propósitos de não tolerar “justificativas” que impeçam a igualdade real.

REFERÊNCIAS

ALVES, Branca Moreira e PITANGUI, Jacqueline. **O que é o Feminismo**. 2ª ed, São Paulo: Editora Brasiliense, 1982.

BELOTTI, Elena Gianini. **Educar Para a Submissão - O Descondicionamento da MULHER**. Tradução: Ephraim Ferreira Alves. Rio de Janeiro: Vozes, 1979.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 11ª ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Malheiros, 2001.

BONELLI, Maria da Glória. CUNHA, G. Luciana. OLIVEIRA Fabiana L. de. SILVEIRA, Maria Natália B. da. **PROFISSIONALIZAÇÃO POR GÊNERO EM ESCRITÓRIOS PAULISTAS DE ADVOCACIA**. São Carlos: UFSCAR, 2008.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria de Políticas para as Mulheres. **Revista do Observatório Brasil da Igualdade de Gênero**. Trabalho e Gênero. Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2010. Disponível em <http://www.observatoriodegenero.gov.br/menu/areas-tematicas/trabalho/>

BRUSCHINI, Cristina e Lombardi, Maria Rosa – **FCC- Banco de Dados sobre o Trabalho das Mulheres** – Apresentação São Paulo: janeiro de 2010. Disponível em <http://www.fcc.org.br/bdmulheres/apresentacao.php?area=apresentacao>

CARDOSO, Irede. **Os tempos Dramáticos da Mulher Brasileira**. São Paulo: Centro Editorial Latino Americano, 1981.

CRUZ, Maria Helena Santana. **Trabalho, gênero, e cidadania: Tradição Modernidade**. Aracaju: Editora UFS, 2005

DIAS, Maria Berenice. **Conversando sobre a Mulher e seus Direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

HIRATA, Helena. Emprego, responsabilidades familiares e obstáculos sócio-culturais à igualdade de gênero na economia. In **Revista do Observatório Brasil da Igualdade de Gênero**. Trabalho e Gênero. Brasília: Sec. Esp. de Políticas para as Mulheres, 2010. disponível em <http://www.observatoriodegenero.gov.br/menu/areas-tematicas/trabalho/>

KUHNER, Maria Helena. **O Desafio Atual da Mulher**. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1977.

LECLERC, Annie. **Palavra de Mulher**. Tradução Maria Luiza Cesar. São Paulo: Brasiliense, 1982.

PESSOA, Adélia Moreira. **Direitos Humanos e Família.: da Teoria à Prática**. in: Família e Dignidade Humana - Anais do Congresso Brasileiro de Família. São Paulo: IOB Thomson, 2006.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 8. Ed. rev., ampl. E atual. – São Paulo : Saraiva, 2007.

PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA. O Ministério Público do Estado de Sergipe na História. Procuradoria Geral de Justiça/Aracaju: Sercore Artes gráficas, 2010.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 23ª ed. São Paulo: Malheiros. 2004.

STRECK, Lenio Luiz. O imaginário dos juristas e a violência contra a Mulher: da necessidade (urgente) de uma crítica da razão cínica em Terrae Brasilis in: ESTUDOS JURÍDICOS Vol. 37 Nº 100 MAIO/AGO 2004.

VERUCCI, Florisa. A Mulher e o Direito. São Paulo: Nobel, 1987.

OS OBJETIVOS DO MILÊNIO E EQUIDADE DE GÊNERO: MULHERES EM SITUAÇÃO DE PRISÃO E ENTORNO FAMILIAR

Verônica de Oliveira Lazar¹

Míriam Coutinho de Faria Alves²

Adélia Moreira Pessoa³

RESUMO:

Este estudo tem o intuito de analisar em face dos objetivos do milênio os direitos humanos das mulheres em situação de prisão bem como o entorno familiar das internas tendo como fio condutor pesquisa empreendida no presídio Feminino em N. Sra. do Socorro-SE (PREFEM)⁴ cuja abordagem se insere no contexto das relações de gênero. Deste modo, tomou-se como procedimento metodológico para a elaboração deste artigo, o levantamento da situação das presas no Estado de Sergipe no ano de 2010 (março /julho) a partir dos dados referenciados no questionário aplicado pela Divisão de Serviço Social do MPE/SE e 2ª Promotoria de Justiça de Execuções Criminais da Comarca de Aracaju, constituindo um mapeamento da situação socioeconômica das internas tendo em vista as múltiplas variantes apresentadas tais como: tipo de delito praticado, reincidência, estrutura social, formação educacional, organização familiar que

¹ Promotora de Justiça. Professora Assistente de Direito Penal da UFS. Especialista em Ciências Jurídico-Criminais (FDUL) e em Direito Processual (UFS).

² Advogada. Doutoranda em direito Público (UFBA), Mestre em Sociologia(UFS), Mestre em Direito Público (UFBA), Vice-Presidente da Comissão em Defesa da Mulher da OAB/SE.

³ Promotora de Justiça Aposentada; Advogada - Presidente da CDDM/OAB-SE. Professora adjunta aposentada da UFS; Professora de Direito de Família e Sucessões. Diretora Nacional do IBDFAM (Instituto Brasileiro de D. de Família).

⁴ Dados coletados no Presídio Feminino de Sergipe (PREFEM) em 03/03/2010; 14/07/2010; 21/01/2010, através de entrevistas com as internas.

nos fazem dimensionar as múltiplas faces da mulher em situação de prisão e seus direitos fundamentais.

SUMÁRIO:

1. Relações de Gênero e Criminalidade Feminina: Considerações iniciais. 2. Os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio e os direitos humanos das mulheres em situação de prisão: Rompendo o ciclo de exclusão. 3. A ética no espaço prisional como resgate da cidadania feminina. 4. Conclusão 5. Referências Bibliográficas.

Palavras-chave: objetivos do Milênio, mulheres em situação de prisão, equidade de gênero.

1. RELAÇÕES DE GÊNERO E CRIMINALIDADE FEMININA: CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Ao pensar a questão da criminalidade feminina e relações de gênero cabe ressaltar que as mulheres em situação de prisão não são mulheres sem passado. A gênese de suas ações delitivas estão predispostas na diversidade das estruturas sociais assim como se manifestam nas formas políticas de pensar o feminino e no modo pelo qual o exercício da cidadania feminina co-existe nas práticas cotidianas das mulheres em situação de prisão.

A análise dos dados, a partir de questionários aplicados pelo serviço social do MP/SE no período de março a julho de 2010, em N. Sra. do Socorro-SE, nos indica vias possíveis para compreender as múltiplas identidades femininas em situação de prisão, bem como o entorno familiar, inseridas no universo da criminalidade feminina.

A criminologia feminista questiona o tratamento dado às mulheres em situação de prisão, bem como, a forma de pensar a criminalidade feminina ao problematizar os aportes da criminologia clássica atentando para o fato de que a criminalidade feminina não estaria determinada em uma re-produção lombrosiana de aspectos biológicos ou psíquicos como fator determinante da criminalidade mas na desigualdade de acesso aos direitos que permeiam à vida das mulheres.

Por certo, esta pesquisa torna visível a proximidade das fronteiras entre a delinquência feminina e as condições sociais da mulher. Verifica-se que num universo de 147 internas, 64,63% tiveram como motivo de prisão tráfico de drogas e a reincidência (segundo informação da própria interna) foi constatada em 25,85%, dados que se observam nas tabelas abaixo.

INTERNAS DO PRESÍDIO FEMININO (dados coletados em 2010*)

TABELA 1- *REINCIDÊNCIA (segundo informação da própria interna)

REINCIDÊNCIA*	ABSOLUTO	RELATIVO (%)
Sim	38	25,85 %
Não	103	70,07 %
Não sabe ou não quer informar	6	4,08 %
TOTAL	147	100 %

TABELA 2 - MOTIVO DA PRISÃO (crime) (segundo informação da interna)

MOTIVO DA PRISÃO (crime)	ABSOLUTO	RELATIVO (%)
Tráfico de Drogas	95	64,63 %
Roubo	15	10,21 %
Furto	11	7,48 %
Homicídio	8	5,44 %
Tentativa de Homicídio	6	4,08 %
Estelionato	2	1,36 %
Lesão Corporal	1	0,68 %
Latrocínio	1	0,68 %
Pedofilia	1	0,68 %
Estelionato	2	1,36 %
Não Sabe/Quer Revelar	5	3,40 %
TOTAL	147	100 %

Dado relevante colhido nas entrevistas é o de que 70,75% das internas possuem o ensino fundamental incompleto o que aponta a carência de uma formação educacional que realmente transmita valores sociais de cidadania e possibilite um acesso ao mundo do trabalho, o que faz com que a presença feminina na criminalidade passe a crescer e se reproduza nos filhos de mulheres em situação de prisão.

A complexidade das condições de aprisionamento demonstram também fissuras nas relações de afeto que tornam visíveis a problemática dos direitos humanos das mulheres tendo em vista o fato de que os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio marcam uma nova trajetória inspirada pelo compromisso internacional em promover a paz e o desenvolvimento mundial. Assim, se faz necessário concretizar a equidade de gênero de forma transversal, repensando ações para melhoria da condição das mulheres internas e do seu entorno familiar.

Constata-se que num universo de 147 internas 53 recebem bolsa-família (36,05%) e 87 (36,05%) das internas não recebem nenhum benefício de natureza institucional. Quanto ao estado civil 65 das internas são solteiras e possuem no mínimo dois filhos(34,56%), ao passo que 58 das internas se consideram conviventes dentre as quais 6 das internas estavam gestantes na época da aplicação do questionário. A maioria recebe visitas (49,66%) ou mantém algum tipo de contato com familiares. Quanto à renda familiar, 35 das internas (23,81%) afirmam não ter renda própria enquanto 25 delas (17,01) sobrevivem com ao auxílio dos pais, particularmente de suas mães, que em grande maioria cuidam dos netos durante o prazo em que as filhas estiverem encarceradas. A profissão doméstica prepondera como atividade laboral entre 60 das internas (40,82%) o que inclui serviços de babás, cozinheira, lavadeira, diaristas etc.

O desajuste das relações familiares na história de vida dessas mulheres é recorrente assim como o processo de assimilação ao sistema prisional que se desenvolve em meio à complexidade dessas vivências.

2. OS OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO DO MILÊNIO E OS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES EM SITUAÇÃO DE PRISÃO: ROMPENDO O CICLO DA EXCLUSÃO

A Declaração do Milênio⁵ firma o compromisso da comunidade internacional em prol do desenvolvimento global no sentido de

⁵ Declaração do Milênio. Disponível em <http://www.unric.org/html/portuguese/uninfo/DecdoMil.pdf>

concretizar os chamados Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM) impulsionados por 18 metas dentre as quais figura a promoção da igualdade de gênero. Neste conjunto articulado de prioridades com propósito de desenvolvimento e paz mundial, figura o objetivo de desenvolvimento do milênio de números 3 e 5 que tem o intuito de promover a igualdade entre os sexos e assim como a autonomia das mulheres (ODM 3) e a melhoria da saúde materna (ODM 5).

A essência dos Objetivos do Milênio implica em se repensar os instrumentos de proteção aos direitos humanos das mulheres e o respeito integral aos direitos das que estão em situação de prisão promovendo o acesso às garantias fundamentais e efetivando o exercício da cidadania.

Sabe-se que o conceito de gênero (Scott,1992, p32) marca diversos âmbitos de análise assim chamadas sub-categorias, tais como sexualidade e trabalho; violência e poder; identidade e cultura, entre outros.

O imaginário social e jurídico perpetua o ciclo de exclusão a que estas mulheres estão submetidas quando ao voltar o olhar sobre a prática do delito, atravessam sobre a história de vida das apenadas seguindo uma lógica interna do sistema prisional, ignorando a perspectiva de futuro quanto ao destino desses atores sociais.

Ao identificarmos que as circunstâncias da prisão expande suas consequências aos filhos das mulheres internas percebemos a carência de instrumentos que possibilitam a eficácia dos direitos fundamentais o que resulta no atendimento inadequado aos filhos da mulheres encarceradas dentro e fora do cárcere.

A reconstrução dos direitos humanos das mulheres e os processos de redução de desigualdades demonstram a necessidade da educação e profissionalização no ambiente prisional, bem como, uma condução multidisciplinar no tratamento da mulher presa e da assistência aos filhos e familiares das mulheres em situação de prisão. Tais situações dizem respeito ao cumprimento de medida socioeducativa, acolhimento institucional, assistência material e educacional, processo de adoção e genitores também em situação de prisão. Dos dados coletados, apenas uma entrevistada não possui filho e as 98 têm em média

de 01 a 06 filhos, os quais encontram-se na faixa etária de 0 à 12 anos, ou seja, consoante o Estatuto da Criança e do Adolescente são crianças e adolescentes.

Muito comumente o aparato simbólico que gira em torno da mulher evidencia a culpa feminina pelas mazelas familiares na educação dos filhos, no deterioramento das relações afetivas, e na inserção da mulher no universo da criminalidade. As mulheres presas manifestam linguagens comuns ao universo da criminalidade que correspondem a uma lógica de dominação masculina do cônjuge ou parceiro que, via de regra, partilha com a mulher dessas práticas delituosas o que envolve a leitura de aspectos simbólicos da cultura patriarcalista inserindo a mulher em funções de subalternidade onde a noção da autonomia feminina é enfraquecida pelos estereótipos de gênero, já que a mulher acaba de uma forma ou de outra sendo no tecido social aquela que deveria ter se comportado socialmente dentro dos padrões sexistas da sociedade.

Dessa forma, paira sobre as relações dialéticas de gênero a ideia persistente de culpa, como bem diz Lima “este sentimento tem funcionado como a marca da subjetividade e, a nível do simbólico, está sempre associado à natureza desagregadora da mulher: foram Eva Pandora, entre outras, as primeiras responsáveis pela disseminação do mal do mundo (1997, p.104). A identidade feminina enfrenta sempre situações de “dívida pré-originária como se estivesse endividada antes de nascer” se pensarmos no fato de que na identidade “alterizada” a mulher (Menezes, 2008, p. 150) já se encontra devedora, este aspecto se potencializa ao relacionar mulher e práticas de delinquência.

Ao encontrar-se num estado de aprisionamento, excluída, por assim dizer, dos elementos do mundo do trabalho no cotidiano laboral, do convívio diário com os familiares, na maioria das vezes, sem receber visitas íntimas ou da família, se vêem impossibilitadas de atendimento adequado aos filhos.

As mulheres presas passam a encontrar-se como indivíduos isolados, excluídos e em situação de vulnerabilidade. Levinas (2000, p. 54) nos fala do rosto como elemento de vínculo, de modo que observa-

mos esses rostos femininos no universo das internas como destituídos de dignidade. A violência é estampada na face dos que a praticam e dos que a sofrem.

Observa-se que o processo de estigmatização é construído num sistema que sustenta o ciclo de exclusão que se estende aos familiares da mulher em situação de delinquência. Ao repensar as identidades femininas no sistema prisional em Sergipe, percebe-se que a narrativa das presas vai sendo reconfigurada considerando os graus de exclusão averiguados. A partir do relato dessas mulheres verifica-se que o estímulo no melhoramento das relações entre o preso e sua família são vitais para a reconfiguração de suas histórias de vida tendo em vista o princípio maior da dignidade da pessoa humana.

Ocorre que a fissura que provém do silêncio ou ocultamento da própria história, a exemplo, de quando perguntado do conhecimento dos motivos da prisão ou da condição de reincidência é dado a ser considerado na aplicação dos questionários posto que, se os avanços jurídicos na legislação penal proliferam⁶, a cultura de segregação entre criminalidade e direitos da mulher ainda persistem fazendo com que o complexo de direitos subjetivos consagrados constitucionalmente pelas mulheres, em situação de prisão, encontrem-se relegados na prática prisional posto que a ordem simbólica na qual estão inseridas apontam a fragmentação entre mulher, maternidade e criminalidade.

Ocorre que o ocultamento e o silêncio são estratégias de sobrevivência no espaço prisional constituídos de falseamentos para a sobrevivência, outro aspecto que torna evidente a necessidade de uma re-elaboração ética do espaço prisional como resgate de cidadania e não deteriorização dos direitos subjetivos da mulher.

Quanto ao tempo de permanência na prisão das internas, o maior percentual, à época das entrevistas, situava-se entre 6 meses a 1 ano, o que representava 34,01% do total, como se observa na tabela a seguir.

⁶ A lei de execuções penais, e ainda a Resolução nº 14, de 11 de Novembro de 1994, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária que fixa as Regras Mínimas para Tratamento do Preso no Brasil se depara com questões pontuais da realidade feminina.

TABELA 3 - TEMPO EM QUE ESTÁ NA PRISÃO

TEMPO NA PRISÃO	ABSOLUTO	RELATIVO (%)
Até 6 meses	40	27,21 %
6 meses a 1 ano	50	34,01 %
1 a 2 anos	37	25,17 %
2 a 3 anos	12	8,17 %
Mais de 3 anos	8	5,44 %
TOTAL	147	100 %

3. A ÉTICA NO ESPAÇO PRISIONAL COMO RESGATE DA CIDADANIA FEMININA

Alves (2001, p. 49) revela em relevante pesquisa do sistema prisional feminino no Estado de Sergipe sobre a conduta das internas inseridas num conjunto de atitudes de convivência na prisão em que:

Determinadas formas de bajulações constituem-se às vezes as boas estratégias de sobrevivência: fornecer elogios à Direção, reportar-se às guardas de forma ' não senhora, sim senhora, pode deixar que eu faço', tentar agradar a companheira (..) mas o 'comportamento religioso' constitui por vezes os que tem mais chances de aceitação. Assistir a ofícios religiosos de modo respeitoso e constrito favorecem verdadeiras 'conversões': Estamos aqui para pagar a Deus e à Sociedade. (Alves, 2001, p. 49)

Dessa forma, a complexidade das situações que envolvem o comportamento das mulheres em situação de prisão, indubitavelmente, acompanham o sistema e a estrutura sócio-jurídica e frequentemente reconstrói posturas de subalternidade motivadas culturalmente por esteriótipos de gênero.

As teorias feministas em face do discurso social e político este-reotipante apontam a necessidade de um enfrentamento já presente na criminologia feminista crítica aos paradigmas da subjetividade para repensar o sujeito feminino, desconstruindo os estereótipos de

gênero e proporcionando práticas de equidade de gênero nas relações de transversalidade⁷ que pontuam questões entre gênero, educação e direitos humanos das mulheres.

O contexto dos direitos humanos se insere num panorama ético e político. Como evidencia Guerra Filho (2011, p.82) :

Todo o discurso de grande atualidade sobre os direitos humanos se situa mais propriamente nos planos da ética e da política do que naquele estritamente jurídico, onde tais direitos se apresentam como direitos fundamentais, que por sua vez não são apenas direitos dos cidadãos a um respeito pelo Estado de sua esfera de liberdade e também que lhes provenha de um mínimo de igualdade (ou equidade) entre si, pois tanto se afirmam perante outros particulares, individual ou coletivamente considerados, como também apresentam como pautas objetivas de organização do Estado e parâmetro para balizamento de suas políticas.

Revisitando a cidadania feminina num recorte específico da situação das mulheres em situação de prisão no PREFEM, e, tendo em vista o Pacto Nacional pelo Enfrentamento à Violência contra a Mulher de 2007, as ações do Pacto distribuem-se em 04 eixos, sendo o último destinado à promoção dos direitos humanos das mulheres em situação de prisão. Dentre as ações previstas está a garantia de proteção à maternidade e de atendimento adequado aos filhos das mulheres encarceradas dentro e fora do cárcere. Observa-se que o liame entre ética e poder já delineada por Foucault e Deleuze ao pensar o sistema prisional e seus aparatos disciplinares aponta com detalhes extraordinários a “divina comédia das punições” e o enquadramento do sujei-

⁷ Transversalizar a perspectiva de gênero significa “fazer com que as diferentes agências e órgãos governamentais incorporem-na no desenho, na implementação e na avaliação de suas ações.” (IPEA. Políticas sociais: acompanhamento e análise, número 19/2011. Cap.9. Igualdade de Gênero, p. 364). Ver: Severi, Fabiana Cristina. Direitos Humanos das mulheres e a transversalidade de gênero no sistema de justiça. Disponível em: <http://periodicos.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/425>

to numa “máquina isolante, a prisão, que atesta outra sensibilidade da arte de punir” (DELEUZE, 2005, p.33).

Da mesma forma, a prestação fática do Estado revisita antigos modelos prisionais tornando a garantia de atendimento aos filhos das mulheres encarceradas dentro e fora do cárcere em uma meta ainda longe de ser satisfatoriamente concretizada, posto que as práticas sociais e os processos pedagógicos aplicados na situação das mulheres em situação de prisão e o entorno familiar se revelam ainda insuficientes para o cumprimento das diretrizes do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.

As condições de afeto diante da diversidade de questões evidenciadas manifestam a perda dos vínculos familiares, bem como o uso/abuso de substâncias psicoativas entre outras circunstâncias. Dessa forma, as regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil devem ser aplicadas sem distinção de natureza racial, social, religiosa, sexual, política, idiomática ou de qualquer outra ordem. Sendo assim, tais regras são direcionadas ao preso observando e respeitando sua identidade, pois reconhece diferenças entre os indivíduos, mas não legitima desigualdades provenientes das diferenças.

Tendo em vista que co-existem diferentes contextos e histórias de vidas com motivações diversas e papéis femininos distintos na prática da criminalidade, o comportamento desviante manifesta a angústia humana e, portanto, como bem diz Aquiles (2007, p.65) “perguntar pelos fundamentos do direito de punir é indagar sobre um modo de ser originário do homem que é a angústia em torno da sua realização como possibilidade”. Pondera o citado autor

Crimes e demais atos ilícitos nomeados pela legislação penal como agressão aos princípios que norteiam a possibilidade existencial do homem são agressões que se incompatibilizam com a liberdade, esfera originária de realização da existência humana enquanto possibilidade (AQUILES, 2007,p.65).

As dimensões institucionais do direito enquanto instrumentos de poder levando em consideração o imaginário social e jurídico sobre a

questão criminal feminina reproduzem as formas simbólicas de violência de gênero arraigadas nas histórias de vida das internas e revelam a visceral necessidade de se repensar a implementação de programas sociais e políticas públicas humanizadoras do Sistema Prisional. Uma das vias possíveis de resgate é a educação inserida num processo amplo de sensibilização e enfrentamento das questões pertinentes à criminalidade feminina. Esta pesquisa aponta que 70,75% das internas possuem o fundamental incompleto, como se observa na tabela abaixo. É interessante observar a diversidade das identidades sociais em face dos delitos praticados sendo o crime de tráfico de drogas o que alcança em geral o nível de escolaridade citado. Fraser e Nicholson (1991,31) autoras que transitam pela relação entre feminismo e pós-modernismo enfatizam as diferenças entre ambas correntes teóricas ao tempo em que resgatam a pluralidade e a heterogeneidade das relações de gênero.

TABELA 4 - ESCOLARIZAÇÃO

ESCOLARIDADE	ABSOLUTO	RELATIVO (%)
Analfabetas	10	6,80 %
Em Processo de Alfabetização	5	3,40 %
Fundamental Incompleto	104	70,75 %
Fundamental Completo	7	4,77 %
Médio Incompleto	9	6,12 %
Médio Completo	10	6,80 %
Superior Incompleto	1	0,68 %
Pós-Graduação	1	0,68 %
TOTAL	147	100 %

4. CONCLUSÃO

As mulheres em situação de prisão e seu entorno familiar apontam para distintos níveis de desigualdade no acesso ao serviço público bem como manifesta as disparidades sociais na esfera democrática. A experiência das internas nos indica, outrossim, a necessidade de buscar novas identidades emancipatórias do feminino onde a dignidade

da mulher como pilar da construção da equidade social e de gênero figura como critério interpretativo e emancipativo das relações sócio-jurídicas.

Dessa forma, o processo de sensibilização à questão feminina concerne no resgate das potencialidades das mulheres em situação de prisão a partir de um processo de conscientização que as leve a desenvolver aspectos laborais, emocionais e psicológicos que propiciem efetivamente o direito fundamental à convivência familiar e comunitária.

Nesse sentido, os direitos humanos da mulheres são destinados não só à mulher em situação de prisão, bem como, aos seus filhos (crianças e adolescentes) que eventualmente se encontram em situação de risco pessoal e/ou social em razão do encarceramento dos seus genitores.

As teorias feministas refletem a fundamental necessidade de reconstrução ética a partir de uma releitura da subjetividade feminina no contexto da criminalidade para otimizar meios que propiciem à concretização dos direitos fundamentais da mulher. Neste patamar, é necessário rever os sentidos que o sistema prisional instaura na vida das internas revisitando os fundamentos de punir no pensamento pós-moderno.

É de importância crucial repensarmos constantemente a atuação das instâncias de controle penal no resgate da cidadania das mulheres, e atentar para a observância nas regras mínimas de tratamento do preso(a) no Brasil pugnando pela aplicabilidade dos direitos do preso(a) e pelo atendimento adequado ao seu entorno familiar, sem distinção de natureza racial, social, religiosa, sexual, política, idiomática ou de qualquer outra ordem.

REFERÊNCIAS

Albuquerque Junior, Durval Muniz de. **História: a arte de inventar o passado. Ensaio de teoria da história.** Bauru, SP: Edusc, 2007.

Alves, Amy A.C. Faria (org). **“De gente a gente só tem o nome”: a mulher no sistema penitenciário em Sergipe.** São Cristovão: Editora UFS, Aracaju: Fundação Oviedo Teixeira, 2001.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Criminologia e Feminismo: da mulher vítima à mulher como sujeito.** CAMPOS, Carmen Hein de (Org.) *Criminologia e Feminismo.* Porto Alegre: Sulina, 1999.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal.** Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade.** Tradução: Mauro Gama e Cláudia-Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998.

BUTLER, Judith. *The gender trouble: feminism and the subversion of identity.* New York: Routledge, 1999.

CASTORIADIS, C. **A instituição imaginária da sociedade.** São Paulo: Paz e Terra, 1987.

DASTUR, F. **Heidegger e a questão do tempo.** Lisboa: Instituto Piaget, 1997.

DERRIDA, J. **Força de lei: o fundamento místico da autoridade.** Tradução de Leyla Perro-ne-Moisés. São Paulo: Martins Fontes, 2007. Título original: Force de loi.

DWORKIN, Ronald. **Uma Questão de Princípio.** Trad. Luís Carlos Borges, São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____, Ronald. **Law's empire.** London: Fontana Press, 1986.

Deleuze, Gilles. **Foucault.** Trad. Claudia Sant'Anna Martins; revisão da tradução Renato Ribeiro. São Paulo: Brasiliense, 2005.

FRASER, N. NICHOLSON, L. **Crítica social sin filosofía: un encuentro entre el feminismo y El posmodernismo.** NICHOLSON, Linda (Compiladora). *Feminismo/ posmodernismo.* Buenos Aires: Feminarte Editora, 1992, 7-29.

GUIMARÃES, Aquiles. **Cinco lições de Filosofia do Direito**. Rio de Janeiro: Editora Lumens Iuris, 2007.

GUERRA FILHO, Willis Santiago, *O conhecimento imaginário do direito*. Tese de doutorado. Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2011.

_____. **Teoria da ciência Jurídica**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. “*Fenomenologia Jurídica*”, in: *Dicionário de Filosofia do Direito*, Barretto, Vicente de Paulo (coord.), Rio de Janeiro/São Leopoldo (RS): Renovar/UNISINOS, 2006

_____. (org) **Dos direitos humanos aos Direitos Fundamentais**. São Paulo, IBDC/Celso Bastos Editor, 2002.

GUIMARÃES, Aquiles Cortes. *Para uma teoria fenomenológica do direito*. In: *Fenomenologia e Direito*. Vol.3. Número 2 .Outubro 2010/Março 2011. Cadernos da Escola da Magistratura Regional Federal da 2. região-EMARF, 2008.

_____. Aquiles Cortes. **O conceito de Mundo da Vida**. Palestra apresentada no colóquio Inverno “O direito entre o animal e o ideal”, 21 a 23 de julho 2011, Natal, RN.

HARDING, Sandra. **Ciencia y Feminismo**. Madrid: Ediciones Morata, 1996.

SCOTT, Joan. Gênero: uma categoria útil de análise histórica. In: **Educação e Realidade**, Faculdade de Educação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, V. 16, n.º 2, jul./dez. 1990.

PINTO, Marília Muricy Machado. **A distinção proposições jurídicas / normas de direito na nova teoria pura**. Separata da Revista Brasileira de Filosofia, vol.27, pp. 51 - 70, São Paulo, 1977.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica em crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

_____. **Verdade e consenso**. Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas. Da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

WARAT, Luiz Alberto. **Introdução Geral ao Direito. Interpretação da Lei**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1994.

WEST, Robin. *Género y Teoría del Derecho*. Siglo del hombre editores, Facultad de derecho de la Universidad de los Andes, Ediciones Uniandes, Instituto Pensar, 2000.

ZAFFARONNI, Raul Eugenio. *Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal*. Trad. Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopes da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

ZARKA, Y. *La otra vía de la subjetividad: seis estudios sobre el sujeto y el derecho natural en el siglo XVII*. Dykinson, Madrid 2006.

TUTELA INIBITÓRIA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA: INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE EDUCAÇÃO E SAÚDE

Manoel Cabral Machado Neto¹

RESUMO:

O artigo examina a possibilidade de utilização da tutela inibitória no controle judicial de políticas públicas, enfatizando os seus pressupostos. Destaca o uso dessa espécie de atuação preventiva no bojo da Ação Civil Pública, discutindo a possibilidade de intervenção judicial no orçamento. Ressalta, ainda, a primazia do controle coletivo das políticas públicas sobre o de índole individual, medida que propiciaria um planejamento orçamentário eficiente em prol da concretização de políticas públicas voltadas para a realização dos direitos à Saúde e Educação, capitulados na Ordem Social prevista na Constituição de 1988.

Palavras-Chave: Ação Civil Pública; Controle Judicial de Políticas Públicas; Tutela Inibitória; Orçamento.

1. INTRODUÇÃO

Na comunidade jurídica, o tema envolvendo o controle judicial de políticas públicas é considerado complexo e controverso, inserindo-se num debate que, além de ser recente, provoca o entusiasmo de

1 Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe, Mestrando em Direito (UFS), Especialista em Direito Processual Civil (FANESE), ex-professor de Direito Processual Civil e Teoria Geral do Processo (UFS).

acadêmicos e de diversos profissionais que atuam na seara do Direito Público.

A discussão jurídica em torno da concretização de políticas públicas através de demandas judiciais é também instigante, na medida em que lida com diversos componentes dos mais diferentes ramos jurídicos e extrajurídicos.

Não se trata, inequivocamente, de uma mera questão de subsunção normativa, isto é, de aplicar uma determinada regra ou princípio a uma situação de fato (inação ou ação insuficiente dos entes incumbidos de implementar os benefícios público-coletivos). O controle judicial, no caso, não busca apenas o alcance de escopo jurídico, político e social, abrangendo, ainda, discussões do ponto de vista orçamentário, administrativo, financeiro etc.

A sentença judicial, a despeito de trazer ínsita parcela da soberania estatal, não tem o condão de, instantaneamente, suplantar uma realidade que persiste por longos anos numa determinada situação envolvendo um direito fundamental.

Na mesma proporção, o assunto envolvendo controle judicial de políticas públicas pode ser considerado polêmico na Doutrina e Jurisprudência, tendo em vista que, no próprio Judiciário, está longe de se pacificar a questão a respeito da legitimidade do ativismo judicial e do controle de constitucionalidade da discricionariedade administrativa.

Não tem sido raro encontrarem-se decisões que limitam o poder jurisdicional, na maioria das vezes amparando-se em fundamentos fulcrados numa visão do Direito que não se coaduna com o prisma Neoconstitucionalista em que estamos inseridos, divorciando-se de uma visão adequada aos reclamos do Sec. XXI.

O objeto do presente artigo visa tecer considerações acerca da Ação Civil Pública, demanda de matiz constitucional que, em defesa de direitos individuais ou coletivos, proporciona uma atuação jurisdicional que garante a concretização de interesses públicos muitas vezes negados pela Administração Pública, que não atua espontaneamente em favor dos cidadãos a quem tem o dever tutelar.

Pretende, também, abordar uma específica técnica processual, qual seja, a tutela inibitória, que busca a superação de estados de ilicitude e que, no campo das políticas públicas, pode contribuir para um controle preventivo na formulação do orçamento, capaz de fazer frente à alegação da “Reserva do Possível”, tese de origem germânica incorporada ao Ordenamento Jurídico pátrio.

2. AÇÃO CIVIL PÚBLICA E ACESSO À JUSTIÇA

Num mundo globalizado e numa sociedade de massa, a coletivização das demandas representa um fator que contribui para alcançar uma maior amplitude de acesso à justiça.

Diante de uma realidade profundamente desigual, consequência das transformações sociais ocorridas com a urbanização e a alteração do modelo de industrialização de países, constatou-se que os direitos de 1ª. Geração, cujo objeto realça as liberdades públicas (direitos civis e políticos), não seriam suficientes para permitir que as pessoas pudessem desenvolver suas potencialidades e alcançar o bem-estar.

Surge então a necessidade de o Estado também suprir as carências vividas pela sociedade, cabendo-lhe a responsabilidade constitucional de assegurar a concretização de direitos prestacionais, isto é, benefícios de índole econômica, social e cultural, que conferissem maior dignidade para os cidadãos.

As políticas públicas, assim, passaram ao patamar de ordem do dia nas discussões jurídicas. Elas se apresentam como medidas jurídicas, administrativas, orçamentárias e financeiras, adotadas no plano governamental, e voltadas para a realização desses direitos de contendo positivo, que exigem uma prestação por parte do Estado (Saúde, Educação, Cultura, Segurança Pública etc). Sobre o tema discorre Bucci (2006, p. 241):

Políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades

privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Políticas Públicas são ‘metas coletivas conscientes’ e, como tais, um problema de direito público, em sentido lato.

A reiteração de provimentos jurisdicionais com a finalidade citada – controle de políticas públicas – traz em si a necessidade de uma releitura da Teoria da Separação de Poderes, atribuindo ao Poder Judiciário um papel proeminente na Democracia Brasileira.

Não se pode afirmar que estamos diante de uma indevida intromissão entre Poderes, quando o Judiciário impõe um comando jurisdicional ao Executivo ou Legislativo, no sentido de concretizar um compromisso constitucional contido na Carta Magna, que diga respeito, por exemplo, a um direito que se insere do desenho da Ordem Social brasileira.

Deve-se sempre ter em mente que homenagear a Carta Magna é a meta maior. Concretizar seus ideais e pretensões é um dever indeclinável num Estado Democrático de Direito. Em outras palavras: quando o assunto é concretizar a Constituição pelos Poderes, não há que se falar em invasão na parcela de soberania de que cada um dispõe.

As *policies* se relacionam com a tutela coletiva, na medida em que o seu esforço se volta para a concretização de direitos sociais difusos ou coletivos, tocando, de maneira indireta ou reflexa, os direitos em sua perspectiva individualizada.

Os conceitos de direitos e interesses difusos e coletivos, o de legitimidade ativa, bem como o de coisa julgada *secundum eventum litis*², presentes nas Leis n. 7.347/85 e no. 8.078/90, proporcionam campo

² Esse tipo de coisa julgada condiciona os seus efeitos ao resultado do julgamento da demanda. De acordo com o Código de Defesa do Consumidor, tratando-se de direito ou interesse difuso, a coisa julgada será *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova; se o direito ou interesse for coletivo *strictu sensu*, a coisa julgada será *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas; se o direito ou interesse for individual homogêneo, a coisa julgada será *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores.

fértil para a veiculação de pretensões voltadas para a efetivação de diversos direitos constantes no capítulo da Carta Magna que versa sobre a Ordem Social.

A Ação Civil Pública é a demanda coletiva mais veiculada na busca de injunções que determinem a efetivação de bens jurídicos, cuja concessão é prevista em favor de todos ou grande parte da sociedade, e cuja sujeição passiva é constitucionalmente imputada ao Estado.

Em termos de acesso à justiça, as tutelas coletivas estão inseridas na segunda onda proposta por Cappelletti e Garth. A preocupação com os direitos e interesses que extrapolavam a relação singular envolvendo duas partes (*A versus B*) provocou reflexões que culminaram na modificação de conceitos relativos à legitimidade e à coisa julgada. Cappelletti e Garth assim ponderam (1988, p. 50/51):

Verifica-se um grande movimento mundial em direção ao que o Professor Chayes denominou litígios de “direito público” em virtude de sua vinculação com assuntos importantes na política pública que envolvem grandes grupos de pessoas (90). Em primeiro lugar, com relação à legitimação ativa, as reformas legislativas e importantes decisões dos tribunais estão cada vez mais permitindo que indivíduos ou grupos atuem em representação dos interesses difusos (91).

Em segundo lugar, a proteção de tais interesses tornou necessária uma transformação do papel do juiz e de conceitos básicos como a “citação” e o “direito de ser ouvido”. Uma vez que nem todos os titulares de um direito difuso podem comparecer a juízo – por exemplo, todos os interessados na manutenção da qualidade do ar, numa determinada região – é preciso que haja um “representante adequado” para agir em benefício da coletividade, mesmo que os membros dela não sejam “citados” individualmente. Da mesma forma, para ser efetiva, a decisão deve obrigar a todos os membros do grupo, ainda que nem todos tenham tido a oportunidade de ser ouvidos. Dessa forma, outra noção tradicional, a da coisa julgada,

precisa ser modificada, de modo a permitir a proteção judicial efetiva dos interesses difusos. A criação norte americana da *class action*, abordada a seguir, permite que, em certas circunstâncias, uma ação vincule os membros ausentes de determinada classe, a despeito do fato de eles não terem tido qualquer informação prévia sobre o processo.

A despeito de estar prevista, em nosso Ordenamento Jurídico, a legitimação concorrente e disjuntiva e, ainda, mesmo existindo um variado rol de legitimados ativos³ para a deflagração da demanda coletiva, o Ministério Público figura como a Instituição que mais tem ajuizado Ações Coletivas. Nesse sentido, vale frisar o destaque da atuação ministerial enfatizado por Mazzilli (2008, p. 322/323):

Diversamente no Brasil, porém, hoje a Constituição e as leis erigem a intervenção do Ministério Público como essencial à prestação jurisdicional do Estado, e lhe conferem a defesa do regime democrático e a tutela de direitos indisponíveis do indivíduo e da coletividade, bem como do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. Seu mister desenvolve-se tanto na esfera extrajudicial como na judicial, chegando a propor, num só ano, apenas na comarca da Capital paulista, milhares de ações civis públicas.

E, como resposta prática àquela objeção feita, nestes anos todos de vigência da LACP e do CDC, a realidade forense encarregou-se de demonstrar o grande proveito social que adveio quando, a par de outros legitimados, também se cometeu ao Ministério Público

³ De acordo com a Lei n. 7347/85 e o Código de Defesa do Consumidor, são legitimados para deflagrar a Ação Civil Pública o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; e a associação que, concomitantemente, esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; e inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

a iniciativa da ação civil pública em defesa de interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos, porque, dos milhares de ações já movidas, a grande maioria o tem sido por iniciativa ministerial.

Uma das espécies de pleitos apresentados nas Ações Civis Públicas, e que tem contribuído para a concretização de políticas sociais, são as que buscam a efetivação de tutelas inibitórias, na modalidade relacionada com o controle da formulação do orçamento.

Antes de adentrar nessa forma de tutela de direitos que, diga-se de passagem, ocorre de forma preventiva, e que, certamente, colabora com a efetividade de normas constitucionais, tracemos antes algumas considerações sobre as normas constitucionais que versam sobre os direitos sociais relacionados com a Saúde e a Educação Públicas.

3. NORMAS CONSTITUCIONAIS ATINENTES À SAÚDE E EDUCAÇÃO

As normas relativas à Saúde e Educação encontram-se inseridas no Título VIII da Constituição Federal, relativo à Ordem Social. Os direitos que acabamos de mencionar inserem-se na espécie dos direitos sociais. Eles se apresentam na categoria cuja origem encontra-se no Constitucionalismo Social que surgiu no começo do século passado, logo após a 1ª. Guerra Mundial.

A fim de superar desigualdades existentes na relação burguesia e proletariado, o Socialismo ultrapassa as fronteiras das idéias e passa a influenciar a ordem político-econômico-social de alguns Estados. Surgem Constituições Sociais como a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar de 1919.

A importância desses direitos fundamentais já poderia simplesmente ser vislumbrada pela presença enquanto conteúdo da Carta Magna. Porém, a forma como o legislador constituinte originário, no exercício de seu múnus de concretização do poder político inicial, in-

condicionado e autônomo, talhou esses direitos no texto fundamental, acentua ainda mais a sua importância. Vejamos suas redações:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

(...)

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Como se pode observar, a Constituição Federal assegura a todos o direito à Saúde e Educação, estabelecendo que é dever do Estado prestar tais serviços, ou seja, o ente político é o responsável por reunir condições fáticas e jurídicas necessárias para se desincumbir de uma tarefa incumbida pelo Poder Constituinte Originário.

Entra em cena, neste ponto, a discussão em torno da eficácia dessas normas consitucionais. Estaríamos diante de uma norma de eficácia plena, vinculando de forma direta e imediata os Poderes Públicos?

As normas supratranscritas inserem-se na espécie daquelas que definem direitos subjetivos. Estes, na visão de Barroso (2002, p. 104), singularizam-se e se diferenciam das demais posições jurídicas a partir da constatação de três características:

- a) A ele corresponde um dever jurídico;
- b) O dever jurídico pode não ser cumprido;
- c) Previsão no ordenamento jurídico de um instrumento jurídico capaz de invocar sanções e meios coercitivos com o intuito de dar cumprimento ao dever jurídico não adimplido.

No caso dos dispositivos mencionados, as normas fazem eclodir direitos subjetivos que podem ser exigidos pelo titular frente ao Estado. Daí chamarem-se de direitos subjetivos públicos. Diante da força normativa da Constituição, os dispositivos revestem-se da característica da imperatividade.

Pensar de forma diferente, isto é, que as normas assumem contornos retóricos, possuindo conteúdo meramente filosófico ou moral, termina por esvaziar o texto constitucional, atentando contra a sempre preconizada força normativa da Constituição.

Quando o Estado se compromete a prestar o serviço de educação pública, colocando-o como um direito de todos, os órgãos políticos e administrativos ficam responsáveis, dentro da margem de discricionariedade que lhe assegura o ordenamento jurídico (o que não significa arbítrio deliberado para não cumprir a Constituição), por desenvolver atividades materiais, tais como construir escolas, colocar vagas à disposição dos alunos, contratar professores, adquirir material didático etc.

O mesmo se diga em relação à prestação de serviços públicos relacionados à Saúde. Caberá ao Estado construir hospitais, contratar profissionais de saúde, disponibilizar leitos, adquirir medicamentos, aparelhos etc.

É inequívoco que a concretização dos direitos citados demanda maiores exigências do que a realização de liberdades públicas negativas. Estes, inerentes ao Estado Liberal, demandam a abstenção por parte do ente estatal de interferências indevidas na esfera jurídica das pessoas.

Já a concretização dos direitos à Saúde e Educação, por se tratar de prestações positivas, além de tocar o campo político, demanda o direcionamento de recursos para atender esses específicos interesses. Trata-se de um fator complexo e a mais, na análise de demandas onde se pretende o controle judicial de políticas públicas.

Nessas demandas, é corrente o surgimento de questões como a intromissão do Poder Judiciário na esfera política, cuja alçada é exclusiva do Executivo e do Legislativo. Afora a falta de legitimidade do Juiz, a tese da Reserva do Possível também é constantemente invocada.

É insindicável pela jurisdição a atuação estatal que se coloca no espaço delimitado pelos lindes da discricionariedade do administrador⁴.

Porém, um mínimo dos direitos à Educação e Saúde deve ser assegurado, sob pena de se negar eficácia normativa ao texto constitucional.

Situações extremas como a ausência de prestação estatal (a exemplo de falta de medicamentos, indisponibilidade de leitos e vagas, respectivamente em hospitais e escolas públicas), a despeito do compromisso constitucional firmado, devem ser controladas pelo Poder Judiciário, visto que são inconstitucionalidades patentes.

Nesse sentido, merece destaque o escólio de Frischeisen *apud* Almeida (2001, p. 72):

As normas constitucionais da ordem social constitucional delimitam políticas públicas, vinculantes para o administrador, que visam o efetivo exercício dos direitos sociais para a realização dos objetivos daquela: o bem-estar e a justiça social, sendo que o seu descumprimento “gera responsabilidade jurídica para a Administração, pois tal conduta é inconstitucional e ilegal. Destaca que “na consecução das Políticas Públicas decorrentes da Constituição Federal, a margem de discricionariedade do administrador é mínima, pois os limites já foram postos pela própria Carta Magna e normas infraconstitucionais integradoras”. E arremata dizendo que: a) “a atuação do Judiciário no controle da discricionariedade da Administração e de interpretação das normas constitucionais não significa usurpação de funções do administrador ou legislador” e b) “essa nova atuação do Judiciário insere-se em um contexto de multiplicidades de demandas dos diversos grupos da sociedade, do aumento da judicialização de

⁴ No caso do Direito à Saúde, Barroso traz o seguinte exemplo: “Difícilmente seria possível contestar, em juízo, o fato de a autoridade sanitária entender como medida adequada para prevenção da dissaminação da AIDS uma campanha de esclarecimento pelos meios de comunicação, em lugar por exemplo, de exigir-se de turistas em visita ao país a exibição de um exame negativo de doença (ibidem, pag. 109).

conflitos e do próprio exercício do direito constitucional de acesso à justiça.

É ilícito, por exemplo, o ente público não planejar o orçamento de modo a não garantir o suporte financeiro necessário para não satisfazer o interesse mínimo da coletividade no tocante à Educação e Saúde Públicas.

Na atualidade, tem-se vislumbrado a deflagração de demandas judiciais que garantam a modificação do orçamento, capaz de assegurar receita suficiente para fazer frente ao mínimo existencial do cidadão no tocante aos direitos sociais citados.

O estímulo a pretensões desse jaez, ao lado das ações judiciais que buscam os direitos sociais *in natura*, contribui para dar vida ao texto constitucional, construindo uma realidade consentânea com os fins político-sociais assumidos pelo Estado Democrático de Direito. Dantas (2009, p. 252) leciona:

A transição do *Law in the book* para o *Law in the action* pressupõe, a título de exigência existencial para o devir dirigente, um pertencimento da comunidade, integrada por sujeitos constituintes, partícipes da realização dos direitos fundamentais e dos objetivos constitucionais programaticamente previstos, na condição de intérpretes da Constituição.

A utilização da tutela inibitória, cuja pretensão revela natureza preventiva, tem evitado a concretização de danos aos titulares dos direitos, permitindo a proteção dos direitos individuais frente a situações de ilicitude.

4. TUTELA INIBITÓRIA COMO INSTRUMENTO DE PREVENÇÃO DE ILICITUDES E DE CONCRETIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS.

A tutela inibitória é uma das técnicas processuais mais adequadas para uma eficiente proteção dos direitos sociais previstos na Constituição. Inserindo-a como pretensão numa Ação Civil Pública, estaremos diante de um mecanismo que, em tese, apresenta-se como um dos mais eficientes na busca de concretização de políticas públicas.

O conjunto de atividades que decorre da implementação de políticas públicas liga-se ao aspecto dos direitos de massa. O interesse social pretende alcançar a concretização dos benefícios decorrentes dos direitos sociais, não almejando a sua simples conversão em pecúnia.

De nada adiante viver num espaço territorial em que o serviço público de saúde não é capaz de preservar o direito à vida. Ninguém em sã consciência irá de encontro à afirmação de que é preferível viver a ter que se envolver numa discussão acerca da responsabilidade pela omissão ou insuficiência do serviço.

O mesmo exemplo vale para o direito fundamental à Educação. O cidadão não pretende ser ressarcido pela inação do Estado. Ele almeja, sim, a oportunidade de desenvolver suas potencialidades e que o Estado forneça os meios educacionais mínimos para que haja o alcance desse desiderato.

A tutela inibitória apresenta-se como modalidade de tutela preventiva e prescinde a ocorrência do dano. Essa específica modalidade de técnica processual se perfaz com a concretização de situações nas quais restem comprovados, de forma inequívoca, as situações de ilicitude.

Sobre essa modalidade de tutela, é precisa a definição de Joaquim Felipe Spadoni (2002, p. 66):

Pode ser definida como aquela que tem por objetivo alcançar provimento jurisdicional apto a impedir a prática futura de um ato ilícito, sua continuação ou repetição. Ele procura obstar,

de forma definitiva, a violação instantânea ou continuada de um direito, já iniciada ou apenas ameaçada, possibilitando que ele seja usufruído *in natura* pelo seu titular, tal como permite o ordenamento jurídico.

Através da tutela inibitória, a Jurisdição emite provimentos mandamentais ou executivos que obstem a repetição ou continuação de uma ilicitude devidamente caracterizada e comprovada numa demanda cognitiva (numa Ação Coletiva, como a Ação Civil Pública voltada para a implementação de Políticas Públicas).

Marinoni (2004) enfatiza que, segundo o critério que leva em conta o *thema probandum*, a tutela inibitória pode ser operacionalizada em três modalidades. A primeira se dá quando nenhum ato ilícito ainda foi praticado pelo sujeito passivo da demanda⁵; a segunda ocorre quando se está diante de uma repetição de ilícito, o que, no caso, supõe-se um intervalo entre um ato ilícito e outro (é possível então impedir o novo ilícito independente do primeiro); e a terceira espécie refere-se às situações em que o comportamento ilícito se protraí no tempo (um ato ilícito permanente, numa analogia ao Direito Penal).

Quando o Poder Público, numa dada situação empírica numa localidade, nega as mínimas condições fáticas e jurídicas para se prestarem serviços públicos que promovam o bem-estar e a dignidade da pessoa humana (mínimo existencial), ocorre uma inobservância constitucional, uma inequívoca situação de ilicitude.

É de bom alvitre frisar, que não se defende, neste breve estudo, o entendimento de que a seara política deva ser substituída pela judicía-

⁵ O processualista traz a seguinte informação: “Essa espécie de ação inibitória foi a que encontrou maior resistência na doutrina italiana. Isso é explicável em razão de que essa modalidade de ação inibitória, por atuar antes de qualquer ilícito ter sido praticado pelo réu, torna mais árdua a tarefa do juiz, uma vez que é muito mais difícil constatar a probabilidade do ilícito sem poder considerar qualquer ato anterior do que verificar a probabilidade da sua repetição ou da continuação da ação ilícita” (MARINONI, 2004, p. 255/256).

lização de questões envolvendo direitos sociais⁶. Deve-se sempre levar em conta a prevalência do princípio democrático, ou seja, os órgãos políticos, compostos por membros eleitos pelos cidadãos, têm prevalência de atuação nessa seara.

Diante de normas constitucionais que impõem a implementação de direitos sociais como um fim a ser perseguido, é dever do Legislador e do Administrador Público adotar as providências necessárias para programar o orçamento anual, prevendo orçamento e receitas suficientes, que deverão ser direcionadas em prol da concretização de justiça social.

Por outro lado, sustentamos sim, que o Poder Judiciário, considerando a força normativa da Constituição, está incumbido de efetivar os direitos e liberdades ali insculpidos. Isto porque, no papel de Defensor da Carta Política de 1988, a sua função harmoniza-se com as dos demais Poderes na medida em que os controla tanto nos excessos quanto nas leniências, proporcionando, por conseguinte, a superação de posturas omissivas e abusivas imputadas ao Legislativo e Executivo, que desbordam dos compromissos constitucionais consagrados pelo Poder Constituinte (*checks and balances*).

Com esse mesmo pensamento decidiu o Supremo Tribunal Federal, conforme trecho do acórdão prolatado no ARE nº 639.337/SP, Rel. Min. Celso de Melo, a seguir transcrito:

Embora seja inquestionável que a prerrogativa de formular e executar políticas públicas resida, primariamente, nos Poderes

⁶ Neste ponto, manifestamos inteira concordância com o pensamento exposto por Barcellos (2008, p.140), em artigo intitulado “Neoconstitucionalismo, Direitos Fundamentais e Controle de Políticas Públicas”: “O que se acaba de afirmar – e essa é a segunda observação – não significa que não haja espaço autônomo de deliberação majoritária acerca da definição das políticas públicas ou do destino a ser dado aos recursos disponíveis. Muito ao revés. Em um Estado democrático, não se pode pretender que a Constituição invada o espaço da política em uma versão de substancialismo radical e elitista, em que as decisões políticas são transferidas, do povo e de seus representante, para os reis filósofos da atualidade: os juristas e operadores do direito em geral. A definição dos gastos públicos é, por certo, um momento típico da deliberação político-majoritária; salvo que essa deliberação não estará livre de alguns condicionantes jurídico-constitucionais.

Legislativo e Executivo, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, determinar que sejam estas implementadas, sempre que os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter impositivo, vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos fundamentais que demandem um fazer.

É comum em demandas voltadas para a implementação de políticas públicas, em especial as atinentes aos direitos à saúde e à educação, a imposição de comandos judiciais de cumprimento imediato, como a determinação de reserva de um valor em favor de um determinado indivíduo, ou a realização de um determinado serviço ou aquisição de bens.

Tem sido praxe a atuação jurisdicional que acarreta o bloqueio de receitas públicas depositadas numa determinada instituição financeira, como uma maneira de forçar a Administração Pública a atender uma determinada demanda.

Vale frisar que provimentos dessa natureza são discutíveis e, em tese, infringem o disposto nos artigos 167, inciso I e II, da Constituição Federal, que obstem “o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual” e vedam “a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais”.

No tocante aos direitos à saúde, por exemplo, a dramaticidade que gravita em torno dos casos levados aos Tribunais – já que em jogo situações de risco de morte ou em que o demandante goza de uma vida com profundas limitações (dores físicas etc) – tem provocado essa espécie de provimento jurisdicional, o que termina prejudicando o planejamento financeiro.

Amparando-se diretamente na Constituição (art. 5º, caput, e 196), o Poder Judiciário, a partir de precedentes hauridos no Supremo Tribunal Federal, concretizam o direito à saúde de forma individualiza-

da, mediante o exercício de uma jurisdição constitucional difusa, que termina solapando a política pública de saúde (numa visão coletiva).

Em outras palavras, o indivíduo passa a ter um tratamento mais prioritário que a coletividade, já que esta sofrerá a retirada de recursos financeiros reservados para a concretização de uma política pública de saúde, para que assim um ou poucos indivíduos possam ver o seu direito assegurado.

Discorrendo sobre essas dificuldades inerentes a provimentos que obrigam o Estado a prover recursos públicos para atender, de imediato, a situações individuais relativas ao direito à saúde, leciona Scaff (2010, p. 148/149).

Com essas decisões, os programas e as políticas públicas de saúde têm sido bastante abaladas financeiramente, e comprometida sua capacidade de implementação. Confundem-se direitos individuais com direitos sociais. Em alguns Estados, como o Rio Grande do Sul, notícias da imprensa dão conta que já existem mais de 20 mil ações envolvendo medicamentos e ordens judiciais, e o valor passou de US\$ 5 milhões em 2005 para US\$ 13 milhões em 2006 (o que já corresponde a 25% do orçamento total da Secretaria de Saúde daquele Estado), sendo que desse total cerca de US\$ 10 milhões já tramitam através de bloqueio direito de dinheiro na conta-corrente do Estado. A notícia informa também alguns tipos de fraudes que vêm ocorrendo neste processo, tal como a obtenção do dinheiro para compra de automóveis, em vez dos alegados medicamentos.

Ocorre semelhante consequência quando se está diante de demandas judiciais voltadas para a tutela de direitos à educação, que, diferente dos direitos à saúde, apresentam-se muitas vezes sob o formato de natureza coletiva.

Para uma proteção efetiva desses direitos (saúde e educação), a tutela inibitória permite a coordenação dos diversos fatores que entram em jogo quando se fala em concretizar políticas públicas.

Assim, considerando a sua natureza preventiva, a pretensão inibitória procura adequar o orçamento, de maneira que este consiga suportar os custos necessários para a efetivação direitos sociais, encontrando o denominador comum entre a eficácia dos direitos sociais e a indeclinável exigência do planejamento das políticas públicas (equilíbrio das contas públicas).

A tutela inibitória, em matéria de Políticas Públicas, traz a vantagem de poder ser utilizada como instrumento voltado para:

- a) adequar um dado orçamento; ou
- b) influenciar na formulação do orçamento que entrará em vigor no ano seguinte (inserção e/ou extensão de projeto ou programa voltado à concretização de um direito constitucionalmente tutelado).

Sobre o tema, Marcus Aurélio de Freitas Barros (2008, p. 206) traz as seguintes exemplificações:

Dentre os parâmetros objetivos antes listados, que servem ao controle de políticas públicas, alguns podem ser deduzidos em ação civil pública em que se faça pedido de tutela inibitória. É o que ocorre nos casos em que: a) o projeto de lei orçamentária anual não contempla verba vinculada (visa impedir a prática do ilícito); b) se impede que seja repetido ato administrativo em descompasso com o plano plurianual (voltada à repetição do ilícito); c) se pede inclusão de verba no orçamento do ano seguinte para evitar que continue uma situação ilícita (proteção contra a continuação do ilícito).

O tema é inequivocamente complexo e gerador de profundos questionamentos doutrinários e jurisprudenciais. Todavia, uma interpretação sistemática de dispositivos constitucionais, entendemos, confere estofo ao entendimento de que é possível intervir no orçamento em prol de direitos fundamentais. Vejamos:

Em relação aos serviços públicos de saúde e educação, o texto constitucional traz hipóteses de verbas vinculadas, traduzidas em normas que autorizam o exercício do controle preventivo da elaboração do orçamento (tutela inibitória).

Se os recursos reservados para essas rubricas carimbadas não observarem o percentual mínimo imposto pela Constituição Federal ou pela Lei, a conduta do administrador será considerada ilícita, autorizando a deflagração de medidas judiciais corretivas. Nesses casos, a objetividade das normas facilita a realização de controle preventivo nessas searas.

Enfatize-se que, nessas hipóteses, o Legislador Constituinte previu até mesmo a imposição de Intervenção Federal⁷ e Estadual⁸, momentos caracterizados como de exceção, que irradiam graves efeitos jurídico-constitucionais.

Se a medida interventiva fica autorizada quando os percentuais mínimos de receitas não forem aplicados, entendemos que, na hipótese de os recursos empregados serem comprovadamente insuficientes, a meta de se conferir efetividade às normas constitucionais autoriza a utilização de uma medida jurídica bem menos drástica, qual seja, a intervenção judicial na adequação do orçamento, o que implica no controle judicial prévio de políticas públicas.

A possibilidade de o Judiciário intervir no orçamento não é algo inédito no ordenamento constitucional, como se pode evidenciar no art. 100, § 5º, da Magna Carta, que dispõe sobre precatórios.

Se para garantir a efetividade de direitos disponíveis é possível intervir judicialmente no orçamento (precatórios, por exemplo, destinados ao pagamento de condenações decorrentes de reajustes vencimentais

⁷ Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: [...]; VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: [...]; e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.

⁸ Art. 35. O Estado não intervirá em seus Municípios, nem a União nos Municípios localizados em Território Federal, exceto quando: [...]; III – não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde;

⁹ Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. [...]; § 5º. É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

de servidores públicos), por que não admitir a alteração judicial da proposta de orçamento ou até dele próprio, vinculando o Legislativo e o Executivo, quando devidamente restar constatada a insuficiência de recursos para garantir a efetividade de direitos fundamentais relacionados com a saúde e educação pública?

Responder esse questionamento de forma negativa, *data venia*, significa, em nossa ótica, divorciar-se do espírito constitucional posto, manietando o Poder Judiciário, dificultando o seu compromisso de fazer valer os ditames da Carta Magna.

A matéria aqui tratada não é inédita nos Tribunais Superiores. Pelo seu caráter emblemático, transcreve-se, a seguir, um acórdão prolatado pelo Superior Tribunal de Justiça, guardião da legislação infraconstitucional, no Recurso Especial no. 493.811, tratando do tema:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO: NOVA VISÃO.

1. Na atualidade, o império da lei e o seu controle, a cargo do Judiciário, autorizam que se examinem, inclusive, as razões de conveniência e oportunidade do administrador.
2. Legitimidade do Ministério Público para exigir do Município a execução de política específica, a qual se tornou obrigatória por meio de resolução do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente.
3. Tutela específica para que seja incluída verba no próximo orçamento, a fim de atender a propostas políticas certas e determinadas.
4. Recurso especial provido. (Resp n 493.811, 2ª. Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 11.03.2003 - DJ de 15.03.2004, p. 236).

Alceu Mauricio Jr. (2009, p. 262) dissecou a decisão tomada pelo STJ no acórdão supratranscrito, evidenciando que a análise do Tribunal reconheceu:

a) o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente do Município de Santos baixou a Resolução Normativa 04.97, deliberando sobre a necessidade de criação de programas governamentais de atendimento previstos no ECA, notadamente para atendimento a alcoólatras e toxicômanos;

b) após instauração de inquérito civil pela Promotoria de Justiça da Infância e da Juventude da Comarca de Santos, conclui-se que havia insuficiência grave no atendimento de crianças e adolescentes com problemas de drogadição e que a Municipalidade mostrava-se renitente em cumprir a deliberação do Conselho Municipal;

c) esgotadas todas as tentativas de resolução pela via extrajudicial, o Ministério Público houve por bem ingressar com a presente ação civil pública, cumprindo sua obrigação de zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis (art. 201, VIII do ECA).

Evidencia-se que o Judiciário, no caso, não atuou de forma a desrespeitar a discricionariedade do Administrador Público. Aqui, partindo da visão “alexiana”, o Estado Legislação não foi substituído pelo Estado Jurisdicional¹⁰. O Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, órgão inserido na esfera administrativa do Município, já havia definido, como prioridade, a promoção de medi-

¹⁰ A disjuntiva entre Estado jurisdicional e Estado de Legislação tem paralelo com duas diferentes concepções de Constituição. A Constituição pode ser vista como uma ordem fundamental, se considerarmos nela incluídos todos os princípios jurídicos e possibilidades de configuração da ordem jurídica. Sob esta ótica, segundo Alexy, a Constituição seria equivalente ao “ovo jurídico originário” de Forsthoﬀ, e o legislador estaria limitado a somente declarar – sob o controle do Judiciário – o que já fora decidido pela Constituição. Esta concepção de Constituição certamente não seria compatível com o princípio democrático e o princípio da separação e poderes. Mas a Constituição também pode ser vista com uma ordem marco, em que existe um espaço no qual o legislador não está obrigado a agir nem proibido de agir; um espaço em que o legislador tem permissão para atuar ou para se omitir, ou seja, um espaço de discricionariedade (MAURÍCIO JR., 2010, p. 230).

da voltadas para implementar o tratamento de menores alcoólatras e toxicômanos.

No acórdão citado, a Ministra Relatora, diante da ilicitude confirmada pela constatação de que, apesar de prevista a política pública mencionada, não houve a previsão de recursos financeiros e orçamentários para a sua realização, enfatizou:

Se não havia verba, porque traçou ele um programa específico? Para efeitos eleitoreiros e populares ou pela necessidade da sociedade local? O moderno Direito Administrativo tem respaldo constitucional suficiente para assumir postura de parceria e, dessa forma, ser compelido, ou compelir os seus parceiros a cumprir os programas traçados conjuntamente.

A utilização da tutela inibitória no controle do orçamento, voltado para a implementação de políticas públicas, além de destacar as prioridades elencadas pelos agentes democráticos (Legislador e Administrador Público), permite ao Judiciário uma visão completa sobre as disponibilidades orçamentárias, o que torna visíveis quais rubricas sociais estão sendo contempladas e o *quantum* foi previsto para cada área.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Ação Civil Pública, além de facilitar o acesso à Justiça evitando a atomização dos conflitos, é o instrumento processual de indiscutível potencialidade na busca da concretização de políticas públicas, em especial, as relacionadas com a educação e a saúde, que são direitos fundamentais previstos na Ordem Social capitulada na Constituição Federal.

A tutela inibitória, aplicada no controle do orçamento, proporciona vantagens para a concretização das normas constitucionais, sem descuidar das exigências de planejamento orçamentário e do equilíbrio das contas públicas. Essa atuação se dá de forma macro, prevenindo a pulverização de pretensões que traz o potencial de desequilibrar as contas públicas.

Para que a tutela inibitória possa incidir, não se faz necessário que uma lesão se caracterize no mundo fenomênico. Com efeito, ela dispensa a caracterização do dano, exigindo, como pressuposto, um estado de ilicitude. Ilicitude esta que pode ser caracterizada, partindo das sérias promessas constitucionais, tanto quando o ente estatal não prevê os recursos mínimos, quanto nas hipóteses em que os existentes se revelem insuficientes para o atendimento das políticas públicas de educação e saúde numa dada localidade.

Na formulação do orçamento, os Poderes Legislativo e Executivo atuarão com primazia, fazendo com que sejam reservados suportes financeiros necessários na consecução dos compromissos sociais firmados pelo Estado na Carta Magna de 1988.

O Legislativo e o Executivo, constituídos por representante legitimados através do voto popular (a manifestação de vontade dos seus cidadãos), devem concentrar esforços, de forma planejada, no sentido de efetivar os comandos constitucionais pertinentes, concretizando, jurídica e faticamente, políticas públicas que conciliem a promoção do desenvolvimento do país sem se descuidar da igualdade e da justiça, consideradas “como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”¹¹.

O Poder Judiciário, ao passo em que dirime conflitos e aplica a norma ao caso em concreto, efetiva direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal, cumprindo o seu mister maior que é conferir faticidade, isto é, tornar real a garantia dada a todo cidadão de ter uma vida digna¹².

Nesta temática, portanto, o papel da atividade judicante representa o “soldado de reserva”. O Judiciário atua após verificado que os demais Poderes Estatais se omitiram, isto é, tornarem os compromissos constitucionais em meros instrumentos retóricos, afastando-se do

¹¹ Trecho do Preâmbulo constitucional.

¹² Segundo Alexy (2001), numa visão da Constituição enquanto Ordem Marco, o legislador possui um espaço de discricionariedade entre o que está permitido e o que é constitucionalmente proibido. Esse espaço, em nome dos princípios democrático e da separação de poderes, é de livre escolha do legislador.

dever de atuação exigido em prol do incremento da cidadania, valor que se apresenta como um dos elementos éticos fundantes do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Epílogo a La Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Politicos y Constitucionales, 2001.

BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito Administrativo e Políticas Públicas*. São Paulo: Saraiva, 2002.

BARCELLOS, Ana Paula de. "Neoconstitucionalismo, Direitos Fundamentais e Controle de Políticas Públicas", in: NOVELINO, Marcelo (Org.), *Leituras Complementares de Direito Constitucional: Direitos Humanos e Direitos Fundamentais*. Salvador: Juspodivm, 2008.

BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. *Controle Jurisdicional de Políticas Públicas: parâmetros objetivos e tutela coletiva*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas: Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

DANTAS, Miguel Calmon. *Constitucionalismo Dirigente e Pós-Modernidade*. São Paulo: Saraiva, 2009.

FRISCHEISEN, Luíza Cristina Fonseca *apud* ALMEIDA, João Batista de. *Aspectos Controvertidos da Ação Civil Pública: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica Processual e Tutela dos Direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MAURÍCIO JR., Alceu. *A Revisão Judicial das Escolhas Orçamentárias: a intervenção judicial em políticas públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. São Paulo: Saraiva, 2008.

SCAFF, Fernando Facury. "Sentenças Aditivas, direitos sociais e reserva do possível", in: SARLET, Ingo Wolfgang, TIMM, Luciano Benetti (Org.). **Direitos Fundamentais, orçamento e "Reserva do Possível"**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SPADONI, Joaquim Felipe. **Ação Inibitória: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA NO CONTEXTO JURÍDICO-SOCIAL DO NOVO MILÊNIO

Rivaldo Frias dos Santos Júnior¹

RESUMO:

O presente artigo descreve algumas transformações relativas à noção de filiação e como arranjos familiares diversos da família tradicional demonstram que modernamente, apesar de o sangue constituir uma referência importante na configuração de um projeto parental, há uma alusão crescente ao parentesco volitivo, com uma reconfiguração dos laços de consanguinidade.

1. NOVOS PROJETOS PARENTAIS

A existência de uma base natural sobre a qual repousavam os fundamentos da família e do parentesco nas sociedades contemporâneas ocidentais – relação sexual, transmissão genética e concepção – nos dias hodiernos, foi abalada com as inovações tecnológicas e os seus reflexos no meio social. Da transição da família tradicional – configurada por algumas características: padrão heterossexual, casamento, coabitação sexual e espacial, além da existência de filhos (FONSECA, 2007), para a contemporânea – na qual existe uma grande flexibilização daqueles caracteres, com a adoção de modelos mais informais e democráticos (GOLDANI, 1993), a família sofreu a

¹ *Promotor de Justiça (MPSE). Especialista em Direito Processual (UNAMA/LFG). Mestrando em Ciências Sociais (UFS).

interferência de inúmeros elementos, fenômeno possível graças ao seu caráter alopoiético, por meio do qual ela e as relações de parentesco sofrem os influxos externos.

Por sua vez, as inovações tecnológicas adentraram em um campo até então não desbravado: a reprodução humana. A descoberta e a utilização de biotecnologias conceptivas são cada vez mais difundidas na sociedade moderna, reforçando novas possibilidades de projetos parentais. Com isso, a segmentação entre sexo e concepção, evidenciada inicialmente com a criação dos métodos anticoncepcionais, ganha força com a adoção dos procedimentos de reprodução assistida, que criam possibilidades de uma total desconstrução da natureza biológica do parentesco, um dos antigos pilares da família ocidental. Essas novas técnicas reforçam o rompimento do entrelaçamento entre a sexualidade e a fecundidade, e, conseqüentemente, a possibilidade da existência de vínculos parentais dissociados do ato reprodutivo. Vê-se que algumas inovações, como a reprodução assistida, tendem a reafirmar a parentalidade² como fato social construído, baseado no afeto em detrimento de caracteres biológicos.

É nesse contexto, de incessantes mudanças e transformações, que a reprodução assistida aparece como alternativa para a constituição de núcleos familiares diversos da tradicional família conjugal, o que viabiliza uma verdadeira reinvenção desta, uma vez que o acesso de pessoas solteiras ou de casais homossexuais a essas técnicas tende a transformar um núcleo familiar não reprodutivo em reprodutivo. Constatase que com as novas técnicas reprodutivas ocorreu uma alteração social significativa, propiciando a formação de diversos

² A parentalidade pode ser definida como o exercício de uma função parental, podendo estar dissociada do parentesco e da filiação, sendo exercida, em alguns casos, por pessoa sem vínculo de consanguinidade ou legal com a criança, como ocorre, por exemplo, nas famílias recompostas, nas quais o novo cônjuge do pai exerce a função materna. Elizabeth Zambrano sintetiza, afirmando que “Resumindo, podemos dizer que a procriação é o ‘fato biológico’ construtor de um indivíduo; o parentesco é o ‘lugar’ onde o sujeito se situa em relação a uma genealogia; a filiação é o ‘reconhecimento pela lei social’ desse lugar e a parentalidade é o ‘exercício cotidiano’ de criação e cuidado desse indivíduo” (ZAMBRANO, 2008, p. 46).

arranjos familiares que rompem com a tradição da conjugalidade heterossexual e da filiação social baseada na ascendência biológica.

Destarte, a reprodução assistida viabilizou a concretização de novos projetos parentais, ao tempo em que possibilita a total separação entre o ato sexual e a reprodução humana, com reflexos nos modelos de família e nos sistemas de filiação e de parentesco.

2. A VONTADE PELO FILHO

A abordagem evidenciada permite apontar a criação de projetos parentais baseados não mais apenas nos desígnios da natureza, mas decorrentes de um novo caráter da concepção, fundado na vontade de ser pai/mãe. A filiação, que antes sofria intervenções exclusivas da natureza, nesses casos, passa a ser dirigida principalmente pela opção dos pais, sendo resultado de escolhas pessoais como nunca antes tinha sido possível, porque a criação natural de uma relação de parentesco entre pais e filhos, que anteriormente pertencia ao domínio da natureza, passou a ser resultado de uma opção alcançada por meios tecnológicos, contrapondo a representação do parentesco como processo natural (LUNA, 2004).

Nesse toar, importante mencionar que para algumas pessoas o projeto parental, passou a ter, algumas vezes, verdadeiro viés mercantil, violando princípios éticos. As tecnologias reprodutivas permitem pensar na procriação não apenas separada do exercício da sexualidade, mas aproximando-a também da atividade produtiva, alcançando, por vezes, a lógica do mercado capitalista/consumerista, incluindo a avaliação de custos e benefícios, dissociando-se totalmente dos cânones sociais e religiosos, baseados em princípios cristãos (RAMÍREZ-GÁLVEZ, 2003). No contexto apresentado, a fecundidade aparentemente encontra-se ligada a uma decisão muitas vezes individual e ao acesso às sofisticadas tecnologias, dissociando-se do antigo padrão, em que a procriação se dava a partir da constituição de um núcleo familiar. Os pais passam a ser clientes de serviços

de procriação, que atendem a um mercado consumidor ávido pela concretização da realização de um desejo.

No entanto, não se deve encarar esse desejo fundamentando-o apenas na vontade individual. Françoise Héritier argumenta que a vontade de ter filhos é um anseio social, que impulsiona o indivíduo a buscar os meios disponíveis para alcançar a vontade do grupo nele internalizada. É, ao mesmo tempo que desejo, também um dever de contribuir com a manutenção e perpetuação do grupo do qual faça parte. Menciona a socióloga que “o desejo de ter filhos é, sobretudo, um desejo eminentemente social de realização” (HÉRITIER, 2000, p. 104).

Ante o exposto, há de se questionar até que ponto o desejo de filiação está vinculado apenas a ideia de ter um filho, encarando-o não como ambição subjetiva, mas como necessidade social vinculada às noções de descendência e realização pessoal. A filiação, nestes termos, é um anseio do indivíduo imposto como obrigação social, principalmente aos casais, que, para que não recebam a pecha da infertilidade, são socialmente impelidos à construção de um projeto parental que envolva a filiação (HÉRITIER, 2000).

3. PARENTESCO E FILIAÇÃO

No sistema euro-americano, as relações biológicas podem ser tidas como a base do parentesco, mas não são suficientes para sua existência. De acordo com Francisca Luciana de Aquino, “não é somente o sangue que cria vínculo entre as pessoas, o afeto também é um elemento constituinte de paternidade e de maternidade.” (AQUINO, 2007). No entanto, enquanto os laços naturais são considerados irrevogáveis, podendo ser comprovados pela ciência com precisão quase absoluta, independentemente da existência de qualquer vínculo social, os laços estabelecidos socialmente são, em regra, considerados mais frágeis.

Após várias transformações na esfera familiar, decorrentes, dentre tantos fatores, precipuamente, da modificação da condição da mulher, contemporaneamente, a família passa a estar alicerçada no afeto e

na ajuda mútua, existindo para o desenvolvimento das pessoas que a compõem. A família passou a valorizar um aspecto anteriormente secundário: o afeto, ao mesmo tempo em que aos vínculos sanguíneo e patrimonial foi atribuída menor importância. Se na antiga família patriarcal o afeto era presumido, e muitas vezes nem mesmo existia, hoje é a base e a razão da manutenção do vínculo familiar, sendo elemento indispensável para a sua existência. Não por acaso, o divórcio, antes proibido passou a ser algo totalmente aceitável em nossa sociedade, sendo o meio usual para por fim a união matrimonial, dissociada de dogmas religiosos.

Em suma, na família atual existe prevalência dos laços afetivos entre todos os membros, assumindo os pais a criação e proteção dos filhos, independentemente do vínculo jurídico e muitas vezes biológico entre estes e aqueles. A família extrapola uma concepção meramente biológica, atrelando-se a valores diversos, tais como o afeto. Para Jacqueline Filgueiras Nogueira:

Na prática social, as relações de afeto são mais importantes que as oriundas da consanguinidade, pois o entendimento majoritário é de que pais são os que criam, não os que procriam, de tal forma que se deve considerar como verdadeiro pai aquele que, embora não o seja do ponto de vista biológico, é o homem que ama, cria, educa e alimenta uma criança, assumindo todos as funções inerentes de pai, sendo este considerado como tal por esta criança. (NOGUEIRA, 2001, p. 91).

A filiação é verificada por uma manifestação volitiva espontânea dos pais, que optam em manter um vínculo de paternidade, considerado este não apenas em sua dimensão jurídica. Advém da filiação volitiva, portanto, um papel protetor, educador e emocional, construído a partir da convivência.

Em nosso país, a ligação entre consanguinidade e filiação é dotada de certa relatividade, já que no Brasil existe uma tradição de parentesco fundado no social, e não apenas no biológico. Logo, é

possível observar uma oposição marcante, evidenciada na distinção entre sangue e criação.

Esta dicotomia é acompanhada pelo direito brasileiro, o qual opõe a verdade biológica à verdade afetiva, muitas vezes dando primazia à primeira, buscada, sempre que possível, por meio dos já comuns exames de DNA (ácido desoxirribonucleico), aplicados nos processos de investigação de paternidade. Naara Lúcia de Albuquerque Luna (2004), em sua tese de doutorado a respeito do tema, aponta, no entanto, que o uso de modernas práticas reprodutivas pode fazer prevalecer circunstâncias sociais diante da biologia, criando, inclusive, uma situação inédita, onde o parto deixa de estabelecer a certeza absoluta da maternidade:

A regra geral é de fazer coincidir a relação de direito e a verdade biológica conforme se vê nas práticas de investigação de paternidade (Leite, 1995). Todavia práticas tradicionais, como a adoção, já demonstram a importância da vontade individual para o estabelecimento da relação. O uso de tecnologias de procriação com recurso à doação de gametas ou às mães de substituição faz prevalecer a vontade individual sobre a “verdade biológica”. A fertilização *in vitro*, ao criar embriões fora do corpo da mulher para depois transferi-los para o útero, abre a possibilidade de separar a maternidade genética da gestacional, quando o óvulo fecundado de uma mulher é implantado no útero de outra. Dependendo da convenção social, cria-se a situação inédita na tradição ocidental do Direito em que o parto deixa de estabelecer a certeza da maternidade. Tal prática propicia a fragmentação do papel materno. A mãe gestacional pode não corresponder mais à mãe genética, nem à mãe social. Nesse sentido, a representação da maternidade se assemelha à de paternidade como sendo atribuição social. Não se pode mais associar distintamente a função materna com o natural e a paterna com o social. Ambas revelam-se como socialmente construídas (Strathern, 1992b). (LUNA, 2004, p. 244)

O excerto transcrito nos permite distinguir duas situações distintas de maternidade de substituição: na primeira, a mãe gestacional é a mãe genética, que doa os óvulos e serve como barriga de aluguel; na segunda, podem existir três atores: a mãe genética – doadora do material genético (óvulos); a mãe gestacional – que proporciona a gestação, por meio da conhecida barriga de aluguel; e, a mãe intencional – a que deseja uma criança e que será responsável pela criação desta, apesar da impossibilidade genética de gerar o novo ser. Observa-se que nos dois casos a maternidade, atribuída à mãe de intenção, será um fato social construído, destituído da certeza biológica de que a mãe é a que gera e dá a luz à criança.

Em que pesem as inovações tecnológicas aplicadas à espécie, as técnicas mais comuns de reprodução assistida ainda são a inseminação artificial (homóloga ou heteróloga³), a fecundação *in vitro*⁴ e as mães em substituição⁵.

Nesse contexto, o fundamento do parentesco passa a ser a vontade, é a intenção de ser mãe/pai, o que faz surgir o chamado parentesco volitivo ou eletivo, no qual a gravidez e o parto não definem a maternidade e a paternidade. A adoção também pode ser contextualizada nesta conjuntura.

Com as novas tecnologias reprodutivas, percebe-se uma disparidade entre o parentesco consanguíneo e o parentesco volitivo, que prioriza aspectos afetivos, dissociados da consanguinidade, de forma que o

³ A fecundação é homóloga quando ocorrer entre gametas do casal que pretendem assumir a filiação da criança, seja ela realizada em laboratório ou diretamente no útero. Nesse caso, o material genético é fornecido pelo próprio casal, conciliando-se filiação biológica e afetiva. Na fecundação heteróloga, o espermatozoide, o óvulo ou ambos são provenientes de terceiros, que não são os pais intencionais da criança, a qual, desta forma, possuirá filiação biológica distinta da afetiva.

⁴ A fecundação ocorre *in vivo* quando há a introdução de gametas masculinos na vagina ou no útero da mulher. Já na fertilização *in vitro*, o processo ocorre em laboratório, com a implantação do óvulo, já fecundado, no útero.

⁵ A técnica da maternidade substituta é utilizada quando a mulher é impossibilitada de carregar o embrião, desse modo há um empréstimo do útero de uma terceira. Essa pode apenas emprestar o útero, para receber embriões já fertilizados, sejam ou não dos pais intencionais (mãe portadora) ou pode, ao mesmo tempo em que faz o empréstimo do seu útero, doar os óvulos utilizados na fertilização (mãe de substituição).

indivíduo do tempo contemporâneo pode ser caracterizado, cada vez mais, pela desvinculação de laços de parentesco biológico.

4. FILIAÇÃO E ADOÇÃO

Com a recente diversificação das formas familiares, há uma valorização da vontade, de forma que o parentesco inclina-se para elementos intencionais e afetivos. Esta característica ocorre não somente nos projetos parentais construídos a partir da adoção de tecnologias reprodutivas, mas pode ser observado em formas familiares diversas, como aquelas que envolvem crianças adotadas, seja por casais (homo ou heterossexuais) ou indivíduos solteiros, famílias recompostas, etc. É o caso dos pais adotivos, que, sem a existência de qualquer vínculo sanguíneo criam uma criança por mera opção, rendendo-lhe todo o cuidado e amor, como o fariam com um filho biológico. Os pais adotivos são pais por opção, assim tornando-se voluntariamente, pelo simples desejo de o serem.

Adotar, formalmente, significa perpetuar laços jurídicos de filiação. Esses laços, hoje, revelam muito mais do que simplesmente adquirir liames hereditários, estando baseados na afetividade. O afeto se faz presente com grande força na adoção, já que este projeto familiar é decorrente de uma opção. Nesse diapasão, assevera Jacqueline Filgueiras Nogueira:

Por certo que é a adoção o instituto jurídico mais importante para acabar com qualquer sombra de dúvida que possa existir, acerca da relevância do afeto nas relações familiares, justamente porque esse vínculo jurídico é estabelecido de forma voluntária, com o intuito de formar uma família, onde o afeto deve configurar de forma recíproca entre os componentes que a integram. (NOGUEIRA, 2001, p. 91).

Naara Luna, após colher o relato de várias mulheres que buscavam tratamento em clínicas de fertilização, observou, porém, que o

adotado, algumas vezes, é visto como um não parente, justamente em razão da inexistência da consanguinidade, o que afirma a carga simbólica que o sangue muitas vezes carrega na criação de projetos parentais baseados na filiação. A partir do discurso das personagens envolvidas, a pesquisadora aponta que há um receio em relação a adoção, já que em razão da inexistência de informações a respeito da origem da criança, teme-se que ela tenha problemas de personalidade ou relativos a alguma enfermidade. Ademais, “o filho adotivo estaria excluído do ‘sangue compartilhado’, que é o princípio de pertencimento à família, e traz um ‘sangue desconhecido’”. (LUNA, 2004, p. 131). Para algumas delas, o filho adotado não possui conexão natural com a família de adoção, não existe um passado compartilhado, criado naturalmente por intermédio dos laços genealógicos, o que torna o vínculo menos forte, pressupondo, ainda, uma ideia de revogabilidade, diversamente do que ocorre em relação ao filho consanguíneo, cujo laço, que corre nas veias dos familiares, é irrevogável, não pode ser desfeito, posto que não depende da vontade pessoal e sim da natureza (LUNA, 2004).

Observa-se, assim, que o sangue continua sendo considerado, para muitos, como princípio fundamental do parentesco, porém, talvez seja a adoção a melhor prova de que o vínculo consanguíneo não é o único a ser sopesado, dando importância também a convivência, ao afeto, ao amor, construídos por meio de uma filiação desejada e vivida. Na adoção, a paternidade não é imposta, é uma opção.

De certo, os casos relatados por Naara Luna demonstram a existência de uma verdadeira tensão entre as perspectivas de parentesco biológico e social. Se algumas vezes é dada prevalência às práticas de reprodução assistida, demonstrando o apego à consanguinidade como fator constitutivo da filiação, de forma que os interessados se submeteriam a um desgastante e custoso processo artificial, em razão do desejo de ter um filho com sua carga genética, mesmo que o seja através da barriga de terceira mulher, que não participa do casal, noutros casos, a adoção é suficiente para criar o vínculo de afeto que caracterizaria a relação familiar.

Nesse toar, ressalta Jacqueline Filgueiras Nogueira que toda filiação é adotiva, já que, mesmo sendo um filho biológico, se não existir aceitação do mesmo pelos pais, a vinculação afetiva, e consequentemente, a filiação não irão se perfazer (NOGUEIRA, 2001, p. 95).

5. PARENTESCO EM FAMÍLIAS RECOMPOSTAS

As famílias recompostas são formadas, na maioria das vezes, pelo casal e os filhos de cada conjugue, provenientes de relacionamentos anteriores, indo de encontro ao modelo tradicional de família nuclear.

A família contemporânea se caracteriza por uma união menos estável que a tradicional. Os laços que a compõem não se vinculam a questões patrimoniais e, muitas vezes, nem mesmo biológicas, denotando-se uma verdadeira desconstrução biológica do parentesco, que passa a ser encarado como liame vinculado à afeição/afetividade.

Segundo Bauman, nessa fase contemporânea o amor ganhou uma noção de liquidez, caracterizado pela não aceitação das frustrações nos relacionamentos, de forma que as pessoas preferem não se comprometer, a fim de não fechar portas, para que estas estejam sempre abertas para novas possibilidades mais satisfatórias (BAUMAN, 2004), o que torna os vínculos, dentre os quais o casamento, mais frágeis. Cláudia Fonseca reitera que “o primado do afeto tornou a separação conjugal algo natural: quando termina o amor, termina a relação” (FONSECA, 2007, p. 3).

Assim, o paradigma tradicional de família, baseado no padrão heterossexual, casamento, coabitação sexual e espacial, além da existência de filhos, entra em choque com os novos modelos, cada vez mais dinâmicos e numerosos. Não por acaso, a família se caracteriza hoje por um fim ético e social, baseada em inúmeros princípios genéricos, tais quais o da igualdade jurídica entre os cônjuges e entre todos os filhos – havidos ou não dentro do casamento, o da comunhão plena de vida baseada na afeição, o da paternidade responsável, dentre tantos outros.

A maioria dos estudiosos tem visto este conjunto de alterações distante do que possa ser entendido como uma crise, já que as mudanças na família estão relacionadas com as transformações nos modos de vida, valores e condições de reprodução da população, dissociando-se, assim, de qualquer tipo de desestruturação. Em estudo relacionado ao tema, Ana Maria Goldani conclui que:

[...] as indicações são de que não haveria desagregação, nem tampouco substituição da família por outras instituições. Haveria, isto sim, mudanças no sentido de um modelo mais informal ou mais democrático de relações nas famílias, onde a interdependência das trajetórias individuais substitui o conceito de dependência e os arranjos domésticos familiares brasileiros tomam novas formas, tamanhos e significados. (GOLDANI, 1993, p. 100).

Como se vê, a família contemporânea é uma instituição que vive em um mundo de incessantes inovações, que gera e responde às transformações sociais, econômicas e demográficas, sofrendo diretamente os influxos dessas modificações, de forma que, a globalização, o feminismo, o capitalismo, dentre tantos outros fatores, acabaram por influenciar na adoção de novos modelos familiares.

É nesse contexto que são estudadas as famílias de divorciados, com ou sem filhos, que ingressam em um novo núcleo familiar. As famílias recompostas, na verdade, não podem ser tidas como novidade, pois sempre existiram em diferentes momentos e sociedades, embora em número diminuto, e quase exclusivamente decorrentes do recasamento, em caso de viuvez de um dos cônjuges. A novidade é, além do crescente número de arranjos familiares deste tipo, a sua configuração em razão da vontade dos cônjuges, pois, quando o casamento passou a ser dissolúvel – aceito social e legalmente – os sujeitos tiveram a oportunidade de criar novos projetos parentais, baseados no amor conjugal e no afeto. Assim, criam-se núcleos familiares onde podem existir pessoas ligadas entre si por modalidades

diversas de parentesco: irmãos consanguíneos (filhos do mesmo pai e da mesma mãe), irmãos uterinos (filhos da mesma mãe), agnáticos (filhos do mesmo pai), além daqueles sobre os quais não existe parentesco consanguíneo, provenientes de uniões anteriores de cada cônjuge. A família passou a ser reconhecida com um grupo de companheirismo, fundado essencialmente nos laços de solidariedade e de afeto, o que vem provocando um repensar também da condição e do sentido da paternidade (DINIZ, 2004).

De modo geral, nas famílias recompostas, o elo de parentesco afetivo depende de um reconhecimento recíproco, seja dos irmãos entre si, de cada um dos pais em relação aos filhos do outro cônjuge, bem como de um desses em relação ao relacionamento que o companheiro tem com os seus filhos exclusivos. Em estudo a respeito da convivência de enteados e padrastos no Brasil, Christine Jacquet pontua que algumas vezes os padrastos têm resistência em assumir as atribuições de pai, do mesmo modo que várias mães são relutantes em atribuir os direitos, responsabilidades e decisões inerentes a figura paterna ao seu novo cônjuge, justamente em razão da ausência de vínculo biológico (JACQUET, 2011). Assim, por vezes, o cônjuge pode não atribuir a si um vínculo de parentesco em relação aos filhos do companheiro (a), ou este pode não reconhecer o parentesco daquele no tocante aos seus filhos.

A criação de laços nas famílias recompostas remete à noção de parentesco como vínculo identitário, não fundado apenas na consanguinidade, mas na solidariedade e apego decorrente da convivência diária, o que propicia a origem de uma história em comum, baseada na afetividade, “revelando assim que, não é somente o sangue que cria vínculo entre as pessoas, o afeto também é um elemento constituinte de paternidade e de maternidade” (AQUINO, 2007, p. 18). Ademais, o pai é visto como função – de prover afeto, segurança, educação, etc – e não como um simples genitor.

Observa-se que à medida que as famílias reconstruídas se multiplicam, os homens – mais comumente – são impingidos a manter relações parentais com os filhos de uma nova parceira, mesmo sem ter laços consanguíneos com estas crianças. Esta relação é permeada de

nuances, já que, embora a mãe, algumas vezes, exija que o consorte tenha afeição pelos seus filhos, não o considera como pai. Da mesma forma o homem assim não se vê, permanecendo “desprovido de autoridade para controlar e punir as enteadas, isso é reforçado pela mãe que não admite tal atitude, gerando conflitos entre o casal” (AQUINO, 2007, p. 10).

6. O PARENTESCO SOCIOAFETIVO E A POSSE DE ESTADO DE FILHO

Detendo nossa atenção aos filhos extramatrimoniais, observa-se que a filiação, na maioria das vezes, se restringe a um laço de consanguinidade. A paternidade biológica é utilizada para o nascimento de um vínculo jurídico, decorrente de um reconhecimento voluntário, ou imposto por meio de uma sentença judicial. Com a evolução científica, cada vez mais, tem sido utilizado o exame de DNA, a fim de atribuir ou negar a paternidade de uma criança a determinado sujeito. A prova, em muitos processos judiciais, se restringe ao exame pericial, que comprova, com quase 100% de certeza, se a criança é filha biológica de certa pessoa, desprezando-se a existência ou inexistência de vinculação afetiva entre os sujeitos envolvidos. Através dos exames de DNA priorizam-se as relações de filiação decorrentes de laços consanguíneos, indagando-se se tal recurso científico não acarretou uma supervalorização da ligação biológica em detrimento do afeto, tendo em vista que as relações parentais não se esgotam em uma vinculação sanguínea. Até que ponto o homem obrigado judicialmente a reconhecer uma criança como filho, em razão do resultado de um exame de sangue, registrando-o e pagando-lhe alimentos, poderá ser considerado como pai, se não visita a criança, não demonstra nenhum vínculo de afetividade em relação a mesma e tantas vezes nem a conhece?

Cláudia Fonseca aponta que a identidade oficial, advinda da consanguinidade provada pericialmente, nem sempre traz resultados práticos, principalmente no plano afetivo, questionando:

Será que os legisladores não estão procurando, nessa forma supostamente neutra de biotecnologia, uma solução simples para um problema complexo? Será que tem medido as consequências da 'sacralização' desse teste enquanto prova última de um parentesco que durante toda a história tem sido construído de forma social? Será que tem refletido sobre as consequências dessa forma de biologização das relações familiares? (FONSECA, 2005, p. 16).

Observa-se que inicialmente pai era o marido da mãe. Esta fato decorria de uma presunção – em muitos países, como no Brasil, amparada na lei – quase absoluta, decorrente, precipuamente, de princípios religiosos que consideravam o casamento um sacramento. Em um segundo momento, chegou-se, através dos avanços científicos, a fetichização da paternidade biológica, diante da possibilidade de se descobrir, com uma certeza quase absoluta, por meio do exame de DNA, a origem genética da criança. A verdade biológica é supervalorizada frente a qualquer outro elemento relativo a parentalidade. Ocorre, porém, que o invisível vínculo afetivo pode ser mais sólido e verdadeiro que o laço de consanguinidade, incontestavelmente inscrito em uma prova pericial.

O escritor alemão Bertolt Brecht escreveu, em 1944, uma peça de teatro que bem retrata este fato. Em *O Círculo de Giz Caucasiano*, é contada a história de Miguel, único herdeiro de um governador deposto por uma revolta popular, que acaba tendo a cabeça decepada e colocada sobre o pórtico do palácio. Durante a revolta, Grusche, uma empregada da corte, encontra o bebê abandonado no pátio do palácio, tendo sido o mesmo relegado pela mãe, que foge preferindo levar consigo coisas materiais ao próprio filho. Grusche refugia-se nas montanhas, sofrendo as mais diversas privações, chegando a passar fome para que a criança tivesse o que comer. Para não levantar suspeitas a respeito da origem da criança, a serviçal chega a casar-se com um moribundo, que se torna o pai de criação. Algum tempo depois, os revoltosos são vencidos, porém, para voltar ao poder, apossando-se da riqueza outrora abandonada, a genitora de Miguel

dele necessita, uma vez que é o único herdeiro do governador desposto daquela sociedade dirigida apenas por homens. Os guardas conseguem localizar a criança, sendo a maternidade reivindicada pela mãe de sangue e por aquela que o criou. Miguel então é levado ao juiz, para que este julgue a quem caberia a propriedade da criança. O juiz decide resolver o problema da seguinte forma: desenha um círculo de giz no chão e coloca as mulheres de lados opostos, de forma que cada uma deve puxá-lo para si. Ao iniciar a prova, Grusch termina soltando a criança, que a viúva do Governador puxa na própria direção. O julgador determina que a prova seja novamente realizada, ocorrendo o mesmo resultado. Grusch então indaga ao juiz como dela pode ser exigido que machuque a criança que criou e pela qual nutre tanto afeto. Ato contínuo, o juiz sentencia que a verdadeira mãe de Miguel é aquela que o criou. Independentemente da inexistência de vínculos de sangue e desprezando a nobreza e riqueza que à criança seriam destinadas na companhia da sua genitora, à Grusch é deferida a verdadeira maternidade do infante⁶.

Nesse diapasão, a filiação socioafetiva, sob a noção de posse de estado de filho não se funda na consanguinidade, mas em um ato de vontade, que se sedimenta com a afetividade, denotando uma relação afetiva íntima e duradoura, diversamente do que ocorre com a vinculação biológica, utilizada, hoje em dia, para atribuir uma responsabilidade decorrente da paternidade muitas vezes não desejada.

A posse de estado de filho é, para muitos, a base da paternidade sociológica (NOGUEIRA, 2001), sendo decorrente do comportamento entre pai e filho, do cuidado com a alimentação, auxílio à instrução, carinho e afeto dispensados em público e no âmbito do lar. A noção está intrinsecamente ligada às relações fundadas no afeto, já que o que cria vínculo entre os pais e a criança não são fatores puramente fisiológicos, pois a filiação não se traduz apenas na descendência genética, decorrente do nascimento. É algo bem mais singelo

⁶ <http://www.direitoemquestao.com.br/2009/08/o-circulo-de-giz-caucasiano.html>

e profundo, que cresce a partir da vivência em comum e do afeto nutrido cotidianamente. Ressalta Jacqueline Filgueiras Nogueira que:

Pais são, para os filhos, aqueles que lhes alimentam, amparam, abraçam e protegem; assim, a paternidade sociológica, que se baseia na 'posse de estado de filho', é um construído diário, cimentado no afeto, e é através dessa noção que se verificam os verdadeiros laços que unem os pais a seus filhos (NOGUEIRA, 2001, p. 114).

Amparada em estudos jurídicos, a doutrinadora aponta três elementos constitutivos da posse de estado de filho: *nomem*, *tractatus* e fama. O *nomem*, elemento de menor importância, refere-se a utilização do nome de família, símbolo formal de pertencimento ao grupo. O *tractatus* é o cuidado dispensado ao filho, a forma como ele é criado e apresentado a sociedade. Já a fama diz respeito à reputação do indivíduo, considerado por todos como filho daqueles que o criam.

7. CONCLUSÃO

Observa-se, nesse diapasão, que existem três planos da filiação: a filiação jurídica, a biológica e a socioafetiva (NOGUEIRA, 2001), sendo ideal que se conjugassem todas as espécies, o que muitas vezes não ocorre, podendo existir, inclusive, conflitos entre elas.

A filiação jurídica diz respeito ao reconhecimento formal, perante o Estado, do vínculo existente entre pais e filhos, porém, não tem relação com o tipo de origem do liame, de forma que juridicamente pode ser reconhecida a filiação de natureza biológica ou de natureza socioafetiva. Não por acaso, na Constituição Federal de 1988, há o reconhecimento jurídico da paternidade biológica, como também da socioafetiva. A filiação biológica advém exclusivamente do vínculo de consanguinidade, é um liame biológico entre o filho e aqueles que forneceram as células germinativas necessárias ao surgimento do

novo ser, o que pode ter ocorrido de forma natural ou artificial. A filiação socioafetiva é embasada no afeto decorrente da convivência e demonstra o verdadeiro sentido da paternidade.

Ante o exposto, contemporaneamente, a filiação não pode ser amparada apenas nos laços biológicos ou jurídicos, mas sim, na convivência diária familiar, sustentada pelos laços de amor e afeto. Aponte-se que a ideia de que o amor a um filho decorre apenas dos laços de sangue é ilusória, existindo vários casos em que os pais biológicos maltratam os seus filhos, muitas vezes rejeitando-os. Não por acaso, nem sempre os que procriam uma criança serão vistos como seus pais. A procriação artificial e a adoção são exemplos dessa realidade.

REFERÊNCIAS

AQUINO, F. L. Mãe é uma só, pai adquirido: discutindo parentalidades e famílias no contexto do recadastramento, em VII RAM, **Desafios antropológicos**. Porto Alegre, Brasil. 23 a 26 de julho de 2007.

BAUMAN, Z. **Amor Líquido: Sobre A Fragilidade Dos Laços Humanos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2009.

DINIZ, D. Tecnologias Reprodutivas Conceptionais: o estado da arte do debate legislativo brasileiro. **Série Anis**, Brasília: 1-13, janeiro, 2004.

FONSECA, C. L. W. DNA e paternidade: a certeza que pariu a dúvida. **Revista de Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 12, n. 2: 13-34, julho, 2005.

_____. “Homoparentalidade: O ponto alfa do parentesco?”, em VII RAM, **Desafios antropológicos**. Porto Alegre, Brasil. 23 a 26 de julho de 2007.

GOLDANI, A. M. As famílias no Brasil contemporâneo e o mito da desestruturação. **CADERNOS Pagu**, Campinas, v. 1, n. 1: 67-110, 1993.

HÉRITIER, F. A coxa de Júpiter. **Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 8, n.1: 98-109, 2000.

JACQUET, C. Quando o marido da minha mãe não é meu pai: enteados e padrastos no Brasil contemporâneo. **Etnográfica**, Lisboa, vol.15, n.2: 287-310, 2011

LUNA, N. L. A. *Provetas e clones: teorias da concepção, pessoa e parentesco nas novas tecnologias reprodutivas*. Rio de Janeiro, Universidade Federal do Rio de Janeiro, tese de doutorado, 2004.

NOGUEIRA, J. F. *A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico*. São Paulo: Editora Memória Jurídica, 2001.

RAMÍREZ-GÁLVEZ, M. C. *Novas tecnologias reprodutivas conceptivas: fabricando a vida, fabricando o futuro*. Campinas, Unicamp, tese de doutorado, 2003.

LEGITIMIDADE PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PROMOÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Augusto César Leite de Resende¹

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo principal demonstrar a legitimidade do Ministério Público para promover ação civil pública destinada a compelir o Estado a realizar políticas públicas voltadas à efetivação do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável. Discutir-se-á o conceito de desenvolvimento sustentável, o seu reconhecimento como direito fundamental da pessoa humana, a justiciabilidade do mencionado direito fundamental e o papel do Ministério Público na defesa judicial do direito ao desenvolvimento sustentável.

Palavras-chave: Direito Fundamental ao Desenvolvimento Sustentável; Controle Judicial; Legitimidade Ativa *Ad Causam*; Ministério Público

SUMÁRIO:

1. Introdução; 2. Desenvolvimento sustentável; 3. Direito fundamental ao desenvolvimento sustentável; 4. Legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público na promoção do direito ao desenvolvimento sustentável; 6. Referências.

¹ Promotor de Justiça (MPSE), Mestrando em Direito pela PUCPR. Especialista em Direito Público pela Universidade Sul de Santa Catarina – UNISUL. Professor de Direito Constitucional da FANESE. Email: augusto@mp.se.gov.br.

1. INTRODUÇÃO

O tema se inspirou na omissão estatal de garantir em sua plenitude um desenvolvimento socialmente incluyente, ambientalmente sustentável e economicamente sustentado, de modo que é possível o Poder Judiciário determinar ao Estado a implementação de políticas públicas voltadas ao desenvolvimento sustentável. Contudo, o Ministério Público em legitimidade para promover ação civil pública visando obrigar o Estado a implementar essas políticas públicas?

O controle judicial de políticas públicas é um tema que provoca grandes debates nos meios acadêmico e forense. Existem posicionamentos teóricos e jurisprudenciais negando ao Poder Judiciário o poder/dever de compelir o Estado a implementar políticas públicas, sob os mais variados argumentos, tais como: suposta violação ao princípio da separação dos Poderes, de violação da discricionariedade administrativa e da cláusula da reserva do possível.

Pretende-se, ao longo deste trabalho, demonstrar a possibilidade de o Poder Judiciário desempenhar legitimamente seu papel de garantir a aplicação e efetividade do Texto Constitucional, mormente a de assegurar a todos os cidadãos o livre exercício do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável.

Primeiramente, discutir-se-á o conceito de desenvolvimento sustentável. Posteriormente, tratar-se-á da inclusão do desenvolvimento sustentável no rol dos direitos fundamentais consagrados na Carta Magna.

Por fim, abordar-se-á a questão do dever do Estado em implementar políticas públicas voltadas ao desenvolvimento sustentável, bem como a legitimidade processual do Ministério Público para a adoção de medidas judiciais objetivando assegurar a efetividade do referido direito fundamental.

2. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Inicialmente, cumpre diferenciar os conceitos de crescimento econômico e de desenvolvimento, eis que, apesar da existência de certa confusão terminológica, são termos de significados distintos.

O crescimento econômico é o aumento do produto interno bruto, ou seja, o crescimento da disponibilidade de bens e serviços num determinado espaço de tempo, ao passo que o desenvolvimento promove mudanças qualitativas duradouras no bem-estar das pessoas².

Luís Carlos Bresser Pereira define desenvolvimento como “um processo de transformação econômica, política e social, através da qual o crescimento da qualidade de vida da população tende a tornar-se automático e autônomo”³. O desenvolvimento promove, destarte, o aumento do padrão da qualidade de vida das pessoas, o bem-estar da população.

Como se vê, não se pode conceber o crescimento econômico como sinônimo de desenvolvimento porque o crescimento é mero “aumento do produto nacional em termos globais ou *per capita* num período determinado”⁴, sem promover, necessariamente, transformações qualitativas no bem-estar humano.

Emerson Gabardo leciona que desenvolvimento é sempre um processo que faz as condições de vida se elevarem continuamente, enquanto que crescimento é apenas um “surto” em que cessada a causa do crescimento, retorna-se rapidamente ao *status quo ante*⁵.

O crescimento econômico é medido pelo Produto Interno Bruto (PIB). Entretanto, o referido indicador é inadequado para mensurar o desenvolvimento de um país ou de bem-estar porque não leva em consideração a depreciação de importantes ativos, particularmente a de-

² VEIGA, José Ely da. **A Emergência Socioambiental**. São Paulo: Editora Senac São Paulo, 2007, p. 40.

³ PEREIRA, Luís Carlos Bresser. **Desenvolvimento e crise no Brasil**. 7. Ed., São Paulo: Brasiliense, 1977, p. 21.

⁴ GARBADO, Emerson. **Interesse Público e Subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 243.

⁵ GARBADO, Emerson. **Interesse Público e Subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal... Op. cit.**, p. 244.

gradação do meio ambiente, ou a acumulação de bens intangíveis como cultura, direitos humanos e instituições, de modo que haverá crescimento sempre que uma economia estiver tirando bom proveito mercantil do trabalho escravo e infantil, mas não haverá desenvolvimento⁶.

O índice comumente utilizado para aferir o desenvolvimento é o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), proposto por Amartya Sen, Prêmio Nobel de Economia de 1998, e Mahbub ul Haq, que reflete o progresso, a longo prazo, de 03 (três) dimensões básicas do desenvolvimento humano, quais sejam, renda, educação e saúde⁷. Contudo, o aludido Índice de Desenvolvimento Humano – IDH é fortemente criticado porque não alberga indicadores sobre outros aspectos imprescindíveis ao desenvolvimento humano, como a participação política.⁸

O Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento utiliza também outros índices complementares ao Índice de Desenvolvimento Humano, tais como o Índice de Pobreza Humana (IPH) e o Índice de Desenvolvimento Relativo ao Gênero (IDG) e o Índice de Equidade por Gênero (IEG), com o objetivo de eventuais lacunas existentes no retro mencionado índice.

Assim, o processo de desenvolvimento deve realizar a dignidade da pessoa humana, mediante a promoção da melhoria qualidade de vida e do bem-estar da população em ritmo contínuo e automático, em consonância, portanto, com os pensamentos de Aristóteles, para quem a riqueza é um instrumento útil na busca pela felicidade, e de Immanuel Kant que reconhece o homem como um fim em si mesmo, dotado do valor intrínseco da dignidade.

Contudo, a modernidade, que Anthony Giddens conceitua como o “estilo, costume de vida ou organização social que emergiram na Europa a partir do século XVII e que ulteriormente se tornaram mais

⁶ VEIGA, José Ely. *A Emergência Socioambiental... Op. cit.*, p. 41.

⁷ http://www.pnud.org.br/IDH/IDH.aspx?indiceAccordion=0&li=li_IDH. Acesso em: 10 de novembro de 2012.

⁸ FILHO, Robério Nunes dos Anjos. *Direito ao Desenvolvimento*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 59.

ou menos mundiais em sua influência”⁹, substituiu as sociedades tradicionais pela sociedade moderna, donde o capitalismo e a industrialização são duas de suas dimensões.

O capitalismo é sistema de produção de bens e serviços, fulcrado numa relação estabelecida entre a propriedade privada do capital e o trabalho assalariado, ao passo que a industrialização se caracteriza pelo uso das fontes inanimadas de energia material na produção de bens, ou seja, pela utilização de máquinas no processo de produtivo. O capitalismo e a industrialização representam novas formas de produção, substituindo as formas tradicionais de produção baseadas na agricultura¹⁰.

A revolução industrial, o desenvolvimento tecnológico e o processo de desenvolvimento econômico capitalista executado pelos países intensificaram os impactos negativos da interferência do ser humano no meio ambiente, uma vez que é a natureza quem fornece a matéria prima dos produtos vendidos no mercado de consumo.

Aliás, Karl Marx já demonstrava no século XIX preocupação com a mudança de postura do homem com a natureza, quando no volume 1 do *Capital* desenvolveu uma crítica da exploração capitalista do solo, ao ressaltar que a agricultura capitalista de larga escala perturbava a relação metabólica entre o homem e a terra, afetando demasiadamente a fertilidade do solo e, conseqüentemente, o ser humano¹¹.

A modernidade é, no dizer de Anthony Giddens, inerentemente globalizante. A globalização é, por sua vez, a “intensificação das relações sociais em escala mundial, que ligam localidades distantes de tal maneira que os acontecimentos locais são modelados por eventos ocorridos a muitas milhas de distância”¹², revelando-se ser um proces-

⁹ GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. Tradução: Raul Fiker. São Paulo: UNESP, 1991, p. 11.

¹⁰ GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade... Op. Cit.*, p. 53.

¹¹ FOSTER, John Bellamy. *A ecologia em Marx: materialismo e natureza*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005, p. 219.

¹² GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade... Op. Cit.*, p. 60.

so dialético porque fatos locais podem modelar, influenciar as relações e fatores sociais existentes em outros locais muito distantes.

Nesse contexto, a globalização da industrialização, do desenvolvimento da tecnologia e da economia aumentaram mais ainda os impactos negativos na natureza, tornando-os também globais.

Segundo Fritjof Capra “a busca de um crescimento econômico contínuo e indiferenciado é claramente insustentável, pois a expansão ilimitada num planeta finito só pode levar à catástrofe”¹³. Enfim, as nossas atividades econômicas, estilos de vida e hábitos de consumo estão destruindo a biodiversidade e o planeta a um ponto quase irreversível, razão pela qual se deve reduzir ao máximo o impacto das atividades humanas na natureza.

A relação do homem com a natureza é denominada por Marx de metabolismo. Tal interação se dá através do trabalho e o trabalho real, por sua vez, é a apropriação da natureza para a satisfação das necessidades humanas, a atividade através do qual o metabolismo entre o homem e a natureza é mediado¹⁴. O ser humano passou da submissão à natureza para a dominação da natureza, provocando uma falha metabólica na interação entre o homem e a natureza porque a apropriação da natureza pelo homem é superior à capacidade de resiliência, de regeneração da natureza, exigindo-se, dessa forma, nos dias atuais, uma relação harmônica entre o ser humano e o meio ambiente.

Nas sociedades tradicionais o homem estava perfeitamente integrado à natureza e à vida da Terra. Entretanto, a partir do século XVII operou-se uma disjunção entre o ser humano e a natureza, apoiada no pensamento de que o homem é o único ser do planeta a possuir alma da qual os animais e plantas seriam desprovidos, motivo pelo qual o homem se tornou dominador e mestre da natureza. A partir daí, o desenvolvimento econômico-industrial, tecnológico e científico passou

¹³ CAPRA, Fritjof. *As conexões ocultas: ciência para uma vida sustentável*. São Paulo: Cultrix, 2005, p. 157.

¹⁴ FOSTER, John Bellamy. *A ecologia em Marx: materialismo e natureza...* *Op. Cit.*, p. 222.

a dominar a natureza, na qual tudo o que é vivo e não humano pode ser escravizado, manipulado e destruído¹⁵.

O desenvolvimento industrial, tecnológico e científico ensejou, a partir da segunda metade do século XX, a transformação da sociedade industrial clássica, apoiada na contraposição entre natureza e ser humano, em uma sociedade de risco porque as atividades humanas produzem riscos à vida de plantas, animais e seres humanos, que já não são mais limitados social e geograficamente. Tais riscos são globalizantes, fazendo surgir ameaças globais e independente de classes¹⁶.

Edgar Morin salienta que a crise ecológica é produto de um processo de três faces, quais sejam, a globalização, a ocidentalização e o desenvolvimento, que degrada a biosfera de forma irresistível, no âmbito local e global, colocando em risco a existência da humanidade e da vida no planeta, haja vista a multiplicação dos danos ambientais, com poluições do solo, do ar, dos rios, oceanos, lagos, lençóis freáticos, desflorestamento em grandes proporções, acidentes nucleares e o aquecimento global¹⁷.

Os riscos produzidos pela sociedade industrial até a primeira metade do século XX eram concretos e sensorialmente perceptíveis, enquanto que os riscos da sociedade pós-moderna da atualidade são globais, incertos e imprevisíveis, podendo levar à autodestruição do planeta. Nessa linha, Ulrich Beck reconhece que os riscos podem ser concretos, isto é, visíveis e previsíveis pelo conhecimento humano, ou abstratos, que têm como característica a invisibilidade e a imprevisibilidade da racionalidade humana¹⁸.

Alberto do Amaral Júnior atenta que “a percepção da finitude dos recursos naturais, aliada ao conhecimento dos efeitos colaterais que a exploração desenfreada desses recursos acarreta, originou nova visão do processo de desenvolvimento, não circunscrita aos aspectos exclu-

¹⁵ MORIN, Edgar. *A via para o futuro da humanidade*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013, p. 98.

¹⁶ BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. São Paulo: 34, 2010, p. 16.

¹⁷ MORIN, Edgar. *A via para o futuro da humanidade... Op. Cit.*, p. 101.

¹⁸ BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade... Op. Cit.*, p. 27.

sivamente econômicos”¹⁹, de modo que se faz necessária a integração entre desenvolvimento e a proteção do meio ambiente.

Carla Abrantkoski Rister ensina que o direito ao desenvolvimento vai além do conceito de desenvolvimento puramente econômico, visto que pressupõe uma aproximação centrada nos direitos nos direitos humanos, donde se dever ter sempre em mente a paz, a economia, o meio ambiente, a justiça e a democracia²⁰.

Na mesma linha de raciocínio, Gustavo Henrique Justino de Oliveira ressalta que a promoção do desenvolvimento há de visar a realização da dignidade da pessoa humana, e por isso se estende a aspectos mais amplos, como os de natureza política, social, cultural e ambiental²¹.

Nesse diapasão, a concepção de direito ao desenvolvimento deve estar intimamente jungida à concretização da dignidade da pessoa humana e à defesa do meio ambiente, de forma que o desenvolvimento deve ser perseguido sem provocar danos ao meio ambiente ou, ao menos, com o mínimo de impactos negativos na natureza, promovendo, assim, o desenvolvimento sustentável.

A expressão “desenvolvimento sustentável” foi publicamente utilizada pela primeira vez em 1979 no Simpósio das Nações Unidas sobre as Inter-relações entre Recursos, Ambiente e Desenvolvimento. Contudo, é o Relatório *Brundtland*, denominado Nosso Futuro Comum, da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, de 1987, que faz uma das definições mais conhecidas sobre desenvolvimento sustentável.

Diz o Relatório *Brundtland* que desenvolvimento sustentável é aquele desenvolvimento que satisfaz as necessidades presentes, sem

¹⁹ JÚNIOR, Alberto do Amaral. “O Desenvolvimento Sustentável no Plano Internacional”. In: FILHO, Calixto Salomão (org.). *Regulação e Desenvolvimento: novos temas*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 88.

²⁰ RISTER, Carla Abrantkski. *Direito ao desenvolvimento: antecedentes, significados e consequências*. São Paulo: Renovar, 2007, p. 56.

²¹ OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. Direito ao Desenvolvimento na Constituição Brasileira de 1988. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo (REDAE)*. Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 16, novembro/dezembro/janeiro, 2009. Disponível na Internet: www.direitodoestado.com.br/redae.asp. Acesso em 25 de setembro de 2012.

comprometer a capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades.

A Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO-92), realizada na cidade do Rio de Janeiro em junho de 1992, valorizou o direito ao desenvolvimento em harmonia com a proteção do meio ambiente. De fato, o Princípio 4 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento estabelece que “a proteção ambiental constituirá parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente deste” e, em seu Princípio 25, ressalta que o desenvolvimento e a proteção ambiental são interdependentes e indivisíveis. Desse modo, não se pode falar em desenvolvimento que não seja sustentável.

Segundo Ignacy Sachs o desenvolvimento sustentável se sustenta sobre três pilares ou dimensões, quais sejam, o social, o econômico e ambiental, *verbis*:

[...] trabalho atualmente com a ideia do desenvolvimento socialmente includente (emprego, pobreza e desigualdade), ambientalmente sustentável e economicamente sustentado. Ou seja, um tripé formado por três dimensões básicas da sociedade²².

Juarez Freitas ressalta que o desenvolvimento sustentável sob a perspectiva econômica exige cuidados regulatórios, de transparência e de responsabilidade fiscal²³. A sustentabilidade social exige um processo de desenvolvimento que promova a justiça redistributiva e a maximização da eficácia dos direitos fundamentais sociais. E, por fim, a sustentabilidade ambiental pugna pela implementação de uma justiça ambiental intergeracional, preocupando-se com os impactos negativos das atividades humanas no meio ambiente, de modo que o desenvol-

²² SACHS, Ignacy. Primeiras Intervenções. In: NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do; VIANA, João Nildo. **Dilemas e Desafios do Desenvolvimento Sustentável no Brasil**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007, p. 22.

²³ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 66.

vimento deve permitir às gerações futuras o acesso a um meio ambiente sadio e necessário à qualidade de vida.

Ademais, a Conferência das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável (RIO +20), realizada na cidade do Rio de Janeiro em junho de 2012, reconheceu que é imprescindível a integração e a realização dos pilares econômico, social e ambiental para a concretização do desenvolvimento sustentável.

Sendo assim, embora seja fundamental a participação e solidariedade da sociedade no desenvolvimento sustentável, a sua concretização depende, primordialmente, da implementação de políticas públicas necessárias para a integração e realização dos seus pilares econômico, social e ambiental²⁴.

3. DIREITO FUNDAMENTAL AO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

O desenvolvimento, enquanto direito fundamental da pessoa humana, foi consagrado pela primeira vez em um documento normativo internacional pela Carta Africana de Direito Humanos e dos Povos, aprovada pela Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana (OUA) em Banjul, Gâmbia, em janeiro de 1981, e adotada pela XVIII Assembleia dos Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana (OUA) em Nairóbi, Quênia, em 27 de julho de 1981.

Posteriormente, a Organização das Nações Unidas (ONU), através da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, adotada pela Resolução N.º 41/128 da Assembleia Geral, proclamou que o direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, para ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados, ressaltando, inclusive, que

²⁴ SACHS, Ignacy. **Desenvolvimento: incluyente, sustentável, sustentado**. Rio de Janeiro: Garamond, 2008, p. 11.

a pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento e que deve ser participante ativo e beneficiário do direito ao desenvolvimento.

A Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento ainda define o desenvolvimento como um amplo processo econômico, social, cultural e político, que objetiva a melhoria constante do bem-estar de toda uma população e de todos os indivíduos com base em sua participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento.

Em 1993, a Declaração e Programa de Ação de Viena das Nações Unidas reafirmou o direito ao desenvolvimento como um direito universal, fundamental e inalienável do homem, cuja pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento.

No Brasil, o art. 3º, inciso II, da Constituição Federal estabelece que é objetivo precípua da República Federativa do Brasil garantir o desenvolvimento nacional. Por outro lado, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, inspirando-se nos documentos internacionais de proteção ao meio ambiente, em especial a Declaração de Estocolmo de 1972, assegura o direito ao meio ambiente.

O direito ao meio ecologicamente equilibrado está diretamente fulcrado no princípio da dignidade da pessoa humana porque essencial à sadia qualidade de vida e à própria existência humana. Não há que se falar em dignidade humana se não houver condições bióticas e abióticas favoráveis ao bem-estar, à saúde e à vida humana, isto é, que proporcionem ao homem uma sadia qualidade de vida.

E em homenagem aos princípios da unidade da Constituição e da concordância prática das normas constitucionais, chega-se à conclusão que o legislador constituinte fez clara escolha pelo desenvolvimento sustentável porque não se pode promover o desenvolvimento desvinculado da dignidade humana e da proteção ao meio ambiente.

De fato, a Constituição Federal reservou inteiramente o Título II aos Direitos e Garantias Fundamentais, nele consagrando um leque amplo e extenso de direitos fundamentais do ser humano, classificando-os em cinco espécies: a) direitos e deveres individuais; b) direitos e deveres coletivos; c) direitos sociais; d) direitos à nacionalidade; e e) direitos políticos.

No entanto, o rol do referido Título II da Carta Magna é meramente exemplificativo porque o art. 5º, § 2º, da própria Constituição Federal ressalva que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Os direitos fundamentais não são apenas aqueles consagrados e reconhecidos formalmente na Constituição, pois a Carta Magna admite a existência de outros direitos fundamentais não inseridos no rol do Título II, reconhecendo, destarte, a existência dos chamados direitos materialmente fundamentais.

Os direitos fundamentais podem ser classificados em: direitos formalmente fundamentais e direitos materialmente fundamentais. Serão formalmente fundamentais os direitos expressamente incorporados no catálogo dos direitos fundamentais da Constituição.

Por sua vez, os direitos materialmente fundamentais poderão ser identificados a partir do conceito aberto de direitos fundamentais adotado pelo art. 5º, § 2º, da Constituição Federal, que possibilita o reconhecimento de direitos fundamentais positivados em outras partes do texto constitucional ou em tratados internacionais e até mesmo na identificação de direitos fundamentais não-escritos ou implícitos na Constituição, que sejam decorrentes do regime e princípios por ela adotados²⁵.

A identificação e a caracterização de um direito materialmente dotado de fundamentalidade são tarefas difíceis e complexas para o intérprete e aplicador do direito, pois tais tarefas não decorrem apenas da simples leitura do Texto Constitucional, na medida em que poderão existir outros direitos fundamentais dispersos no corpo da Constituição, positivados em tratados internacionais ou consagrados em princípios não assentados na Constituição da República.

²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p.85.

A definição de direito fundamental proposta por Ingo Wolfgang Sarlet permite ao intérprete a identificação e, consequentemente, a efetivação e a proteção de direitos fundamentais exclusivamente materiais, isto é, não consagrados expressamente no catálogo do Título II da Constituição Federal. Vejamos:

Direitos fundamentais são, portanto, todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal), bem como as que, por seu conteúdo e significado, possam lhes ser equiparados, agregando-se à Constituição material, tendo, ou não, assento na Constituição formal (aqui considerada a abertura material do Catálogo).²⁶

Reconhecem-se direitos que, apesar de não consagrados formalmente no rol do Título II da Constituição Federal, por seu conteúdo, importância e significado, podem ser considerados fundamentais e, por isso mesmo, inseridos, ainda que implicitamente, na Carta Constitucional, produzindo todos os efeitos jurídicos como se direitos formalmente fundamentais fossem.

Com base nessas premissas, pode-se concluir que o direito ao desenvolvimento sustentável é legítimo direito fundamental da pessoa humana, vez que o desenvolvimento sustentável é um processo contínuo e automático de transformação concomitantemente social, político e econômico que promove, além do avanço econômico, a realização da dignidade da pessoa humana, mediante o aumento da qualidade de vida das pessoas e do bem-estar da população e protege o meio ambiente para às presentes e futuras gerações.

²⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais... Op. cit.*, p. 91.

4. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PROMOÇÃO DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

A efetividade do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável depende, primeiramente, da realização de políticas públicas destinadas a promover simultaneamente os seus três pilares, o social, o econômico e o ambiental, de modo que é possível exigir judicialmente a implementação de políticas públicas voltadas à concretização do direito ao desenvolvimento sustentável.

Nos dias atuais, não mais se discute a força normativa da Constituição. A Carta Magna é norma jurídica, dotada de imperatividade e que, por isso mesmo, seus preceitos são obrigatórios e vinculativos e a Constituição Brasileira consagra, ainda que implicitamente, o direito fundamental ao desenvolvimento sustentável.

O direito fundamental ao desenvolvimento sustentável é um direito eminentemente de prestação porque a sua concretização depende, como regra geral, de uma atuação positiva do Estado consistente num *facere*, isto é, na implementação de ações concretas necessárias a dar efetividade ao direito ao desenvolvimento sustentável. Trata-se, portanto, de um direito fundamental que se realiza preponderantemente por meio do Estado²⁷.

Trata-se de um direito que reclama do Estado a adoção de políticas públicas que promovam a sustentabilidade econômica, social e ambiental. Ignacy Sachs ressalta que o desenvolvimento sustentável deve promover a justiça social, a distribuição territorial equilibrada de assentamentos humanos, o crescimento econômico contínuo e duradouro, a governabilidade política e a conservação do meio ambiente²⁸, objetivos que dependem do Estado para serem alcançados.

²⁷ Embora se reconheça o papel fundamental da sociedade na promoção do desenvolvimento sustentável, tal aspecto foge aos objetivos da presente pesquisa científica, que se limitará a analisar a eficácia vertical do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável.

²⁸ SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2009, p. 71-72.

É um direito, portanto, que impõe preponderantemente ao Estado a adoção de medidas que garantam a sua eficácia e aplicabilidade, ou seja, os entes estatais devem atuar no sentido de promover o desenvolvimento sustentável.

O Estado está constitucionalmente obrigado a promover o desenvolvimento sustentável. A omissão estatal de tal dever, por certo, não se justifica, afigurando-se inaceitável a inexistência ou deficiência de políticas públicas nesse sentido. Enfim, a ausência/deficiência de políticas públicas voltadas ao desenvolvimento sustentável provoca sensíveis prejuízos ao meio ambiente e à sociedade.

A inércia do Estado em proteger e promover eficazmente o direito fundamental ao desenvolvimento sustentável revela a omissão abusiva e inconstitucional do Poder Público, sanável pela via judicial, através, por exemplo, da ação civil pública.

Nesse contexto, tem o Ministério Público legitimidade para a propositura de ação civil pública com o objetivo de compelir o Poder Público a implementar políticas públicas voltadas à promoção do desenvolvimento sustentável?

O direito ao desenvolvimento sustentável está inserido no conceito de direito fundamental de terceira geração ou dimensão porque o aludido direito fundamental não pertence ao ser humano individualmente considerado, não se trata de um direito individual, mas de direito cuja titularidade pertence indistintamente a todos os seres humanos, ou seja, à coletividade.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 81, parágrafo único, inciso I, define que são direitos difusos “os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”, de modo que da conceituação legal, extraem-se as características dos direitos difusos, quais sejam: a) titulares indeterminados; b) objeto indivisível; e c) elo fático entre os titulares.

Hugo Nigro Mazzilli relaciona as principais distinções entre os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos num elucidativo quadro sinótico, abaixo apontado:

Interesses	Grupo	Objeto	Origem
Difusos	<i>Indeterminável</i>	Indivisível	situação de fato
Coletivos	Determinável	Indivisível	relação jurídica
Ind. homog.	Determinável	<i>Divisível</i>	origem comum

Fonte: MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 58.

Dessa maneira, verifica-se que o direito fundamental ao desenvolvimento sustentável é autêntico direito difuso, uma vez que os titulares do referido direito fundamental são indetermináveis, o objeto do direito é indivisível porque compartilhado por um número indeterminável de pessoas, na mesma medida de qualidade e quantidade, e os seus titulares estão ligados entre si por um laço fático.

O sistema processual civil brasileiro, disciplinado pelo Código de Processo Civil, é insuficiente para a efetiva tutela dos direitos e interesses difusos e coletivos, como o desenvolvimento sustentável, porque de inspiração liberal e, por isso, construído com o objetivo precípua de tutelar os direitos individuais de caráter patrimonial.

A chamada jurisdição civil coletiva, destinada a tutelar os direitos e interesses difusos e coletivos, demanda técnicas e modelos processuais diferenciados com o escopo de melhor atender às peculiaridades dos direitos e interesses transindividuais, como por exemplo a legitimidade universal, a coisa julgada e a existência de instrumentos de tutela cautelar e inibitória.

Com o advento da Lei da Ação Civil Pública (Lei N. 7.347/85) e do Código de Defesa do Consumidor (Lei N. 8.078/90), passaram a coexistir no ordenamento jurídico brasileiro dois sistemas de tutela processual civil, um destinado às lides individuais, regido pelo Código de Processo Civil, e outro destinado à tutela dos direitos e interesses de natureza transindividual.

A ação civil pública não é o único instrumento processual hábil à proteção do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável, destacando-se também a ação popular, que é um verdadeiro mecanismo de exercício direito da soberania popular, o que dá legitimidade democrática à jurisdição coletiva no país.

A Ação Civil Pública se destina à tutela preventiva ou ressarcitória dos direitos e interesses transindividuais, tais como: o meio ambiente sadio, o consumidor, o patrimônio cultural, a ordem econômica e a economia popular e a ordem urbanística, por exemplo.

A Constituição Federal assinala, no art. 127, que o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Já no art. 129, inciso III, afirma que é função institucional do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

O art. 5º da Lei N. 7.347/85 legitima, por sua vez, o Ministério Público a promover a ação principal e a cautelar em defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos, dentre os quais se destaca o direito fundamental ao desenvolvimento sustentável.

A legitimidade ativa *ad causam* para a propositura de Ação Civil Pública é concorrente e disjuntiva, uma vez que os co-legitimados elencados no art. 5º da Lei N. 7.347/85 podem atuar autonomamente, sem a necessidade de autorização de outro co-legitimado.

Portanto, há um conjunto de normas que garantem legitimidade ativa *ad causam* para ao Ministério Público agir em juízo na defesa do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável, pois se trata de interesse difuso, assim definido no art. 81, inciso I, da Lei N. 8.078/90, onde estão presentes as características da indeterminação dos titulares, inexistência entre eles de relação jurídica-base, no aspecto subjetivo, e indivisibilidade do bem jurídico, no aspecto objetivo.

Não há dúvidas da legitimidade ativa do Ministério Público para promover a ação civil pública para a proteção do desenvolvimento sustentável, uma vez que a lei e a Carta Magna outorgaram o dever de proteção do referido direito fundamental ao *Parquet*, dever este exercido pelo inquérito civil e a ação civil pública.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal de 1988 alçou o direito ao desenvolvimento sustentável à categoria de direito fundamental do homem, uma vez que não há que se falar em respeito à dignidade humana se não houver a promoção da justiça redistributiva, a maximização da eficácia dos direitos sociais e a implementação de uma justiça ambiental intergeracional que permita às futuras gerações o acesso a um meio ambiente sadio e necessário à qualidade de vida

A Constituição Federal impôs preponderantemente ao Estado o dever fundamental de garantir o desenvolvimento sustentável, subtraindo do Administrador Público qualquer juízo de conveniência e oportunidade sobre a sua concretização ou não, isto é, não está na livre disposição dos Poderes Públicos decidir se o desenvolvimento sustentável deve ou não ser promovido.

A omissão do Estado aos deveres constitucionais de assegurar a plena fruição do direito ao desenvolvimento sustentável submete-se ao controle judicial, sem que isto caracterize violação à separação e à independência dos Poderes, pois o Poder Judiciário não criará políticas públicas, nem usurpará a iniciativa do Poder Executivo, apenas determinará o cumprimento de deveres fundamentais constitucionalmente definidos.

Desse modo, a ação civil pública é instrumento hábil para se exigir judicialmente a implementação de políticas públicas voltadas à promoção e proteção do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável, donde o Ministério Público tem, por força do art. 129, inciso III, da Constituição Federal e do art. 5º da Lei N. 7.347/85, legitimidade ativa *ad causam* para a propositura da ação coletiva.

A implementação de políticas públicas envolve o gasto de dinheiro público e os recursos são limitados, daí porque ser sustentado que o efetivo exercício dos direitos fundamentais depende de disponibilidade financeira do Estado, a chamada reserva do possível.

Em caso de inexistência de recursos financeiros para a execução de políticas públicas, o Poder Judiciário poderá determinar a implemen-

tação gradual de medidas concretas e necessárias à fruição do direito ao desenvolvimento sustentável, com vistas a manter o equilíbrio econômico-financeiro do Estado.

Diante do exposto, esperamos ter logrado êxito na missão de demonstrar que o Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública com o objetivo de compelir o Estado a proteger e promover eficazmente o direito fundamental ao desenvolvimento sustentável.

REFERÊNCIAS

- BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. São Paulo: 34, 2010.
- CAPRA, Fritoj. **As conexões ocultas: ciência para uma vida sustentável**. São Paulo: Cultrix, 2005.
- FILHO, Robério Nunes dos Anjos. **Direito ao Desenvolvimento**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- FOSTER, John Bellamy. **A ecologia em Marx: materialismo e natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.
- GARBADO, Emerson. **Interesse Público e Subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009.
- GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Tradução: Raul Fiker. São Paulo: UNESP, 1991.
- JÚNIOR, Alberto do Amaral. "O Desenvolvimento Sustentável no Plano Internacional". In: FILHO, Calixto Salomão (org.). **Regulação e Desenvolvimento: novos temas**. São Paulo: Malheiros, 2012.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 58.
- MORIN, Edgar. **A via para o futuro da humanidade**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013.

OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. Direito ao Desenvolvimento na Constituição Brasileira de 1988. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo (REDAE)**. Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 16, novembro/dezembro/janeiro, 2009. Disponível na Internet: www.direitodoestado.com.br/redae.asp. Acesso em 25 de setembro de 2012.

PEREIRA, Luís Carlos Bresser. **Desenvolvimento e crise no Brasil**. 7. Ed., São Paulo: Brasiliense, 1977.

RISTER, Carla Abrantkski. **Direito ao desenvolvimento: antecedentes, significados e consequências**. São Paulo: Renovar, 2007.

SACHS, Ignacy. **Desenvolvimento: includente, sustentável, sustentado**. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

_____. Primeiras Intervenções. In: NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do; VIANA, João Nildo. **Dilemas e Desafios do Desenvolvimento Sustentável no Brasil**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

VEIGA, José Ely da. **A Emergência Socioambiental**. São Paulo: Editora Senac São Paulo, 2007.

DIREITO HUMANO AO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Adriana Ribeiro Oliveira¹

Camila Dória Ferreira²

SUMÁRIO:

1. Introdução 2. Desenvolvimento Sustentável 3. Meio Ambiente, Desenvolvimento Sustentável e Direitos Humanos 4. Ministério Público e Desenvolvimento Sustentável 5. Considerações Finais

Palavras-chave: Desenvolvimento. Sustentabilidade. Ambiente. Direito Humanos. Dignidade.

*“ - Expressamos a íntima vontade, como governantes, de acompanhar todos os acordos que esta nossa pobre humanidade possa subscrever. No entanto, permita-nos fazer algumas perguntas em voz alta. Tem-se falando durante toda a tarde em desenvolvimento sustentável, de retirar imensas massas da pobreza. Que nos vem à mente? O modelo de desenvolvimento e consumo que queremos é o modelo atual das sociedades ricas? Faça-me esta pergunta: que aconteceria com o planeta se os indianos tivessem a mesma proporção de carros por família que têm os alemães? Quanto oxigênio nos restaria para respirar? Mais claro: tem o mundo os elementos materiais para possibilitar que 7 ou 8 bilhões de pessoas possam ter o mesmo grau de consumo e desperdício que têm as mais opulentas sociedades ocidentais? Será isto possível? Ou teremos que nos dar outro tipo de discussão?”*³

¹ Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Sergipe

² Analista do Ministério Público do Estado de Sergipe

³ <http://brasileducom.blogspot.com.br/2013/03/discurso-de-pepe-mujica-no-rio-de.html> . Acesso em 05 de abril de 2013.

1. INTRODUÇÃO

Vinte anos após a Cúpula da Terra de 1992, em que os países adotaram a Agenda 21 – um plano para repensar o crescimento econômico, avançar na igualdade social e assegurar a proteção ambiental – a ONU, mais uma vez, reuniu, na Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, governos e instituições internacionais para acordar uma série de medidas capazes de reduzir a pobreza, promover maior igualdade social e garantir a segurança ambiental para um planeta que experimenta um enorme crescimento populacional.

Dados da Organização das Nações Unidas indicam que o mundo tem, hoje, 7 bilhões de pessoas, devendo tal número chegar a 9 bilhões em 2050; uma em cada cinco pessoas (1,4 bilhão) atualmente vive com 1,25 dólar por dia, ou menos; um bilhão e meio de pessoas no mundo não têm acesso à eletricidade; dois bilhões e meio de pessoas não têm banheiro, e quase um bilhão passa fome todos os dias; a emissão de gases de efeito estufa continua aumentando e mais de um terço de todas as espécies conhecidas pode ser extinta se as mudanças climáticas continuarem no ritmo atual.

Diante de tantas sobras que faltam e das inúmeras faltas que excedem, José “Pepe” Mujica, mundialmente famoso por seu estilo de vida simples, em sua fala, não se limitou a endossar o coro em favor do desenvolvimento sustentável, centro dos discursos durante a Rio+20.

O presidente uruguaio vai além: questiona a validade destes discursos ante a sociedade de mercado que temos. Põe em xeque o hiper-consumo, o supérfluo, o caráter político do problema ambiental/social e a necessidade de se reavaliar a própria cultura, trazendo à tona a lembrança de que o desenvolvimento sustentável passa, obrigatoriamente, por tratá-lo como direito humano que é, interdependente, a ser promovido por todos, inclusive com mudança de postura, sem a qual ele não poderá se efetivar.

2. DIMENSÕES DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Sustentável é o desenvolvimento que satisfaz às necessidades do presente sem comprometer as futuras gerações de satisfazer suas próprias necessidades, sendo esta tarefa e finalidade do Estado Social e Democrático de Direito, definido na Constituição de 1988, e comprometido com o respeito, proteção e promoção tanto da dignidade humana, quanto da dignidade da vida em geral.

Tal conceito, apresentado pela ex-primeira ministra da Noruega Gro Harlem Brundtland, foi introduzido nas discussões sobre preservação ambiental em 1987, quando da publicação, pela comissão liderada por Gro, do relatório “O Nosso Futuro Comum”, e abrange as dimensões ambiental, social e econômica do desenvolvimento sustentável.

A dimensão ambiental do desenvolvimento sustentável requer o equilíbrio entre proteção do ambiente físico e seus recursos, e o uso destes recursos de forma a permitir que o planeta continue a suportar uma qualidade de vida aceitável. A dimensão social requer o desenvolvimento de sociedades justas, que proporcionem oportunidades de desenvolvimento humano e um nível aceitável de qualidade de vida. A dimensão econômica, por sua vez, requer um sistema econômico que facilite o acesso a recursos e oportunidades e o aumento de prosperidade para todos, dentro dos limites do que é ecologicamente possível, e sem ferir os direitos humanos.

Não há dúvidas, portanto, do incindível aspecto social do desenvolvimento sustentável, sendo este aquele que não só preserva os meios necessários para a sobrevivência das futuras gerações, mas também o que permite a vida digna, justa e igual para toda a população, o que concilia desenvolvimento econômico, igualdade social e preservação ambiental, possibilitando criar um modelo econômico capaz de gerar riqueza e inclusão social, sem descuidar-se do meio ambiente.

Para Terence Dorneles Trennepohl:

...como requisito indispensável para tal desenvolvimento, todos devem cooperar na tarefa essencial de erradicar a pobreza, de forma a reduzir as disparidades nos padrões de vida e melhor atender às necessidades da maioria da população do mundo⁴.

3. MEIO AMBIENTE, DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E DIREITOS HUMANOS

Na visão de José Afonso da Silva, meio ambiente é “[...] a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas⁵”. A sua qualidade influi, inevitavelmente, na condição de vida do homem, já que este necessita dos recursos naturais para sobreviver.

O meio ambiente sadio, assim como o desenvolvimento, a livre determinação dos povos, é direito humano de terceira dimensão, “correspondendo a direitos concernentes a toda Humanidade, como superação de um mundo cindido entre Estados desenvolvidos e subdesenvolvidos”⁶.

É direito humano e tema de crescente preocupação mundial:

Com a degradação e poluição ambiental cada vez mais impactantes sobre a qualidade de vida e o pleno desenvolvimento humano, fragilizando a proteção da dignidade humana, e com a mobilização sociocultural em sua defesa a partir das décadas de 60 e 70, a proteção ao meio ambiente passa a ser reconhecida em sede jurídico-constitucional como um dos valores que compõem o rol dos direitos (humanos) fundamentais⁷.

⁴ TRENNEPOHL, Terence Dorneles. **Manual de Direito Ambiental**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 58.

⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 7.ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 20

⁶ WEIS, Carlos. **Direitos Humanos Contemporâneos**. 2. Ed., São Paulo : Malheiros Editores, 2010, p.50.

⁷ FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente**, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2008, p.148.

Tal reconhecimento é observado nas legislações nacionais e nos diversos tratados internacionais, seja no Sistema ONU de Proteção aos Humanos, seja nos sistemas regionais.

Para Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer:

receptivas à emergência da cultura ambientalista e dos valores ecológicos no espaço político-jurídico contemporâneo consagraram o direito a um ambiente equilibrado ou saudável como direito humano e fundamental, reconhecendo o caráter vital da qualidade ambiental para o desenvolvimento humano em níveis compatíveis com a dignidade que lhe é inerente⁸

Nesse sentido, a Declaração de Estolcomo, de 1972, que, no Princípio 1, aduz:

1. O ser humano tem o direito fundamental à liberdade, igualdade e condições de vida adequadas, num meio ambiente de uma qualidade tal que permita uma vida de dignidade e bem-estar e tem uma responsabilidade solene de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.

Assim, também, o Protocolo de San Salvador, suplementar à Convenção Americana sobre Direitos Humanos na área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificado, sem reservas, pelo Brasil, em seu art. 11, 1:

1. Toda pessoa tem direito a viver em meio ambiente sadio e a contar com os serviços públicos básicos.

A Carta Africana sobre Direitos Humanos e Direitos dos Povos, que afirma, no art. 24:

⁸ Estado socioambiental e direitos fundamentais/Andreas J. Krell..[et al.]; Ingo Sarlet, org. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

Art. 24. Todos os povos terão direito a um meio ambiente geral satisfatório que seja favorável a seu desenvolvimento.

A Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, no art. 37, reconhecendo o princípio do desenvolvimento sustentável:

Art. 37. Todas as políticas da União devem integrar um elevado nível de proteção do ambiente e a melhoria da sua qualidade, e assegurá-los de acordo com o princípio do desenvolvimento sustentável.

Na mesma linha, o ordenamento jurídico pátrio, na Constituição Federal:

Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

O artigo estabelece como garantia fundamental o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado e, na linha da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, impõe a todos o dever de sua preservação para as presentes e futuras gerações, deixando clara, pelo legislador nacional, a adoção, no ordenamento jurídico pátrio, do desenvolvimento sustentável a balizar as atividades do Estado e do cidadão em todos os âmbitos.

Cristalina, do mesmo modo, a posição do direito ao meio ambiente, e ao desenvolvimento sustentável, como direito humano e, consequentemente, a todos garantido.

O desenvolvimento sustentável, considerado assim, só pode ser efetivado se também garantidos outros direitos, como saúde, educação, trabalho, lazer, moradia, dignidade, interdependentes.

Não se pode falar em meio ambiente e desenvolvimento sustentável se não for dada a devida atenção a outros direitos humanos, a

exemplo dos de primeira e segunda dimensões. Impossível defender a sustentabilidade quando, por conta do sistema econômico adotado pelas nações, que promove e estimula o lucro e consumo desenfreado, milhões de pessoas são alijadas de direitos mínimos e do próprio direito ao desenvolvimento, sustentando, isso sim, um pequeno grupo que dele se beneficia. Em vão tratar de preservação do meio ambiente quando se tem como padrão de desenvolvimento o poder de compra que, inevitavelmente, levará à degradação dos recursos naturais.

4. MINISTÉRIO PÚBLICO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Diante dessa discussão, a pergunta: qual o papel do Ministério Público na defesa do meio ambiente e do desenvolvimento sustentável?

A Carta Magna dispõe ser dever de todos a preservação do meio ambiente para as atuais e futuras gerações e, como se viu, tal conceito, o de desenvolvimento sustentável, não se restringe aos cuidados com o ambiente em si, mas com todos os direitos dele dependentes.

Ao Ministério Público, pela Constituição Cidadã, foi atribuída a função institucional de promover a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, **do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos**.

A legitimação ativa do Ministério Público para a tutela do Meio Ambiente decorre do texto expresso dos arts. 127 c/c o art. 129, inciso III, da Constituição Federal.

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Essa norma é reiterada pelos arts. 1º, incisos I, III e IV e 5º, inciso I, da Lei nº 7.347/85, inciso IV, do art. 25, da Lei nº 8.625, de 12/02/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), que atribuem ao Ministério Público o dever de promover a ação civil pública para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem urbanística, dentre outros interesses e direitos de natureza difusa, coletiva e individual homogênea e de repercussão social.

Com efeito,

o Ministério Público, com o advento da Constituição Federal, passou a exercer a função de defesa da ordem jurídica, regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis e, por via de consequência, da proteção do meio ambiente natural, possibilitando-lhe ainda a instauração de inquérito civil e a promoção da ação civil pública⁹.

Cabe ao Ministério Público, assim, a tutela do meio ambiente e de todos os interesses a ele relativos, seja através de medidas extrajudiciais, que passam não apenas pela instauração de inquéritos civis, mas, também, de modo preventivo, pela conscientização da população acerca de direitos e obrigações quanto a um desenvolvimento que se queira como sustentável.

⁹ SIRVINKAS, LUIS PAULO. *Manual de Direito Ambiental*. 2ª ed., revista, atualizada e ampliada. Ed. Saraiva, São Paulo, 2003.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Vivemos a necessidade não somente de uma preservação eficaz dos recursos naturais, mas, principalmente, de promoção de uma consciência coletiva a respeito do desenvolvimento sustentável.

Vinte anos se passaram desde a realização da Rio 92 e, apesar de inúmeros acordos e intenções assinalados, o que se vê é a adoção de posturas que vão de encontro aos direitos humanos mínimos, essenciais para a sobrevivência e, conseqüentemente, ao desenvolvimento.

É preciso uma mudança de mentalidade e de comportamento.

É imperioso fortalecer a ideia de que não existe desenvolvimento sustentável se grande parcela da população está à margem dele, e de que ele não é, como muitos ainda pensam, um “estilo de vida”, mas um direito de todos, por todos devendo ser tutelado e garantido.

Para isso, torna-se essencial a busca de novos modelos de desenvolvimento, novo comportamento de consumo, mudança de visão dos recursos naturais, dentre tantas outras de fundamental importância para uma vida equilibrada.

Meio ambiente e desenvolvimento devem ser pensados de maneira que as pessoas tenham condições de viver de forma digna com a melhoria da qualidade de vida por meio do desenvolvimento econômico e a conservação dos recursos ambientais.

REFERÊNCIAS

Estado socioambiental e direitos fundamentais/Andreas J. Krell..[et al.]; Ingo Sarlet, org. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente**, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2008.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: A gestão Ambiental e foco doutrina, jurisprudência, glossário**. 7. ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009

SIRVINKAS, LUIS PAULO. **Manual de Direito Ambiental**. 2ª ed., Revista, atualizada e ampliada. Ed. Saraiva, São Paulo, 2003.

TRENNEPOHL, Terence Dorneles. **Manual de Direito Ambiental**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

WEIS, Carlos. **Direitos Humanos Contemporâneos**. 2. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

INCUBANDO COOPERATIVAS: UM CASO CONCRETO DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER POLÍTICA DE COLETA SELETIVA EM SERGIPE

Maria Cristina da Gama e Silva Foz Mendonça¹

SUMÁRIO:

Introdução: O Ministério Público e os Objetivos do Milênio. 1 O início: Parceria com o Unicef - "Projeto Criança no Lixo Nunca Mais"; 2 Em busca da sustentabilidade: A fundação da Care e a criação do Recriarte; 3 Crescendo em rede: a Coores, a Central Recicle, a Reviravolta e a Associação dos Catadores do Bairro Coqueiral; 4 Conclusão: Um bom momento com o fechamento dos maiores lixões.

INTRODUÇÃO: O MINISTÉRIO PÚBLICO E OS OBJETIVOS DO MILÊNIO

No ano 2000, a Organização das Nações Unidas - ONU, ao analisar os maiores problemas mundiais, estabeleceu os oito Objetivos do Milênio ou ODM, que devem ser atingidos por todos os países até 2015.

São eles:

1. Erradicar a extrema pobreza e a fome; 2. Atingir o ensino básico universal; 3. Promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das

¹ Procuradora de Justiça e atualmente Corregedora Geral do Ministério Público de Sergipe. Foi Promotora do Consumidor, Promotora do Meio Ambiente, Promotora de Defesa Comunitária, Diretora de Centro de Apoio, Coordenadora Geral do Ministério Público, Conselheira do CSMP e Procuradora Geral de Justiça.

mulheres; 4.Reduzir a mortalidade na infância; 5.Melhorar a saúde materna; 6.Combater o HIV/aids, a malária e outras doenças; 7.Garantir a sustentabilidade ambiental e 8.Estabelecer uma Parceria Mundial para o Desenvolvimento.

O Ministério Público, em razão das suas próprias funções institucionais, inseridas na Constituição Federal, incumbindo-lhe a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, a defesa do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, está naturalmente comprometido com os oito objetivos do milênio.

Neste artigo, reporta-se uma ação do Ministério Público de Sergipe, iniciada antes mesmo do estabelecimento dos Objetivos do Milênio, mas que está em consonância com os mesmos, notadamente o primeiro, o segundo e o sétimo objetivos.

1 O INÍCIO: PARCERIA COM O UNICEF - PROJETO “CRIANÇA NO LIXO NUNCA MAIS”

Em 1998 foram criados vários grupos de estudos no Ministério Público de Sergipe, sendo que um deles, dedicado ao Direito Ambiental, integrado por vários Promotores de Justiça, iniciou seus trabalhos por uma visita de campo ao “lixão” que recebia praticamente todos os resíduos sólidos coletados na cidade de Aracaju, mais conhecido como “Lixeira da Terra Dura”. Esta visita inicial, filmada com uma câmera amadora, impressionou vivamente os integrantes do grupo, ao verificarem que um grande número de famílias residia em barracos em meio ao lixo, tendo sido encontrado um grupo de crianças brincando com lixo hospitalar, lançado a poucos metros das precárias moradias. A partir deste momento, surgiu em todos o desejo de encontrar um caminho para mudar aquela realidade.

Por uma feliz coincidência, o Unicef - Brasil (Fundo das Nações Unidas Para a Infância) lançou em 1999 a campanha **Criança no Lixo, Nunca Mais**, um apelo nacional pela erradicação do trabalho infantil nos lixões e na coleta de lixo nas ruas, que atingiu grande

visibilidade na mídia e passou a buscar parceiros para desenvolver um projeto em Sergipe. Estabeleceu-se, então, um fecundo trabalho interdisciplinar envolvendo o Unicef, o Ministério Público de Sergipe e a Universidade Federal de Sergipe, buscando retirar do “lixão da Terra Dura”, depois chamado “lixão do Santa Maria”, as cerca de duzentas crianças que trabalhavam ou circulavam como catadores naquele perigoso e contaminado depósito de lixo a céu aberto, onde conviviam com porcos, ratos, cavalos, urubus e outros animais, locomovendo-se entre caminhões e tratores em movimento.

Com o auxílio dos técnicos da Universidade e do Unicef, foi apresentado e aprovado um projeto, cujo maior objetivo era inserir as crianças na rede pública de ensino, afastando-as do ambiente insalubre em que viviam e devolvendo-as a regularidade da vida escolar.

Muitos parceiros e voluntários foram se agregando à equipe do MP, constituída por duas Promotoras ligadas ao Centro de Apoio, uma socióloga, uma assistente social, um economista e pessoal de apoio. Outros Promotores ajudavam e participavam do trabalho sempre que suas áreas de atuação se tornavam importantes para o Projeto. As Secretarias de Educação do Estado e do Município foram acionadas para a empreitada de identificar as crianças e encontrar vagas para elas na rede, assim como transporte escolar. A Defesa Civil do Estado também ajudava com seus veículos e alimentos.

Nesta época, foi intenso o aprendizado de toda a equipe do MP. A cultura do trabalho interdisciplinar ainda era incipiente, sendo diferentes as ideias e as metodologias de trabalho dos profissionais de Serviço Social, Sociologia, Pedagogia e dos Promotores. A resistência dos pais em abrir mão do trabalho dos filhos, que consideravam vital para a sobrevivência familiar, a descrença dos catadores em razão de outros projetos iniciados e depois descontinuados por outras entidades, a extrema pobreza, alcoolismo, violência, drogadição e problemas de saúde, eram obstáculos a serem enfrentados diariamente.

As próprias crianças, muitas das quais nunca haviam frequentado o ambiente escolar anteriormente, não tendo até então a mais vaga noção de disciplina, tornaram necessário um período de adaptação,

formando-se turmas especiais para prepará-las para o ensino regular, no qual, ao fim de seis meses, foram inseridas. As famílias foram incluídas no Programa de Erradicação do Trabalho Infantil - PETI, passaram a receber ajuda financeira (um auxílio precursor do Bolsa Família) e grande parte das crianças teve acesso à jornada ampliada do PETI, através da Prefeitura Municipal de Aracaju.

Aos poucos, uma realidade foi ficando clara para os envolvidos no Projeto, que tomou o nome “Projeto Lixo e Cidadania em Sergipe”: a de que sem retirar as famílias do lixão, jamais seria possível liberar as crianças do trabalho para a escola. Por mais que se acionasse a Empresa de Serviços Urbanos de Aracaju - EMSURB (responsável pelo Lixão) e a Polícia Militar, sempre que tinham oportunidade, os pais levavam as crianças de volta para o trabalho de catação, atividade extremamente insalubre e de alto risco.

Parte desta realidade a compreender era a cultura característica do lixão: uma cultura baseada na resistência, no desafio à adversidade, na crença em uma especial imunidade às doenças que poderiam advir da proximidade com tanta contaminação, de sorte que os catadores se alimentavam com os produtos encontrados no lixo, cozinhavam com gás metano extraído com o auxílio de pedaços de canos fincados no solo acima do lixo aterrado, banhavam-se em lagoas poluídas por chorume e se ornamentavam com correntes e quaisquer outros objetos que pudessem garimpar nos montes de detritos. Quando se falava em acabar com o trabalho no lixo, a equipe percebia que este não era o desejo de muitos, chegando a ouvir a expressão *“a lixeira é nossa mãe”*.

Ainda assim, tiveram início as tratativas, junto ao Governo do Estado, para obter casas populares de um Conjunto Habitacional em construção em área relativamente próxima ao Lixão. As casas de ruas do Conjunto Padre Pedro foram reservadas pela Administração Estadual para receber as quarenta e três famílias moradoras do Lixão, e os catadores foram sendo preparados para a mudança, através de muitas reuniões e uma relocação inicial para a “vila de madeirite”, edificada provisoriamente nos limites da área da lixeira, para retirá-los de imediato das áreas de maior risco. Grupos religiosos também acorreram

para apoiar o trabalho com os moradores, transformando aos poucos aquelas pessoas, até então muito individualistas e indiferentes, em um conjunto mais coeso, com objetivos comuns.

A falta de oportunidades de trabalho, devido à escassa escolaridade do grupo e mesmo o preconceito, tornou-se patente, bem como o dilema: como afastar os trabalhadores do lixão sem lhes oferecer uma alternativa de renda?

A atividade de recolhimento e seleção de material reciclável é relevante para a economia e o meio ambiente, e era este o conhecimento que os trabalhadores do lixão dominavam. O problema era o ambiente insalubre e degradante, assim como a baixíssima renda obtida, já que boa parte do valor do material obtido era apropriada pelos intermediários, através de margens de lucro injustas, pois os catadores negociavam seu material individualmente.

A solução encontrada foi a organização de todos os catadores que concordassem em aderir, em uma cooperativa, criada com o objetivo de substituir a coleta no lixão por uma coleta seletiva, a ser implantada com o apoio da EMSURB.

2. EM BUSCA DA SUSTENTABILIDADE: A FUNDAÇÃO DA CARE E A CRIAÇÃO DO RECRIARTE NO BAIRRO SANTA MARIA

O tempo das atividades iniciais de organização, ainda realizado dentro da área do lixão, deixou nítida a enorme desigualdade reinante entre os catadores e outras categorias de trabalhadores, a ponto de ser observado que, no trajeto entre a então chamada “Terra Dura” e o centro da cidade, tinha-se a impressão de se cruzar uma fronteira invisível, deixando um lugar remoto, no tempo e no desenvolvimento, para retornar ao espaço urbano atual, como se fossem dois países diversos e não bairros da mesma cidade.

A equipe do Ministério Público, com apoio do SEBRAE, passou a organizar a documentação necessária para a constituição da Cooperativa, concluída em março de 2000, ao mesmo tempo em que os

moradores do lixão eram preparados através de capacitações, cujo objetivo era a compreensão sobre o que é o associativismo, a forma como seria realizado o trabalho, a venda global dos produtos e repartição da renda entre os trabalhadores. Buscou-se, nesta fase, identificar as lideranças com possibilidade de assumir os papéis de direção, tesouraria, coordenação dos trabalhos de coleta, etc. Por fim, elaborados e registrados os estatutos da Cooperativa, surgia de pleno direito a Cooperativa dos Agentes Autônomos de Reciclagem de Aracaju - CARE, a primeira cooperativa voltada para a coleta seletiva de resíduos sólidos do Estado.

Paralelamente, foram feitas as tratativas necessárias para a obtenção, junto ao Governo do Estado, de um terreno de 3.000 m² localizado no Bairro Santa Maria, cujo uso foi cedido, inicialmente, por dez anos, para implantação de um galpão e demais instalações da CARE. O Ministério Público e demais parceiros do “Lixo e Cidadania” encontraram na TIM (à época Maxitel), empresa de telefonia, uma importante doadora, que se encarregou da construção e equipou o galpão da Cooperativa com duas prensas, um triturador de vidro e um elevador de cargas.

Assim, em maio de 2001, foram inauguradas as instalações próprias da CARE, época em que todas as moradias do lixão já haviam sido erradicadas, com a transferência dos moradores para o Conjunto Padre Pedro, e as crianças e jovens cadastrados pelo Projeto já frequentavam regularmente as aulas, estando distribuídos por escolas estaduais e municipais da região. Em junho do mesmo ano foi iniciada a coleta seletiva domiciliar com a parceria da EMSURB.

Desde então, a CARE cresceu consideravelmente e se consolidou, proporcionando, com o passar dos anos, inserção dos catadores na previdência social, alimentação diária (café da manhã, almoço), cursos diversos, apoio em caso de doenças, valorização dos integrantes e seus familiares.

Muitos parceiros foram sendo incluídos no projeto, como a Infraero, empresas comerciais, tribunais, escolas e outras repartições públicas, condomínios residenciais e mesmo grandes geradores de resíduos

recicláveis, como a PETROBRÁS, que apoiou fortemente a CARE, chegando a doar um galpão inteiro desmontado, e outros materiais já considerados inservíveis pela empresa, porém de grande valor para a Cooperativa.

Uma das ações do Projeto Lixo e Cidadania priorizada pela equipe foi um curso de alfabetização de adultos, voltado para os catadores, que em um segundo momento transformou-se em jornada ampliada para os seus filhos que não haviam conseguido vagas nas jornadas do PETI. Com o nome de Reforço Escolar Criativo - RECRIARTE, esta “escolinha” angariou novos parceiros, entre eles destacando-se a Associação dos Voluntários a Serviço da Oncologia em Sergipe - AVO-SOS e a empresa ULTRAGAS, e cresceu, obtendo novas e modernas instalações, onde os filhos dos catadores e outras crianças carentes do entorno do Conjunto Padre Pedro encontram diariamente apoio para fazer suas tarefas, aulas de teatro, danças folclóricas, música e demais atividades lúdicas e culturais.

A CARE proporciona, assim, renda e apoio social para cerca de cem catadores, enquanto o RECRIARTE também recebe em sua jornada diária cerca de 80 crianças de 8 a 14 anos, todas inseridas no ensino público regular, no contra turno.

Esta cooperativa conseguiu captar recursos junto à Fundação Banco do Brasil e ao BNDES para ampliar suas instalações, construindo novos galpões, sala de reuniões, refeitório, adquirindo novos equipamentos e conta hoje com quatro caminhões, tipo baú, próprios, com os quais realiza coletas porta a porta em diversos condomínios, empresas, repartições públicas e nos shoppings da cidade. Graças a estas parcerias, a CARE consegue assegurar aos seus associados renda mínima mensal de um salário mínimo, além de repartir, sempre no mês de dezembro de cada ano, uma parte de seus lucros excedentes, mantendo sempre reservas para a manutenção de seus equipamentos e eventuais necessidades imprevistas.

Uma das razões desta estabilidade e sustentabilidade decorre do apoio que o Ministério Público, através do seu Programa de Defesa Comunitária, vem mantendo ao longo dos anos, por meio do qual um

Economista, Assistentes Sociais e Estagiários de Serviço Social visitam regularmente a CARE, participam de reuniões e auxiliam na solução de problemas acionando os serviços públicos pertinentes.

Outro fator de sucesso é a existência do Conselho de Fiscalização e Desenvolvimento da CARE, um órgão interno, previsto em seus Estatutos, que é composto por representantes dos parceiros mais constantes da Cooperativa, que se reúnem, ordinária ou extraordinariamente, para fiscalizar os balancetes, planejar a expansão das atividades e a aquisição, ou se for o caso, a alienação de quaisquer bens. O Conselho de Fiscalização foi criado para evitar uma eventual desagregação da Cooperativa e proteger o seu patrimônio. Os Conselheiros são profissionais de elevada qualificação, designados pelos Órgãos e empresas que o integram.

3. CRESCENDO EM REDE: A CENTRAL RECYCLE, A COORES, A REVIRAVOLTA E A ASSOCIAÇÃO DOS CATADORES DO BAIRRO COQUEIRAL

A CARE tornou-se, pelo seu bom desempenho, uma referência no Estado no que diz respeito à coleta seletiva. Participando das reuniões do Movimento Nacional dos Catadores, alavancou, juntamente com um Técnico do Programa de Defesa Comunitária do MPSE, a criação da rede CENTRAL RECYCLE, que congrega todas as Cooperativas ligadas a reciclagem de materiais e coleta seletiva no Estado de Sergipe.

O Ministério Público de Sergipe, por meio de suas Promotorias, e com o apoio do Programa de Defesa Comunitária e da Divisão de Serviço Social, vem conseguindo fomentar a organização de novas cooperativas formadas por catadores de materiais recicláveis que trabalham de forma autônoma pelas ruas das cidades ou em vazadouros de lixo, em Aracaju e no interior. No bairro 17 de Março, onde um número significativo de moradores trabalhava no lixão do bairro Santa Maria, cujo fechamento definitivo se deu em 17 de abril de 2013, foi fundada a Cooperativa de Reciclagem do Estado de Sergipe - COORES, que

será contemplada, em maio de 2013, com um galpão construído com recursos do Ministério das Cidades e equipamentos adquiridos pela Prefeitura de Aracaju.

A COORES contou com a ajuda do Programa de Defesa Comunitária e da CARE no seu processo de organização, que agora está ocorrendo também na Associação de Catadores do Bairro Coqueiral, na Zona Norte de Aracaju. Na Grande Aracaju, merece destaque o trabalho da Promotoria do Meio Ambiente de Nossa Senhora do Socorro, no município de mesmo nome, que foi decisivo no processo de organização da Cooperativa REVIRAVOLTA. Através de compensação ambiental devida por uma grande empresa, esta nova Cooperativa receberá um galpão e equipamentos para dar início às suas atividades fora do lixão da Palestina, também fechado em abril de 2013.

O processo de organização de catadores prossegue em outros municípios do interior, em diferentes fases, alguns já prestes a adquirirem personalidade jurídica, outros ainda realizando reuniões iniciais, mas sempre com o importante apoio do Ministério Público.

4. CONCLUSÃO: UM BOM MOMENTO COM O FECHAMENTO DOS MAIORES LIXÕES

Em 2013, após longos anos de tramitação da Ação Civil Pública promovida pelos Ministérios Públicos Estadual e Federal, o velho Lixão do Santa Maria, que nos últimos anos já funcionava como um aterro controlado, finalmente foi fechado e deverá passar, nos próximos anos, por um processo de remediação.

O lixo produzido em Aracaju, Nossa Senhora do Socorro, Barra dos Coqueiros e São Cristóvão, municípios integrantes da Grande Aracaju, já está sendo conduzido para uma estação de transbordo e, de lá, para um aterro sanitário privado no município de Rosário do Catete.

Nenhuma família mora e nenhuma criança trabalha mais no lixo nesta região, e há expectativa crescente de que todo o Estado de Ser-

gipe consiga dispor seus resíduos sólidos de forma adequada, com a prática da coleta seletiva cada vez mais difundida, cumprindo, assim, a Lei nº 12.305/2010, que dispõe sobre a Política Nacional de Resíduos Sólidos.

O trabalho que vem sendo realizado pelo Ministério Público junto aos catadores e pelo fim dos lixões constitui, portanto, uma das frentes que avançam em busca da concretização dos objetivos do milênio.

ESGOTAMENTO SANITÁRIO: MEIO AMBIENTE E SAÚDE

Carlos Henrique Siqueira Ribeiro^{1*}

Caio Nabuco D'Ávila Oliveira^{2*}

1. INTRODUÇÃO

O serviço de esgotamento sanitário é considerado como um serviço público essencial porque atende uma das necessidades mais básicas dos cidadãos, qual seja, a proteção à saúde pública e, em última medida, a própria vida.

É mais do que sabido que o serviço de coleta, tratamento e disposição final de esgoto sanitário pode ser incluído no conceito maior e mais abrangente, que pode ser conceituado como o conjunto de ações que têm por objetivo, dentre outros, alcançar níveis crescentes de salubridade ambiental, por meio da coleta e disposição sanitária, sempre com vistas à segurança sanitária e à melhoria da qualidade de vida da população.

O serviço de esgotamento sanitário é tão relevante que a Constituição Federal estabelece expressamente ser da competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios “*promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico*” (art. 23, inc. IX).

¹ Carlos Henrique Siqueira Ribeiro é graduado em direito pela Universidade Federal de Sergipe e Promotor de Justiça do Estado de Sergipe.

² Caio Nabuco D'Ávila Oliveira é graduado em direito pela Universidade Tiradentes e Técnico do Ministério Público do Estado de Sergipe.

O serviço público de coleta e tratamento de esgoto sanitário deve ser compreendido como dever primordial de um Estado comprometido com o bem-estar social.

2. ESGOTAMENTO SANITÁRIO ADEQUADO – SERVIÇO ESSENCIAL À SAÚDE E À VIDA

Neste contexto, é fundamental ressaltar que a prestação deste serviço público não estabelece uma mera relação contratual privada entre a concessionária e os consumidores; *trata-se de relação jurídica envolta em regime de direito público, na qual está presente o interesse público na existência e na prestação ADEQUADA do mesmo serviço público*. Assim, tal relação de consumo deve ser entendida como a concretização, pelo Estado, do direito à plena cidadania; principalmente quando se concebe que a prestação de tal serviço é vital à manutenção da saúde pública, que é direito social (Constituição Federal, art. 6º).

E este serviço público, assim como qualquer outro, deve ser desenvolvido com todos os atributos e princípios inerentes ao serviço público: deve ser **adequado, universal e eficiente**.

A respeito deste tema, a Constituição Federal prevê que:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

(...)

IV - a obrigação de manter serviço adequado.

Tal norma constitucional foi devidamente regulamentada pela Lei Federal nº 8.987/95 (Lei de Concessões), que em seu art. 6º e art. 31, incisos I e VIII, dispõe:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de **serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários**, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º - **Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.** (destacamos).

Art. 31 Incumbe à concessionária:

I – prestar serviço adequado, na forma prevista nesta Lei, nas normas técnicas aplicáveis e no contrato;

(...)

VIII – captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à prestação do serviço.

Já o artigo 6º, inciso X, da Lei 8.078/90 - estabelecendo norma de natureza geral - reza ser direito básico do consumidor: “*X – a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.*”

Em consonância com tal mandamento, o artigo 22 deste mesmo diploma é enfático:

Art. 22 Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste Código.

A partir de tais observações é possível concluir que **serviço adequado é aquele que é contínuo, eficaz e regular, fornecido com segurança e generalidade.**

Na maioria das cidades, não se vislumbram cumpridos os requisitos da adequação, na medida em que não se está garantindo a oferta e acesso ao serviço de esgotamento sanitário a toda comunidade urbana, tendo em vista muitas vezes a insuficiência da cobertura da rede, e quando é prestado, o serviço é ineficaz e inadequado, fato que contribui para a incapacidade operacional das estações em tratar os esgotos sanitários recebidos e para a poluição dos corpos hídricos receptores.

A inércia na prestação e fiscalização do Poder Público de um serviço que pertence à sua seara de atribuições é flagrante, não havendo justificativa plausível para anos e anos de prestação de serviço irregular, numa quebra injustificada aos princípios constitucionais que regem a prestação do serviço público, especialmente os da eficiência e adequação.

É aviltante a forma em que a maior parte população é tratada, especialmente aquela parcela que reside em bairros periféricos e esquecidos pelo Poder Público: simplesmente a população é privada de gozar de um serviço público básico e essencial, expondo a sua saúde a perigos inimagináveis, em verdadeira afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Toda a situação verificada em muitas cidades vai de encontro aos preceitos contidos no marco regulatório nacional do saneamento básico, a Lei Federal nº 11.445/2007, que, dentre outros princípios que devem nortear esse serviço público, estabelece os seguintes:

Art. 2º Os serviços públicos de saneamento básico serão prestados com base nos seguintes princípios fundamentais:

(...) III - abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos realizados de formas adequadas à saúde pública e à proteção do meio ambiente;

(...) VII - eficiência e sustentabilidade econômica;

(...)XI - segurança, qualidade e regularidade;

XII - integração das infra-estruturas e serviços com a gestão eficiente dos recursos hídricos.

O texto legal exige proteção à saúde pública e ao meio ambiente como elementos indissociáveis da prestação do serviço de saneamento básico, bem como gestão adequada dos recursos hídricos e eficiência, princípios que não estão sendo observados.

Desta forma, o tratamento de esgotos é medida básica de saneamento, trazendo benefícios para a coletividade e economia para o Sistema Público de Saúde (estudo da UFRJ³ estima que 68% das internações nos hospitais públicos são provocadas pela água contaminada).

Ademais, uma das consequências mais dramáticas do saneamento deficiente é a mortalidade infantil de crianças com até um ano de idade. Ainda no ano de 2000 o IBGE detectou 1.159 municípios com taxas alarmantes de mais de 40 mortes por mil nascidos vivos.

Os danos ambientais decorrentes do lançamento *in natura* de esgotos em corpos hídricos também são enormes. É preciso perceber que tudo quanto é jogado nos ralos das pias, vasos sanitários, bueiros e mesmo nos quintais das casas, acaba interferindo no ciclo natural da água.

Substâncias tóxicas, não biodegradáveis, dejetos orgânicos em suspensão (responsáveis pela proliferação de microrganismos patogênicos) e resíduos contendo metais pesados, que se acumulam nos organismos vivos, são comumente lançados sem tratamento em córregos, lagos, rios e mares, que ao invés de simbolizarem vida e movimento, passaram ultimamente a ser relacionados com veneno e morte.

Como bem resumem José Roberto Guedes de Oliveira e Valdir Aparecido Alves:

A água é elemento químico essencial para o desenvolvimento da vida humana e de outros seres, podendo dizer que a água poluída não resulta em equilíbrio ecológico, pois não apresenta características essenciais ao ecossistema. Nesse contexto, não

³ Ambiente Brasil. Disponível em: <http://noticias.ambientebrasil.com.br/clipping/2004/06/10/14967-falta-de-saneamento-e-responsavel-por-68-das-internacoes-nos-hospitais-publicos.html>

há também qualidade de vida, pois as alterações dos padrões normais fere a vida biológica na qual o homem está inserido, trazendo certas patologias indesejadas pelo ser humano. Como já foi citado, cerca de 80 das patologias que atingem o homem, são contraídas através da água.⁴

Por todos esses motivos, há necessidade do Ministério Público lançar mão de todos os instrumentos judiciais e extrajudiciais colocados à sua disposição para minimizar esse quadro de consequências desastrosas para a saúde humana e para o meio ambiente.

3. DA RESPONSABILIDADE COMUM ENTRE OS ESTADOS E OS MUNICÍPIOS

Segundo o professor Ingo Sarlet:

O princípio da dignidade da pessoa humana impõe ao Estado, além do dever de respeito e proteção, a obrigação de promover as condições que viabilizem e removam toda sorte de obstáculos que estejam a impedir as pessoas de viverem com dignidade.⁵

Ocorre que, como visto, estes “obstáculos” permanecem irremovíveis diante da inércia e má atuação do Poder Público na prestação e fiscalização do serviço público de esgotamento sanitário.

Conforme a doutrina do Prof. José dos Santos Carvalho Filho⁶:

Ao executar o serviço, o concessionário assume todos os riscos do empreendimento. Por esse motivo, cabe-lhe responsabilidade civil

⁴ Meio Ambiente Natural. Disponível em: [http://www.cnrh.gov.br/index.php?option=com _docman&task=doc_download&gid=704&Itemid=](http://www.cnrh.gov.br/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=704&Itemid=).

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *O princípio da dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p.111.

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2006, p. 319.

e administrativa pelos prejuízos que causam ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros.”

Esta lição é clara ao mencionar que é de inteira responsabilidade da concessionária a adequada prestação do serviço, independentemente de incidentes e contingências que possam ter ocorrido, pois tais fatos são abrangidos pelo risco do negócio.

Entretanto, tornou-se regra a omissão da concessionária no exercício do poder de polícia conferido em lei para fiscalizar, inclusive, a ligação das localidades servidas por rede de coleta de esgoto. Esta situação vem contribuindo, também, para que a população continue se valendo de unidades individuais de destinação dos resíduos de esgoto, que são tecnicamente inviáveis, ou mesmo dos canais e rede de drenagem de águas pluviais, contribuindo ainda mais com a progressiva degradação dos corpos hídricos receptores destes resíduos.

É preciso destacar, que mesmo se tratando de serviço público prestado por ente da Administração Pública Indireta não haverá o afastamento da responsabilidade do Estado e dos Municípios. É destes, enquanto poderes concedentes, o dever primordial de prestar e de fiscalizar a adequada prestação do serviço.

Sobre o tema colhemos novos ensinamentos do Prof. Carvalho Filho⁷:

Diz a lei que a fiscalização a cargo do concedente não exclui e nem atenua essa responsabilidade. (...)

Mas não se extrai da regra legal a mesma interpretação quando os prejuízos forem causados a usuários ou a terceiros, tendo havido, por parte do concedente, falha na fiscalização. Interpretação nesse sentido ofenderia o já referido princípio constitucional de responsabilidade, contido no art. 37, § 6º da CF. Se esta norma atribui ao Estado responsabilidade civil por danos que seus agentes, nessa qualidade, causem a terceiros, não pode ele ver-

⁷ Ob. cit., p. 320.

se excluído dessa responsabilidade, quando seus agentes tiverem sido omissos ou deficientes na fiscalização das atividades do concessionário

E acrescenta⁸:

A fiscalização, como ressalta o art. 30 do Estatuto das Concessões, abrange até mesmo a estrutura do concessionário, em ordem a possibilitar a verificação de sua contabilidade, recursos técnicos, adequação do serviço, aperfeiçoamento da prestação, e chega ao limite de ensejar a intervenção na prestação do serviço, quando o concessionário, de alguma forma, prejudica os usuários, seja prestando com falhas, seja deixando de prestar o serviço.

Contribuindo para um maior entendimento da questão, citamos os ensinamentos da mestra baiana Alice Gonzalez Borges⁹:

2. Calou-nos fundo, e a absorvemos integralmente, a oportuna e patriótica advertência do jovem administrativista JUAREZ FREITAS, no sentido de que o que interessa à sociedade brasileira não é o Estado Máximo, nem o Estado Mínimo, mas, muito simplesmente, o ESTADO ESSENCIAL, que possa atender às necessidades coletivas das maneiras mais hábeis, construtivas, flexíveis e eficientes, sim, mas sem nunca abdicar de suas indeclináveis responsabilidades para com o povo cujos interesses representa.

Recorrerem os municípios às empresas estaduais concessionárias dos serviços de abastecimento de água [e tratamento de esgoto sanitário], é prática largamente generalizada em todo o País, que não pode ser ignorada, e que, certamente, não se deveu, tão-somente, à imposição, já superada dos objetivos do PLANASA,

8 Ob. cit., p. 322.

9 Ob. cit.

mas sim, em grande parte, por ser a solução mais viável para certas municipalidades.

Mas - e este é o ponto nuclear de toda a questão - essas empresas estaduais criadas para os serviços de abastecimento de água não são, nunca foram, nem poderão ser, verdadeiras “concessionárias” de serviço municipal - o que, aliás, mesmo no passado, mesmo antes do advento da Lei nº 8.987/95, sempre nos pareceu verdadeira distorção dos princípios essenciais de nosso ordenamento jurídico.

E não o podem, porque a relação jurídica que se estabelece, neste caso, figurando em um de seus pólos, a empresa descentralizada pelos Estados, criada exclusivamente para a prestação de serviços públicos; e, no outro, a pessoa jurídica pública do Município, é, em tudo e por tudo, não uma relação jurídica bilateral, com o estabelecimento de vínculo, com prestações e contraprestações recíprocas, no atendimento de interesses opostos, como tenta definir o artigo 2º da Lei nº 8.666/95; mas, sim, nitidamente uma relação jurídica “multilateral”, em que pessoas e entidades públicas se associam para conjugar seus esforços no atendimento de um interesse coletivo comum. É a lição de JOSÉ DE ABREU FILHO(7).

Trata-se da associação de pessoas públicas, conjugando seus recursos ou suas possibilidades concretas de angariarem recursos, com outras entidades também públicas, de outra esfera administrativa - como, no caso, empresas públicas ou sociedades de economia mista estaduais - mas “em outro nível, mais apropriado, qual seja o da prestação associada de serviços, em regime de estreita cooperação, para o atingimento do interesse comum, como previu o constituinte no parágrafo único do artigo 23 do Texto Maior”. (...)

Se é dos Municípios, fundamentalmente, a decisão sobre “como” explorarão os serviços públicos de abastecimento de água e de esgotos, é o interesse público das grandes populações de baixa renda, desprovidas das mínimas condições de higiene e

salubridade, que deverá afinal prevalecer sobre essa decisão, para que se consiga a solução ótima. E a solução ótima, ressalve-se, há de ser, unicamente, a ótima para a coletividade.

Por tudo quanto exposto, é possível a responsabilização subsidiária dos Poderes Públicos em caso de insuficiência/exaurimento dos bens da concessionária ou impossibilidade de cumprimento das obrigações impostas em eventual comando sentencial.

Neste caso incide a regra do art. 37 § 6º da Constituição Federal, fundamento da responsabilidade objetiva do Estado e consequência direta do risco das atividades estatais em geral, norma que constitui também o fundamento do princípio da repartição dos encargos.

Ainda a própria Constituição determina, no caput do art. 175, que a prestação do serviço público incumbe ao Poder Público, considerado gestor permanente e inexcludente do serviço público, portanto não há de se falar que o Estado não responde pelos atos de seus prepostos, obrigação essa da qual já se incumbia o Poder Público ao editar a Lei nº 8.987/95, que disciplinou o “*serviço adequado*” (art. 6º).

No caso do Município de Aracaju, é evidente que os danos produzidos pela DESO, sejam os causados pela sua omissão em fiscalizar a disposição inadequada dos resíduos produzidos pela população diretamente na rede de drenagem pluvial, canais de drenagem e nos corpos hídricos receptores, sejam os decorrentes da prestação inadequada (que não atende os princípios da generalidade e eficiência) do serviço público de coleta e tratamento de esgoto sanitário, não ocorreriam se o concedente efetivamente fiscalizasse a prestação destes serviços.

Assim, por ter se omitido em fiscalizar este serviço, que transferiu a uma terceira pessoa (mesmo ligada diretamente ao Ente), deverá o Estado responder pelos danos por esta produzidos. Neste sentido, eis a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

Pode dar-se o fato, contudo de o concessionário responsável por comportamento danoso vir a encontrar-se em situação

de insolvência. Uma vez que atuava “ em nome do Estado”, conquanto por sua conta e risco, poderá ter lesado terceiros por força do próprio exercício da atividade que o Estado lhe pôs em mãos. Isto é, os prejuízos que causar poderão ter derivado diretamente do exercício de um poder cuja utilização só lhe foi possível por investidura estatal. Neste caso parece indubitável que o Estado terá que arcar com ônus daí provenientes. Pode-se então, falar em responsabilidade subsidiária (não solidária) existente em certos casos, isto é, naqueles em que os agravames suportados por terceiros hajam procedido do exercício, pelo concessionário, de uma atividade que envolveu poderes especificamente do Estado. É razoável, então concluir que os danos resultantes de atividade diretamente constitutivas do desempenho do serviço, ainda que realizada de modo faltoso, acarretam, no caso de insolvência do concessionário, responsabilidade subsidiária do poder concedente¹⁰.

Como ensina a doutrina publicista, a omissão do agente público configura culpa *in omitendo* ou culpa *in vigilando*, podendo causar prejuízos aos administrados, à própria Administração e ao agente público responsável, pois, como diz Cretella Júnior:

se cruza os braços ou não vigia, quando deveria agir, o agente público omite-se, empenhando responsabilidade do Estado por inércia ou incúria do agente. Devendo agir e não agiu. Nem como o bonus pater familiae, nem como bonus administrator.¹¹

Assim, quando o Poder Público procede a descentralização da prestação dos serviços, fazendo com que a empresa concessionária o substitua em suas atividades principais, deve fiscalizar a prestação de serviços adequados, eficientes, seguros e contínuos, posto que essenciais a

¹⁰ Curso de Direito Administrativo, pág. 345

¹¹ Tratado de Direito Administrativo, pág. 210.

coletividade. A omissão na fiscalização destes tem como consequência a responsabilidade solidária por todos danos causados pelas atividades do concessionário.

O art. 23, incisos VI e VII, estabelece ser competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, a proteção do meio ambiente e o combate à poluição em qualquer de suas formas, bem como a preservação das florestas, da fauna e da flora.

Já o artigo 225, caput, da Constituição Federal impõe ao Poder Público o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Não existem dúvidas de que, portanto, a intervenção do Estado em matéria ambiental é obrigatória, devendo agir sempre, com a finalidade de preservação do meio ambiente.

Esta obrigação do Estado tem o objetivo de conciliar o desenvolvimento econômico com a proteção ao meio ambiente, daí seu epíteto desenvolvimento sustentável e a tarefa destinada aos poderes públicos (como visto na Constituição brasileira) de atuar na defesa do meio ambiente e planejar sua política de crescimento tendo em vista a preservação ecológica. Nesse sentido, “[...] *a defesa do meio ambiente é um dever precípua do Estado, que só existe para prover as necessidades vitais da comunidade.*”¹²

Assim, uma vez evidente que o Estado não vem intervindo para a proteção do meio ambiente, deverá responder pelos danos causados por sua não atuação, que deveria ser obrigatória. Deverá, portanto, reparar os danos ambientais causados e adotar as providências necessárias à cessação da atividade lesiva ao meio ambiente.

Sobre a questão a doutrina leciona que:

Parte passiva da ação ambiental será o responsável pelo dano ou pela ameaça de dano, seja pessoa física, seja pessoa jurídica, inclusive a Administração Pública. Entendemos que o Poder

¹² MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário**. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: RT, 2005, p. 160.

Público poderá sempre figurar no pólo passivo de qualquer demanda dirigida à reparação do dano do meio ambiente: se ele não for responsável por ter ocasionado diretamente o dano, por intermédio de um de seus agentes, o será ao menos solidariamente, por omissão no dever que é só seu de fiscalizar e impedir que tais danos aconteçam. Ao Estado restará, no entanto, voltar-se regressivamente, neste último caso, contra o direito do causador do dano...¹³

No que tange ao Poder Público, a obrigação de zelar pela proteção ao meio ambiente é plenamente vinculada, como visto, com base em todos os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais já apresentados. Ademais, a discricionariedade administrativa não legitima a conduta omissiva lesiva aos bens ambientais. É que o texto constitucional, principalmente o art. 225, determina a obrigação do Poder Público, ou daquele que fizer suas vezes, de promover a defesa do meio ambiente, não podendo causar poluição, atividade completamente proscrita e danosa à sociedade.

Nesse diapasão, pode e deve o Ministério Público lançar mão da Ação Civil Pública (se por acaso não alcançada a solução extrajudicial, sempre preferível, para o problema) objetivando compelir a Administração Pública a cumprir o dever de não poluir.

Wallace Paiva Martins Júnior, a propósito, expõe com precisão:

Compelir o Município a obrigação de não fazer consistente na cessação da atividade nociva à qualidade de vida, de despejo de efluentes ou esgotos domésticos in natura nas águas, ou de obrigação de fazer consistente na prestação de atividade devida, de efetuar o lançamento desses esgotos submetidos ao prévio tratamento e na conformidade dos padrões ambientais estabelecidos é, em última análise, impor-lhe o dever de cumprimento da lei, de preservação do ambiente e de combate

¹³ Édís Milaré, in Curadoria do Meio Ambiente, Edições APMP, p. 39.

a prevenção à poluição para cessar atividade nociva ao meio ambiente e prestar atividade devida decorrente de lei.

Depara-se a questão diante do poder-dever vinculado, não de uma opção administrativa discricionária porque o ordenamento jurídico é enfático ao exigir da administração pública a realização de um dado ato, de conteúdo (objeto) explícito na norma, seja por prestação negativa (abster-se de poluir), seja por prestação positiva (submeter a prévio tratamento), que, em resumo, fundem-se numa única e prioritária preocupação material de evitar a poluição das águas.”¹⁴

No âmbito de nossos Tribunais, essas lições doutrinárias têm encontrado costumeira guarida. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a propósito, já decidiu:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PUBLICA. DANOS AO MEIO AMBIENTE CAUSADO PELO ESTADO. SE O ESTADO EDIFICA OBRA PUBLICA - NO CASO, UM PRESIDIO - SEM DOTA-LA DE UM SISTEMA DE ESGOTO SANITARIO ADEQUADO, CAUSANDO PREJUIZOS AO MEIO AMBIENTE, A AÇÃO CIVIL PUBLICA E, SIM, A VIA PROPRIA PARA OBRIGA-LO AS CONSTRUÇÕES NECESSARIAS A ELIMINAÇÃO DOS DANOS; SUJEITO TAMBEM AS LEIS, O ESTADO TEM, NESSE AMBITO, AS MESMAS RESPONSABILIDADES DOS PARTICULARES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (STJ - RESP 88776 - Rel. Min. Ari Pargendler . J. 19/05/1997)

Os Tribunais Estaduais, de igual sorte, vêm decidindo de forma reiterada:

¹⁴ MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. Despoluição das Águas. Revista dos Tribunais, vol. 720, p. 58-72.

“CONSTITUCIONAL. OMISSÃO DO PODER EXECUTIVO NA TUTELA DO MEIO AMBIENTE. DETERMINAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO PARA CUMPRIMENTO DE DEVER CONSTITUCIONAL. INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DE PODERES E À CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL. No microsistema da tutela ambiental impõe-se, em virtude dos princípios da precaução e preservação, uma atuação preventiva do Poder Judiciário, de forma a evitar o dano ao meio ambiente, pois este, depois de ocorrido, é de difícil ou impossível reparação. Por tal motivo que, nas ações que envolvam o meio-ambiente, o uso da tutela antecipada se legitima ainda mais. A omissão do Município de Luz em tratar adequadamente do lançamento de esgotos e derivados, no Córrego do Açudinho, importa em flagrante violação ao meio-ambiente e, por consequência, ao direito fundamental à saúde e ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana. O meio ambiente, como um bem extraordinariamente relevante ao ser humano, é tutelado pela Constituição Federal. Assim, é dever inafastável do Estado empreender todos os esforços para a sua tutela e preservação, sob pena de violação ao art. 225 da CF. O Poder Judiciário, no exercício de sua alta e importante missão constitucional, deve e pode impor ao Poder Executivo Municipal o cumprimento da disposição constitucional que garante a preservação do meio ambiente, sob pena de não o fazê-lo, compactuar com a degradação ambiental e com piora da qualidade de vida de toda sociedade. A judicialização de política pública, aqui compreendida como implementação de política pública pelo Poder Judiciário, harmoniza-se com a Constituição de 1988. A concretização do texto constitucional não é dever apenas do Poder Executivo e Legislativo, mas também do Judiciário. É certo que, em regra a implementação de política pública, é da alçada do Executivo e do Legislativo, todavia, na hipótese de injustificada omissão, o Judiciário deve e pode agir para forçar os outros poderes a cumprirem o dever constitucional

que lhes é imposto. A mera alegação de falta de recursos financeiros, destituída de qualquer comprovação objetiva, não é hábil a afastar o dever constitucional imposto ao Município de Luz de preservar o meio ambiente. Assim, a este caso não se aplica a cláusula da Reserva do Possível, seja porque não foi comprovada a incapacidade econômico-financeira do Município de Luz, seja porque a pretensão social de um meio ambiente equilibrado, preservado e protegido se afigura razoável, estando, pois, em plena harmonia com o devido processo legal substancial.” (TJMG - AGRADO Nº 1.0388.04.004682-2/001 - REL. DESª. MARIA ELZA - J. 21/10/2004)

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANOS CAUSADOS AO MEIO AMBIENTE. CONDENAÇÃO DA COPASA E DO MUNICÍPIO DE CORAÇÃO DE JESUS ÀS OBRIGAÇÕES DE FAZER E NÃO FAZER. APELAÇÃO DA COPASA, NO QUE TANGE À OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER (NÃO LANÇAR O ESGOTO NO Córrego Canabrava, antes de tomar as devidas precauções). APELANTE ALEGA IMPOSSIBILIDADE DE EFETUAR O LANÇAMENTO EM OUTRO LOCAL, ANTES DE SER CRIADA A ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE ESGOTO. É INEGÁVEL O DANO AMBIENTAL SE A REDE COLETORA CONTINUAR FUNCIONANDO SEM A CONSTRUÇÃO DA ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE ESGOTO - ETE. A COPASA E O MUNICÍPIO SÃO RESPONSÁVEIS PELA IMPLANTAÇÃO DE UM CORRETO SISTEMA DE ESGOTAMENTO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.” (TJMG - APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0000.00.337425-3/000 -REL. DES. RONEY OLIVEIRA - J. 20/11/2003)

4. DEVER DE REPARAÇÃO DOS DANOS AMBIENTAIS

Como já dito, além de cessar a atividade poluidora e de promover a adequada prestação do serviço de esgotamento sanitário, há ainda o dever do Estado de reparar os danos ambientais consumados (contaminação do solo, das águas superficiais e subterrâneas etc.), uma vez que o art. 14, § 1º da Lei 6938/81 é enfático: *“Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.”*.

A doutrina de Wallace Paiva Martins Filho é elucidativa:

É inconcusso que a omissão da administração lesou o meio ambiente nos termos do art. 3º, III, a e e da Lei Federal 6.938/81 e dos arts. 2º e 4º da Lei Estadual 997/76 e seu decreto regulamentador, pois o lançamento de esgotos domésticos sem prévio tratamento e desconforme os padrões ambientais estabelecidos gerou degradação da qualidade das águas causando dano ao curso d'água, à saúde e o bem-estar da coletividade. Exsurgem daí os deveres de restauração do ambiente degradado e de reparação dos danos causados nos termos do art. 225, § 1º, I e § 4º da Constituição Federal e do art. 14, § 1º da Lei Federal 6.938/81, satisfazendo para o acolhimento da pretensão o simples estabelecimento do nexo etiológico da conduta comissiva ou omissiva com a eclosão da lesão ou dano, sem necessidade de aferição de culpa ou dolo, liquidáveis mediante simples perícia na fase de conhecimento ou execução.¹⁵

Em âmbito jurisprudencial colhe-se idêntico entendimento consoante se deduz das seguintes decisões:

¹⁵ Op. cit. p. 70.

Dano ao meio ambiente. Águas contaminadas - Lançamento de poluentes industriais sem tratamento por empresa - Comprovação através de perícia - Responsabilidade objetiva - Indenização devida - Sentença mantida - Recurso improvido - Inteligência do art. 14 da Lei 6938/81 (TJSP - Rel. Des. Ney Almada - RT 693/130).

Meio Ambiente - Dano - Contaminação de terras e águas - Empresa química - Despejo de resíduos tóxicos em áreas de Município - Afetação do ecossistema local e de ocupação humana na região - Obrigações cominatórias e indenizatórias impostas cumulativamente - Admissibilidade - Ação Civil Pública procedente - Recurso não provido (TJSP - JTJ 212/126 - Rel. Vallim de Toledo)

São consequências da responsabilidade ambiental:

- a) prescindibilidade de culpa e do dolo para que haja o dever de indenizar;
- b) irrelevância da licitude da conduta do causador do dano para que haja o dever de indenizar;
- c) inaplicação, em seu sistema, das causas de exclusão da responsabilidade civil (cláusula de não indenizar, caso fortuito e força maior).

Ocorrendo o dano e havendo nexo de causalidade entre a atividade e o evento danoso, será possível a responsabilização dos causadores destes. Entende-se por dano ecológico *“qualquer lesão ao meio ambiente causada por condutas ou atividades de pessoa física ou jurídica de direito público ou privado”*¹⁶

¹⁶ José Afonso da Silva – Direito Ambiental Constitucional. p. 299.

Destarte, deve-se analisar a possibilidade de *efetiva reintegração do estado de equilíbrio dinâmico do sistema ecológico em momento posterior à reparação*.

É importante dizer, também, da *imprescindibilidade da compensação ecológica* consistente na substituição do bem lesado por um bem funcionalmente equivalente, de maneira que o patrimônio natural permaneça, no seu todo, qualitativa e quantitativamente inalterado.

Vale ressaltar, ainda, que a par do dano material, *impõe-se a reparação do dano moral ambiental, principalmente o coletivo*.

Sua reparação se dá de forma autônoma e independente da reparação do dano material. O dano extrapatrimonial ambiental evidencia-se por meio de uma lesão que trouxe desvalorização imaterial ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e concomitantemente a outros valores inter-relacionados como saúde e qualidade de vida.

Configurada, portanto, a lesão objetiva (bem ambiental) e subjetiva (interesse coletivo), a reparação dos danos morais é indispensável como forma de restabelecer o equilíbrio ambiental. Nesse sentido, é importante a avaliação econômica dos recursos naturais para se calcular o montante de ressarcimento devido à sociedade pelos danos causados ao meio ambiente em decorrência da má prestação do serviço de esgotamento sanitário.

5. CONCLUSÃO

É inegável que a ausência ou deficiência da prestação do serviço público de esgotamento sanitário traz danos e prejuízos incalculáveis para as populações urbanas, já que convivem com a presença de dejetos sanitários nas vias públicas e em suas próprias casas, quando ocorre transbordamento de fossas sépticas e canais de drenagem de águas pluviais, bem como causa danos ambientais através da contaminação de rios, lençóis freáticos e praias, devendo o Ministério Público, guardião dos direitos difusos e coletivos, adotar medidas extrajudiciais e judiciais a fim de determinar ao Poder Público a solução das irregularidades,

bem como a reparação dos danos causados à população e ao meio ambiente.

Ressalte-se que por força da Constituição Federal vigente, o saneamento básico, por estar diretamente conectado às condições de higiene e saúde, é um direito fundamental e indissociável de todo cidadão e do ambiente ecologicamente equilibrado.

REFERÊNCIAS

Ambiente Brasil. 10 jun. 2004. **Falta de saneamento é responsável por 68% das internações nos hospitais públicos**. Disponível em: <http://noticias.ambientebrasil.com.br/clipping/2004/06/10/14967-falta-de-saneamento-e-responsavel-por-68-das-internacoes-nos-hospitais-publicos.html>. Acesso em 29 de abril de 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2006, p. 319.

FREITAS, Vladimir Passos de. **A tutela das águas pelo município**. In: Águas, aspectos jurídicos e ambientais. Curitiba: Juruá. 2ª ed. 2002. p. 85.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Despoluição das Águas**. Revista dos Tribunais, vol. 720, p. 58-72.

Meio Ambiente Natural. **Poluição em decorrência do lançamento em cursos d'água de esgotos sanitários sem prévio tratamento: Aspectos jurídicos e Atuação do Ministério Público**. Disponível em: http://www.cnrh.gov.br/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=704&Itemid=. Acesso em 29 de abril de 2013.

MILARÉ, Êdis. **Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário**. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: RT, 2005, p. 160.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O princípio da dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p.111.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo, Malheiros Editores, 2009. p. 299.

A CONSTRUÇÃO DA POLÍTICA AMBIENTAL DO MUNICÍPIO DE ARACAJU

Eduardo Lima de Matos¹

A harmonia ambiental advém da harmonia das ações.

(Eduardo Matos)

SUMÁRIO:

Introdução; 1- O Início da Caminhada; 2-Pensando o Futuro;
3- Relações Institucionais; 4- Declaração do Milênio. Conclusão.
Bibliografia

INTRODUÇÃO

O Município de Aracaju não possuía política ambiental definida, bem como não tinha órgão ambiental específico, sendo pequenas atribuições exercidas pela Empresa Municipal de Serviços Urbanos – EM-SURB e a Secretaria do Planejamento.

De fato, era a única capital brasileira sem gestão ambiental plena, gerando um vazio institucional que prejudicou o Município durante muito tempo, pois questões ambientais fundamentais, ligadas principalmente a ocupação do solo não foram enfrentadas, acumulando atualmente um passivo ambiental difícil de ser enfrentado.

¹ Promotor de Justiça, Professor de Direito Ambiental da UFS e Secretário do Meio Ambiente de Aracaju

Dessa forma, construir a política ambiental de Aracaju se constitui num desafio extremo, uma vez que, o Município tem seu território praticamente todo ocupado, os conflitos são permanentes e crescentes, gerando uma situação de necessária mediação do Poder Público Municipal.

A ausência da base legislativa, da base física e da base humana são componentes para a edificação, que leva tempo, exige dedicação e impõe ao Município um investimento no projeto final que é a gestão ambiental plena.

A comunidade por outro lado carente de um órgão que escute a demanda ambiental do seu dia a dia, posto que o órgão estadual atua supletivamente, mas como a atuação é em todo Estado não tem possibilidade de enfrentar todas as questões do cotidiano da cidade.

Pensar Aracaju para o amanhã, sonhar com uma Aracaju para o futuro, concretizar uma Aracaju do presente, são desafios que o gestor municipal enfrentará na difícil missão de iniciar a gestão participativa e democrática do ambiente.

1. O INÍCIO DA CAMINHADA

No mês de novembro próximo passado o Prefeito eleito João Alves Filho me convidou para junto com Cesar Gama, Edinaldo Baptista e Carlos Eduardo começar a pensar como construir o órgão ambiental de Aracaju.

O tempo extremamente exíguo, trinta dias, para elaborar uma proposta concreta do novel órgão ambiental, dentro de uma lógica que atendesse a situação financeira da municipalidade e possibilitasse a gestão ambiental.

O trabalho teve início com a observação dos modelos existentes em muitos municípios brasileiros, restando uma admiração por várias cidades com estruturas que de fato estão adequadas para a gestão plena ambiental.

Contudo, era necessário pensar Aracaju, com suas dificuldades, contrastes, ausências e, sobretudo, diante da situação de criar uma

secretaria no início da Administração com uma contenção de gastos implementada.

O debate continuou e aos poucos as ideias foram amadurecendo e o modelo começou a ser desenhado, a nova secretaria deveria ter um quadro inicial de comissionados, em quantidade pequena, com a finalidade de dar início aos trabalhos, porém deve-se pensar o futuro e, nesse caso, o futuro será a integração do quadro efetivo da secretaria, a chamada inteligência ambiental permanente, pois como integrantes efetivos do quadro, continuarão a caminhada depois que os transeuntes comissionados saírem e manterão a memória do órgão ambiental.

Assim, foi a caminhada iniciada, a secretaria foi idealizada com 28 cargos comissionados, tendo na estrutura principal, secretário, secretário - adjunto, três diretorias e dez coordenadorias, assessor de comunicação e chefe de gabinete, sendo os demais cargos de apoio administrativo, sendo essa a proposta encaminhada ao Prefeito eleito João Alves Filho a qual foi aprovada e encaminhada à Câmara Municipal de Aracaju.

Cabe elogiar o comportamento cívico de todos os vereadores, independentemente da corrente política partidária, apoiaram indistintamente a criação da Secretaria do Meio Ambiente, pleito tão esperado por todo o conjunto da sociedade.

Então, no dia 08 de fevereiro de 2013, foi sancionada e promulgada a Lei Municipal 4.359, criando a Secretaria do Meio Ambiente de Aracaju. Começava oficialmente o grande desafio da construção da política ambiental do Município.

Uma equipe heterogênea, com biólogos, geógrafos, engenheiros florestais, engenheiros ambientais, advogados, administradores, dentre outros, integram a equipe que embarcou nessa primeira viagem, com muita motivação e entusiasmo na formação do novo modelo adotado.

A caminhada de fato não seria fácil, tudo começando sem história anterior, orçamento inexistente, instalações nem pensar, equipamentos um sonho e para completar não existia processo licitatório no Município e nem licitações de registros de preço, na verdade todos os processos licitatórios deveriam ser começados a partir de então.

A primeira e grande acolhida, todos os servidores da Secretaria Municipal de Planejamento, aos quais agradeço na pessoa do Secretário Luciano Paz, que colocou a disposição uma sala para ali funcionar a nova secretaria até final locação do imóvel, até as finais letras desse artigo ainda funciona no mesmo local a SEMA.

Começar é enfrentar desafios, trabalhar dobrado, sustentar críticas e principalmente saber que os primeiros momentos serão difíceis, porém, gratificantes e definidores da estrutura posterior que será construída.

Os desbravadores pagam um preço, enfrentam desafios dantes não enfrentados, erram, acertam, tentam acertar, mas principalmente, realizam a edificação de uma obra segura, forte e voltada para o benefício de uma população que espera do gestor essa resposta.

O início tem sido assim, realizando inspeções, fiscalizações, integrando, participando e começando a enfrentar os desafios de uma cidade que cresceu muito nos últimos anos, aumentou seus conflitos e convive com a incerteza quanto ao futuro.

A SEMA começou a engatinhar, mas de forma rápida, precisa, mostrando o que deseja e o que irá fazer, com certeza em breve estará andando rápido também, atuando com eficiência e presteza, a grande cobrança da sociedade, que aposta num órgão que pense o desenvolvimento com sustentabilidade.

2. PENSANDO O FUTURO

Passado o primeiro impacto da criação e organização inicial, chega-se ao segundo momento, pensar na estruturação da gestão plena ambiental em Aracaju, continuar a integração de novos instrumentos como forma de completar o conjunto de gestão.

Com esse pensamento foram elaboradas mais três propostas de anteprojeto de lei e encaminhadas ao Prefeito, sendo todos aprovados e remetidos a Câmara Municipal de Aracaju, estando nesse momento em fase de sanção.

O primeiro estabelece um novo Conselho Municipal de Meio Ambiente, em virtude de que já existia um anteriormente, mas não estava

instalado. Além disso, sua composição fora adequada para a época em que foi criado, sendo necessária uma nova estrutura para uma cidade que cresceu muito.

O Conselho é o órgão fundamental na política municipal do meio ambiente, e será o responsável em traçar as diretrizes da atuação executiva, sempre pautado na pluralidade de representação, decisão colegiada e descentralização da política ambiental municipal.

A ideia é instalar o Conselho Municipal de Meio Ambiente na semana do Meio Ambiente, primeira semana do mês de junho, marcando o início de fato da introdução de uma política ambiental plena na esfera municipal.

O segundo projeto de lei trata da criação do fundo municipal do meio ambiente, instrumento orçamentário e financeiro necessário para otimizar a gestão ambiental, com gestão autônoma que permite cumprir a finalidade de vincular toda a aplicação dos recursos ao meio ambiente de Aracaju. Permitirá arrecadar verbas oriundas de convênios e acordos, de decisões judiciais ou termos de ajustamento de conduta celebrado pelo Ministério Público, numerário resultante da aplicação de multas e taxas de licenciamento. Todos esses recursos ficam vinculados a aplicação na gestão ambiental.

O terceiro projeto, uma verdadeira conquista na política ambiental de Aracaju, a criação de quarenta e dois cargos efetivos de analista ambiental e vinte e dois cargos de técnico ambiental, que constituirão o conjunto efetivo do quadro da SEMA.

A partir da promulgação da lei será deflagrado o processo para abertura do concurso público, seleção que será efetivada dentro das normas de direito público, visando recrutar os futuros ocupantes dos sessenta e quatro cargos de nível superior e de nível médio.

Com esse conjunto de novos projetos a estrutura de gestão ambiental começará a obter um desenho próprio, com secretaria completa, efetivos e comissionados, fundo municipal e conselho municipal de meio ambiente. A demora será apenas na materialização das providências legais para as estruturas funcionarem.

Porém, ainda tem mais, é preciso atualizar o Código Ambiental do Município de Aracaju, datado de 1992, que não se mostra um instrumento eficaz para enfrentar as demandas existentes do município na atualidade.

Esse anteprojeto está em fase final de debates na SEMA e é possível que, até o final do mês de junho, esteja sendo entregue ao Prefeito para avaliação, aprovação e remessa a Câmara de Vereadores.

O Código Ambiental do Município de Aracaju deverá contemplar toda política municipal, disciplinando as atividades, os instrumentos, a forma de controle, os incentivos, o processamento, enfim, contém todos os aspectos que envolvem a gestão plena ambiental na esfera do Município. De fato, é um instrumento essencial para o exercício de todas as atribuições da Secretaria do Meio Ambiente.

Finalmente, deverá ser proposto também outro anteprojeto de lei que versa sobre os resíduos da construção civil e volumosos, enfrentando um grave problema atualmente na cidade que é despejo indevido de material da construção civil em locais que degradam o ambiente e tornam a cidade suja e contaminada.

Com essa estrutura pronta será possível começar a exercer as competências na sua plenitude, principalmente interagindo nos bairros, conversando com a população e atendendo as demandas do cidadão. Assim de fato será construída uma política descentralizada, participativa e eficiente na esfera ambiental.

Por fim, existe um compromisso maior da SEMA com a arborização. Aracaju detém hoje um dos piores índices no Brasil, com uma queda assustadora na cobertura vegetal dentro da cidade, precisando urgentemente adotar uma política ambiental firme no tocante à arborização e criação de unidades de conservação.

É interessante registrar que existe um Conselho Consultivo da Arborização, atuando junto a Emsurb, o qual propôs a adoção de um plano diretor de arborização, fato aceito pela SEMA e que será incorporado ao texto do Código Ambiental de Aracaju. Já está preparado um planejamento para iniciar a arborização da cidade de Aracaju.

3. RELAÇÕES INSTITUCIONAIS

A SEMA está intensificando a integração com todos os órgãos públicos para facilitar o exercício das suas atribuições, além de proporcionar uma eficiência melhor na concretização de suas metas, cumprindo o princípio constitucional da economicidade.

Integração com órgãos federais, estaduais e municipais, visando otimizar custos e atingir o bem estar da população de forma rápida e eficiente, esse é um fator primordial na consecução de suas atividades.

No mesmo sentido com o Poder Judiciário, Ministério Público Federal e Estadual, OAB e Defensoria Pública, órgãos essenciais para a consecução dos ideais de Justiça, sendo fundamental esse permanente diálogo com todas as esferas de poder estabelecidas na Constituição de 1988.

Dialogar, estar aberto ao diálogo, compreender críticas, pensar uma cidade do futuro, com suas contradições, contrastes, mas principalmente entender que a política ambiental municipal não é uma imposição e sim uma construção coletiva.

4. DECLARAÇÃO DO MILÊNIO

No ano de 2000, de 06 a 08 de setembro, aconteceu A Cúpula do Milênio das Nações Unidas. Foi um encontro sem precedentes, assistido por 100 Chefes de Estado, 47 Chefes de Governos, 3 Príncipes, 5 Vice-Presidentes, 3 Primeiros Ministros, 8000 Delegados e 5500 jornalistas.

Entre os objetivos estabelecidos nesse grande encontro internacional, a proteção ambiental foi amplamente difundida gerando o seguinte compromisso

IV - Protegendo nosso Ambiente Comum

21. Não devemos medir esforços para libertar toda a humanidade, e acima de tudo todas nossas crianças, da ameaça de vida em

planeta irrecuperavelmente prejudicado pelas atividades humanas, e cujos recursos não serão mais suficientes às suas necessidades.

22. Reafirmamos nosso apoio aos princípios de desenvolvimento sustentável, inclusive aqueles impostos na Agenda 21, concordados a partir da Conferência das Nações Unidas sobre Ambiente e Desenvolvimento.

23. Resolvemos, portanto, adotar em todas nossas ações ambientais uma nova ética de conservação e responsabilidade e, como primeiros passos resolvemos:

a- Fazer todos esforços para assegurar a entrada da ação prática do Protocolo de Kyoto, preferivelmente até o décimo aniversário da Conferência das Nações Unidas do Ambiente e Desenvolvimento em 2002, e embarcar na requerida redução de emissão de gases de conservatório.

b- Intensificar nossos esforços coletivos para o gerenciamento, conservação e desenvolvimento sustentável de todos tipos de florestas.

c- Pressionar pela completa implementação da Convenção na Diversidade Biológica e a Convenção no Combate à Desertificação em Países Experienciando Severas Secas e/ou Desertificação, particularmente na África.

d- Cessar a insustentável exploração de recursos hídricos, desenvolvendo estratégias de gerenciamento hídrico a níveis regional, nacional e local, que promovem ambos acesso justo e suprimentos adequados.

e- Intensificar cooperação para reduzir o número de efeitos dos desastres provocados pelo homem.

f- Assegurar acesso livre à informação no genoma seqüencial humano.

Os Chefes de Estado e de Governo reconheceram o dever de efetivar ações estatais para a proteção ambiental, como um dever institucional, para assegurar ao conjunto da sociedade um ambiente ecologicamente equilibrado.

Quando o Município de Aracaju estabelece suas Leis para estruturação da política pública ambiental, na esfera municipal, buscando a gestão plena na sua esfera de competência, está consolidando de fato os objetivos do milênio que foram estabelecidos na grande reunião de Nova York.

Essa linha de pensamento também é muito bem referendada nos estudo de Piovesan (2006) e Fachin (2006)

A fortificação e consolidação do direito ao desenvolvimento como direito humano é importante passo teórico, com efeitos práticos, especialmente no que toca a melhora das condições mínimas daqueles menos favorecidos cujos interesses são preteridos em face da agenda geopolítica mundial coeva.

Assegurar a ação municipal voltada para proteção ambiental, como regulação das atividades, mas também como forma de propiciar o desenvolvimento humano.

Desenvolvimento, como direito fundamental e a adequação das atividades como obrigação do Estado Administração Pública para assegurar equilíbrio ecológico, que resultarão em melhoria da qualidade de vida.

O Município de Aracaju, após longo tempo sem assumir essas responsabilidades, começa a estruturar sua base legislativa, sua estrutura física e humana para o exercício das competências constitucionais que propiciarão de fato o desenvolvimento com sustentabilidade.

5. CONCLUSÃO

Nesses noventa dias de existência, a Secretaria do Meio Ambiente de Aracaju começou a sedimentar seu alicerce para a implementação da política municipal do meio ambiente.

Será uma longa caminhada, com dificuldades, obstáculos, mas possibilitará de fato que as atividades exercidas venham a conseguir uma

adequação aos padrões ambientais, possibilitando desenvolvimento com sustentabilidade.

Realmente é inadmissível que uma cidade de porte médio como Aracaju não exercesse sua competência constitucional, permitindo que as obras e atividades fossem realizadas sem um acompanhamento prévio do ponto de vista ambiental.

Aos poucos a comunidade irá interagir com o novo órgão ambiental da cidade, verá nele um orientador, um guardião, um incentivador de um modo de viver que harmonize ambiente e desenvolvimento, pensando o hoje sem aniquilar o amanhã. Essa será a grande missão.

REFERÊNCIAS

LEI 4359. Cria Secretaria do Meio Ambiente. Aracaju: Câmara Municipal de Aracaju, 2013.

PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girard. O Direito Humano ao Desenvolvimento na Conjuntura Contemporânea de Proteção dos Direitos Humanos: o sentido e alcance do *human rights approach* IN: *Direito internacional dos direitos humanos* [Recurso eletrônico on-line] / organização CONPED/UFF ; coordenadores: Eduardo Manuel Val, Antonio Marcio da Cunha Guimarães, Valéria Silva Galdino Cardin. Florianópolis : FUNJAB, 2012, p.133-153 (Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c5bbd980e5ab2c17>)

Declaração do Milênio, extraída do site: - <http://www.nepp-dh.ufrrj.br/onu18-1.html>. Acesso em 15 de abril de 2013

PLANO DIRETOR E A CIDADE SUSTENTÁVEL DO MILÊNIO

Sandro Luiz da Costa¹

Quanto mais nos aproximarmos do perigo, de modo mais claro começarão a brilhar os caminhos para o que salva, mais questionadores seremos. Pois o questionar é a devoção do pensamento. (HEIDEGGER, 2007, p. 396).

SUMÁRIO:

1 Introdução – 2 Desenvolvimento – 2.1 Plano Diretor e Desenvolvimento sustentável – 2.2 Plano Diretor – conteúdo mínimo – 2.3 Plano Diretor e função social da propriedade – 2.4 Plano Diretor: Direito de Construir e Solo Criado – 2.5 Plano Diretor e Estudo de Impacto de Vizinhança – 2.6 Plano Diretor e Audiências Públicas – 3. Considerações Finais – Referências.

1. INTRODUÇÃO

O Direito ao meio ambiente ecologicamente sustentável abrange, em sua dimensão construída pelo ser humano (meio ambiente urbano ou artificial), o direito às cidades sustentáveis. Para se alcan-

1 Promotor de Justiça do Ministério Público de Sergipe (Meio Ambiente de Nossa Senhora do Socorro), Mestre e Doutorando em Desenvolvimento e Meio Ambiente (UFS), atualmente sob a orientação da Professora Doutora Maria José Soares Nascimento e co-orientação da Professora Doutora Flávia Moreira Guimarães Pessoa. Membro do GPFIMA – UFS. sandrocosta@infonet.com.br.

çar isto, fundamental que a harmonia entre os sistemas humanos (do qual o sistema econômico faz parte) e o ecossistema seja respeitada, aplicando-se o princípio do desenvolvimento sustentável. Nesse sentido, faz-se necessária uma política de desenvolvimento urbano que priorize este caminhar equilibrado. O plano diretor, como reconhece a própria Constituição Federal de 1988 (artigo 182), é o instrumento básico dessa política de desenvolvimento urbano, sendo o paradigma para a verificação do cumprimento da função social da propriedade.

Qualidade de vida, bem estar dos cidadãos, função social da propriedade, cidades sustentáveis são valores que estão associados ao estabelecimento de uma política de desenvolvimento urbano dos municípios, baseada na efetivação de um planejamento prévio e adequado, materializado, principalmente, através de um plano diretor.

Assim, o presente texto apresenta a importante relação entre plano diretor e a busca de uma cidade sustentável. Para tanto será utilizada a abordagem sistêmica e interdisciplinar, apontando-se os principais instrumentos do plano diretor para a busca desta sustentabilidade sócio-econômico-ambiental.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 Plano Diretor e Desenvolvimento sustentável

Com o aumento da população do planeta, aliado à lógica de crescimento ilimitado do sistema produtivo e consumista vigente, principalmente, após a Segunda Grande Guerra Mundial, passou a ser percebida uma crise ambiental mundial, cujo ponto divisor de águas foi estabelecido pela Conferência das Nações Unidas sobre Ambiente Humano, denominada de conferência de Estocolmo, realizada em 1972.

Nessa conferência foi estabelecido o dia 05 de junho, como o dia mundial do meio ambiente, data que nos traz a realidade, cada vez mais latente, de que o planeta é limitado, sendo, a cada dia, esgotadas suas reservas naturais e sua capacidade de absorver a poluição

gerada pelas atividades humanas, tudo isso, com o declínio da qualidade de vida.

Foi nessa conferência também que se criou o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), onde, após a instalação da Comissão Mundial do Meio Ambiente na década de 80, foi publicado, em 1987, um relatório sobre a situação ambiental do planeta denominado de “Nosso Futuro Comum”. Tal documento consolida mundialmente o conceito de desenvolvimento sustentável como a capacidade das gerações atuais de satisfazer suas necessidades sem prejudicar a capacidade das gerações futuras de satisfazerem suas próprias necessidades².

Tal conceito de desenvolvimento sustentável foi adotado no Brasil como um princípio estabelecido na Constituição Federal, em seu artigo 225, devendo ser observado pelo legislador e pelo poder público, significando que o crescimento não pode ser obtido à custa da destruição da natureza (COSTA, 2011).

Tal princípio gera para o cidadão a garantia de cidades sustentáveis, definido no Estatuto da Cidade (Lei 10257/2001) como “o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações”

O plano diretor e suas leis regulamentadoras devem normatizar, entre outras questões: a) direitos a serviços básicos de infraestrutura e saneamento ambiental, tais como água potável, redes públicas de esgoto e de drenagem (estas evitam inundações) e gerenciamento de resíduos sólidos (lixo); b) gestão participativa da cidade; c) ordenação e fiscalização do espaço urbano de modo a evitar utilização inadequada da propriedade, como, por exemplo, a instalação de uma casa de

² “O desenvolvimento sustentável é aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem a suas próprias necessidades. Ele contém dois conceitos-chave: o conceito de “necessidades”, sobretudo as necessidades essenciais dos pobres do mundo, que devem receber a máxima prioridade; a noção das limitações que o estágio da tecnologia e da organização social impõe ao meio ambiente, impedindo-o de atender às necessidades presentes e futuras” (CMMAD, 1988, p. 46).

espetáculos ao ar livre em uma zona residencial; a construção de loteamentos ou edifícios em locais que não tenham infraestrutura para suportar tais empreendimentos; a retenção especulativa de imóveis urbanos ou sua subutilização, a poluição, problemas de trânsito de veículos, etc.

O plano diretor é obrigatório, dentre outras hipóteses, para cidades com mais de 20 mil habitantes, integrantes de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas ou ainda áreas de especial interesse turístico. Como parte indispensável do processo de planejamento e administração municipal, deve ter suas metas incorporadas no orçamento municipal por expressa determinação do Estatuto da Cidade, sob pena de inefetividade da norma.

Quando o Estatuto da cidade entrou em vigor, em 10 de outubro de 2001, concedeu aos municípios em que já havia plano diretor vigente, o prazo de cinco anos para se adequarem à referida lei, prazo esse que venceu em outubro de 2006. Posteriormente, em 2008, o Estatuto da cidade foi modificado, alterando o prazo para 30 de junho de 2008, e, mesmo assim, não foi cumprido em grande parte dos municípios brasileiros.

2.2 Plano Diretor – conteúdo mínimo

O plano diretor, partindo de um diagnóstico técnico e participativo, identifica a cidade que se tem, com todos os seus pontos positivos e negativos, e estabelece a cidade que se busca como ideal para uma determinada coletividade, apresentando ainda, os meios para se sair de um ponto para o outro.

Dessa forma, o primeiro passo para a construção do plano diretor é o diagnóstico, denominado de “leitura da cidade”, que, segundo o Ministério das Cidades³, é também uma leitura comunitária, pois

³ Ministério das Cidades. Plano Diretor participativo: guia para a elaboração pelos municípios e cidadãos. 2004. Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNPU/Biblioteca/PlanelamentoUrbano/LivroPlanoDiretorGuia.pdf>>. Acesso em: 25 jun. 2011.

“não é leitura exclusiva de especialistas, e pressupõe olhares diversos sobre uma mesma realidade”. Ora, a referida leitura da cidade, para retratar a situação do município, deve ser sempre atualizada, sob pena de estar se discutindo uma cidade que não existe mais.

O próprio Ministério das Cidades apresenta o conteúdo dessa leitura da cidade, iniciando-se com identificação: da ocupação atual do território; da infraestrutura, equipamentos, serviços e instalações operacionais existentes (esgoto, drenagem, segurança, saúde, educação, lazer, etc); de áreas de risco para ocupação urbana; áreas para preservação cultural; da estrutura fundiária (uso da terra); da evolução histórica da cidade; da inserção regional do município; de indicadores de mobilidade; da população, com sua distribuição e movimentos etc.

Se esses dados de diagnóstico não foram coletados ou estão desatualizados, o processo de construção do plano diretor está eivado de um vício insanável, vez que seu ponto de partida, sua fundação, não representa a realidade. Nesse sentido, deve ser questionado em um dado plano diretor, se esse diagnóstico é completo e está atualizado. Em caso negativo, o plano diretor resultante, não passará de uma “folha de papel”⁴, estando fadado à inefetividade.

No campo técnico, a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), de forma pioneira, em 1992, publicou a NBR 12.267 estabelecendo critérios para elaboração do plano diretor que seria constituído de três partes básicas: fundamentação, diretrizes e instrumentação. Na fundamentação estão os objetivos, caracterização, diagnósticos (a cidade atual) e prognósticos (a cidade que se quer), alternativas e critérios de avaliação. Nas diretrizes estão estabelecidos os parâmetros de uso e ocupação do solo, abrangendo: sistemas viários; adensamento construtivo de alto impacto; infraestrutura, equipamentos sociais e serviços urbanos. Finalmente, a instrumentação é a identificação dos meios jurídicos, econômicos e administrativos para se buscar a cidade estabelecida no plano diretor.

4 Ferdinand Lassale utiliza esta expressão em outro contexto na obra “Que é uma Constituição?”.

De outro lado, as diretrizes gerais e instrumentos da política de desenvolvimento das cidades foram definidas no Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001), regulamentando assim, o artigo 182, da Constituição Federal. Dentre estes instrumentos está o plano diretor (arts 39 a 41 do Estatuto da Cidade), sendo obrigatório, sob pena de caracterização de improbidade administrativa (art. 52), que os Poderes Executivo e Legislativo municipais garantam a participação popular, durante todo o processo de elaboração, execução e fiscalização do plano diretor, materializada através de audiências públicas, publicidade e a garantia do acesso às informações e documentos produzidos.

Em casos de cidades com mais de 500.000 habitantes, o plano diretor deve ser sincronizado com um plano de transporte urbano, tendo-se em vista os problemas de mobilidade e circulação urbana decorrentes do crescimento das cidades, problemas esses que são agravados quando não há um planejamento adequado.

Ainda dentro da atribuição da União para estabelecer diretrizes gerais sobre a política de desenvolvimento urbano, foi criado o Conselho das Cidades (ConCidades), através do Decreto 5.031/2004, posteriormente alterado pelo Decreto 5.790/2006, substituindo o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano (CNDU), que, através de resoluções, propõe diretrizes gerais para a formulação e implementação da Política Nacional de Desenvolvimento Urbano.

As principais Resoluções do ConCidades que estabelecem os parâmetros do plano diretor são: 25/2005 (emite orientações e recomendações para a elaboração do Plano Diretor), 34/2005 (expede orientações e recomendações sobre o conteúdo mínimo do Plano Diretor, tendo por base o Estatuto das Cidades), 75/2009 (estabelece orientações relativas à Política de Saneamento Básico e ao conteúdo mínimo dos Planos de Saneamento Básico, que devem ser compatibilizados com o plano diretor) e 83/2009 (recomenda ao Ministério das Cidades que emita orientações com relação à revisão ou alteração de Planos Diretores).

Plano Diretor e função social da propriedade

A própria Constituição Federal apresenta outros instrumentos para a consecução dessa política de desenvolvimento urbano e da função social da propriedade, que são regulamentados pelo Estatuto da Cidade e pela legislação municipal (incluindo-se o Plano Diretor). Esta, dentro da competência legislativa do município para tratar de assunto de interesse predominantemente local. Entre esses instrumentos pode-se citar: o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios (art. 182, §4º, da CF) e a usucapião urbana (art. 183, da CF).

Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios

Com o crescimento da população urbana, não se justifica, em determinadas áreas do município, onde há existência de infraestrutura adequada e demanda para sua utilização, que imóveis fiquem estagnados, sem seu devido aproveitamento, sendo que, na maior parte das vezes, isto ocorre por mera especulação imobiliária. Essas áreas críticas são delimitadas pelo Plano Diretor (art. 42, I).

A propriedade imóvel, não cumpre sua função social, quando: **não é edificada** (terrenos baldios, sem construção); **é subutilizada** (existem edificações, mas em proporção diminuta em relação ao tamanho do terreno) e; **não é utilizada** (há edificações proporcionais à área do terreno, mas não são usadas).

Para tentar resolver este problema, tanto a Constituição Federal, como o Estatuto da Cidade apresentam medidas coercitivas para obrigar o titular do imóvel a dar função social a este com o seu devido aproveitamento. Essas medidas coercitivas são graduais e sucessivas, iniciando-se, obrigatoriamente, pelo parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, que se não for efetivo, conduz à próxima fase, caracterizada pelo aumento progressivo do Imposto Territorial Urbano (IPTU) e, caso isto não seja suficiente e haja interesse pelo município, permite a desapropriação da propriedade através do pagamento com títulos da dívida pública.

O parcelamento compulsório do imóvel é aplicável àqueles terrenos de grande área, denominados de glebas, característicos de propriedades rurais, mas, que pelo desenvolvimento da cidade, acabou localizado em uma área transformada em urbana. Para existir o aproveitamento adequado dessas glebas, faz-se necessária a subdivisão dessas em imóveis menores para que possam ser edificadas. O parcelamento do solo urbano é regulamentado pela Lei 6.766/1979 e pode se dar na forma de loteamentos ou desmembramentos, diferenciáveis apenas pela exigência ou não de abertura de vias (ruas) ou alteração das vias já existentes.

Para os imóveis não edificadas ou subutilizados, o referido instrumento impõe a construção em proporção definida na legislação municipal para caracterizar o aproveitamento mínimo para os imóveis em tais situações (coeficiente de aproveitamento mínimo).

Identificado pelo município o não aproveitamento de imóvel em área prevista para aplicação do instrumento do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, deve ser o proprietário notificado para cumprir tal obrigação. Esta obrigação deve ser averbada no cartório de registro de imóveis, sendo *propter rem* (artigo 6º, da Lei 10.257/2001), ou seja, será sempre exigível do titular atual do imóvel, mesmo que a notificação tenha sido para titular anterior.

Caso o titular do imóvel não cumpra a notificação acima referida, o município passará, gradualmente, durante cinco anos, a aumentar o IPTU, podendo chegar à alíquota de 15% ao ano, que incidirá indefinidamente ou, caso o município se interesse, até que seja desapropriado o imóvel, através do pagamento com títulos da dívida pública, resgatáveis em dez anos.

Usucapião Urbana

Por outro lado, visando à regularização de situações de fato, com aparência de propriedade, ou seja, para a regularização das posses de imóveis urbanos, com área não superior a 250 m², foi estabelecida pela Constituição Federal a usucapião urbana (posteriormente inclu-

so no texto do novo Código Civil – art. 1240), cujos demais requisitos, além daqueles exigíveis para qualquer tipo de usucapião (posse mansa e pacífica em nome próprio) são: possibilidade de utilização desse instrumento apenas uma vez pelo possuidor; posse ininterrupta por cinco anos, para moradia ou uso da família e; não ser o possuidor proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Para aqueles possuidores que atendem aos requisitos para a referida modalidade de usucapião, bastam ajuizar a ação de usucapião para, reconhecida e declarada a prescrição aquisitiva pelo Poder Judiciário, adquirirem a propriedade, regularizando assim sua situação.

2.4 Plano Diretor: Direito de Construir e Solo Criado

Com o crescimento das populações urbanas e a conseqüente ocupação do espaço das cidades pelo adensamento construtivo, aliado à falta de planejamento desta política urbana pelo município, agravaram-se nas últimas décadas, os problemas decorrentes desta ocupação desordenada, tais como a deficiência e até mesmo ausência de serviços e estruturas de saneamento ambiental (sistemas de esgoto, drenagem, gestão de resíduos sólidos, etc.), deixando-se a configuração imobiliária e construtiva da cidade ser definida, principalmente, pelo setor imobiliário.

Nesse sentido, o plano diretor, norma básica que define o destino desta política urbanística municipal, deve prever institutos que estabelecem limitações ao interesse puramente especulativo e econômico construtivo, fazendo valer a supremacia do interesse coletivo sobre o interesse particular.

Vale frisar que, de acordo com a Constituição Federal, é da responsabilidade do município garantir o adequado ordenamento territorial no âmbito do seu território, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, VIII, da CF), cabendo a este unicamente a execução da política de desenvolvimento urbano (art. 182, da CF).

Especificamente, em relação aos instrumentos de controle desta ocupação urbana, o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) define e

aponta a necessidade de utilização de alguns institutos multidisciplinares importantes, tais como os coeficientes de aproveitamento básico e máximo.

O coeficiente de aproveitamento, para que não haja dúvidas ou polêmicas literárias ou técnicas, foi definido pelo próprio Estatuto da Cidade em norma explicativa como “relação entre a área edificável e a área do terreno” (art. 28, §1º), ou seja, este coeficiente define o quanto foi ou será construído pelo proprietário de um terreno em relação à área do imóvel.

Assim, se a área do terreno é de 200 metros quadrados e seu proprietário construiu 200 metros quadrados, o coeficiente de aproveitamento deste terreno é obtido pela divisão entre a área edificada e o tamanho do terreno, ou seja, neste caso é igual a 1 ($200/200$). Se este proprietário pretende construir 600m^2 (o que somente será possível com a verticalização), o coeficiente será 3 ($600/200$). De outro lado, se nesse mesmo terreno, somente foram construído 20m^2 , o coeficiente será de 0,1 ($20/200$).

Pela análise acima se verifica que quanto maior o coeficiente, maior será a área construída (como é o caso de edifícios) e, conseqüentemente maior também será o adensamento construtivo e populacional. De outro lado, se for muito baixo significa que terrenos urbanos podem não estar cumprindo sua função social e sendo reservado para fins especulativos.

Dessa forma, faz-se necessária a limitação do coeficiente de aproveitamento pelo poder público para que se garanta que a qualidade de vida e o bem estar da população sejam atingidos. Esta limitação é efetivada, principalmente, no Plano Diretor do Município e é um dos pontos mais polêmicos e delicados desta norma, pois estabelece se sua cidade será uma cidade sem prédios, com equilíbrio entre edifícios e casas, ou uma selva de pedra.

O coeficiente de aproveitamento é um conceito técnico invariável, ou seja, sempre terá como base a relação entre a área edificável e o tamanho do terreno. Entretanto, com a finalidade de garantir a função social da propriedade foram estabelecidos pelo Estatuto da Cidade

três espécies de coeficientes de aproveitamento, que funcionam como limites ao direito de propriedade. São estes coeficientes de aproveitamento: mínimo; básico e máximo.

Coeficiente de Aproveitamento Mínimo

O coeficiente de aproveitamento mínimo é um parâmetro utilizado para verificar, de forma objetiva, se a propriedade está sendo subutilizada para fins de aplicação do instrumento, já discutido nesta coluna, do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios. Ou seja, o coeficiente de aproveitamento mínimo é a variável objetiva que permite aferir o cumprimento da função social da propriedade nesse instrumento previsto no artigo 182, §4º, da Constituição Federal.

Dessa maneira, para exemplificar, imagine-se que o coeficiente de aproveitamento mínimo estabelecido no Plano Diretor é de 0,20. Se a área de um determinado terreno é de 1000m² e somente tem 150m² construídos, este terreno é subutilizado, pois seu coeficiente de aproveitamento é de 0,15 (150/1000), já que deveria ter, no mínimo, 200m² de área construída (200/1000).

Coeficiente de Aproveitamento Básico/único e Direito de Construir

Aquele que é proprietário de um terreno tem, como inerente a este direito de domínio, o direito de construir em sua propriedade. Este direito não é ilimitado, vez que deve se subordinar ao interesse da coletividade (supremacia do interesse público sobre o interesse privado). Assim, cabe também ao poder público estabelecer um limite a este direito de construir. Uma das formas de se fazer isto é através do coeficiente de aproveitamento básico. Existem outras, que não serão tratadas neste momento, embora se interrelacionem, como gabaritos (altura de edificações), coeficiente de ocupação e de permeabilidade, recuos, afastamentos, etc.

Estabelecido o coeficiente de aproveitamento básico como o limite do direito de construir em cada propriedade, este pode ser diferenciado para as diversas áreas do município (pois este limite depende das carac-

terísticas de cada zona do município para suportar adensamento) ou ser uniforme para todo o município. Neste último caso, denomina-se coeficiente de aproveitamento único (Estatuto da Cidade, art. 28, §2º).

Para exemplificar, se o coeficiente único de um município foi estabelecido em 2, significa que cada proprietário pode ter área construída de até duas vezes o tamanho de sua propriedade. Se um dado terreno tem 500 m² de área, o direito de construir de seu titular está limitado a 1000 m² (1000/500).

Coeficiente de Aproveitamento Máximo e Solo Criado

O Estatuto da Cidade consolidou alguns instrumentos da política de desenvolvimento urbano, como a outorga onerosa do direito de construir, que permitem em determinadas áreas do município, em função de avanços tecnológicos e da compatibilidade com a infraestrutura implantada que o proprietário do imóvel possa edificar além do seu direito de construir, ou seja, além do coeficiente de aproveitamento básico ou único.

Entretanto, para tanto, além de regulamentação específica, o proprietário devera pagar ao município por esta construção adicional que também tem um limite – o coeficiente de aproveitamento máximo. Para a construção de edifícios, onde a área construída é consideravelmente maior que a área do terreno, tal variável é de suma importância, sendo um dos pontos de maior preocupação do setor imobiliário durante a elaboração do Plano Diretor (em verdade, deveria ser um dos pontos de maiores preocupações de toda a sociedade afetada).

O coeficiente de aproveitamento é sempre a relação entre a área edificável e o tamanho do terreno (independentemente de ser mínimo, básico ou máximo), sendo plenamente conciliável um coeficiente=2 com os recuos, afastamentos, gabaritos e coeficientes de permeabilização e ocupação, que, embora sejam conceitos limitadores do direito de propriedade, não impedem o primeiro. Tal incompatibilidade deve ser verificada com diagnóstico de adensamento construtivo/populacional e infraestrutura existente em determinada área concreta.

O coeficiente de aproveitamento básico que é chamado de único, quando aplicado a todo o município, representa o limite do direito de construir do proprietário do imóvel, além do qual, se instituído será possível o solo criado.

Já o coeficiente de aproveitamento máximo, aponta o teto do solo criado, ou seja, até que ponto a área edificável poderá ultrapassar o coeficiente básico ou único, desde que isto seja possível, tenha lei específica e, mesmo assim, mediante contraprestação ao poder público por parte do proprietário.

Assim, por exemplo, imagine-se que um imóvel possui 200 m² de área. Com um coeficiente 2 de aproveitamento único, a área edificável deste terreno poderá ter 400 m². Se o coeficiente de permeabilidade é 30% e o de ocupação é de 70%, os 400 m² somente poderão ser edificados nos 70% da área restante do terreno, permitindo-se a verticalização da obra. No mesmo caso, sendo o coeficiente máximo estabelecido em 3 e tendo lei específica permitindo e regulando esta operação, será possível para o proprietário edificar até 600 m² (2+1). Observe-se que o coeficiente máximo de aproveitamento somente foi aumentado em um, mas como o conceito leva em conta sempre a relação entre a área edificável e o tamanho do terreno, para aumentar em um o coeficiente máximo, o mesmo fica em 3 e não em 1.

2.5 Plano Diretor e Estudo de Impacto de Vizinhança

Visando prevenir e compensar impactos causados pela implantação de empreendimentos na área urbana das cidades, o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) trouxe, em seus artigos 36 a 37, um instrumento específico de avaliação de impacto ambiental para as cidades - o estudo de impacto de vizinhança (EIV) - cujo objetivo é exatamente prever os efeitos urbanísticos, positivos ou negativos, da implantação de uma atividade ou empreendimento privado ou público em área urbana, observando-se assim como será afetada a qualidade de vida da população residente nas proximidades.

O estudo de impacto de vizinhança deve servir de condição para a obtenção de “licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento a cargo do Poder Público municipal” (art. 36), razão pela qual é denominado de estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

O EIV deve estar previsto na legislação municipal e pela sua importância, como instrumento preventivo para a garantia de uma cidade sustentável, deve constar do plano diretor (Resolução do Conselho das Cidades 34/2005, art. 3º, II).

Tal estudo, obrigatoriamente, deve englobar, pelo menos, a análise dos seguintes pontos:

I - adensamento populacional; II - equipamentos urbanos e comunitários; III - uso e ocupação do solo; IV - valorização imobiliária; V - geração de tráfego e demanda por transporte público; VI - ventilação e iluminação; VII - paisagem urbana e patrimônio natural e cultural (art. 37).

A publicidade, com a garantia do controle social, é um dos pontos fundamentais do EIV, sendo assim inerente a este que sejam realizadas audiências públicas antes da autorização ou licença do poder público para a obra ou empreendimento, além da disponibilização dos documentos integrantes do estudo para acesso à população. Neste aspecto de acesso à população, da mesma forma que o estudo de impacto ambiental, o EIV deve ser também materializado em um relatório objetivo e claro, permitindo-se que o público leigo possa compreender os impactos positivos e negativos da obra ou empreendimento a ser implantado. Tal documento denomina-se relatório de impacto de vizinhança (RIV).

O Estatuto da Cidade deixa claro que o estudo de impacto ambiental e o estudo de impacto de vizinhança têm objetivos distintos, ao definir que “a elaboração do EIV não substitui a elaboração e a aprovação de estudo prévio de impacto ambiental (EIA), requeridas nos termos da legislação ambiental” (art. 38).

2.6 Plano Diretor e Audiências Públicas

A participação popular efetiva e o controle social são tão importantes para a construção de um plano diretor que o desrespeito a estes princípios além de viciar, de forma irreversível tal norma, constitui caso específico de improbidade administrativa prevista no Estatuto da Cidade.

O Estatuto da Cidade define que durante e após a elaboração do plano diretor é dever dos poderes executivo e legislativo propiciar a participação popular e o controle social. Para esta finalidade, esses poderes garantirão:

- I - a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;
- II - a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;
- III - o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos (art. 40, §4º).

A não observância dos incisos I a III, do §4º, do art. 40, acima transcrito acarreta, segundo o Estatuto da Cidade, a possibilidade de sanção por improbidade administrativa, dos agentes públicos responsáveis (art. 52, VI), o que, de acordo com a Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/1992), pode acarretar as penalidades de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário (art. 12).

Em sua Resolução 25/2005, o Conselho das Cidades detalha como deve ser esta participação e controle social referentes ao plano diretor, determinando a ampla divulgação pública de seu processo de elaboração, através de linguagem acessível, valendo-se dos meios de comunicação. Não somente as audiências públicas, mas a apresenta-

ção de estudos (diagnósticos e prognósticos atualizados) e propostas devem ser divulgadas com antecedência mínima de 15 dias, para que a população possa participar de tais audiências tendo ciência do que será discutido nas mesmas. Além disso, os resultados destas audiências devem ser divulgados para que todos os munícipes possam acompanhar a evolução das discussões (art. 4º, da Res. 25/2005).

Outra norma muito importante da referida resolução 25/2005 é a prevista no seu artigo 6º que além de determinar a sincronia entre o processo participativo de elaboração do plano diretor com a construção orçamentária, estabelece que “as proposições oriundas de processos democráticos tais como conferências, congressos da cidade, fóruns e conselhos” devem ser levadas em conta também.

A referida resolução 25/2005, em seu artigo 7º, estabelece a necessidade de ações de sensibilização, capacitação e mobilização para a efetividade do processo participativo de construção do plano diretor, exatamente com o intuito de se evitar o esvaziamento das audiências públicas em virtude da discussão, muitas das vezes unilateral, de temas técnicos complexos. Finalmente, especificamente em relação às audiências públicas, o artigo 8º da Resolução 25/2005 estabelece minucioso procedimento a ser observado e sua finalidade:

As audiências públicas determinadas pelo art. 40, § 4º, inciso I, do Estatuto da Cidade, no processo de elaboração de plano diretor, têm por **finalidade informar, colher subsídios, debater, rever e analisar o conteúdo do Plano Diretor Participativo**, e deve atender aos seguintes requisitos:

- I – ser convocada por edital, anunciada pela imprensa local ou, na sua falta, utilizar os meios de comunicação de massa ao alcance da população local;
- II – ocorrer em locais e horários acessíveis à maioria da população;
- III – serem dirigidas pelo Poder Público Municipal, que após a exposição de todo o conteúdo, abrirá as discussões aos presentes;
- IV – garantir a presença de todos os cidadãos e cidadãs, independente de comprovação de residência ou qualquer outra condição, que assinarão lista de presença;

V – serem gravadas e, ao final de cada uma, lavrada a respectiva ata, cujos conteúdos deverão ser apensados ao Projeto de Lei, compondo memorial do processo, inclusive na sua tramitação legislativa.

O Conselho das Cidades, através da Resolução Recomendada 83/2009, que trata do processo de revisão ou alteração de planos diretores, complementa o artigo 8º, da Resolução 25/2005, estabelecendo que as audiências públicas deverão ainda:

I. Serem divulgadas em órgãos públicos de ampla circulação de pessoas;

II. Terem o conteúdo a ser debatido explicitado em sua divulgação;

III. Serem divulgadas em diversos meios de comunicação de modo a facilitar o acesso à informação pelos diversos segmentos da sociedade.

§ 2º Quando não estiver definido em lei municipal, a audiência pública poderá ser convocada quando solicitada por entidades da sociedade civil ou por no mínimo cinquenta eleitores do município (art. 4º). (grifo nosso).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esses parâmetros e instrumentos técnicos, legais e políticos estabelecidos para a construção da política de desenvolvimento urbano da cidade e de seu instrumento básico, o plano diretor, simplesmente têm como objetivo demonstrar de onde se parte, para onde se vai e quais as direções e estradas desta viagem, em busca da construção de uma cidade melhor para “as presentes e futuras gerações”.

Cabe ao poder público municipal efetivar e não somente elaborar o Plano Diretor e sua regulamentação, prevendo instrumentos não somente jurídicos, como também os financeiros para a consecução

desta política. Esta elaboração deve ser construída não somente tecnicamente, com base em diagnóstico atualizado, mas legitimada através da participação popular efetiva.

Se o cidadão não participar disso será apenas um passageiro nesse barco, que, infelizmente, às vezes, poderá estar sem ninguém no leme e indo em direção a uma cachoeira íngreme ou ainda, com um piloto em busca de Moby Dick⁵, a grande baleia branca, nem que para isto tenha que sacrificar toda a tripulação.

REFERÊNCIAS

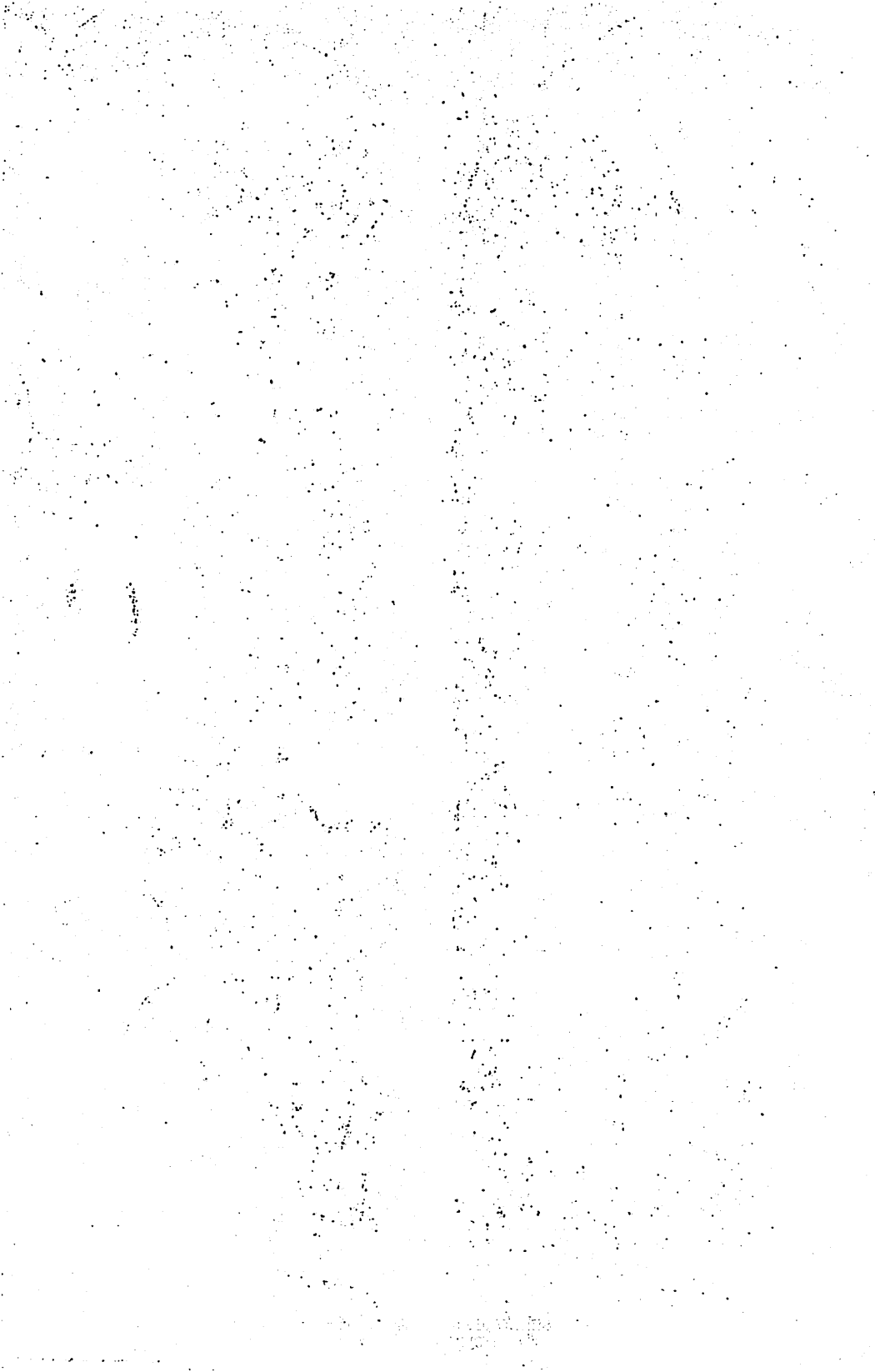
COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO - CM-MAD. *Nosso futuro comum*. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1988.

COSTA, Sandro Luiz da. *Gestão integrada de resíduos sólidos urbanos: aspectos jurídicos e ambientais*. Aracaju: Evocati, 2011.

HEIDEGGER, Martin. *A questão da técnica*. vol. 5, n.3. *Sci. stud.* [online], p. 375-398, 2007.

MINISTÉRIO DAS CIDADES. Plano Diretor participativo: guia para a elaboração pelos municípios e cidadãos. 2004. Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNPU/Biblioteca/PlanelamentoUrbano/LivroPlanoDiretorGuia.pdf>>. Acesso em: 25 jun. 2011.

⁵ Mellville. 1851.



O Volume I da Série Estudos da Associação Sergipana do Ministério Público teve como tema "O Ministério Público Contemporâneo", sendo lançado em 2011. Como então registrado, a proposta da entidade de classe, diante do seu papel enquanto agregadora dos membros do Ministério Público do Estado de Sergipe, conforme mandamento estatutário, é empreender o lançamento subsequente e anual desta SÉRIE, como forma de estimular e promover a produção intelectual dos integrantes da nossa Instituição.

As contribuições incluídas no Volume I abordaram temas de natureza jurídica contemporânea, pertinentes à consolidação institucional, à atuação judicial e extrajudicial do Ministério Público, defesa de prerrogativas, atribuições, legitimidade de atuação do Ministério Público, enfrentamento das demandas sociais, construção de políticas públicas, parcerias com a sociedade e com o poder público.

O Volume II da Série Estudos da Associação Sergipana do Ministério Público, por sua vez, teve como tema "O Ministério Público e o Desafio das Drogas". Lançado em 2012, continha artigos sobre o enfrentamento às drogas nas várias áreas (judicial ou extrajudicial) e seus desafios. Incluiu contribuições na esfera da prevenção, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito; políticas públicas referentes à área; alcoolismo como um dos problemas de saúde pública e seus efeitos; crimes e penas; não se esquecendo, enfim, da abordagem multidisciplinar - sociológica, jurídica, psicológica, médica ou outras.

Comungamos da ideia de que devemos ter e externar nossas opiniões e posicionamentos e sempre atuar de maneira proativa. Acreditamos no papel do Ministério Público como agente propulsor das políticas públicas e do cumprimento do ordenamento jurídico. Espera assim a Associação Sergipana do Ministério Público estar contribuindo para as mudanças necessárias que tenham por objetivo a efetivação dos direitos fundamentais e a construção da cidadania.

Série Estudos da Associação
Sergipana do Ministério Público

O Ministério Público e os **Objetivos do Milênio**

Coordenação

Adélia Moreira Pessoa
Arnaldo Figueiredo Sobral

A Associação Sergipana do Ministério Público - ASMP, criada em 1943 e restaurada em 08 de dezembro de 1965, é sociedade civil sem fins lucrativos que congrega os membros do Ministério Público do Estado de Sergipe, em exercício, em disponibilidade ou aposentados. Tem por finalidades, dentre outras, de promover a integração dos membros da Instituição, defender os princípios e garantias institucionais do Ministério Público, sua independência e autonomia, promovendo a defesa judicial e extrajudicial dos direitos e interesses dos seus associados. Propõe-se também, como órgão não governamental, a colaborar com o Estado no estudo e soluções de problemas relacionados com o Ministério Público e a Administração Pública.

Com esta publicação, que é a terceira da série, objetiva a ASMP contribuir para o debate sobre políticas públicas e estratégias voltadas à consecução dos OBJETIVOS DO MILÊNIO, sempre em prol da plena efetivação dos direitos da sociedade.

REALIZAÇÃO:



PATROCÍNIO:



**Instituto
Banese**

APOIO CULTURAL:



EVOCATI

